

# Retten til en kontraktmæssige vare

Når umulighed møder uforholdsmæssighed i forbrugerforhold



**AALBORG UNIVERSITET**

Speciale

Udarbejdet af Morten Jansen (2012-3627)

Vejleder: Marie Jull Sørensen

14-08-2018

# Indholdsfortegnelse

<b>Abstract</b> .....	<b>4</b>
<b>Indledning</b> .....	<b>4</b>
<i>Problemformulering</i> .....	5
<i>Metode og afgrænsning</i> .....	6
<i>Hvordan ser forbrugerbeskyttelsen ud i Danmark?</i> .....	6
<i>Definition af en forbruger og et forbrugerkøb</i> .....	7
Sælger/erhvervsdrivende .....	7
<b>Mangelsvurdering</b> .....	<b>8</b>
<i>Købelovens § 77 og 77 a</i> .....	10
<b>Købers mangelsbeføjelser</b> .....	<b>12</b>
<b>Sælgers valg af mangelsbeføjelser</b> .....	<b>13</b>
<i>Fradrag for brug</i> .....	16
<i>Passende afslag i købesummen og forholdsmæssige afslag</i> .....	17
<i>Uforholdsmæssige omkostninger og umulighed</i> .....	18
<b>Sammenfatning</b> .....	<b>23</b>
<i>Mona Lisa-situationen</i> .....	23
<b>C-65/09 - Weber og Putz</b> .....	<b>24</b>
<b>Konklusion</b> .....	<b>29</b>
<b>Perspektiverende</b> .....	<b>30</b>
<b>Litteraturliste</b> .....	<b>31</b>
<i>Domsregister</i> .....	31
<i>Bøger</i> .....	32
<i>Tidsskrifter</i> .....	32
<i>Betænkninger</i> .....	32

*Hjemmesider* ..... 33

## Abstract

The purpose of this master thesis is to explore when the consumers remedies are disproportionate.

The thesis focuses on how directive 1999/44/EC is implemented in the Danish legislation and how the different legislations operates differently within whether something is disproportionate. From a disproportionate point of view, the thesis shows when something is disproportionate within the Danish legislation and within the directive. The thesis operates within related Nordic legislation and compares theory with practice, throughout the entire project. Judgments and decisions are used to determine the applicable law, thus forming a basis for a new interpretation of whether the Danish købelov is in line with the Consumer Directive.

The project is structured by exploring what a defect really is. After that, the thesis is based on analyzing relevant judgments and decisions, after which the thesis ends with a discussion before the conclusion. Its concluded that there are still divergent opinions about the level of consumer protection granted by the European Court of Justice in its Weber-rulings. Is it really going too far or are we still within the scope?

## Indledning

Forbrugerret er en af de juridiske discipliner som alle mennesker, juridiske eller ej, på et eller andet tidspunkt stifter bekendtskab med. Vi lever i en tid, hvor vi alle er forbrugere af genstande som er lige så mangeartede som vi mennesker er forskellige. For at markedet er i harmoni og forbrugeren kan have tillid til de nyindkøbte produkter, eller tør have planer om flere produkter, er det vigtigt med en eller anden form for regulering. Denne regulering er sat i verden for at beskytte forbrugeren, så denne har tillid til markedet og at markedet ikke bliver fyldt med produkter som er decideret farlige, det er vigtigt at sikkerheden og sundheden er i orden. Det er da heller ikke uden betydning, at lovgiver har fundet det nødvendigt at sætte ord på vigtigheden af forbrugerbeskyttelse og dermed nævne det i flere bestemmelser.

Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) artikel 12, angiver at:  
*”Forbrugerbeskyttelseshensyn inddrages ved udformningen og gennemførelsen af andre af Unionens politikker og -aktiviteter”*

TEUF artikel 169 angiver ligeledes at målet er: *"(...)at fremme forbrugernes interesser og sikre et højt forbrugerbeskyttelsesniveau"*

Hvilket lyder meget lig Den Europæiske Unions Charter om grundlæggende rettigheder, artikel 38: *"Der sikres et højt forbrugerbeskyttelsesniveau i Unionens politikker"*

Der er dermed ingen tvivl om, at forbrugerretten er et vigtigt retsområde.

*"Trust is the currency of modern economy"*<sup>1</sup>. Det er altså ikke uden betydning, hvorvidt E.U.'s 490 millioner indbyggere har tillid til systemet og de produkter de bruger penge på. Det er mange penge som knap 500 millioner mennesker kan sætte i omløb. Derfor er det også vigtigt for E.U. at have en eller anden form for harmonisering således det indre marked kan flyde frit.

Med forbrugerkøbsdirektivets implementering i den danske købelov, ved lov nr. 213 af 22. april 2002, er der opstået tvivl om hvordan forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 2, jf. stk. 3 skal forstås sammenholdt med de nationale lovimplementeringer og retslitteraturen er begyndt at efterlyse afklaring.<sup>2</sup>

Specialet sigter at give svar på hvad det betyder for forbrugerens mangelsbeføjelser hvis afhjælpning eller omlevering bliver mødt af umulighed eller uforholdsmæssighed.

Problemformulering

Hvornår er en beføjelse jf. købelovens § 78, uforholdsmæssig, og i hvilken anden/andre beføjelser skal denne uforholdsmæssighed måles?

- Hvordan skal uforholdsmæssighed måles?
- Hvad betyder Weber-dommen for den danske købelov?

---

<sup>1</sup> Meglena Kuneva, <https://www.youtube.com/watch?v=NV3NQiZFO1k> 0:47

<sup>2</sup> Hans Schulte-Nölke, EC Consumer Law Compendium, side 449

## Metode og afgrænsning

Specialets formål er at afdække hvorvidt dansk praksis er i overensstemmelse med EU-retten. Dertil vil den retsdogmatiske metode blive anvendt til at beskrive, analysere og fortolke gældende ret.<sup>3</sup> Da den nugældende købelov sidst blev ændret, var det på grund af implementeringen af forbrugerkøbsdirektivet, synes det relevant at få afklaret hvorvidt det er sket i overensstemmelse med ordlyden i direktivet. For at få en bedre forståelse af hvad der sker når man implementere et direktiv i national lovgivning, er der forsøgt at inddrage svensk og norsk lovgivning, om end i et begrænset omfang, for på denne måde at få en forståelse af om det alene er den danske købelov som er ude af trit med forbrugerkøbsdirektivet. Den udenlandske lovgivning er alene ment som et inspirationsindspark som på den måde kan medvirke til en højere forståelse og består således ikke som et selvstændigt bud på tilstandene i hhv. Sverige og Norge. Der har været overvejet hvorvidt der skulle inddrages andre landes lovgivninger, men dette blev fravalgt da disse ikke var ligeså let tilgængelige og letforståelige som vores nabolande er. Og da Norge og Sverige ofte er lande vi sammenligner os med, synes netop det landvalg derfor oplagt.

Specialet fokuserer hovedsageligt på den danske købelov og den danske implementering af forbrugerkøbsdirektivet. Projektet fokuserer udelukkende på forbrugeren og behandler derfor hverken civil- eller handelskøb.

Hvordan ser forbrugerbeskyttelsen ud i Danmark?

Ser man bort fra reglerne om reglerne vedrørende forbrugerkøb er indholdet af købeloven i det store hele identisk med lov nr. 102 af 6. april 1906 om køb, som trådte i kraft den 1. maj 1906. Det er da også i forbindelse med den særlige regulering af forbrugerkøb, som blev indført ved lov nr. 147 af 4. april 1979, som har affødt de væsentligste ændringer af købeloven. Inden 1979 har købeloven været genstand for småændringer. Den seneste ændring af købeloven var ved lov nr. 1460 af 17. december 2013, der med virkning fra den 13. juni 2014 implementerede dele af forbrugerrettighedsdirektivet i købeloven. I Danmark har man yderligere forsøgt at styrke forbrugerens position ved at oprette Forbrugerråd, Forbrugerombudsmand og Forbrugerklagenævnet, sidstnævnte er et tvistnævn som skal gøre det let, hurtigt og billigt at få sin sag prøvet, kontra den forholdsvist lange og omkostningstunge sagsbehandling der er ved domstolene. Forbrugerombudsmanden fører tilsyn med, at virksomhederne overholder

---

<sup>3</sup> Carsten Munk-Hansen, Rettens grund, side 95

markedsføringsloven, samt en håndfuld forbrugerbeskyttende regler, som der findes i anden lovgivning.<sup>4</sup> Forbrugerombudsmandsinstitutionen bygger på markedsføringslovens forhandlingsprincip. Hvilket betyder, at hvis der ikke opnås et - for ombudsmanden - tilfredsstillende resultat ved forhandling med den erhvervsdrivende, kan Forbrugerombudsmanden uddele bøder og i sidste ende, hvis disse ikke efterleves, kan Forbrugerombudsmanden gå rettens vej. Forbrugerombudsmanden nyder normalt godt af at have et særdeles godt omdømme i Danmark.<sup>5</sup> Og det er også omdømmet som er med til at sikre, at Forbrugerombudsmandens afgørelser ofte efterleves uden at skulle i retten hver eneste gang.

Formålet med forbrugerbeskyttelse er at regulere den svage part overfor den stærke part, underforstået at forbrugeren er svag, mens den erhvervsdrivende er den stærke. Købeloven gælder også for Færøerne og Grønland.

#### Definition af en forbruger og et forbrugerkøb

Som nævnt ovenfor, er formålet med forbrugerbeskyttelse, at der skal beskytte en svag part. En forbruger, er en køber som foretager et køb hos en erhvervsdrivende, der handler som led i sit erhverv, mens køberen hovedsageligt handler udenfor sit erhverv, jf. købelovens § 4 a. Det betyder, at selvom VVS-manden er i Silvan for at købe et-eller-andet VVS-relateret til sin private husholdning og købet ikke er bestemt til et erhvervsmæssigt formål, så er VVS-manden en forbruger. Mens den samme VVS-mand, som led i sit arbejde som VVS-mand, også kan optræde som erhvervsdrivende hvis købet således har et erhvervsmæssigt formål. Dette er alene bragt for eksemplets skyld og handelskøb vil ikke yderligere blive kommenteret i afhandlingen.

#### Sælger/erhvervsdrivende

Købelovens § 4 a, anfører, at købet skal være foretaget ved *"en erhvervsdrivende, der handler i led af sit erhverv"*. Den erhvervsdrivende, kan således være både en fysisk og juridisk person. I resten af afhandlingen benyttes både begreberne sælger og erhvervsdrivende. Det forudsættes hermed at, der med sælger også menes en erhvervsdrivende, samt omvendt.

---

<sup>4</sup> <https://www.forbrugerombudsmanden.dk/om-os/hvem-er-vi/>

<sup>5</sup> <https://www.altinget.dk/artikel/dsb-forbedrer-bulet-omdoemme> - Forbrugerombudsmanden er nummer 1 på listen, som består af 40 offentlige institutioner

## Mangelsvurdering

Købelovens § 76 udgør sammen med § 75 a, for forbrugerkøbets vedkomne, en beskrivelse af, hvornår der antages at foreligge en faktisk mangel ved salgsgenstanden. Mens § 75 a er deklatorisk, jf. købelovens § 1, stk. 2, og derfor godt kan fraviges ved aftale, er § 76 præceptiv. At § 75 a er deklatorisk betyder dog ikke, at en sælger kan frarøve en forbruger for at bestemmelsen ikke finder anvendelse, idet forbrugerkøbsdirektivets artikel 7, stk. 1, statuerer at et sådan generelt forbehold ikke vil være bindende overfor forbrugeren.<sup>6</sup>

Købelovens § 76 blev indført ved lov nr. 147 af 4. april 1979 i forbindelse med indførelsen af særlige regler om forbrugerkøb, blev købelovens § 75 a indsat ved lov nr. 213 af 22. april 2002 som led i implementeringen af Forbrugerkøbsdirektivet.<sup>7</sup>

Købelovens § 75 a udgør en positiv beskrivelse af hvilke egenskaber salgsgenstanden skal besidde for ikke at være mangelfuld og § 75 a er implementeret som følge af forbrugerkøbsdirektivets artikel 2. Selvom ordlyden ligner CISG artikel 35, konsumentköplagen § 16 og købelovens § 75 a, er udgangspunktet i den danske købelov en anden. Udgangspunktet i CISG og den svenske konsumentköplagen, er hvad parterne har aftalt. Varen skal således stemme overens med aftalen. Mens den danske købelov vurderer kontraktmæssighed med udgangspunkt i det generelle mangelsbegreb i købelovens § 76, stk. 1, nr. 4.<sup>8</sup> Har parterne ikke aftalt hvilke egenskaber forbrugeren kan forvente til genstanden, vurderes dette i forhold til § 75 a, stk. 2. Afviger genstandens egenskaber har hvad der er aftalt eller hvad der er formuleret i stk. 2, foreligger der en mangel. Forbrugeren skal tillige oplyses om hvordan genstanden skal monteres, anvendes, opbevares og vedligeholdes. Gives oplysningerne ikke i forbindelse med købet, er genstanden mangelfuld. Oplysningerne kan gives af sælgeren, det er dog tilstrækkeligt hvis producenten har givet anvisninger som følger med varen eller at sælger henviser køber til hvor denne kan tilegne sig de pågældende oplysninger.<sup>9</sup> Disse oplysninger skal som udgangspunkt gives på dansk eller ved alment kendte og forståelige symboler.<sup>10</sup>

---

<sup>6</sup> Joseph Lookofsky, *Køb - Dansk indenlandsk købsret*, side 262

<sup>7</sup> Søren Theilgaard, *Købeloven med kommentarer*, side 1242

<sup>8</sup> Søren Theilgaard, *Købeloven med kommentarer*, side 1226

<sup>9</sup> Joseph Lookofsky, *Køb - Dansk indenlandsk købsret*, side 263

<sup>10</sup> Joseph Lookofsky, *Køb - Dansk indenlandsk købsret*, side 264



Juridisk Årbog 1989 6.1.2: Er en sag om en 11-årige dreng som købte en fjernstyret bil. Allerede på købsdagen, kunne den 11-årige konstatere at bilen ikke kunne manøvre anvist i butikken, hvorefter der blev reklameret til sælger, der alene henviste til at der i brugsanvisningen var påtrykt at bilen ikke var egnet til at køre udendørs. Brugsanvisningen var imidlertid på tysk og engelsk, hvilket den 11-årige jo ikke forstod meget af. Det kunne derfor ikke bebrejdes den 11-årige at bilen var blevet behandlet forkert.

Juridisk Årbog 2000 6.12.5: Handler om køb af en fabriksny motorcykel. Inden købsaftalens indgåelse var forbrugeren ikke oplyst om at der ikke fandtes en instruktionsbog på dansk. Forbrugeren fik i stedet udleveret en instruktionsbog på spansk og en generel betjeningsvejledning på dansk. Da sælger ikke ville fremskaffe en instruktionsbog på dansk, var forbrugeren herefter berettiget til at hæve handlen.

Sælgeren kan dog aftale med forbrugeren, at der ikke modtages oplysninger eller at de leveres i en bestemt form eller på fremmedsprog.<sup>11</sup>

Købelovens § 76 indeholder principperne for mangelsbedømmelsen. Som nævnt ovenfor er § 76 præceptiv, og kan derfor ikke ved aftale fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2. Købelovens § 76, stk. 1, nr. 1, angiver at der foreligger en mangel hvis genstanden ikke svarer til den betegnelse hvorunder den er blevet solgt. Er en trøje solgt som ægte kashmir, hvorefter det viser sig at trøjen ikke er af kashmir, foreligger der således en mangel. Dette gælder også hvis sælger eller tidligere salgsled, så som producenten har givet oplysninger der omtaler den falske trøje som ægte kashmir, jf. stk. 1., nr. 2.

Lignende er set i en sag, hvor en forbruger bestilte en paryk, der efter aftale med sælger skulle fremstilles af ægte hår, men i stedet viste sig at være hår fremstillet af PVC-plast og burde have kostet 200 kroner og ikke 3.500 kr., som forbrugeren betalte for parykken. Forbrugeren kunne derfor hæve handlen.<sup>12</sup>

Der foreligger yderligere en mangel hvis sælger forsømmer sin loyale oplysningspligt jf. stk. 1, nr. 3. Det betyder, at hvis forbruger overfor sælger, ytrer sin glæde over endeligt at have fundet sig en

---

<sup>11</sup> Betænkning 1403/2001, side 177

<sup>12</sup> Forbrugerklagenævnets sag 1977 3.12.2

ægte kashmir trøje, så bør sælger, for ikke at forsømme sin loyale oplysningspligt, gøre det klart at trøjen ikke er ægte kashmir, hvis den i stedet er vævet af almindeligt bomuld eller andet materiale end hvad forbrugeren med rette har kunne forvente.

Købelovens § 77 og 77 a

Købelovens § 77 er ligesom § 76, beskyttelsespræceptiv og kan derfor ikke ved aftale fraviges til skade for forbrugeren. § 77, forhindrer en sælger i at tage generelle forbehold i forbindelse med mangler ved en salgsgenstand.

Det betyder, at generelt formulerede klausuler, uanset om de direkte eller indirekte fritager sælger for at hæfte for eventuelle mangler, er omfattet af bestemmelsen. Det kunne f.eks. være en erklæring om at køberen er bekendt med enhver mangel, hvilket en køber som oftest aldrig ville være.<sup>13</sup>

Modsætningsvist vil et konkret forbehold ikke være omfattet af bestemmelsen.<sup>14</sup>

Som eksempel på de to former for forbehold, kan følgende sager nævnes:

Juridisk Årbog 1997.119: Hvor en forbruger købte en motorcykel. I salgsannoncen var det anført at motorcyklen var nyrepareret, hvorimod det på slutsedlen var anført at motorcyklen både var defekt og uden garanti, hvilket forbrugeren ikke havde bemærket. Sælger kunne derfor ikke påberåbe sig det ugyldige generelle vilkår i slutsedlen.

Mens det i forbrugerklagenævnsafgørelse 1986 3.8.4, handler om en brugt minibus hvor sælger udtrykkeligt nævnte at denne ikke garanterede for motorens stand. Det nævnes tillige, at vognes generelle stand var lidt over middel. Da kom nævnet frem til, at sælger havde et konkret og gyldigt forbehold, idet den generelle stand ikke var ringere end hvad man kunne forvente. Derfor kunne forbrugeren ikke gøre nogen mangelsbeføjelser gældende.

---

<sup>13</sup> Justitsministeriets bemærkninger til forslag til lov om ændring af købeloven, side 132

<sup>14</sup> Lars Hedegaard Kristensen, Lærebog i dansk og international købsret, side 232

Ligesom § 77, kan § 77 a heller ikke ved aftale fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2. Købelovens § 77 a er indført ved lov nr. 213 af 22. april 2002, uden at man har tilsigtet nogen ændring af gældende ret.<sup>15</sup>

Bestemmelsen fastlægger tidspunktet for bedømmelsen af hvornår der foreligger en mangel. Dette kan medføre, at selvom forbrugeren selv gør skade på salgsgenstanden, som følge af sælgers manglende opfyldelse af sine forpligtelser efter aftalen, er denne skade en mangel også selvom skaden er indtruffet eller forvoldt efter risikoens overgang.<sup>16</sup>

U.1989.584H, statuerer at det er uden betydning hvornår noget udvikler sig til en egentlig mangel, blot kimen til manglen var til stede ved risikoens overgang. Sagen handler om en forbruger som købte et parti dadler af en fransk sælger. Et par uger efter blev der konstateret gæring af dadlerne og forbrugeren hævede handlen. Under sagen blev parterne enige om at det var ubestridt at dadlerne ved levering var i god og spiselig stand. Men den for hurtige gæring skyldtes et for højt vandindhold i dadlerne og de var derfor behæftet med en væsentlig mangel ved leveringen.

§ 77 a, stk. 3, er formodningsreglen og er et resultat af implementeringen af forbrugerkøbsdirektivets artikel 5, stk. 3. Formodningsreglen betyder, at hvis der indenfor en periode af seks måneder efter levering er sket, konstateres en mangel, formodes denne at have været til stede på leveringstidspunktet. Altså en slags omvendt bevisbyrde. Det betyder at det er pålagt sælger at løfte bevisbyrden de første seks måneder, mens det herefter påhviler forbrugeren. Det er muligt for sælger at afkræfte formodningsreglen efter en konkret bevisbedømmelse.<sup>17</sup>

Forbrugerjura 2005 5.10.2 handler netop om sælger der afkræfter formodningsreglen. Sagen handler om en forbruger som har købt en ATV, i sagen kaldet en 4-hjulet crosser, til sin søn. 4-5 måneder senere henvendte forbrugeren sig og reklamerede over at køretøjet var gået i stykker. Herefter foretog sælger afhjælpning og forlangte at forbrugeren betalte for reparationen under henvisning til at forbrugeren havde mishandlet køretøjet. Den sagkyndige i forbrugerklagenævnet udtalte at det var overvejende sandsynligt at køretøjets skader var opstået ved for hårdt brug og sælger afkræftede hermed formodningen for at manglen var til stede ved leveringstidspunktet.

---

<sup>15</sup> Betænkning 1403/2001, side 187

<sup>16</sup> Sonny Kristoffersen, Forbrugerretten II, side 206

<sup>17</sup> Nis Jul Clausen, Købsretten, side 245

## Købers mangelsbeføjelser

Købelovens § 78 angiver en række bestemmelser, som forbrugeren kan gøre gældende, når forbrugeren konstaterer en mangel, jf. købelovens §§ 75 a og 76. Forbrugers beføjelser efter købelovens § 78, forudsætter således at en given salgsgenstand er behæftet med en mangel. Er manglen bagatelagtig kan den ikke nødvendigvis påberåbes som en egentlig mangel i juridisk forstand.<sup>18</sup> Som eksempel herpå kan det nævnes fra praksis, at det er bagatelagtigt, at nogle dråber løber ud fra en termokande, når denne er lagt ned.<sup>19</sup> Købelovens § 78 er beskyttelsespræceptiv, jf. købelovens § 1, stk. 2, og kan derfor ikke fraviges til skade for forbrugeren.

Forbrugeren kan, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 1-4, vælge mellem afhjælpning, omlevering, passende afslag i købesummen eller ophævelse af købet. Forbrugeren kan ikke vælge omlevering eller afhjælpning hvis beføjelsen er enten umulig eller hvis den påfører sælgeren uforholdsmæssige omkostninger, jf. købelovens § 78, stk. 2. Det betyder, at hvis forbrugeren ønsker omlevering, så kan sælgeren afværge forbrugers krav ved at tilbyde afhjælpning som følge af de uforholdsmæssige omkostninger ved omlevering. Afhjælpning og omlevering optræder på denne måde både som misligholdelsesbeføjelser for forbrugeren, og som defensive beføjelser for sælgeren, der dermed kan afskære forbrugers øvrige misligholdelsesbeføjelser.<sup>20</sup>

Fremsætter forbrugeren krav om afhjælpning, og sælger tillige yder behørig bestræbelser på at gennemføre afhjælpningen, suspenderes forbrugers adgang til at benytte sig af de andre mangelsbeføjelser i købelovens § 78, stk. 1. Dette ses i en afgørelse fra Forbrugerklagenævnet, hvor en forbruger købte et armbåndsur og indleverede uret dagen efter købet til reparation på grund af funktionssvigt. Forbrugeren rykker sælger 3 gange for tilbagelevering af uret, mens 3. rykker også var med meddelelse om at forbrugeren ønskede at hæve købet, hvilket sælger afviste. Da uret kom tilbage fra fabrikken knap 3 uger efter forbrugers indlevering og manglen var afhjulpnet, havde forbrugeren således ikke adgang til at hæve købet, henset til den korte tid afhjælpningen havde taget.<sup>21</sup>

I tilfælde af ophævelse af køb, går ydelserne tilbage under forudsætning af at varen kan tilbageleveres i væsentligt samme stand, jf. købelovens § 57, stk. 1. Her er det ikke tilstrækkeligt at

---

<sup>18</sup> Gomard, Obligationsret - 1. del, side 159

<sup>19</sup> Forbrugerklagenævnets afgørelse nr. 1987.3.1.19

<sup>20</sup> Søren Theilgaard, Købeloven med kommentarer, side 1284

<sup>21</sup> Forbrugerklagenævnets afgørelse nr. 1981.3.8.2

forbrugeren tilbageleverer i samme mængde, men også i samme stand. Som eksempel herpå, kan der nævnes en sag ved forbrugerklagenævnet, hvor en forbruger udenom sælger, havde fået udskiftet sin skærm på sin telefon med en uoriginal del. Forbrugeren kunne derfor ikke tilbagelevere i væsentligt samme stand som telefonen var i på leveringstidspunktet, på trods af at den givne mangel opstod mens telefonen var i sælgers varetægt og derfor kunne betragtes som en mangel.<sup>22</sup> Såfremt der ikke er tale om en væsentlig mangel, kan forbrugeren ikke kræve ophævelse af købet og har sælger allerede påberåbt sig uforholdsmæssighed ved afhjælpning og omlevering, er forbrugeren sidste mulighed derfor et passende afslag i købesummen.

## Sælgers valg af mangelsbeføjelser

Udgangspunktet er at forbrugeren har valget til hvilken mangelsbeføjelse der skal anvendes. Dog kan sælger afværge forbrugeren ønske, såfremt sælger påviser at den valgte beføjelse er umulig eller hvis beføjelsen vil påføre sælger uforholdsmæssige omkostninger, jf. købelovens § 78, stk. 2, 1. pkt. Vurderingen af hvorvidt det er uforholdsmæssigt, skal foretages på grundlag af hvilke omkostninger sælger har i forhold til den valgte mangelsbeføjelse og om omkostningerne således er højere end en anden mangelsbeføjelse og hvorvidt denne forskel kan vurderes at være uforholdsmæssig. Købeloven tager som nævnt ovenfor, udgangspunkt i forbrugeren valget, jf. købelovens § 78, stk. 1, hvor forbrugeren har valget mellem afhjælpning, omlevering, passende afslag i købesummen eller at hæve købet. Forbrugeren er på forhånd begrænset i sin valget, da hæve-beføjelsen alene kan benyttes såfremt der er tale om en væsentlig mangel, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 4. Lignende bestemmelse findes i forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 6.<sup>23</sup>

Sælger kan yderligere afskære forbrugeren i valg af mangelsbeføjelse, da sælger kan forhindre et krav om passende afslag i købesummen eller ophævelse af køb, ved at tilbyde afhjælpning eller omlevering, indenfor rimelig tid og uden væsentlig ulempe for forbrugeren, jf. købelovens § 78, stk. 3 og 4.

Forbrugeren har, ifølge den danske købelov, fire valgmuligheder som er opstillet sideordnet, men som reelt er indskrænket til to primære mangelsbeføjelser, afhjælpning og omlevering, og

---

<sup>22</sup> Forbrugerklagenævnets afgørelse nr. 1426-12-01

<sup>23</sup> Europa-parlamentets og Rådets direktiv 1999/44/EF af 25. maj 1999 om visse aspekter af forbrugerkøb og garantier i forbindelse hermed

forbrugerens valgret kan indskrænkes af sælger under henvisning til uforholdsmæssighed eller umulighed, ved den valgte beføjelse. Uforholdsmæssigheden skal vurderes i forhold til købelovens § 78, stk. 2, 2. pkt., der anfører at: *"[...] om en anden beføjelse kan gennemføres uden væsentlig ulempe for køberen."*

I den danske købelovs forarbejder, er det forudsat at forholdsmæssighedsvurderingen kan ske imellem flere beføjelser end blot omlevering som alternativ til afhjælpning.<sup>24</sup> Som § 78, stk. 1 er opbygget, må man da også formode, at der sigtes til fire ligestillede beføjelser. Dette underbygges yderligere af praksis, herunder i Forbrugerklagenævnets afgørelse 2003-650/7-151. Sagen handler om at forbrugeren havde købt et sæt lædermøbler til en samlet værdi af 43.865 kr., hvilket må anses som værende som forholdsvist dyre møbler, idet Forbrugerklagenævnet selv benævner møblerne som *"købt til en høj pris"*. I sagen blev der af den sagkyndige konstateret *"mange små fejl i form af revner og uregelmæssigheder"* og dette skyldtes materiale- og fabrikationsfejl, hvilket er i sig selv udgør en mangel. Manglerne var umulige at afhjælpe på tilfredsstillende vis og nævnet lagde da også til grund, at møblerne blev anset for mangelfulde jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 4, men at der alene var tale om mangler af mindre kosmetisk betydning. Forbrugerklagenævnet afgjorde herefter at omlevering ville påføre sælger uforholdsmæssige omkostninger, hvorfor forbrugeren derfor var henvist til et passende afslag i købesummen. I sagen har nævnet lavet en forholdsmæssighedsvurdering mellem de fire mangelsbeføjelser og i det nævnte tilfælde vurderet at et passende afslag i købesummen kunne gennemføres uden væsentligt ulempe for forbrugeren.

I Sverige har man også behandlet en sag om en sofa ved Allmänna reklamationsnämnden:<sup>25</sup>

Her opdagede forbrugeren efter knapt to års brug, at den 15.633 kroner indkøbte sofas røde farve var blevet rosa. Forbrugeren klagede derfor til sælger med krav om at sofaerne blev ombetrukket, altså afhjælpning. Sælger mente ikke at forbrugeren havde behandlet sofaerne efter forskrifterne og afhjælpning ville koste sælger uforholdsmæssigt. Derfor besluttede det svenske nævn, at forbrugeren måtte nøjes med et passende afslag i købesummen på 2.000 kroner. Det blev yderligere anført i sagen, at sofaerne burde have haft en levetid på 10 år.

---

<sup>24</sup> Betænkning 1403/2001, side 113

<sup>25</sup> Sag 2002-10-07; 2001-7983

Desværre fremgår det ikke af sagen, hvorvidt nævnet havde overvejet omlevering som alternativ til afhjælpning og derfor ved vi heller ikke om omlevering var umuligt i det konkrete tilfælde. Afgørelsen viser dog, at der kan være situationer hvor omlevering og afhjælpning kan anses som uforholdsmæssige beføjelser. I de tilfælde må der, ifølge ovennævnte svenske afgørelse, faldes tilbage på de øvrige beføjelser, som er passende afslag i købesummen eller ophævelse af købet. I forhold til forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 5, kan forbrugeren kræve et passende afslag i prisen eller hæve købet, såfremt forbrugeren ikke er berettiget til hverken afhjælpning eller omlevering. Derfor kan den *alternative beføjelse* jf. forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, også komme til at fremstå som hhv. afslag i købesummen eller ophævelse af købet.

Købelovens sidestilling af forbrugers mangelsbeføjelser virker ikke helt i trit med forbrugerkøbsdirektivets artikel 3. Her har man struktureret anderledes og opbygget på anden måde end den danske købelov. Købelovens § 78, stk. 1, fremhæver netop forbrugers valgret af de fire sidestillede beføjelser, mens forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 3, fremhæver de hierarkisk opbyggede beføjelser. Her understreges det, at forbruger i *første omgang* kan kræve afhjælpning eller omlevering, med mindre dette ikke er umuligt eller uforholdsmæssigt i forhold til den alternative beføjelse, uden videre at angive hvad der menes med den alternative beføjelse. Rækkevidden af forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, angående forbrugers ret til en kontraktmæssig vare, har været benævnt et par gange i retslitteraturen. Dog er der uenighed mellem hvorvidt der kan ske sammenligning mellem omkostningerne mellem afhjælpning om omlevering, eller om proportionalitetstesten står mellem samtlige beføjelser, når noget er umuligt eller uforholdsmæssigt.<sup>26</sup>

Mens Marie Juul Sørensen tilslutter sig, at der skal ske sammenligning mellem omkostningerne mellem afhjælpning og omlevering, da forbrugeren har ret til en kontraktmæssig vare, er de to andre forfattere således uenige med Marie Jull. Både Robert Bradgate og Johnny Herre, tilslutter sig at der efter købelovsdirektivet kan ske sammenligning med alle de øvrige misligholdelsesbeføjelser.<sup>27</sup> Det sker i begge tilfælde ud fra en betragtning om, at

---

<sup>26</sup> Marie Jull Sørensen, Forbrugers ret til en kontraktmæssig vare; Johnny Herre, Konsumentköplagen; Robert Bradgate, Blackstone's Guide to Consumer Sales and Associated Guarantees

<sup>27</sup> Johnny Herre, Konsumentköplagen, side 288 og Robert Bradgate, Blackstone's Guide to Consumer Sales and Associated Guarantees, side 93

forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 3, skal forstås som en absolut uforholdsmæssighedsvurdering.

I både Sverige og Norge har man ladet alle de øvrige beføjelser været en del af den proportionalitetstest, som i Danmark er indeholdt i købelovens § 78, stk. 2.

Fradrag for brug

Forbrugerklagenævnet har i indtil flere afgørelser taget stilling til at forbrugeren skal fradrages for den brug og/eller nytte forbrugeren har haft af en given genstand. Det ses bl.a. i

Forbrugerklagenævnets afgørelse nr. 2004-620/7-301, hvor en mangel på et par sko medførte et passende afslag fremfor omlevering eller hæve af købet, på trods af at der var tale om materiale- og produktionsfejl. Der var tale om et par kondiskos bundsåler var sammensat af to forskellige materialer, der ikke kunne arbejde sammen, hvilket bevirkede, at snuderne gik op i limningen.

Forbrugerklagenævnet argumenterede for, at skoene fremstod som godt brugte.

I forbrugerkøbsdirektivets betragtning nummer 15, anføres det, at medlemsstaterne kan fastsætte nærmere bestemmelser for at nedsætte tilbagebetalingen til forbrugeren, under hensyn til forbrugers brug af varen i den tid den har været i forbrugers besiddelse.

Der findes ikke nogen lovhjemmel vedrørende fradrag for nytteværdi i dansk lovgivning.

Forklaringen skal formentlig findes i forarbejderne, hvor det anføres: *"[...] regulering af spørgsmålet synes dermed at ville føre til en komplicering af lovgivningen der efter arbejdsgruppens opfattelse ikke står i et rimeligt forhold til, hvad der kan opnås herved.*

*Arbejdsgruppen har derfor fundet, at spørgsmålet fortsat bør løses i praksis på baggrund af de enkelte sagers konkrete omstændigheder."*<sup>28</sup> En sådan regulering fastsættes derfor alene ved

retspraksis og må jf. forarbejderne må det bero på en konkret vurdering. Dog viser retspraksis at vurderingsmomentet udspringer fra købelovens § 57, stk. 1, hvor det er udslagsgivende hvorvidt genstanden kan leveres tilbage i væsentligt samme stand. En almen værdiforringelse, som konsekvens af almindelig brug og slitage, vil resultere i, at en given genstand næppe kan forblive i væsentligt samme stand igennem 24 måneders reklamationsfrist.

---

<sup>28</sup> Folketingstidende 2001-02 (2. samling), tillæg A, s. 118-119



Passende afslag i købesummen og forholdsmæssige afslag

Da det passende afslag i købesummen, modsat det forholdsmæssige afslag, ikke er betinget af at der foreligger en værdiforringende mangel, udmåles denne skønsmæssigt.<sup>29</sup>

Selvom der ikke er tilsigtet en væsentlig ændring af retstilstanden med ændringen fra forholdsmæssigt afslag til passende afslag, jf. ordvalget i forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 5, er der i stedet tale om en videreførelse af den tidligere retstilstand. Her der vist sig et behov for at fortsat give forbrugeren adgang til at få sin mangel fastsat til et skønsmæssigt afslag i købesummen, i det tilfælde hvor manglen ikke er værdiforringende.<sup>30</sup>

Efter svensk lovgivning kan køberen kræve et prisafslag som modsvarer manglen, jf. konsumentköplagens § 28, stk. 1. Hvilket dog forudsætter at salgsgenstanden lider af en værdiforringende mangel.<sup>31</sup>

Jf. dansk ret kan der fortsat udmåles og ydes et forholdsmæssigt afslag i købesummen ved en værdiforringende mangel, idet dette må anses for at udgøre et passende afslag.<sup>32</sup>

Det passende afslag i købesummen udregnes som udgangspunkt i henhold til værdiforringelsen. Hvilket betyder, at man regner på forholdet mellem salgsgenstandens værdi med og uden mangler.<sup>33</sup>

Det betyder, at der skal findes en markedspris for den pågældende mangelsbehæftede salgsgenstand. Finder der ikke en markedspris, vil man ofte fastsætte det passende afslag i købesummen, til de pålydende reparationsomkostninger.

Det ses bl.a. ud fra praksis.

Juridisk Årbog 1997. 117: Her fik forbrugeren et forholdsmæssigt afslag i købesummen, svarende til de skønnede reparationsomkostninger

Forbrugerjura 2005 5.12.9: Forbrugeren fik leveret en bil som manglede sin trækkrog. Her tilkendte man forholdsmæssigt afslag som svarede til den udgift som forbrugeren havde ved at påmontere en ny trækkrog.

---

<sup>29</sup> Nis Jul Clausen, Købsretten, side 253

<sup>30</sup> Søren Theilgaard, Købeloven med kommentarer, side 1304

<sup>31</sup> Johnny Herre, Konsumentköplagen, side 308

<sup>32</sup> Justitsministeriets bemærkninger til forslag til lov om ændring af købeloven, side 135

<sup>33</sup> Nis Jul Clausen, Købsretten, side 253

Uforholdsmæssige omkostninger og umulighed

Som noget nyt, har forbrugerkøbsdirektivet indført forbrugers valgret mellem omlevering eller afhjælpning af manglen. Bestemmelsen findes i forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 3. Den lyder således:

*"I første omgang kan forbrugeren kræve at sælgeren afhjælper den manglende overensstemmelse eller omleverer, i begge tilfælde uden vederlag, medmindre dette ikke er muligt eller er uforholdsmæssigt.*

*Et krav om afhjælpning eller omlevering anses for uforholdsmæssigt, hvis den pågældende beføjelse vil påføre sælgeren omkostninger, der i forhold til omkostningerne ved den alternative beføjelse er urimelige under hensyn til*

- *den værdi, varen ville have, hvis den var i overensstemmelse med aftalen*
- *betydningen af den manglende overensstemmelse, og*
- *om den alternative beføjelse vil kunne gennemføres uden væsentlig ulempe for forbrugeren.*

*Afhjælpning eller omlevering skal ske inden for rimelig tid og uden væsentlig ulempe for forbrugeren under hensyntagen til varens art og forbrugers formål med at anskaffe varen."*

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 3, er implementeret i købelovens § 78, stk. 2. Den er tillige implementeret i hhv. den norske lov om forbrugerkjøb § 29, stk. 1-2 og de svenske konsumentköplagens § 26 stk. 1-2. For så vidt angår selve uforholdsmæssighedskriteriet er implementeringen i de nordiske lande stort set identiske.<sup>34</sup>

Købelovens § 78, stk. 2, anfører at det er en betingelse for at gennemføre et krav om afhjælpning eller omlevering, at dette ikke er hverken umulig eller vil forvolde sælger uforholdsmæssige omkostninger. Her menes der altså, at hvis en anden beføjelse kan gennemføres billige, uden forbrugeren udsættes for væsentlig ulempe herved, kan det efter omstændighederne betyde at omkostningerne ved den valgte beføjelse anses for uforholdsmæssig.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> TemaNord, side 79

<sup>35</sup> Sonny Kristoffersen, Forbrugerretten II, side 278

Sælger kan dermed slippe for at udbedre en mindre mangel, hvis reparationen på grund af salgsgenstandens specielle beskaffenhed vil være meget dyr eller arbejdstidskrævende.<sup>36</sup>

Forbrugerklagenævnet behandlede en sag hvor forbrugeren købte et spisebord i massiv bøg med to ekstra plader. Mens bordet var massivt bøg, var pladerne fineret bøg, som blot er helt tynde træplader som kan sættes på en hvilken som helst præfabrikerede træsort for at give det ønskede udseende. Forbrugeren fandtes at have krav på at pladerne også var i massiv bøg, men da ombytning af pladerne ville volde sælgeren uforholdsmæssige omkostninger, var forbrugeren alene berettiget til et forholdsmæssigt afslag.<sup>37</sup>

Problemstillingen er tillige nævnt i Juridisk Årbog, også kaldet Forbrugerjura, som er en oversigt og samling af statistik over det -juridiske- arbejde som Forbrugerombudsmanden og Forbrugerklagenævnet har lavet i løbet af året.<sup>38</sup> Nedenstående bringer et begrænset uddrag.

Juridisk Årbog 1990 4.3.12: Handler om sofabetræk som viste sig at have en væsentlig anden nuance end den foreviste stofprøve og ombetrækning ville medføre betydelige omkostninger og kunne derfor ikke kræves. Forbrugeren fik i stedet et passende afslag i købesummen.

Juridisk Årbog 1997.101: En forbruger havde købt to dragter til i alt 1499 kr., som skulle rettes til at sælger. Denne tilretning ender med at være mangelfuld og forbrugeren var alene henvist til et forholdsmæssigt afslag på 400 kr., da tilretning hos en anden skrædder vil påføre sælger uforholdsmæssige omkostninger.

Juridisk Årbog 1999 6.9.9: Handler om endnu en sofa. Denne var blevet omlakeret med forkert lak og fejlen kunne udelukkende ses tæt på. Her ville afhjælpning koste 8.000 kr., og forbrugeren måtte modtage et afslag i købesummen på 3.000 kr.

I lovforarbejdet er det anført, at sælger i almindelighed ikke har nogen pligt til at afhjælpe en mangel, hvis omkostningerne overstiger værdien af den mangelfrie genstand, men der kan

---

<sup>36</sup> Købelovudvalgets betænkning om forbruger køb, side 77

<sup>37</sup> Forbrugerklagenævnets afgørelse, nr. 1984 3.5.3

<sup>38</sup> <https://www.kfst.dk/forbrugerforhold/klageforhold/forbrugerjura/>

eventuelt blive tale om at stille krav om omlevering.<sup>39</sup> Er salgsgenstanden af mindre værdi, vil et krav om omlevering sjældent påføre sælger uforholdsmæssige omkostninger.<sup>40</sup>

Det må afgøres konkret om afhjælpning er udelukket i det tilfælde hvor omkostningerne overstiger værdien af varen uden mangler.<sup>41</sup>

Dansk praksis mangler endnu at underkaste spørgsmålet om 'varens værdi'. Dog findes der en sag hvor Forbrugerklagenævnet inddrager kriteriet.

Sagen handler om en PC til en værdi af 10.216 kr., og denne stoppede med at virke 3 uger efter købet. Forbrugeren indleverede PC'en til sælger, denne påbegyndte afhjælpning og sendte PC'en tilbage til forbrugeren efter 4 dage. PC'en virkede imidlertid fortsat ikke. Forbrugeren krævede herefter ophævelse af købet, mens sælger forsøgte at afværge ophævelse ved at tilbyde endnu et afhjælpningsforsøg. Flertallet i nævnet fandt herefter, under hensyntagen til PC'ens værdi og den sagkyndiges vurdering, at sælger alene var berettiget til at foretage afhjælpning, da det ville være uforholdsmæssigt for sælger at omlevere i forhold til afhjælpning. Dog påpegede nævnet at sælger allerede havde brugt ét afhjælpningsforsøg og var berettiget til at forsøge igen, mens et mindretal mente at forbrugeren var berettiget til at hæve købet.<sup>42</sup>

Efter forbrugskøbsdirektivet og både dansk og svensk lovgivning skal uforholdsmæssigheden henses til genstandens værdi uden mangler. Det fremgår ikke på hvilken måde genstandens værdi skal indgå i vurderingen. Det danske lovforarbejder lyder således:

*"Kræver forbrugeren omlevering af en salgsgenstand af mindre værdi, vil der langt sjældnere være grundlag for at fravige udgangspunktet om forbrugers valgret, end i de tilfælde, hvor købet vedrører en kostbar genstand. Der er således forskel på, om der kræves omlevering af eksempelvis et krøllejern til 200 kr., eller af en fabriksny personbil".<sup>43</sup>*

I forarbejderne lægger man således op til, at lav værdi normalt vil tale for omlevering, mens høj værdi vil tale imod.

---

<sup>39</sup> Købelovudvalgets betænkning om forbruger køb, side 77

<sup>40</sup> Sonny Kristoffersen, Forbrugerretten II, side 276

<sup>41</sup> Johnny Herre, Konsumentköplagen, side 291

<sup>42</sup> 4031/7-496

<sup>43</sup> TemaNord, side 83

Såfremt en anden beføjelse kan gennemføres billigere, uden at køber påføres væsentlig ulempe, kan dette betyde, at omkostningerne ved den valgte beføjelse er uforholdsmæssig.<sup>44</sup>

Et eksempel herpå er et uddrag fra Forbrugerjura, hvor en forbruger havde købt et videokamera og ca. en måned efter gik dette i stykker. Sælger foretog afhjælpning på trods af at forbrugeren krævede omlevering. Mens reparationen blev foretaget gratis af leverandøren, ville sælger tabe 1.623,75 kr., på at gensælge det brugte kamera, såfremt der skulle ske omlevering. Forbrugerklagenævnet fandt derfor at krav om omlevering ville påføre sælger uforholdsmæssige omkostninger.<sup>45</sup>

Ved Forbrugerklagenævnet er spørgsmålet opstået, om sælgeren med mulighed for vederlagsfrit at videresende varen til reparation hos producenten, kan fastsætte sine afhjælpningsomkostninger til 0 kroner, når sælger foretager sin uforholdsmæssighedsvurdering. Det giver selvsagt nogle problemer, da de reelle omkostninger ved afhjælpning sjældent - hvis overhovedet nogensinde - er 0 kroner. Omkostningerne er blot maskerede, fordi de i stedet afholdes af en anden end sælger selv. Afhjælpning vil altid have omkostninger, som kan være i form af arbejds løn, materialer, transport og lignende, men dette er vanskeligt at håndtere på et sådan mikroskopisk niveau, når man foretager sin uforholdsmæssighedsvurdering i forholdet mellem sælger og forbruger.<sup>46</sup>

Der findes to sager fra det danske forbrugerklagenævn vedr. umulighed i forhold til afhjælpning/omlevering.

Den første sag handler om et armbånds sur, som ved købsaftalens indgåelse blev forlænget i kæden. Kort tid efter knækkede kæden tre forskellige steder, hvorefter forbrugeren krævede ophævelse af købet overfor den erhvervsdrivende, hvilket han afviste og i stedet tilbød vederlagsfrit at afhjælpe manglen. Sagen blev herefter indbragt for Forbrugerklagenævnet. Nævnet konstaterede at der som følge af kædeforlængelsen var tale om et specieskøb og omlevering derfor var umuligt. Derfor fik sælger medhold i at denne kunne afværge forbrugers krav om ophævelse af købet, ved i stedet at foretage tilfredsstillende afhjælpning indenfor rimelig tid.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> Sonny Kristoffersen, Forbrugerretten II, side 278

<sup>45</sup> Forbrugerjura 2004 6.9.1

<sup>46</sup> TemaNord, side 81

<sup>47</sup> 2003-642/7-23

Den anden sag handler om køb af en harddisk som stoppede med at virke et år efter købet. Halvandet måned efter forbrugeren havde indleveret harddisken til sælger, meddeltes det til forbrugeren at harddisken ikke kunne repareres. Sælger ville foretage omlevering til en anden model fra samme producent og med næsten identiske specifikationer, da den solgte model ikke længere blev produceret. Som alternativ til dette kunne forbrugeren modtage et tilgodebevis på værdien svarende til halvdelen af den oprindelige købesum. Forbrugeren ønskede herefter at fastholde sit ønske om afhjælpning til den præcist samme ikke-længere-produceret model. Da sælger ikke ville imødekomme dette krævede forbrugeren ophævelse af købet og indbragte samtidigt sagen for Forbrugerklagenævnet. Her konstaterede den sagkyndige i sin erklæring, at harddisken som sælger tilbød at ombytte med, var en helt ny udgave og ikke havde de helt samme specifikationer som den først leverede harddisk. Forskellene var dog så små at det var umuligt at registrere ved normalt brug. Derfor fandt nævnet at forbrugeren var blevet tilbudt en harddisk som reelt var i overensstemmelse med købsaftalen. Forbrugeren var derfor ikke berettiget til ophævelse af købet.<sup>48</sup>

Vestre Landsrets afsagde dom i en sag hvor forbrugeren krævede afhjælpning af et elektrisk justerbart passagersæde, men endte i stedet med et passende afslag i købesummen.<sup>49</sup>

Sagen drejer sig om en fabriksny bil, som forbrugeren havde en berettiget forventning om, ville blive leveret med elektrisk justerbart passagersæde. Forbrugeren havde forinden købet indhentet materiale fra importørens hjemmeside, der beskrev at "*De standardmonterede komfortsæder [...] justeres elektrisk*". Selvom Byretten i Fredericia ikke gav forbrugeren medhold i nogen af dennes påstande, så byder Landsretten alligevel ind med nogle interessante perspektiver. Bl.a. at forbrugeren i forvejen købte ekstra udstyr for 75.000 kr., og at han og sælger ikke snakkede yderligere om det justerbare passagersæde, idet forbrugeren jo forventede det var standard.

Sagen i Byretten såvel som Vestre Landsret bærer præg af, at det justerbare passagersæde slet ikke findes. Det synes med andre ord umuligt at afhjælpe. Hvilket også må være grunden til at forbrugeren på en bil til knap 400.000 kroner modtager et passende afslag i købesummen på 36.505,76 kr.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Sag er unummereret, men nævnt i TemaNord, side 97

<sup>49</sup> U.2005.579V

<sup>50</sup> Vestre Landsret afsagde dom med samme resultat i en lignende sag vedrørende sideairbags i V.L.B. 2643-06

Selvom dommen stiller flere spørgsmål end den kommer med svar, så synes det oplagt at forbrugeren selvfølgelig skal have installeret det elektrisk justerbare passagersæde. Dommen nævner ikke ordet umulighed og berører heller ikke afhjælpning af manglen, udover at sælgeren ikke havde opfyldt kravet om afhjælpning. Det synes imidlertid problematisk at en bil til 400.000 kroner ikke leveres og ej heller bringes i overensstemmelse med de berettigede forventninger som man måtte have til en genstand af denne høje værdi, men det understreges samtidigt, at dette hænger sammen med eksemplet fra lovforarbejderne vedr. forskellen på krøllejernet og den fabriksnye bil.

## Sammenfatning

Det er fra forbrugerkøbsdirektivets artikel 3, stk. 3, at vi finder reguleringen af uforholdsmæssighedskriteriet og implementeringen er stort set identisk i Danmark og Sverige. En forskel, som dog bør nævnes, er det fjerde kriterium i den svenske lovtekst, hvor uforholdsmæssighedsvurderingen skal tage hensyn om den alternative beføjelse kan gennemføres med væsentligt lavere omkostninger end den valgte beføjelse. En detaljeforskel som også afspejles i forskellene mellem det danske og svenske forbrugerklagenævnspraksis.<sup>51</sup>

Praksis viser, at selvom forbrugeren har valgretten jf. den danske købelov, så er det altså sælger som i vid udstrækning bestemmer arbejdsgangen. Er der tale om en vare med relativt lav værdi, praktiseres der valgret mellem afhjælpning og omlevering, da en sådan vare som oftest kan sælges igen som lettere brugt. Har varen i stedet en høj værdi, synes forbrugers valgret mellem afhjælpning og omlevering, som væsentligt indskrænket. Her falder det ud til sælgers fordel, at uforholdsmæssighedsvurderingen omfatter samtlige mangelsbeføjelser og at en evt. gensalgs værdi er langt lavere kontra på en billig vare.

## Mona Lisa-situationen

En afgørelse som tidligere har været nævnt, er sagen om armbåndsuret med de tilføjede, og senere knækkede, led i kæden. Sagen giver anledning til at underholde tanken hvor en forbruger køber La Gioconda, kunstværket udarbejdet af Leonardo da Vinci. Måske bedre kendt på dansk som værket Mona Lisa.

---

<sup>51</sup> TemaNord, side 98

Mona Lisa er selvsagt et unikum og juridisk kvalificeret vil en sådan genstand være en speciesgenstand, da der ikke kan ske opfyldelse af købsaftalen med andre end dén Mona Lisa.

Værket er anslået til at være afsluttet i 1517 og det vil betyde at Mona Lisa i dag er over 500 år gammel, hvilket i sagens natur betyder at Mona Lisa skal behandles med passende omsorg. Lad os så antage at der sker et-eller-andet med Mona Lisa, som gør at værket undergår bare en bagatelagtig farve-forandring i lærredet som ikke kan tillægges køberen, som i dette underholdende tilfælde naturligvis er en forbruger. Det vil for de flestes tilfælde være af væsentlig og afgørende betydning, at deres brugskunst fremstår på en ordentlig og autentisk måde, og i særdeleshed når der er tale om et unikum. Skulle køber være fristet til at kaste et blik på sine misligholdelsesbeføjelser, ville denne hurtigt konstatere, at det er ganske enkelt umuligt at omlevere en speciesgenstand. Er manglen, at maleriet har undergået en farveforringelse, vil denne næppe heller kunne afhjælpes. Man kunne så spørge sig selv om det rimelige i, at Mona Lisa med en værdi som er anslået til at være *uvurderlig*, skulle lade en eventuel køber modtage et passende afslag i købesummen for en vare som ikke er, og heller aldrig kommer til at være kontraktmæssig.

I det følgende vil Weber og Putz dommen blive præsenteret og diskuteret. Dommen er bl.a. valgt fordi dommen er kendt for at være en af de mest vidtgående forbrugerrets domme der nogensinde er blevet påbedømt ved EU-domstolen.

### C-65/09 - Weber og Putz

Sagen handler om en tysk forbruger som bestilte fiser hos sælgeren Weber. Prisen på fliserne beløb sig til 1.382,27 €, hvilket svarer til 10.303,99 kroner. Forbrugeren begyndte at lade lægge cirka to tredjedele af fliserne i sit hus, hvorefter der forekom skyggelægninger på fliserne, som var til at se med det blotte øje. Herefter reklamerede forbrugeren til sælger, som dog afviste at gøre noget efter denne havde talt med producenten og herefter startede sagen.

Forbrugeren fik ved hjælp af en sagkyndig, bevist at skyggelægningerne var fine mikroslibespor som ikke kunne fjernes. Manglen var derfor umulig at afhjælpe og omlevering ville, ifølge den sagkyndige, koste 43.463,40 kroner. Hvilket er mere end en firedobling af den oprindelige købesum. Forbrugeren fik tilkendt et afslag i købesummen på 2.035,80 kroner i første instans ved det tyske retssystem. Mens der i anden instans blev pålagt sælgeren at levere nye fliser uden mangler, samt at betale forbrugeren 15.820,99 kroner for udtagelse og bortskaffelse af de mangelfulde fliser.



Der bringes herunder et uddrag af dommens relevante præmisser, hvorefter der vil være knyttet en kommentar.

Præmis 55: *"En fortolkning af direktivets artikel 3, stk. 2 og 3, således at denne i tilfælde af omlevering af en vare, der ikke er i overensstemmelse med købsaftalen, pålægger sælgeren af forestå udtagningen af varen fra det sted, hvor forbrugeren, inden manglen viste sig, havde monteret den i overensstemmelse med varens art og formål, samt monteringen af erstatningsgenstanden, stemmer overens med direktivets formål, der, som det er anført i direktivets første betragtning, består i at sikre et højt forbrugerbeskyttelsesniveau."*

Præmis 56 fortsætter således: *"Det bemærkes i denne forbindelse, at en sådan fortolkning heller ikke fører til et urimeligt resultat. Selv i det tilfælde, hvor varens manglende overensstemmelse (..) skyldes sælgers fejl, forholder det sig ikke desto mindre således, at han ved at levere en mangelfuld vare, ikke på korrekt vis gennemfører den forpligtelse, han har påtaget sig med købekontrakten, og derfor må påtage sig konsekvenserne af den utilfredsstillende gennemførelse heraf. Forbrugeren har derimod betalt salgsprisen og har derfor korrekt gennemført sin forpligtelse i henhold til kontrakten (Quelle-dommen, præmis 41). Den omstændighed, at en forbruger i god tro om den leverede vares overensstemmelse med købekontrakten, inden manglen viser sig, monterer en mangelfuld vare i overensstemmelse med varens art og formål, kan endvidere ikke udgøre en fejl, der kan bebrejdes den pågældende forbruger."*

Præmis 57: *"I en situation, hvor ingen af de to kontraktparter har handlet culpøst, er det berettiget at pålægge sælgeren at afholde udgifterne til udtagning af den vare, der ikke er i overensstemmelse med købsaftalen, samt til monteringen af erstatningsgenstanden, idet disse supplerende udgifter dels kunne have været undgået, såfremt sælgeren i første omgang korrekt havde opfyldt sine kontraktmæssige forpligtelser, dels herefter er nødvendige for at bringe varen i overensstemmelse."*

I dommens præmis 68, slås det fast at: *"Det skal således fastslås, at selv om direktivets artikel 3, stk. 3, første afsnit, principielt er formuleret tilstrækkeligt bredt til ligeledes at kunne omfatte tilfælde af*

*absolut uforholdsmæssighed, definerer den pågældende artikel 3, stk. 3, andet afsnit, ordet »uforholdsmæssigt« udelukkende i forhold til den alternative beføjelse, og begrænser den således til tilfælde af relativ uforholdsmæssighed. Det fremgår i øvrigt klart af ordlyden og opbygningen af direktivets artikel 3, stk. 3, at denne henviser til de to beføjelser, der i første omgang er foreskrevet, dvs. afhjælpning eller omlevering af den vare, der ikke er i overensstemmelse med købekontrakten.”*

*Præmis 70: ”Selv om det er korrekt, som Gebr. Weber og den tyske regering har gjort gældende, at visse sprogversioner af denne 11. betragtning, herunder bl.a. den tyske version, er noget tvetydige, idet de henviser til »andre beføjelser« i flertal, forholder det sig ikke desto mindre således, at et stort antal sprogversioner, såsom den engelske, franske, italienske, nederlandske og portugisiske version, ikke efterlader tvivl om, at lovgiver i den pågældende betragtning, ligesom i artikel 3, stk. 3, der i alle disse sprogversioner, herunder den tyske, er affattet i ental, udelukkende ville henvide til den alternative beføjelse, der i første omgang er fastsat i denne bestemmelse, nemlig afhjælpning af den vare, der ikke er i overensstemmelse med købekontrakten eller omlevering af denne.”*

*Mens det i følgende uddrag fra dommens præmis 71 lyder: ”(...) I tilfælde af, at kun én af disse to (afhjælpning eller omlevering) beføjelser viser sig mulig, kan sælgeren således ikke nægte den eneste beføjelse, der gør det muligt at bringe varen i overensstemmelse med kontrakten.”*

Det tilføjede i parentes er egen tilføjelse.

*Præmis 72: ”Dette valg fra EU-lovgivers side i direktivets artikel 3, stk. 3, andet afsnit, består, som den belgiske og polske regering samt Kommissionen har bemærket, i, at direktivet i de to kontraktparters interesse søger at fremme gennemførelsen af kontrakten ved hjælp de to beføjelser, der i første omgang er fastsat, frem for en ophævelse af kontrakten eller et afslag i købesummen. Dette valg kan endvidere forklares med den omstændighed, at disse to supplerende beføjelser generelt ikke gør det muligt at sikre det samme forbrugerbeskyttelsesniveau, som hvis varen bringes i overensstemmelse.”*

Dommen slår således fast, at uforholdsmæssighedsvurderingen skal betragtes som relativ, hvilket vil sige uforholdsmæssigheden skal måles mellem omlevering og afhjælpning også selvom national

lovgivning tilslutter sig den absolutte forholdsmæssighedsvurdering, jf. dommens præmis 70. Dommen slår ligeledes fast, at man ikke kan slippe af sted med umulighed ved afhjælpning og dernæst gemme sig bag at det bekoster uforholdsmæssigt at omlevere jf. præmis 71. Hvilket da også kan ses ud fra et samlet hensyn hvor forbrugeren har erlagt en korrekt pengemæssig ydelse og i stedet modtaget en ikke kontraktmæssig ydelse retur. Man kunne være fristet til at spørge sig selv, om der mon findes mange erhvervsdrivende, som vil acceptere at modtage en ukorrekt pengeydelse, mod kravet om fortsat at udlevere en vare.

En anden sag ved EU-domstolen, som også er nævnt i Weber dommens præmis 56 er Quelle.<sup>52</sup> Denne dom handler også om en tysk forbruger. Forbrugeren købte et komfursæt af Quelle og fik det tillige leveret. Komfuret led af en mangel og forbrugeren anmodede om at få dette omleveret, hvilket Quelle gjorde, dog med krav om at forbrugeren betalte 69,97 €, hvilket svarer til 521,53 kroner, som erstatning for de fordele forbrugeren har haft ved det først leverede komfur. EU-domstolen udtaler:

*Præmis 31: "Udtrykket »uden vederlag« i direktivets artikel 3, stk. 4, henviser til »de omkostninger, der er nødvendige for at bringe varen i overensstemmelse, navnlig forsendelsesomkostninger, arbejds løn og materialeomkostninger«. Det følger af fællesskabslovgivers anvendelse af biordet »navnlig«, at denne opregning er indikativ og ikke udtømmende."*

*Præmis 34: "Sælgerens forpligtelse til vederlagsfrit at bringe varen i overensstemmelse, hvad enten dette sker ved afhjælpning eller omlevering af den mangelfulde vare, har til formål at beskytte forbrugeren fra risikoen for finansielle omkostninger, hvilke omkostninger, i overensstemmelse med det af generaladvokaten i punkt 49 i forslaget til afgørelse anførte, i mangel af en sådan beskyttelse kan afskrække forbrugeren fra at påberåbe sig sine rettigheder. Denne sikring af vederlagsfrihed, som fællesskabslovgiver har ønsket, indebærer, at ethvert finansielt krav fra sælgeren i forbindelse med gennemførelsen af dennes forpligtelse til at bringe varen i overensstemmelse med kontrakten er udelukket."*

---

<sup>52</sup> C-404/06

Præmis 38: *”Hvad for det første angår den rækkevidde, som må tillægges 15. betragtning til direktivet, hvilken betragtning gør det muligt at tage hensyn til forbrugerens brug af den mangelfulde vare, bemærkes, at den første del af denne betragtning henviser til en »tilbagebetaling« til forbrugeren, mens den anden del omhandler »nærmere bestemmelser om vilkår for at hæve købet«. Disse udtryk er identiske med dem, der er anvendt i Rådets fælles holdning, som den tyske regering også har henvist til.”*

Og fortsætter i præmis 39: *”Denne terminologi er et klart udtryk for, at den situation, den 15. betragtning omhandler, er begrænset til tilfælde, hvor købet hæves som omhandlet i direktivets artikel 3, stk. 5, i hvilket tilfælde sælgeren, i henhold til princippet om, at begge de kontraherende parter skal tilbagelevere de opnåede fordele, skal tilbagebetale køberen salgsprisen for varen. I modsætning til det af den tyske regering hævdede, kan den 15. betragtning således ikke fortolkes som et generelt princip om, at medlemsstaterne har beføjelse til, i alle de situationer, de ønsker, herunder i tilfælde af en begæring om omlevering i henhold til direktivets artikel 3, stk. 3, at tage hensyn til den brug, forbrugeren har haft af den mangelfulde vare.”*

Mens generaladvokaten i sit forslag til en afgørelse, som nævnt ved præmis 34, advokerer for, at en forbruger reelt er uden muligheder, såfremt forbrugeren skal betale brugserstatning og afhjælpning ikke er muligt. Enten betales der erstatning og forbrugeren modtager en ny vare eller også giver forbrugeren afkald på omlevering og at det vil betyde at forbrugerne således fremadrettet vil tøve med at kræve omlevering, i frygt for at blive mødt af krav om brugserstatning, hvilket ikke stemmer overens med ånden og formålet med forbrugerkøbsdirektivet.<sup>53</sup>

Generaladvokaten forsætter således: *”(..)Ud fra en praktisk synsvinkel skal det også tages i betragtning, at kravet om brugserstatning især er problematisk, når der er tale om varer, hvis værdi hurtigt forringes, hvorfor prisen kan falde betydeligt i tidsrummet mellem køb og omlevering, fordi der udvikles nye modeller. Dette gælder f.eks. ved computere, mobiltelefoner og biler. I dette tilfælde modtager køberen en model, som på tidspunktet for omleveringen er mindre værd end på købstidspunktet, og skal oveni købet betale brugserstatning.”<sup>54</sup>*

---

<sup>53</sup> Forslag til afgørelse fra generaladvokat V. Trstenjak, punkt 49

<sup>54</sup> Forslag til afgørelse fra generaladvokat V. Trstenjak, punkt 49

Problemet er da heller ikke svært at overse. Køber en forbruger en computer til en værdi af 24.000 kroner, som har en gennemsnitlig levetid på to år, og denne går i -uafhjælpeligt- stykker en måned før reklamationsrettens udløb, vil sælger kunne omlevere computeren, hvis køberen betaler en brugerstatning på 23.000 kroner. Mens en lignende computer vil koste langt under det halve, pga. de teknologiske fremskridt.

Quelle-dommen slår altså fuldstændigt fast, at ethvert finansielt krav rettet mod en forbruger, som ønsker en vare i overensstemmelse med aftalen, ikke kan blive mødt af et sådant krav, jf. præmis 34. Modsætningsvist siger Quelle-dommen så også, at der sagtens kan blive rettet et sådan krav mod en forbruger som ønsker at gøre brug af hævebeføjelsen.

## Konklusion

Købelovens udgangspunkt er forbrugers ret til at vælge mellem fire ligestillede og sideordnede mangelsbeføjelser, jf. købelovens § 78, stk. 1, hvorefter forbrugeren frit kan vælge mellem afhjælpning, omlevering, passende afslag i købesummen eller ophævelse af købet. Forbrugers valgret kan alene afværges af sælger, hvor denne har mulighed for at henvise til uforholdsmæssighed ved den ene beføjelse, mens den anden beføjelse kan blive mødt af umulighed. Købeloven eller de andre nordiske lovimplementeringer sigter altså ikke til en inddeling af primære/sekundære misligholdelsesbeføjelser, i det implementeringerne stort set er identiske. Købelovens § 78, stk. 2, anfører at det er en betingelse for at gennemføre et krav om afhjælpning eller omlevering, at dette hverken er umuligt eller vil forvolde sælger uforholdsmæssige omkostninger. Med det menes der, hvis en anden beføjelse kan gennemføres billige, uden forbrugeren udsættes for væsentlig ulempe, kan det efter omstændighederne i den danske praksis, betyde at omkostningerne ved den valgte beføjelse vil blive anset som uforholdsmæssig. Mens der i dansk klagenævnpraksis er eksempler på et videokamera hvor omleveringsomkostningerne beløber sig til 1.623,75 kr., og dette vurderes at være uforholdsmæssigt, må princippet om lav værdi fordre en retstilstand hvor omlevering er udgangspunktet, mens høj værdi fortsat vil tale imod omlevering.

Weber og Putz dommen inddeler klart og tydeligt i primære og sekundære misligholdelsesbeføjelser. Der arbejdes fortsat med både umulighed og uforholdsmæssighed, lig den danske lovgivning, men hvis en primær beføjelse er umulig, sætter det alt andet lige barren højere, før den anden primære beføjelse bliver uforholdsmæssig. Jf. Weber og Putz skal uforholdsmæssigheden vurderes mellem de to primære mangelsbeføjelser, hvilket betyder vurderingen skal ske mellem afhjælpning og omlevering, hvilket understreges i dommens præmis 71 lyder "(..) sælger således ikke kan nægte den eneste beføjelse, der gør det muligt at bringe varen i overensstemmelse med kontrakten."

Weber og Putz giver desværre ikke noget endegyldigt svar på hvornår noget ender med at være så uforholdsmæssigt, at det må sidestilles med umulighed.

## Perspektiverende

Det er klart, at når den danske, svenske og norske købelov alle fordrer samme tankegang vedr. uforholdsmæssighedsvurderingen og da retslitteraturen synes uafklaret, så skaber det et vakkum, hvor forbrugeren ikke får det høje beskyttelsesniveau som er i forbrugerkøbsdirektivets ånd.

Det kan ende med at skabe mistillid fra forbrugernes side, og hvis tillid virkelig er møntfoden af den moderne økonomi, må EU-domstolen om nødvendigt på banen og skabe afklaring én gang for alle.

Det vil ikke være første gang, og nok heller ikke sidste gang, at EU-domstolen får kritik skudt i skoen, over at være for dynamiske i sine fortolkninger. Om Weber og Putz i virkeligheden bare er to for vidtgående afgørelser er svært at sidde og gætte på.

## Litteraturliste

Domsregister

C-404/06 - Quelle

C-65/09 i forening med C-87/09 – Weber og Putz

U.2005.579V

U.1989.584H

### **Allmänna reklamationsnämnden**

2002-10-07; 2001-7983

### **Forbrugerstyrelsen**

Forbrugerjura 2004 6.9.1

Forbrugerjura 2005 5.10.2

Forbrugerjura 2005 5.12.9

Juridisk Årbog 1990 4.3.12

Juridisk Årbog 1997.101

Juridisk Årbog 1997. 117

Juridisk Årbog 1997.119

Juridisk Årbog 1999 6.9.9

### **Forbrugerklagenævnet**

1426-12-01

1984 3.5.3

1986 3.8.4

1987.3.1.19

2004-620/7-301

2003-642/7-23

2003-650/7-151

4031/7-496

## Bøger

Søren Theilgaard, m.fl.: *Købeloven med kommentarer*, 4. udgave, 2017

Joseph Lookofsky, m.fl.: *Køb - Dansk indenlandsk købsret*, 4. udgave, 2015

Bernhard Gomard: *Obligationsret - 1 del*, 5. udgave, 2016

Sonny Kristoffersen: *Forbrugerretten II*, 5. udgave, 2016

Johnny Herre: *Konsumentköplagen - En kommentar*, 4. udgave, 2014

Robert Bradgate, m.fl.: *Blackstone's Guide to Consumer Sales and Associated Guarantees*, 1. udgave, 2003

Nis Jul Clausen, m.fl.: *Købsretten*, 6. udgave, 2015

Lars Hedegaard Kristensen, m.fl.: *Lærebog i dansk og international købsret*, 5. udgave, 2017

Carsten Munk-Hansen, *Rettens grund*, 1. udgave, 2010

## Tidsskrifter

Marie Jull Sørensen: *Forbrugerens ret til en kontraktmæssig vare – en relativ eller absolut uforholdsmæssighedsvurdering?*, Juristen nr. 5, 2012

TemaNord 2006:553: *De nye forbrugerkøbsregler i praksis*, 2006

## Betænkninger

Købelovudvalgets betænkning om forbrugerkøb, nr. 845/1978

Betænkning 1403/2001 om gennemførelse af forbrugerkøbsdirektivet



Justitsministeriets bemærkninger til forslag til lov om ændring af købeloven, FT 2001/02 (2. samling), tillæg A

Hjemmesider

Forslag til afgørelse fra Generaladvokat V. Trstenjak, fremsat den 15. november 2007, Sag 404/06 -

Quelle,

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=69870&pageIndex=0&doclang=DA&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=174103> – besøgt 14/08-18

Konkurrence- og Forbrugerstyrelsen: *Forbrugerjura*,

<https://www.kfst.dk/forbrugerforhold/klageforhold/forbrugerjura/> - besøgt 14/08-18

Forbrugerombudsmanden: *Hvem er vi?*, <https://www.forbrugerombudsmanden.dk/om-os/hvem-er-vi/> - besøgt 14/08-18

Altinget: *Se listen: DSB forbedrer bulet omdømme*, <https://www.altinget.dk/artikel/dsb-forbedrer-bulet-omdoemme> - besøgt 14/08-18

Meglana Kuneva, European Commissioner for Consumers: *EU Kommissionen: Protecting European Consumers*, <https://www.youtube.com/watch?v=Nv3NQiZFO1k> - besøgt 14/08-18

Den Europæiske Unions Domstol, [https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice\\_da](https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice_da) - besøgt 14/08-18