

Forbrugerbeskyttelse

Sonny Kristoffersen

Forbrugerbeskyttelse

– ved køb af løsøre og tjenesteydelser,
ved erhvervelse af fast ejendom, kreditaftaler og betalingsmidler

FORLAGET THOMSON
—★—™
GadJura

Sonny Kristoffersen
Forbrugerbeskyttelse
– ved køb af løsøre og tjenesteydelser,
ved erhvervelse af fast ejendom, kreditaftaler og betalingsmidler
1. udgave/1. oplag
© Forlaget Thomson A/S, København 2004

ISBN 87-619-0949-1

Omslag: Birger Gregers MDD, Frederiksberg
Sats: BookPartnerMedia, København
Tryk: BookPartnerMedia, København

Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse
af denne bog eller dele af den er ikke tilladt
ifølge gældende dansk lov om ophavsret.
Alle rettigheder forbeholdes.

Forord

Med denne lære- og håndbog i forbrugerret er der især lagt vægt på en nærmere gennemgang af de forbrugerbeskyttende kontraktsretlige regler, som gælder for forskellige typer af forbrugeraftaler indenfor køb af løsøre og tjenesteydelser, ved erhvervelse af fast ejendom, kreditaftaler og betalingsmidler, herunder den nye forbrugeraftalelov, som trådte i kraft 1. oktober 2004.

Bogen er skrevet med henblik på at tjene det dobbelte formål som lærebog og som værktøj for praksis, samt et forsøg på at skildre de væsentligste forbrugerbeskyttende regler, der regulerer markedet i dag.

Alle de gennemgåede love er at finde samlet på kursusfaget Forbrugerret's hjemmeside: www.jur.ku.dk/forbrugerret.

Jeg vil gerne rette en stor tak til advokat Klavs V. Gravesen fra advokatfirmaet DLA Nordic, sekretariatschef Henrik Davidsen, Pengeinstitutankenævnet, sekretariatschef Lene Holten Petersen, Ankenævnet for Huseftersyn, samt lektor Susanne Karstoft for deres gennemlæsning og forslag til forbedringer af teksterne. Ligeledes en særlig stor tak til stud. jur. Lene Vesth og stud.jur. Tina Dhanda for hjælpen med korrektoren.

Materiale fremkommet efter 1. august 2004 har kun undtagelsesvis kunnet medtages.

Sommy Kristoffersen
Vanløse 1. august 2004

Indhold

Kapitel 1 Lov om visse forbrugeraftaler	15
1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven	15
1.1.1. Revision af forbrugeraftaleloven 2004	15
1.1.1.1. Lovens område og definitioner m.v.	18
1.1.1.1.1. Undtaget fra lovens anvendelses-	
område	19
1.1.1.1.2. Hvilke aftaler der er omfattet af oplys-	
ningspligten og fortrydelsesretten	20
1.1.1.1.3. Definitionen på en forbrugeraftale ...	23
1.1.1.1.4. Den erhvervsdrivendes bevisbyrde ...	24
1.1.1.1.5. Udvidelse af forbrugeraftalebegrebet .	25
1.1.1.1.6. Definition af fjernsalg	26
1.1.1.1.7. Definition af en finansiel tjenesteydelse .	27
1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.	29
1.2.1. Undtagelser fra forbud mod uanmodet henvendelse ..	34
1.2.1.1. Et løfte afgivet i strid med § 6 er	
ikke bindende	35
1.2.1.2. Forbud mod negativ aftalebinding	36
1.2.1.3. Udførelse af en tjenesteydelse for forbrugeren	
uden dennes forudgående anmodning	38
1.3. Oplysningspligt	39
1.3.1. Oplysningspligtens område	40
1.3.2. Aftaler indgået uden for fast forretningssted	41
1.3.3. Fjernsalgsaftaler vedrørende varer og ikke-finansielle	
tjenesteydelser	43
1.3.3.1. Hvilke oplysninger der forud for aftalens	
indgåelse skal meddeles forbrugeren i	
forbindelse med en fjernsalgsaftale	43
1.3.3.2. Hvilke oplysninger der efter aftalens indgåelse	
skal meddeles forbrugeren i forbindelse	
med en fjernsalgsaftale	45
1.3.3.2.1. Begrebet »varigt medium«	46
1.3.3.2.2. Undtagelse fra kravet om meddelelse af	
oplysninger på varigt medium	47
1.3.4. Fjernsalgsaftaler vedrørende finansielle tjenesteydelser .	49

Indhold

1.3.4.1. Hvilke oplysninger der skal meddeles forbrugeren ved indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse .	49
1.3.4.2. Hvordan oplysninger skal gives ved indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse	53
1.3.5. Fælles regler for fjernsalg om udlevering af aftalevilkårene på papir m.v.	54
1.4. Fortrydelsesret	55
1.4.1. Fortrydelsesrettens område	55
1.4.1.1. Undtagelser fra fortrydelsesrettens område ..	55
1.4.1.1.1. Aftaler om visse køb m.v.	55
1.4.1.1.2. Finansielle tjenesteydelser omfattet af realkreditområdet	56
1.4.1.1.3. Aftaler om værdipapirer	56
1.4.1.1.4. Spil og lotteri	58
1.4.2. Fortrydelsesfristen og dens beregning	58
1.4.2.1. Fortrydelsesrettens ophør før tid	61
1.4.2.2. Fristudløb på en helligdag m.v.	63
1.4.3. Fremgangsmåden ved brug af fortrydelsesretten	64
1.4.4. Betingelser for at udøve fortrydelsesretten ved aftaler vedrørende køb af varer	66
1.4.5. Retsvirkningerne af at bruge fortrydelsesretten	68
1.4.5.1. Retsvirkningerne af at fortryde en aftale indgået uden for fast forretningssted eller en fjernsalgsaftale vedrørende en vare eller en ikke-finansiel tjenesteydelse	68
1.4.5.2. Retsvirkningerne af at fortryde en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse .	70
1.5. Bortfald af tilknyttede aftaler	73
1.6. Den erhvervsdrivendes opfyldelse af aftaler indgået ved fjernsalg vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser ...	74
1.7. Ret til opsigelse af aftaler om løbende tjenesteydelser m.v. .	75
1.8. Visse lovvalgsaftaler	76
1.9. Bestemmelser om ufravigelighed, bødestraf og ikrafttræden .	77
1.10. Lovens territoriale gyldighed	79
Kapitel 2 Købelovens regler om forbruger køb	80
2.1. Forbruger købet	80
2.1.1. Revision af reglerne om forbruger købet pr. 1. januar 2002 .	81
2.1.2. Oversigt over ændringer i forbruger købsreglerne	83

2.2. Sælgerens ydelse	85
2.2.1. Leveringstid og -sted	86
2.2.2. Kontraktmæssighed, mangler m.v.	86
2.2.2.1. Tidspunktet for mangelsbedømmelsen	87
2.2.2.2. Nærmere om mangelsbegrebet efter købelovens §§ 75a og 76	92
2.2.2.2.1. Når der er afgivet urigtige eller vildledende oplysninger	93
2.2.2.2.2. Når der ved marketingsforanstalt- ninger er afgivet urigtige eller vildledende oplysninger	95
2.2.2.2.3. Hvis sælgeren har tilsidesat sin loyale oplysningspligt	95
2.2.2.2.4. Hvis genstanden i øvrigt er af en anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed	96
2.2.2.2.5. Forbrugeren kan ikke påberåbe sig urigtige eller vildledende oplysninger, der er rettet senest ved indgåelsen af købsaftalen	97
2.2.2.2.6. Forbrugers (rå)materiale	98
2.2.2.2.7. Krav om salgsgenstandens overensstemmelse med aftalen	98
2.2.2.2.7.1. Forbrugeren skal ved købet have de fornødne oplysninger med henblik på montering, anvendelse, opbevaring og vedligeholdelse af salgsgenstanden	99
2.2.2.2.7.2. Salgsgenstanden skal have en vis holdbarhed m.v.	100
2.2.2.3. Synlige mangler, reklamation mm.	103
2.2.2.3.1. Synlige mangler: Undersøgelse, forbehold mm.	104
2.2.2.3.2. Forbud mod generelle forbehold ved mangler	106
2.2.2.3.3. Efterfølgende undersøgelse, reklamation	107
2.2.2.3.3.1. Den relative reklamationsfrist på 2 måneder	108
2.2.2.3.3.2. Den absolutte reklamationsfrist på 2 år	111

Indhold

2.3. Forbrugerens ydelse	119
2.4. Risikoens overgang	120
2.5. Bestillingskøb	121
2.5.1. Ophævelse og risikoen for salgsgenstanden ved bestillingskøb	123
2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand	126
2.6.1. Afhjælpning af manglen	127
2.6.1.1. Antal afhjælpningsforsøg	128
2.6.1.2. Vederlag for undersøgelse af salgsgenstanden	129
2.6.2. Levering af en anden genstand, der stemmer overens med aftalen (omlevering)	132
2.6.3. Et passende afslag i købesummen	133
2.6.4. Ophævelse af købet, hvis manglen ikke er uvæsentlig	134
2.6.5. Begrænsninger i mangelsbeføjelserne	135
2.6.5.1. Umulighed for gennemførelse af beføjelsen .	135
2.6.5.2. Beføjelsen må ikke påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger	135
2.6.5.3. Forbrugerklagenævnets praksis vedrørende § 78, stk. 2	139
2.6.6. Sælgeren kan afværge forbrugerens krav om ophævelse eller prisafslag ved at tilbyde afhjælpning eller omlevering inden rimelig tid	140
2.6.6.1. Sælgeren har et antal afhjælpningsforsøg ...	142
2.7. Økonomisk kompensation	144
2.7.1. Ved sælgers forsinkelse: Erstatning	144
2.7.2. Ved mangler: Forholdsmæssigt afslag (eller erstatning)	145
2.7.3. Erstatningsbeføjelsen ved mangler	146
2.8. Forholdet til tidligere salgsled: Forbrugerens direkte krav .	148
2.9. Retsfølger af forbrugerens misligholdelse	149
2.10. Fordringshavermora	150
2.10.1. Forbrugerens fordringshavermora	150
2.10.2. Sælgers fordringshavermora	152
2.11. Lovvalgsaftaler ved forbruger købsaftaler	152

Kapitel 3

Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom ...	155
3.1. Baggrund og formål	155

3.2.	Fysiske mangler ved fast ejendom	159
3.3.	Lovens anvendelsesområde	164
3.4.	Sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen	166
3.4.1.	Forholdet til reglerne i lov om omsætning af fast ejendom	172
3.4.2.	Undtagelserne fra reglen om sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen	173
3.4.2.1.	Sælgers almindelige forbehold for mangler, generelle ansvarsfraskrivelser m.v.	179
3.5.	Den bygningssagkyndiges erstatningsansvar	180
3.6.	Betingelserne for at en tilstandsrapport kan have retsvirkning efter § 2	190
3.7.	Kravene til sælgers oplysning vedr. ejerskifteforsikring ...	196
3.8.	Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.	205
3.8.1.	Køberen har fortrydelsesret, når der er indgået en købsaftale	207
3.8.2.	Købstilbud kan tilbagekaldes indtil tilbudet er accepteret af sælgeren	208
3.8.3.	Fortrydelsesfristen er 6 hele hverdage	209
3.8.3.1.	Hvornår begynder fortrydelsesfristen at løbe?	210
3.8.3.2.	Betingede aftaler (advokatforbehold m.v.) .	212
3.8.4.	Er en aftale om køb blevet tinglyst	213
3.8.5.	Ejendommen skal stilles til disposition for sælgeren .	214
3.8.6.	Fortrydelsesretten er betinget af, at køber betaler sælger en godtgørelse	216
3.8.6.1.	Tilbagebetaling af forudbetalte og deponerede beløb m.v.	219
3.8.7.	Fortrydelsesret ved aftaler om køb eller opførelse af hele bygninger	220
3.8.8.	Oplysning om fortrydelsesretten	224
3.9.	Lovens fravigelighed m.v.	226
3.10.	Om de »sælgervenlige« tilstandsrapporter	227
Kapitel 4	Lov om kreditaftaler	228
4.1.	Regulering af kreditaftaler	228
4.2.	Lovens anvendelsesområde	229
4.2.1.	Lovens anvendelse i forbrugerforhold	229
4.2.1.1.	Kreditaftalens parter	230
4.2.1.2.	Kreditaftale formidlet ved erhvervsdrivende mellemand	232

Indhold

4.2.1.3. Kreditgiverens bevisbyrde	233
4.2.2. Lovens anvendelse i ikke-forbrugerforhold	233
4.2.3. Undtagelser fra lovens anvendelsesområde	234
4.3. Lovens fravigelighed	235
4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler ..	237
4.4.1. Kreditgiverens oplysningspligt	237
4.4.1.1. Kreditaftaler med fast lånebeløb uden pant i fast ejendom	240
4.4.1.1.1. Kreditgiverens tilsidesættelse af oplysningspligten vedrørende kreditomkostningerne	244
4.4.1.2. Kreditgiverens oplysningspligt ved kreditaftaler med pant i fast ejendom	247
4.4.1.3. Kreditaftaler med variabelt lånebeløb	248
4.4.1.3.1. Kreditgiverens tilsidesættelse af oplysningspligten ved kreditaftaler med variabelt lånebeløb	250
4.4.2. Forbrugerens betalinger	251
4.4.2.1. Indbetaling til pengeinstitutter	251
4.4.2.2. Indfrielse af fordringen før forfaldstidspunktet	252
4.4.2.2.1. Reduktion af kreditomkostningerne ..	253
4.4.2.3. Afskrivning på hvilken af flere fordringer ..	254
4.4.3. Kreditorskifte og andre trepartsforhold	254
4.4.3.1. Oprindeligt trepartsforhold	254
4.4.3.2. Efterfølgende trepartsforhold	255
4.4.3.3. Fritstående lån i forhold til det oprindelige trepartsforhold	256
4.4.3.4. Forbrugerens adgang til at fremsætte indsigelser over for anden kreditor	258
4.4.3.5. Forbrugerens adgang til at fremsætte pengekrav over for anden kreditor	260
4.4.3.6. Forbud mod brug af negotiable dokumenter ..	261
4.4.3.7. Forbrugerens bevarelse af sine krav mod den oprindelige medkontrahent	262
4.4.4. Nedsættelse af urimelige vederlag og urimelige omkostninger	263
4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb	266
4.5.1. Generelle regler for forbrugerkreditkøb	266
4.5.2. Forbud mod underpant i forbrugerkreditkøb	267
4.5.3. Forbrugerens misligholdelse af sin betalingsforpligtelse ..	269

4.5.3.1.	Fogedrettens henvisningsret	269
4.5.4.	Særregler for forbrugerkøb med ejendomsforbehold	271
4.5.4.1.	Krav til aftalen om ejendomsforbehold	272
4.5.4.2.	Krav til individualisering af det solgte	272
4.5.4.3.	Betingelser for gyldigheden af et ejendomsforbehold	274
4.5.4.3.1.	Krav til aftaletidspunktet	274
4.5.4.3.2.	Kreditprisen skal overstige 2.000 kr.	274
4.5.4.3.3.	Købet må ikke være sket i henhold til kreditaftale med variabelt lånebeløb	275
4.5.4.3.4.	Udbetalingskrav på mindst 20 pct. af kontantprisen	275
4.5.5.	Betingelser for tilbagetagelse fra forbrugeren	278
4.5.6.	Opgørelse af fordringen	278
4.5.7.	Kreditgiverens tilgodehavende er større end det solgtes værdi	279
4.5.8.	Kreditgiverens tilgodehavende er mindre end det solgtes værdi	282
4.5.9.	Aftalt udenretlig tilbagetagelse	283
4.6.	Fremtidig regulering af kreditaftaler	284
4.7.	Regulering af god skik for finansielle virksomheder	286
Kapitel 5	Lov om visse betalingsmidler	288
5.1.	Formålet med betalingsmiddeloven	288
5.2.	De af loven omfattede betalingsmidler, jf. § 1, stk. 2	291
5.2.1.	Hævekort og betalingskort	291
5.2.2.	Andre fysiske legitimationsmidler	293
5.2.3.	Koder og biometriske værdier	295
5.2.4.	Elektronisk registrerede fordringer	295
5.3.	Lovens territoriale og internationale anvendelsesområde	297
5.4.	Forudbetalte betalingsmidler	298
5.5.	Definitioner	299
5.6.	Generalklausul, jf. § 4	300
5.6.1.	Frivillighedsprincippet	302
5.6.2.	Gennemsigtighed	303
5.6.2.1.	Udstederens oplysningspligt, jf. § 7	303
5.6.3.	Beskyttelse mod misbrug og princippet om fortrolighed	305
5.7.	Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug	307
5.7.1.	Udstederen skal bære tabet ved misbrug, jf. § 11, stk. 1	308

Indhold

5.7.2. Brugerens hæftelse for selvriskoen på op til 1.200 kr., jf. § 11, stk. 2	309
5.7.3. Misbrug ved anvendelse af den personlige, hemmelige kode, jf. § 11, stk. 3	312
5.7.3.1. Brugerens har undladt underretning/spærring, jf. § 11, stk. 3, nr. 1	314
5.7.3.2. Brugerens har videregivet koden, jf. § 11, stk. 3, nr. 2	317
5.7.3.3. Brugerens groft uforsvarlige adfærd, jf. § 11, stk. 3, nr. 3	319
5.7.4. Misbrug ved anvendelse af falsk underskrift, jf. § 11, stk. 4, nr. 1	323
5.7.4.1. Brugerens undladelse af underretning/spærring (§ 11, stk. 3, nr. 1 og § 11, stk. 4, nr. 1)	325
5.7.4.2. Groft uforsvarlig adfærd, jf. § 11, stk. 4, nr. 2	330
5.7.4.3. Kortindehaverens hæftelse ved overladelse af betalingskort	331
5.7.5. Brugerens ubegrænsede hæftelse for misbrug, jf. § 11, stk. 6	334
5.7.6. Underretning af udstederen (spærring af betalingsmidlet) og retsvirkninger heraf, jf. § 11, stk. 7	335
5.7.7. Udstederens hæftelse, hvis betalingsmodtageren er i ond tro, jf. § 11, stk. 8, 1. pkt.	337
5.7.8. Særlig om misbrug af betalingskortet i forbindelse med fjernsalg, jf. § 11, stk. 8, 2. pkt.	339
5.8. Udstederens erstatningsansvar for systemfejl i betalingssystemet m.v., jf. § 12	340
5.9. Dækning af udsteders og indløseres omkostninger samt forbud mod visse vilkår i indløsningsaftaler, jf. §§ 14-16	343
5.10. Forbrugerombudsmandens og Konkurrencestyrelsens tilsyn, jf. §§ 18 og 21	345
Forfatterregister	349
Lovregister	351
Dom- og kendelsesregister	357
EU-regler	361
Internationale regler	361
Stikordsregister	363

Kapitel 1

Lov om visse forbrugeraftaler

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

Formålet med forbrugeraftaleloven¹ er og har været dels at sikre forbrugeren en øget beskyttelse mod misbrug og en rimelig retsstilling på områder, hvor der er et specielt behov herfor samt at værne om privatlivets fred, idet de fleste mennesker anser den uanmodede henvendelse som en påtrængende og generende salgsform, dels ønsket om at beskytte forbrugeren mod risiko for misbrug og udnyttelse, som erhvervsmæssigt er knyttet til f.eks. dørsalg.²

Loven indeholder derfor en række regler om beskyttelse af forbrugeren i tilfælde, hvor en forbrugeraftale indgås uden forbrugeren forudgående henvendelse til den erhvervsdrivende på dennes forretningssted.

Forbrugeraftaleloven giver dels et *forbud mod uanmodet henvendelse* på steder, hvortil der ikke er almindelig adgang (herunder forbrugeren bopæl og arbejdsplads), dels en *fortrydelsesret ved aftaler indgået uden for fast forretningssted*.³ Endvidere er der i loven fastlagt en *fortrydelsesret ved fjernsalg, herunder fjernsalg af finansielle tjenesteydelser* og en *ret til opsigelse af aftaler om løbende tjenesteydelser m.v.*

1.1.1. Revision af forbrugeraftaleloven 2004

I 2004 blev forbrugeraftaleloven revideret, jf. lovrevision af forbrugeraftaleloven, se nærmere lov nr. 451 af 9. juni 2004 om visse forbrugeraftaler.

1. Se hertil lovbekendtgørelse nr. 886 af 23. december 1987. Hovedloven blev vedtaget i 1978 (lov nr. 139 af 29. marts 1978), men loven er efterfølgende ændret flere gange, jf. lov nr. 262 af 6. maj 1993, lov nr. 1098 af 21. december 1994, lov nr. 442 af 31. maj 2000 og senest lov nr. 451 af 9. juni 2004.

2. Se Folketingstidende 1977-78, tillæg A, spalte 730.

3. Det var Forbrugerkommissionen der havde foreslået, at der blev indført en lovbestemt fortrydelsesret ved postordreforretninger, jf. Forbrugerkommissionens Betænkning III, nr. 738/1975, s. 32, (rekommendation nr. 13).

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

aftaler, som blev vedtaget af Folketinget den 4. juni 2004.⁴ Loven trådte ikraft den 1. oktober 2004.⁵ Og finder anvendelse på forbrugeraftaler indgået efter lovens ikrafttræden, jf. lovens § 30, stk. 2.⁶

Med lovændringen er der blevet gennemført en modernisering af den tidligere forbrugeraftalelov og der er sket en forenkling af lovens opbygning mv. samtidig med, at der gennemføres et EU-direktiv om *fjernsalg af finansielle tjenesteydelser*. Loven bygger i det væsentlige på *betænkning nr. 1440/2004 om revision af forbrugeraftaleloven*.

En række af bestemmelserne fra den tidligere lov er videreført i loven uden ændringer, og en række bestemmelser har alene undergået en sproglig revision, uden at der dermed er tilsigtet en realitetsændring. Lovforarbejder og praksis vedrørende den tidligere forbrugeraftalelov skal i vidt omfang anvendes ved fortolkningen af loven.

Lovændringen indeholder følgende hovedpunkter:

1) Som led i gennemførelsen af direktivet om *fjernsalg af finansielle tjenesteydelser* er der indført en pligt for den erhvervsdrivende, til ved fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, at give forbrugeren en række oplysninger i forbindelse med aftalen. Herudover er der indført en ret for forbrugeren til i en periode på (som udgangspunkt) 14 dage, at fortryde en sådan aftale.

I relation til *forsikringsområdet* videreføres den tidligere gældende ordning om fortrydelsesret ved alle forbrugerforsikringer – dvs. uanset, hvordan aftalen er indgået.

Der er indført en undtagelse fra fortrydelsesretten, således at forbrugeren ikke kan træde tilbage fra en aftale vedrørende en finansiell tjenesteydelse, hvis tjenesteydelsens pris afhænger af udsving på kapital-

4. Den 31. marts 2004 fremsatte justitsministeren forslag til lov om visse forbrugeraftaler og om ændring af lov om forsikringsaftaler og lov om beskattningen af pensionsordninger mv., (lovforslag nr. L 220), jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7529 ff. Der blev afgivet betænkning af Retsudvalget den 18. maj 2004 (L 220 – bilag 18).

5. Loven gennemfører Rådets direktiv 85/577/EØF af 20. december 1985 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler indgået uden for fast forretningssted, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF af 20. maj 1997 om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/65/EF af 23. september 2002 om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser til forbrugerne og om ændring af Rådets direktiv 90/619/EØF samt direktiv 97/7/EF og 98/27/EF.

6. Litteratur om revisionen af loven, se *Sonny Kristoffersen: Forbrugeraftaleloven med kommentarer*, 1. udg., 2004, Forlaget Thomson.

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

markedet, således som det f.eks. vil være tilfældet ved køb af *børsnoterede aktier*. Herudover er *realkreditlån* udtrykkeligt undtaget fra fortrydelsesretten.

Endvidere er indført, at forbrugeren ved tilbagetræden fra aftalen under visse betingelser kan pålægges at betale for den del af den finansielle tjenesteydelse, der allerede er leveret på fortrydelsestidspunktet. På forsikringsområdet, hvor medlemsstaterne er frit stillede efter direktivet på dette punkt, sker der dog en videreførelse af tidligere gældende ret, således at det fortsat er gratis at fortryde en forsikringsaftale inden for de første 14 dage efter aftalens indgåelse (30 dage ved *livsforsikringsaftaler*).

De regler i direktivet, som vedrører forsikring, er blevet indsat i *forsikringsaftaleloven*, mens direktivets regler vedrørende andre finansielle tjenesteydelser er indsat i forbrugeraftaleloven.

Herudover er der sket en ændring af *pensionsbeskatningsloven*, således at en forbruger, der træder tilbage fra en *pensionsaftale*, i skattemæssig henseende bliver stillet, som om dispositionen ikke var foretaget.

2) Med henblik på at opnå en forenkling og modernisering af loven er der sket en omstrukturering, således at der i videst muligt omfang er blevet indført fælles regler for de forskellige typer af forbrugeraftaler, som reguleres i loven.

Der er navnlig indført fælles regler om fortrydelsesretten, om fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt og om fremgangsmåden ved udøvelse af fortrydelsesretten.

Samtidig er der sket en ændring af den tidligere gældende afgrænsning af, hvilke aftaler indgås uden for fast forretningssted der omfattes af lovens fortrydelsesregler. Der er således indsat en positiv opregning af de tilfælde, hvor der er fortrydelsesret.⁷

Endvidere er de undtagelser, som tidligere gjaldt fra forbudet mod at rette uanmodet *personlig henvendelse* til forbrugere på deres bopæl, arbejdsplads mv., nu ophævet.

7. I stedet for en regel, som i den tidligere gældende lov, hvor der var angivet en hovedregel om fortrydelsesret med en lang række undtagelser for forskellige situationer samt undtagelser til undtagelserne.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Ligeledes er den tidligere adgang til at rette uanmodet telefonisk henvendelse til en forbruger vedrørende salg af varer, der kan sælges ved omførsel efter næringsloven⁸ blevet ophævet.

Efter lovændringen er der fortsat adgang til at *rette uanmodet telefonisk henvendelse* til en forbruger vedrørende bestilling af *bøger, tegning af abonnement på aviser mv., tegning af forsikring og tegning af visse retningsstjenesteabonnementer*, medmindre forbrugeren på forhånd har frabedt sig det. Det er dog fremhævet i lovforarbejderne, at det er af væsentlig betydning for vurderingen af, om disse undtagelser fra det generelle forbud mod uanmodet telefonsalg bør opretholdes fremover, at de erhvervsdrivende, der benytter sig heraf, er omhyggelige med at overholde den omfattende oplysningspligt, der gælder i forbindelse med telefonsamtalen for dermed at begrænse overrumplingsmomentet. »*Juristsministeriet vil på den anførte baggrund følge udviklingen vedrørende klagesager om uanmodede telefoniske henvendelser med henblik på, hvis det viser sig, at reglerne ikke overholdes, at tage initiativ til at ophæve undtagelserne fra forbudet mod uanmodede telefoniske henvendelser*«. ⁹

Der er endelig sket en ændring af loven, således at det er blevet nemmere at udbyde indholdstjenester over mobiltelefonen og dermed udnytte de nye teknologiske muligheder.

1.1.1.1. Lovens område og definitioner m.v.

Lovens kapitel 1 indeholder en afgrænsning af dennes anvendelsesområde, herunder definitioner på en række centrale begreber samt generelle undtagelser fra loven. Loven finder anvendelse på forbrugeraftaler, jf. § 3, og på erhvervsdrivendes henvendelser med henblik på indgåelse af sådanne aftaler, jf. § 1. Bestemmelsen svarer til den tidligere lovs § 1, stk. 1.

Forbrugeraftalebegrebet, som i den tidligere lov fremgik af § 1, stk. 2, er flyttet til en selvstændig bestemmelse – lovens § 3 – der uændret viderefører det *civilretlige forbrugeraftalebegreb*.

8. Jf. lovbekendtgørelse nr. 185 af 25. marts 1988 med senere ændringer.

9. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7561.

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

1.1.1.1.1. Undtaget fra lovens anvendelsesområde

Efter § 2, stk. 1 gælder loven ikke for:

1) *forsikringsaftaler* omfattet af lov om forsikringsaftaler og henvendelser med henblik på indgåelse af aftale herom, jf. dog § 6, stk. 2, nr. 3. De tidligere regler om fortrydelsesret ved forbrugerforsikringer, jf. den tidligere lovs kap. 4a samt reglerne til gennemførelse af forsikringsbestemmelserne i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser er i stedet indsat i *forsikringsaftaleloven*, jf. §§ 34-34m, 97a og 134, stk. 1.¹⁰

Forbrugeraftalelovens regler om uanmodede henvendelser gælder dog for henvendelser vedrørende formidling af forsikringsaftaler, jf. § 6, stk. 2, nr. 3.

2) *aftaler, der indgås ved hjælp af vareautomater eller lignende automater*. Denne undtagelse svarer stort set til den tidligere lovs § 10 c, stk. 1, nr. 5, der blev indsat ved lov nr. 442 af 31. maj 2000 i forbindelse med gennemførelse af artikel 3, stk. 1, i det generelle fjernsalgsdirektiv.¹¹ Undtagelsen omfatter bl.a. køb af togbillet fra automater på banegårde, køb af slik eller andre varer fra vareautomater og køb af benzin fra tankstationer. Som eksempler kan endvidere nævnes møntvaskerier og vaskehaller til biler, mens internetbutikker ikke er omfattet af undtagelsen.¹²

3) *aftaler om brug af offentligt tilgængelig telefon eller andet telekommunikationsmiddel, når aftalen med udbyderen af telekommunikation indgås ved benyttelsen af kommunikationsmidlet*. Denne undtagelse svarer til dels til den tidligere regel i § 10 c, stk. 1, nr. 6, der har baggrund i artikel 3, stk. 1, i det generelle fjernsalgsdirektiv,¹³ hvoraf det fremgår, at *udbyderen* er den, der stiller automaten til rådighed. I forhold til den tidligere undtagelse er der dog en tilføjelse vedrørende *andet telekommunikationsmiddel*. Hermed er også brug af en offentligt tilgængelig computer undtaget.¹⁴ Denne tilføjelse er ikke stridende mod det generelle fjernsalgsdirektiv.¹⁵

4) *auktionssalg, der er tilrettelagt således, at en væsentlig del af de bydende normalt er til stede på auktionsstedet, medmindre købet er indgået*

10. Se lovbekendtgørelse nr. 726 af 24. oktober 1986 med senere ændringer.

11. Jf. herved Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5956.

12. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7583.

13. Jf. herved Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5956.

14. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7583.

15. Jf. betænkning 1440/2004, s. 372.

Kap. 1: Lov om visse forbruger aftaler

uden for fast forretningssted under omstændigheder som nævnt i stk. 2, nr. 2, litra a og b. Denne undtagelsesvarer til den tidligere ordning, jf. den tidligere lovs § 5, stk. 3, nr. 10, og § 5, stk. 5 (vedrørende aftaler indgået uden for fast forretningssted) og § 10 c, stk. 2 (vedrørende fjernsalg). Ligesom tidligere, jf. lovforarbejderne til den tidligere lovs § 10 c, stk. 2,¹⁶ er elektroniske auktioner, f.eks. via internettet, ikke omfattet af undtagelsen. Baggrunden herfor er, at der ved sådanne elektroniske auktioner er et væsentligt behov for forbrugerbeskyttelse.¹⁷

1.1.1.1.2. Hvilke aftaler der er omfattet af oplysningspligten og fortrydelsesretten

I § 2, stk. 2 fastlægges det, at lovens kapitel 3 om oplysningspligt og kapitel 4 om fortrydelsesret gælder for aftaler indgået ved fjernsalg, jf. § 2, stk. 2, nr. 1,¹⁸ og for visse aftaler indgået uden for fast forretningssted, jf. § 2, stk. 2, nr. 2.

Aftaler indgået uden for fast forretningssted, der er omfattet af lovens kapitel 3 og 4 om oplysningspligt og fortrydelsesret, afgrænses nærmere i lovens § 2, stk. 2, nr. 2, til aftaler om køb af varer, tjenesteydelser eller løbende levering af varer eller tjenesteydelser, når aftalen er indgået, eller forbrugeren har fremsat tilbud,

- a) i forbindelse med den erhvervsdrivendes besøg på forbrugers bopæl, arbejdsplads eller andet sted, hvortil der ikke er almindelig adgang, medmindre aftalen angår en vare eller tjenesteydelse, i anledning af hvilken forbrugeren udtrykkeligt har anmodet om den erhvervsdrivendes besøg,*
- b) under en udflugt, sammenkomst, forestilling mv. arrangeret af den erhvervsdrivende,¹⁹ eller*
- c) på et offentligt sted eller på en udstilling, messe mv., medmindre der foreligger køb, hvor varen og købesummen udveksles samtidig med aftalens indgåelse, eller*

16. Se Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5935 og 5956.

17. Nærmere om »Mellemmenns sivilrettslige ansvar ved handel på Internettet«, se Ole-Andreas Rognstad i TemaNord 2004:512, hvor der med rette efterlyses klare og harmoniserede regler på området.

18. Fjernsalgsbegrebet er afgrænset i lovens § 3.

19. Se Forbrugerredøgørelsen 2002-2003, s. 226, hvor en finansiel rådgivning om forbrugers privatøkonomi på en forbrugermesse blev omfattet af forbruger aftaleloven.

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

- d) *i forbindelse med den erhvervsdrivendes besøg på forbrugerens bopæl, arbejdsplads eller andet sted, hvortil der ikke er almindelig adgang, såfremt besøget er aftalt under et møde som nævnt i litra b eller c.*

Der henvises desuden til lovens § 6, stk. 1, hvor der er indført et generelt udvidet *forbud mod uanmodede personlige henvendelser* på forbrugerens bopæl, arbejdsplads eller andet sted, hvortil der ikke er almindelig adgang, med henblik på indgåelse af en aftale.

Af forenklingssyn er der således i lovens § 2, stk. 2, nr. 2, en positiv opregning af de tilfælde, hvor reglerne om oplysningspligt og fortrydelsesret skal finde anvendelse, i stedet for – som efter den tidligere lovs § 5 – at angive en hovedregel om fortrydelsesret med en lang række undtagelser for forskellige situationer samt undtagelser til undtagelserne.

Set i forhold til det tidligere forbrugerbeskyttelsesniveau indebærer lovens § 2, stk. 2, nr. 2, i relation til *køb af varer og visse abonnementsaftaler* en vis svækkelse af beskyttelsen, idet der ikke er fortrydelsesret, når forbrugeren selv har ringet efter den erhvervsdrivende, således som det var tilfældet tidligere, jf. tidligere lovs § 5, stk. 1, jf. stk. 3, nr. 1 og 2 modsætningsvis.²⁰ »Forbrugeren må imidlertid, forinden den pågældende ringer, have gjort sig nogle overvejelser, og det overrumplingsmoment, der er karakteristisk for de uanmodede henvendelser, er derfor sædvanligvis ikke til stede.«²¹

I relation til *tjenesteydelser* er der tale om en vis mindre udvidelse af forbrugerbeskyttelsen, idet der efter tidligere gældende ret vedrørende andre tjenesteydelser end de abonnementsaftaler, der var nævnt i § 5, stk. 3, nr. 2, ikke var fortrydelsesret, hvis forbrugeren havde anmodet om den erhvervsdrivendes besøg, uanset under hvilke omstændigheder besøget var aftalt.²² Med lovændringen er der derimod som noget nyt fortrydelsesret, hvis besøget er aftalt under en udflugt arrangeret af den erhvervsdrivende eller på et offentligt sted, eller en udstilling, messe eller lignende, jf. § 2, stk. 2, nr. 2, *litra d.*²³

20. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7584.

21. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 374.

22. Ibid.

23. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7584.

For at falde uden for de af § 2, stk. 2, nr. 2, *litra a*, omfattede aftaler skal der være tale om, at forbrugeren under andre omstændigheder end nævnt i § 2, stk. 2, nr. 2, *litra d* *udtrykkeligt* har anmodet om den erhvervsdrivendes besøg.

Anmodningen skal udtrykkeligt gå ud på, at forbrugeren ønsker en personlig henvendelse fra den erhvervsdrivende. En erhvervsdrivendes skriftlige meddelelse om, at den pågældende vil aflægge forbrugeren et besøg, hvis han ikke hører andet, eller en forbrugers anmodning om yderligere oplysninger via indsendelse af en udfyldt kupon er ikke tilstrækkeligt til, at der foreligger en udtrykkelig anmodning fra forbrugeren.²⁴ Den erhvervsdrivende vil kunne opfylde bevisbyrden med hensyn til, at der er tale om en anmodet henvendelse, ved f.eks. at have en blanket med til forbrugeren, hvorpå forbrugeren kvitterer for, at denne telefonisk eller på anden måde har rekvireret den erhvervsdrivende til at udføre den pågældende tjenesteydelse eller til at demonstrere den pågældende vare osv.²⁵

Har forbrugeren anmodet om besøg i ét øjemed, men aflægges det i et andet, vil der – ligesom efter den tidligere retstilstand – være tale om en uanmodet henvendelse, således at forbrugeren vil kunne gøre ugyldighed gældende efter lovens § 7.²⁶

Denne ugyldighedsvirkning kan kun påberåbes af forbrugeren, ikke af den erhvervsdrivende. Forbrugeren kan således også kræve aftalen opfyldt.²⁷

Hvis forbrugeren, f.eks. efter i en annonce fra den erhvervsdrivende at have set et tilbud om billigt vvs-arbejde, beder den erhvervsdrivende om et besøg, og den erhvervsdrivende herefter henvender sig med det formål tillige at afsætte en støvsuger, vil der være tale om en uanmodet henvendelse, således at forbrugeren kan gøre ugyldighed gældende vedrørende købet af støvsugeren. Hvis forbrugeren har bedt den erhvervsdrivende om at henvende sig med henblik på indgåelse af en aftale vedrørende fremstilling af f.eks. gardiner, og hvis der under den erhvervsdrivendes besøg på *forbrugerens initiativ* indgås aftale om tilpasning af tæpper, vil der derimod ikke være tale om en uanmodet hen-

24. Se *Juridisk Årbog*, 1996, s. 51.

25. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7584-7585.

26. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7585, som svarer til den tidligere lovs § 3.

27. Jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5011, note 33.

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

vendelse, således at forbrugeren kan gøre ugyldighed gældende, men forbrugeren vil have fortrydelsesret vedrørende tæppekøbet.²⁸

Selv om der er tale om et besøg, som forbrugeren udtrykkeligt har anmodet om, vil der som udgangspunkt – ligesom efter tidligere gældende ret – være fortrydelsesret, såfremt aftalen kommer til at angå noget andet end det, som forbrugeren havde tænkt sig, dvs. hvis der ikke er overensstemmelse mellem genstanden for henholdsvis besøgsanmodningen og den under besøget indgåede aftale.

Hvis anmodningen om den erhvervsdrivendes besøg f.eks. vedrører reparation af et fjernsyn, og der under besøget i stedet indgås aftale om køb af et nyt fjernsyn, vil reglerne om fortrydelsesret finde anvendelse på købet af fjernsynet.

På samme måde som efter tidligere gældende ret vil der dog ikke være fortrydelsesret, hvis aftalen angår en vare eller tjenesteydelse, der er *direkte forbundet* med den vare eller tjenesteydelse, i anledning af hvilken forbrugeren har anmodet om den erhvervsdrivendes besøg. Selv om det ikke fremgår udtrykkeligt af lovtæksten, skal lovens § 2, stk. 2, nr. 2, litra a, på dette punkt forstås på samme måde som den tidligere lovs § 5, stk. 3, nr. 1 og 3.²⁹

1.1.1.1.3. Definitionen på en forbrugeraftale

Bestemmelsen i lovens § 3, stk. 1 indeholder definitionen på en forbrugeraftale og svarer til den tidligere lovs § 1, stk. 2: »Ved en forbrugeraftale forstås i denne lov en aftale, som en erhvervsdrivende indgår som led i sit erhverv, når den anden part (forbrugeren) hovedsagelig handler uden for sit erhverv«.³⁰

Den ene aftalepart skal være erhvervsdrivende.³¹ Og aftalen skal yderligere stå i forbindelse med erhvervsvirksomheden.³²

Forbrugeraftaleloven anvendes ikke på aftaler indgået mellem to privatpersoner (*civilkøb*), jf. dog lovens § 3, stk. 3 i forbindelse med en

28. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7585.

29. Ibid., samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 375.

30. Om det civilretlige forbrugerbegreb, se *Sonny Kristoffersen og Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten, civil- og markedsføringsretlige aspekter*, 2002, s. 23 ff.

31. En bilforhandlers salg af sin egen bil fra sin forretningsadresse anses for at være et forbrugerkøb, jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 112.

32. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5008, note 7.

erhvervsdrivendes indgåelse eller formidling af aftalen for den private sælger.

1.1.1.1.4. Den erhvervsdrivendes bevisbyrde

I § 3, stk. 2 videreføres den tidligere regel i § 1, stk. 3, hvorefter den erhvervsdrivende har *bevisbyrden* for, at en aftale, som den pågældende har indgået, ikke er en forbrugeraftale.³³ Denne bestemmelse stammer tilbage fra den oprindelige forbrugerftalelov fra 1978.³⁴

Formålet med denne bevisbyrde er at tilskynde de erhvervsdrivende til i de få tilfælde, hvor det ved indgåelsen af en aftale kan give anledning til tvivl, om den vil få karakter af en forbrugerftale, på dette tidspunkt at få spørgsmålet afklaret.³⁵

Reglen forudsætter, at en aftale er indgået, hvorfor den ikke finder anvendelse på forbudet i § 6 mod uanmodet henvendelse, men derimod på aftaler indgået i strid hermed, jf. nedenfor § 7.

Reglen anvendes ikke i tilfælde, hvor tvivlen angår, om den, der skal præstere ydelsen, er erhvervsdrivende. Tvivl herom må afgøres efter almindelige bevisregler.

Reglen anvendes derimod på de øvrige led, som indgår i definitionen af begrebet forbrugerftale i § 3, stk. 1: *at* aftalen er indgået af en erhvervsdrivende som led i dennes erhverv, og *at* den erhvervsdrivendes ydelse hovedsagelig er bestemt til ikke-erhvervsmæssig anvendelse for den anden part. Tvivl i én eller flere af disse henseender kommer den erhvervsdrivende til skade, såfremt han vil påberåbe sig, at aftalen ikke er en forbrugerftale. Den erhvervsdrivende kan løfte sin bevisbyrde ved at godtgøre, at én af disse betingelser ikke er opfyldt, jf. sagen i *Forbrugerrådet 2002-2003*, s. 236 f. om en uanmodet telefonisk henvendelse til en person, der var momsregistreret, fordi han drev et hobbylandbrug. Henvendelsen blev anset for ulovlig af Forbrugerklagenævnet, da den erhvervsdrivende ikke kunne godtgøre, at den indgåede aftale ikke var en forbrugerftale.

Kan den erhvervsdrivende godtgøre, at ydelsen hovedsagelig anvendes erhvervsmæssigt må bevisbyrden formentlig anses for løftet, således at der kun antages at foreligge en forbrugerftale, hvis den anden part

33. Se Betænkning nr. 1440/2004, s. 377.

34. Jf. herved Folketingstidende 1977/78, tillæg A, sp. 740.

35. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 740.

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

kan godtgøre, at ydelsen – uanset den faktiske brug nu – ved aftalens indgåelse hovedsagelig var bestemt til privat brug.³⁶

1.1.1.1.5. Udvidelse af forbrugerftalebegrebet

Ved bestemmelsen i lovens § 3, stk. 3 er forbrugerftalebegrebet blevet udstrakt til også at omfatte tilfælde, hvor aftalen er indgået eller formidlet for en privat sælger eller tjenesteyder af en erhvervsdrivende, eller hvor den erhvervsdrivende mellemmand retter henvendelse til en forbruger med henblik på indgåelse af sådanne aftaler.³⁷

Der er tale om en videreførelse af den tidligere lovs § 1, stk. 4, men således at det udvidede forbrugerftalebegreb – i modsætning til efter tidligere gældende ret – tillige finder anvendelse i tilfælde, hvor aftalen angår en *tjenesteydelse* eller er indgået ved *fjernsalg*.

Bestemmelsen i § 3, stk. 3 indebærer ikke en fravigelse af de øvrige krav efter stk. 1. Salgsstanden eller tjenesteydelsen skal således være bestemt til ikke-erhvervs mæssig anvendelse, og den erhvervsdrivende mellemmand skal have optrådt som led i sit erhverv.

Mellemanden skal have optrådt aktivt i forbindelse med aftalens indgåelse som repræsentant for sælgeren eller tjenesteyderen. Det er således ikke tilstrækkeligt, at den erhvervsdrivende har formidlet kontakt mellem sælgeren og forbrugeren – den pågældende må yderligere ved anprisning af salgsstanden eller på anden måde have deltaget aktivt i forhandlingerne.

Består den erhvervsdrivendes ydelse alene i at stille hjemmesideplads til rådighed, finder formidlingsreglen ikke anvendelse. Hvis den erhvervsdrivende modtager vederlag for sin indsats i forbindelse med det enkelte salg, må den pågældende derimod antages at have deltaget i salgsforhandlingerne, og optræder den erhvervsdrivende ligefrem som fuldmægtig for sælgeren/tjenesteyderen, vil aftalen klart være omfattet af reglen. Hvis den erhvervsdrivende handler som kommissionær i eget navn, følger det allerede af hovedreglen i stk. 1, at der er tale om en forbrugerftale, hvor alle de rettigheder og forpligtelser, som i henhold til loven påhviler forbrugeren medkontrahent, påhviler kommissionæren.

36. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5009, note 9.

37. Der findes tilsvarende bestemmelser i købelovens § 4 a, stk. 2, og kreditaftalelovens § 1, stk. 2.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Det er ikke i relation til de aftaler, som er omfattet af § 3, stk. 3, blevet præciseret i lovtæksten, hvornår rettigheder og pligter i henhold til loven tilkommer/påhviler enten den erhvervsdrivende mellemmand eller forbrugerens medkontrahent (sælgeren/tjenesteyderen).

Spørgsmålet beror på en fortolkning af de enkelte bestemmelser i loven. Udgangspunktet er, at lovens bestemmelser skal tages efter pålydende, dvs. at det er den erhvervsdrivende mellemmand, som skal opfylde oplysningspligten, at meddelelse om fortrydelse kan gives til mellemmanden osv. Forbrugerens medkontrahent er imidlertid den private sælger eller tjenesteyder, hvorfor pligter og rettigheder, som følger af den materielle opfyldelse af kontrakten, påhviler/tilkommer kontraktparten selv og ikke mellemmanden. Det kommer således f.eks. den private sælger/tjenesteyder til skade, hvis oplysningspligten ikke overholdes, idet fortrydelsesfristen ikke begynder at løbe, før forbrugeren har fået alle de foreskrevne oplysninger på papir eller andet varigt medium, jf. nærmere lovens § 18, stk. 2.³⁸

1.1.1.1.6. Definition af fjernsalg

Det fremgår af lovens § 4, at som fjernsalg betegnes aftale om køb af varer, tjenesteydelser eller løbende levering af varer eller tjenesteydelser, når aftalen:

indgås ved brug af fjernkommunikation, det vil sige ved kommunikation, der foregår, uden at forbrugeren og den erhvervsdrivende mødes fysisk, og indgås som led i et system for fjernsalg, som drives af den erhvervsdrivende.

Bestemmelsen indeholder definitionen på fjernsalg, og herunder på fjernkommunikationsteknik.³⁹

Af fjernsalgsbegrebet i § 4, følger det, at der skal være tale om en aftale, der udbydes, forhandles og indgås på afstand. Der er således ikke tale om fjernsalg, hvis parterne mødes fysisk i forbindelse med markedsføringen eller aftalens indgåelse.⁴⁰

38. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7586, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 379.

39. Svarer til den tidligere lovs bestemmelser i §§ 10 a og 10 b, dog således at der af forenklingmæssige grunde er sket en sammenskrivning af de tidligere gældende bestemmelser, som er en direkte gennemførelse af de tilsvarende regler i det generelle fjernsalgsdirektiv, der henvises herom til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5953.

40. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7586 f.

1.1. Formål og revision af forbrugeraftaleloven

I relation til finansielle tjenesteydelser kan som eksempel på et fjernsalgstilfælde nævnes, at der i en tv-reklame reklameres for et realkreditinstituts ydelser med opfordring til at ringe til et bestemt telefonnummer, og hvor aftalen indgås i forbindelse med forbrugers telefoniske henvendelse til selskabet. Som et andet eksempel kan nævnes et tilfælde, hvor en bank annoncerer i avisen for en bestemt type konto med angivelse af, hvortil der kan rettes skriftlig, elektronisk eller telefonisk henvendelse med henblik på indgåelse af kontoaftalen, og hvor aftalen indgås ved forbrugers henvendelse på en af disse måder til banken.

Også en aftale, der indgås i forbindelse med den erhvervsdrivendes uanmodede telefoniske henvendelse til forbrugeren, vil være omfattet af fjernsalgsbegrebet, hvis der er tale om systematisk telefonsalg. Om lovligheden af uanmodede telefoniske henvendelser henvises til lovens § 6, stk. 2.

1.1.1.1.7. Definition af en finansiell tjenesteydelse

I henhold til § 5 forstås der ved en *finansiell tjenesteydelse* enhver tjeneste, der har karakter af bank-, kredit-, forsikrings-, individuel pensions-, investerings- eller betalingstjenesteydelse.⁴¹

Bestemmelsen indeholder således en definition på, hvad der forstås ved en finansiell tjenesteydelse. En sådan definition var nødvendig, da der som led i gennemførelsen af direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser (2002/65/EF) var behov for indførelse af visse særregler for finansielle tjenesteydelser, jf. f.eks. lovens §§ 13-14 og 22.⁴²

Begrebet finansiell tjenesteydelse fortolkes således, at tjenesteydelsen skal have at gøre med *pengevesen* – finanser – og karakteristiske finansielle tjenesteydelser er således f.eks. indlån og andre pengeanbringelser, udlån og anden form for kreditgivning, garanti- og anden form for sikkerhedsstillelse, forsikring, betalinger, valutatransaktioner, investeringer, opbevaring af finansielle værdier osv. Også køb/salg af værdipapirer må anses for omfattet af definitionen, og det gælder, uanset om der er tale om handel f.eks. med aktier, som en bank har i kommission,

41. Bestemmelsen er udformet som en ordret gengivelse af definitionsbestemmelsen i det finansielle fjernsalgsdirektiv artikel 2, litra b.

42. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7587.

eller aktier fra bankens egenbeholdning. Det samme gælder handel med andre finansielle instrumenter.

Det må endvidere anses for en forudsætning, at tjenesteydelsens *hovedindhold* vedrører en ydelse, som angår pengevæsen.

Er en ydelse, som angår pengevæsen, derimod *accessorium* til en ydelse af en anden karakter, vil det være hovedydelsen, som bestemmer den samlede ydelses karakter.

Som eksempel kan nævnes, at der som en obligatorisk del af en hotel- eller rejsereservation tegnes en afbestillingsforsikring. Når afbestillingsforsikringen på denne måde obligatorisk er knyttet til hotelreservationen mv., må den betragtes som et *accessorium* til reservationen, der er den primære ydelse.

Endvidere kan nævnes en aftale om salg på kredit, hvor sælgeren ved den samme aftale sælger salgsgenstanden og yder forbrugeren kredit med hensyn til købesummens betaling. En sådan aftale vil samlet set være et *kreditkøb* og ikke en finansiell tjenesteydelse.

Forsikringstjenesteydelser er som tidligere omtalt ikke omfattet af loven, jf. herved lovens § 2, stk. 1, nr. 1, men derimod af *forsikringsaftaleloven*. Derimod er *formidling af forsikringsaftaler* omfattet af loven, og en finansiell aktørs (f.eks. en banks eller forsikringsmæglers) formidling heraf må anses for en selvstændig finansiell tjenesteydelse. Ofte vil selve formidlingsydelsen dog ikke være særskilt prissat.

Tjenester, der har karakter af *banktjenesteydelser* og *kredittjenesteydelser*, omfatter bl.a. aftaler om indlån og udlån, aftaler om kassekreditter og andre kreditaftaler med variabelt lånebeløb, kontoaftaler, oprettelse af bankkonti, udstedelse af betalingsmidler, herunder kreditkort, pengeoverførsler, netbank-aftaler, aftaler om deponering, sikkerhedsstillelse og udstedelse af garantier, valutatransaktioner, realkreditlån og andre lån med pant i fast ejendom.

Tjenester, der har karakter af *individuel pensionstjenesteydelse*, omfatter f.eks. aftaler indgået med et pengeinstitut eller et pensionselskab om opsparing med henblik på udbetaling på pensioneringstidspunktet, f.eks. en kapitalpension.

Tjenester, der har karakter af *investeringstjenesteydelse*, antages bl.a. at omfatte aftaler om modtagelse og formidling af ordrer vedrørende værdipapirer og andre finansielle instrumenter, f.eks. andele i kollektive investeringsforeninger, futures og options mv., aftaler om porteføljepleje af værdipapirbeholdninger, opbevaring og forvaltning i for-

1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.

bindelse med ovennævnte finansielle instrumenter, investeringsrådgivning, jf. ovenfor, samt valutatransaktioner, når transaktionen er led i at yde investeringservice.

Omfattet af kategorien *betalingstjenesteydelser* må bl.a. antages at være aftaler om betalingsformidling og -overførsel, f.eks. en PBS-aftale, samt aftaler om udstedelse af betalingsmidler såsom Dankort og kreditkort (vil ofte også være bank- og/eller kredittjenesteydelser).

Kategorien antages også at omfatte såkaldte mikrobetalingsaftaler, f.eks. en aftale om, at der ved køb af varer og tjenester mv. på internettet sker betaling via f.eks. en netbank-konto.

Herunder kan også nævnes faktureringsaftaler i forbindelse med overtakserede SMS-beskeder, hvorved forstås bestilling af tjenester og varer med tilhørende betalingsformidling over mobiltelefonen, hvor formidling af betaling sker over mobiltelefonregningen efter aftale med forbrugeren.⁴³

1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.

Forbrugeraftalelovens kapitel 2 indeholder regler om forbud mod uanmodet personlig eller telefonisk henvendelse til forbrugere og mod uanmodet levering af varer eller tjenesteydelser.

»Erhvervsdrivende må ikke uden forudgående anmodning herom rette personlig eller telefonisk henvendelse til en forbruger på dennes bopæl, arbejdsplads eller andet sted, hvortil der ikke er almindelig adgang, med henblik på straks eller senere at opnå tilbud eller accept af tilbud om indgåelse af aftale«, jf. lovens § 6, stk. 1.

Ved bestemmelsen i lovens § 6 videreføres det hidtidige forbud mod uanmodede *personlige* henvendelser på forbrugerens bopæl, arbejdsplads eller andet sted, hvortil der ikke er almindelig adgang, med henblik på indgåelse af en aftale.⁴⁴ Med § 6 gøres forbudet *generelt*, således at der ikke – som det var tilfældet efter den tidligere lovs § 2, stk. 2 – gøres undtagelse.⁴⁵

43. Ibid, s. 7589, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 381 ff., og s. 89 ff.

44. Jf. tidligere lovs § 2, stk. 1.

45. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7589.

Forbudet omfatter kun henvendelser til forbrugere, jf. lovens § 3, stk. 1. Uden for forbudet falder således henvendelser til erhvervsdrivende og offentlige institutioner om bestilling af varer og ydelser, der anvendes i vedkommende virksomhed.⁴⁶

Det bemærkes, at foreninger og sammenslutninger, hvis formål udelukkende er velgørende eller almennyttigt, i almindelighed ikke kan anses for erhvervsdrivende i lovens forstand. Dette er ensbetydende med, at lovens forbud mod uanmodede personlige henvendelser ikke vil gælde for sådanne foreningers henvendelser med henblik på indsamlinger til humanitære formål mv.

Med »erhvervsdrivende« sigtes ikke alene til virksomhedens indehaver, men til enhver, der udfører arbejde for virksomheden som ansat eller repræsentant eller på anden måde.⁴⁷

Den erhvervsdrivende tilsidesætter også forbudet i § 6, stk. 1 ved at få en privatperson til at indhente samtykke til opringning hos anden privatperson.⁴⁸ Brugen af et sådant koncept er i øvrigt i strid med markedsføringslovens § 1, se *Juridisk Årbog 1993-1994*, s. 22.

Kravet om »forudgående anmodning« skal forstås som et krav om, at anmodningen skal være udtrykkelig og utvetydig og gå ud på, at forbrugeren ønsker en personlig eller telefonisk henvendelse fra den erhvervsdrivende.⁴⁹ Den erhvervsdrivende skal kunne godtgøre, at der foreligger forudgående anmodning.

Anmodningen kan være såvel skriftlig som mundtlig, den kan være fremsat telefonisk, i et brev, en annonce eller på anden måde. Indrykker en forbruger en annonce med tilbud om køb af en vare, ligger heri en anmodning om, at der rettes henvendelse til ham i anledning af annoncen, og denne anmodning omfatter normalt også telefonisk eller personlig henvendelse fra erhvervsdrivende, medmindre andet er tilkendegivet i annoncen. Anmodningen skal være *forudgående*. Er en aftale om, at et firma løbende telefonisk skal kontakte forbrugeren, indgået i strid med forbudet, er denne aftale ikke bindende for forbrugeren, jf.

46. Jf. Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 744.

47. Jf. Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 743.

48. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5009, note 16, med henvisning til Østre Landsrets Dom af 11. marts 1993, som refereret i Fuldmægtigen 1993, s. 119 om støvsugersælgeren, der får en kunde til at indhente venindes samtykke til opringning, se tilsvarende Odense Rets dom af 3. marts 1994.

49. Jf. Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 744.

1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.

lovens § 7, og firmaets opfølgende henvendelse er derfor også uanmodet,⁵⁰ se *U 1999.322 Ø*, hvor telefonsalg af options til forretningsdrivende som forbruger var i strid med loven.

Bestillingsoptagelse og salg, som finder sted i forbindelse med sammenkomster hos private, biografforestillinger, udflugter eller lignende (*krosalg* m.v.), vil ikke kunne anses for uanmodet henvendelse, når deltagerne på forhånd er underrettet om arrangementets karakter,⁵¹ herunder at køb eller bestillingsafgivelse kan ske under arrangementet,⁵² se f.eks. *U 1966.545 H*, hvor optagelse af bestillinger på plastikvarer af mærket »Tupperware« i private hjem ved henvendelse til en kreds af personer, der af værtinden var indbudt til at komme til stede og overvære en af vedkommende sælger foretaget demonstration af varerne med påfølgende bestillingsoptagelse, fandtes ikke at være i strid med dagældende næringslovs § 29, jf. også lovens § 2, stk. 2, nr. 2, litra b og c, hvor oplysningspligten i kapitel 3 og fortrydelsesretten i kapitel 4 ikke gælder under udflugt, sammenkomst, forestilling mv., *arrangeret af den erhvervsdrivende*, på et offentligt sted, eller på en udstilling, messe m.v., hvis der foreligger et køb, hvor varen og købesummen udveksles samtidig med aftalens indgåelse.

Krosalg, home parties og vennehvervning kan dog være en overtrædelse af god markedsføringsskik, samt forbudet mod vildledning, jf. markedsføringslovens §§ 1 og 2. Sådanne salgformer kan derfor i det konkrete tilfælde forbydes i medfør af markedsføringslovens § 2, stk. 3.⁵³

Ved disse forskellige salgsmetoder foreligger der således et nært samspil mellem civilretlige og offentligretlige lovregler til beskyttelse af forbrugernes og det konkurrerende erhvervslivs interesser.⁵⁴

Har forbrugeren anmodet om henvendelse i ét øjemed, er henvendelse i andet øjemed uanmodet, jf. *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1984, s. 82* om »slægtsbogen«.

Der må f.eks. ikke under en, i medfør af lovens § 6, stk. 2, lovlig uanmodet henvendelse om formidling af forsikringsaftaler ske mar-

50. Se hertil *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5010, note 17.

51. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 743.

52. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5010, note 17.

53. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 744, jf. Forbrugerkommissionens Betænkning II (Betænkning 681/1973), s. 20.

54. Se hertil nærmere *Palle Bo Madsen* og *Anne-Dorte Bruun Nielsen*: Dansk Forbrugerret, 1986, s. 164 ff.

kedsføring af andre produkter, f.eks. markedsføring af investeringsprodukter, se f.eks. *U 1994.583 Ø*, hvor en ansvarlig leder af virksomhed idømt 20.000 kr. i bøde for overtrædelse af daværende lovs § 2, stk. 1. Der var sendt ca. 2.000 forsendelser til enkeltpersoner med breve om forsikringstegning og investeringsadgang, og de var fulgt op med telefoniske henvendelser med den hensigt at markedsføre investeringsprodukter,⁵⁵ samt *U 1994.924 V*, hvor et pengeinstitut ved telefonisk henvendelse til 13-årig kontohaver havde overtrådt tidligere lovs § 2, stk. 1.⁵⁶

Anmodningen skal komme fra forbrugeren selv eller fra en person, som har bemyndigelse dertil, jf. *U 2001.175 V*, hvor henvendelse til forbruger efter anvisning fra familiemedlem blev anset for sket uden forudgående anmodning.

Bestemmelsen i § 6, stk. 1, omfatter ikke andre former for uanmodet henvendelse, specielt ikke skriftlige. Omdeling af reklamemateriale eller vareprøver, telegrafiske meddelelser osv. falder således uden for reglen. Sådanne foranstaltninger kan imidlertid efter omstændighederne være i strid med markedsføringslovens § 1.

Forbudet finder anvendelse i alle tilfælde, hvor henvendelsen sker her i landet, og omfatter således også henvendelser fra udenlandske firmaer og disses repræsentanter. Forbudet mod uanmodet henvendelse er tilsidesat ved henvendelsen, også selv om der ikke opnås kontakt med den, som aftale søges indgået med, når henvendelse kan dokumenteres ved kontakt etableret til andet medlem af husstanden,⁵⁷ jf. ovenfor *U 1994.924 V*.

Forbudet mod uanmodet henvendelse omfatter forbrugers bopæl, og ligestillet med forbrugers egen bopæl er enhver anden privat bopæl.⁵⁸

Forbudet omfatter også *forbrugers arbejdsplads*, se *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1983*, s. 43, hvor en skotøjsforhandlers salg af træsko til ansatte på plejehjem var omfattet af lov om visse forbrugeraftaler og Forbrugerklagenævnet fandt, at de indgåede aftaler var omfattet af

55. Se også *U 1954.231 H*, samt Forbrugerkommissionens Betænkning II (nr. 681/1973) s. 20, Betænkning om Forbruger køb (nr. 845/1978), s. 17, *Torben Melchior* i *Juristen* 1979, s. 173-77 og *Henrik Rothe* i *U 1988B.254*.

56. Jf. også *Juridisk Årbog 1993-1994*, s. 67 ff. og *Juridisk Årbog 1992*, s. 35.

57. Se *Børge Dahl* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5010, note 18.

58. Se *Folketingstidende 1977/78*, tillæg A, spalte 744.

1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.

forbudet mod uanmodet henvendelse og derfor ikke bindende for de ansatte på plejehjemmet. Forbudet mod uanmodet henvendelse til forbrugeren på dennes arbejdsplads er absolut og gælder, uanset om der er almindelig adgang til arbejdspladsen.

Forbudet omfatter f.eks. henvendelse i butikker til ejere eller ansatte i disses egenskab af forbrugere,⁵⁹ jf. *U 1997.511 Ø*, hvor uanmodet telefonsalg af optioner til indehaver af el-installationsvirksomhed var indgået med indehaveren som forbruger, ikke som erhvervsdrivende, hvorfor tidligere lovs § 2, stk. 1, var overtrådt og *U 1999.322 Ø* under uanmodet telefonisk henvendelse til maler- samt gulventreprenør-ApS indgået aftale om salg af optioner med ejeren – »som privat person«.

Forbudet omfatter tillige steder, hvortil der ikke er almindelig adgang, f.eks. foreninger, klubber og offentlige institutioner som f.eks. skoler og hospitaler. Uanmodet henvendelse på gader, veje, pladser og andre steder som f.eks. jernbanestationer og restauranter, hvortil der er *almindelig adgang*, jf. herved normalpolitivedtægtens § 3,⁶⁰ falder derimod uden for forbudet, jf. lovens § 6, stk. 1 modsætningsvis.⁶¹ Efter lov om jernbanevirksomhed, jf. § 19, stk. 2, nr. 2, er ophold i erhvervsøjemed på jernbaneområder, uden den pågældende jernbanevirksomheds eller infrastrukturforvalters tilladelse, iøvrigt forbudt.⁶²

Omfattet af forbudet er endvidere alle henvendelser fra erhvervsdrivende med henblik på indgåelse af aftale, således ikke blot henvendelser om salg af varer eller udførelse af arbejde, men også henvendelser om køb fra forbrugeren, samt henvendelser om investering, se *U 1994.583 Ø*, hvor forbrugeraftaleloven blev overtrådt ved erhvervsmæssige henvendelser om investeringsrådgivning.

Overtrædelse af lovens § 6, stk. 1, straffes med bøde, jf. § 29 og er civilretlig sanktioneret med ugyldighed, jf. lovens § 7.

59. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5010, note 21.

60. Meddelelse nr. 203/1968 om ny normalpolitivedtægt med senere ændringsmeddelelser, jf. dog normalpolitivedtægtens § 35, stk. 1, 1. pkt., hvor ingen uden politiets tilladelse kan tage stude på en vej for at sælge varer eller i øvrigt drive forretning.

61. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 744. Overtrædelser af politivedtægtens eller ejerens bestemmelser m.v., vil ikke have ugyldighedsvirkning, jf. også *Anne-Dorte Bruun Nielsen: Forbrugerret*, 1999, s. 98.

62. Se lovbekendtgørelse nr. 310 af 28. april 2003 om jernbanevirksomhed m.v., med senere ændringer.

1.2.1. Undtagelser fra forbud mod uanmodet henvendelse

Med hensyn til *uanmodede telefoniske henvendelser* videreføres det hidtidige gældende forbud, samtidig med at visse af de tidligere gældende undtagelser opretholdes.⁶³

De undtagelser, der videreføres, er de hidtil gældende undtagelser vedrørende henvendelser om *bøger, aviser mv. og visse redningstjenester*, jf. lovens § 6, stk. 2, nr. 1, 2 og 4.⁶⁴

Den tidligere undtagelse vedrørende tegning af forsikring er videreført i § 34 b i forsikringsaftaleloven.

Da forsikringsaftaler omfattet af forsikringsaftaleloven tidligere var undtaget fra lovens område, jf. tidligere lovs § 2, stk. 1, nr. 1, er det blevet vedtaget – med henblik på at opretholde den tidligere gældende retstilstand – at der fra forbudet mod uanmodede telefoniske henvendelser er indført en undtagelse for henvendelser vedrørende *formidling af forsikringsaftaler*, jf. lovens § 6, stk. 2, nr. 3. Der vil derfor fortsat være adgang for formidlere af forsikringstjenesteydelser til at rette uanmodet telefonisk henvendelse til en forbruger vedrørende tegning af forsikring.⁶⁵

Ved siden af undtagelsesreglen i § 6, stk. 2, gælder reglerne i markedsføringslovens § 6 a, hvilket er ensbetydende med, at det yderligere er en betingelse for at rette uanmodet telefonisk henvendelse til en forbruger, at forbrugeren ikke over for den erhvervsdrivende har frabedt sig at blive ringet op, f.eks. ved at lade sig notere på *Robinsonlisten*,⁶⁶ jf. markedsføringslovens § 6 a, stk. 3.

Hvis der inden for undtagelsernes område er tale om systematisk telefonsalg, vil der være tale om fjernsalg, således at der er pligt til ved den telefoniske henvendelse at opfylde den oplysningspligt, der gælder for fjernsalgsaftaler, som indgås ved telefonisk kommunikation. Der henvises herom til lovens § 11, stk. 2, jf. § 11, stk. 1 (vedrørende almindeligt fjernsalg), og § 13, stk. 2 (vedrørende finansielt fjernsalg). Herudover følger det af markedsføringslovens § 6 a, stk. 5, at den

63. Jf. tidligere lovs § 2, stk. 2. Se teleselskabs accept af bøde for telefonsalg i strid med forbrugerftaleloven i Forbrugerjura 2003, s. 15.

64. Der henvises, vedrørende baggrunden for og indholdet af disse undtagelser, til Folketings Tidende 1977/78, tillæg A, s. 741 ff.

65. Jf. Folketings Tidende 2003/04, tillæg A, s. 7590.

66. Jf. Betænkning 1440/2004, s. 64 f.

1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.

erhvervsdrivende skal give forbrugeren oplysning om retten til at frabede sig uanmodede henvendelser fra den erhvervsdrivende.⁶⁷

1.2.1.1. Et løfte afgivet i strid med § 6 er ikke bindende

Et løfte afgivet af forbrugeren ved en erhvervsdrivendes henvendelse i strid med § 6 er som nævnt ikke bindende, jf. lovens § 7.

Bestemmelsen i § 7 er en uændret videreførelse af den tidligere gældende lovs § 3, som blev indført i forbindelse med vedtagelsen af den oprindelige forbrugeraftalelov i 1978.

Som det fremgår heraf, vil forbrugeren, hvis en aftale er indgået i strid med forbud mod uanmodede henvendelser, i kraft af § 7 kunne kræve sig frigjort fra aftalen, og uden at retten hertil er begrænset af bestemte tidsfrister. Dette gælder, selv om den erhvervsdrivende har overholdt de oplysningsforpligtelser, der følger af lovens kapitel 3, og herunder givet forbrugeren oplysning om fortrydelsesretten.⁶⁸

I øvrigt må de nærmere konsekvenser af § 7 fastsættes i overensstemmelse med almindelige regler om aftalers ugyldighed. Af disse regler følger bl.a., at forbrugeren efter omstændighederne må anses for at have givet afkald på at påberåbe sig ugyldighed, såfremt den pågældende forholder sig passiv⁶⁹ i længere tid eller råder over salgsgenstanden på en sådan måde, at den ikke kan tilbagegives i væsentlig samme stand og mængde.⁷⁰

Der vil endvidere – navnlig ved tjenesteydelser – kunne blive tale om, at forbrugeren skal betale for værdien af det modtagne (berigelsen) som forudsætning for aftalens ophævelse.⁷¹

Ugyldighedsindsigelsen fratages ikke forbrugeren i forbindelse med sælgers risiko for *hændelig undergang under returnering af varen*, jf. *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1984*, s. 41.

67. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7590, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 386 f. og udvalgets nærmere overvejelser, s. 322 ff.

68. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7590.

69. Om manglende passivitet fra forbrugers side, jf. *U 1999.322 Ø*, om passivitet ved tilmelding til et brevs-kolekursus og køb af slægtsbog, se *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1982*, s. 62 og s. 66.

70. Se også princippet i lovens § 20, stk. 1, jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 429. For illustration af anvendelse af princippet, jf. *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1985*, s. 51 f., hvor Forbrugerklagenævnet afgjorde 2 sager, som begge vedrørte køb af 2 sengesæt med forskellige resultater til følge.

71. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7590, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 387 f.

Forbrugeren vil kunne blive afskåret fra at påberåbe sig ugyldigheden af en aftale vedrørende en håndværksmæssig arbejdsydelse, såfremt han på trods heraf lader arbejdet udføre.⁷²

Om ugyldighedsindsigelse, vedrørende aftale indgået i strid med forbruger aftaleloven, fortabt ved passivitet, se herved *U 1999.1120 Ø*, hvor et kommanditselskab i 1991 rettede uanmodet henvendelse til forbrugeren i dennes hjem, og der blev indgået aftale om forbrugers køb af en anpart. Forbrugeren betalte ikke købesummen. Under en sag anlagt af kommanditselskabet i 1996 til betaling af købesummen gjorde forbrugeren gældende, at aftalen var ugyldig i henhold til tidligere lovs § 3, jf. § 2. Forbrugeren fandtes, ved ikke at reagere på en række opkrævninger, rykkerskrivelser m.v., ved passivitet at have givet afkald på at gøre ugyldighed gældende efter tidligere lovs § 3, jf. § 2, hvorimod kommanditselskabet havde forfulgt sin ret inden for rimelig tid. Forbrugeren blev herefter dømt til at betale det krævede beløb, der fandtes at burde forrentes med procesrente, jf. rentelovens §§ 5 og 7. Se endvidere *U 2000.577 H* vedrørende aftaler om lån til deltagelse i investerings selskaber indgået august – november 1992. Ved først den 26. februar 1993 at påberåbe sig tidligere lovs § 3, havde investorerne udvist en sådan passivitet, at de var afskåret fra at påberåber sig reglen.

1.2.1.2. Forbud mod negativ aftalebinding

I dansk ret er der forbud mod *negativ aftalebinding* af forbrugerne,⁷³ dette er reguleret af lovens § 8, som uændret viderefører den tidligere lovs § 4 om forbud mod negativ aftalebinding: »*Fremsender eller afleverer en erhvervsdrivende en vare til en forbruger uden dennes forudgående anmodning, og skyldes dette ikke en fejl, kan forbrugeren beholde varen vederlagsfrit.*⁷⁴ *Udfører en erhvervsdrivende en tjenesteydelse for forbrugeren*

72. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 750.

73. Jf. *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udg., 2002, s. 219. Den, der selv i øvrigt aktivt tilegner sig eller udnytter en andens ejendom, er forpligtet til at svare et rimeligt vederlag derfor, såfremt han måtte indse, at en tilegnelse uden betaling ville være uretmæssig eller urimelig, jf. *U 1979.15 H* med note 1, jf. også *Bernhard Gomard: Almindelig Kontraktsret*, 1996, 2. udg., s. 108.

74. Om bestemmelsen i § 8, 1. pkt., der uændret viderefører den gældende lovs § 4, 1. pkt., henvises til Folketingstidende 1977/78, tillæg A, sp. 750 f. Om den tidligere gældende regel i § 4, 2. pkt., henvises til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5942 f. og s. 5952 f.

1.2. Forbud mod uanmodet henvendelse m.v.

uden dennes forudgående anmodning, kan forbrugeren ikke blive forpligtet til at betale vederlag herfor». ⁷⁵

Det følger i øvrigt allerede af almindelige aftaleretlige regler, at manglende svar på et tilbud ikke kan anses som en accept. ⁷⁶

Disse *negative salgsmetoder* er karakteriseret ved, at forbrugeren gennem sin *passivitet* over for en bestemt markedsføringshandling fra en erhvervsdrivende *fanges* i en aftale, som forbrugeren ikke ønsker at indgå. Dette har f.eks. tidligere ofte været forsøgt i en form for uanmodet fremsendelse af en vare til forbrugeren, ledsaget af et brev, hvoraf det fremgik, at varen frit kunne tilbagesendes, men at den, hvis den beholdtes, skulle betales. ⁷⁷

Hvor denne salgsform endnu forekommer, må der siges at være tale om et forsøg på udnyttelse af forbrugernes ukendskab til retsreglerne, jf. vildledningsforbudet i markedsføringslovens § 2, idet forbrugeren i sådanne tilfælde, hvor fremsendelsen ikke skyldes en fejl, kan beholde varen vederlagsfrit, jf. § 8. Forbrugerombudsmanden har gentagne gange udtalt, at denne salgsform er i strid med god markedsføringsskik. Et vigtigt civilretligt modtræk mod denne praksis er – ud over § 8 – at stille restriktive krav til forbrugeren vedtagelse af aftalen. ⁷⁸ Fra praksis se f.eks. *Juridisk Årbog 1992*, s. 53-54 om en bogklubs fremsendelse af ikke-bestilte bøger i tillæg til bestilte.

Reglen i § 8 anvendes kun, såfremt fremsendelsen eller afleveringen ikke skyldes en fejltagelse. I de tilfælde, som reglen tager sigte på, vil det typisk fremgå af det vedlagte salgstilbud, at der ikke foreligger en fejltagelse. ⁷⁹ Er dette ikke tilfældet, må modtageren af den ubestilte

75. Med lovens § 8, 2. pkt., der uændret viderefører den tidligere lovs § 4, 2. pkt., sker der samtidig gennemførelse af artikel 9 i det generelle fjernsalgsdirektiv og artikel 9 i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 388, s. 208 f., samt s. 262 f.

76. Jf. Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5942, 2. spalte.

77. Se *Forbrugerombudsmandens Beretning 1979-80*, s. 58 f. vedrørende sagen om »Den største nyhed siden skabelsen«.

78. Se *Palle Bo Madsen og Anne-Dorte Bruun Nielsen: Dansk Forbrugerret*, 1986, s. 165, samt *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1984*, s. 77 f. vedrørende en abonnementsaftale som der blev tilsidesat som ugyldig på grund af uoverskueligt og vildledende brochurmateriale.

79. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 751, jf. herved *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1987*, s. 10 om eksempler på sager afgjort vedrørende Forlaget Skandinavisk Press A/S.

vare i almindelighed gå ud fra, at der foreligger en fejl.⁸⁰ I så fald bør forbrugeren vel rette henvendelse til afsenderen herom.⁸¹ Nogen pligt hertil eller til at drage omsorg for opbevaring af den tilsendte vare har han imidlertid i almindelighed ikke, ligesom han ikke kan blive forpligtet som forbruger ved at forholde sig passiv, men derimod normalt, hvis han tilegner sig varen umiddelbart, anderledes hvis det først sker efter nogen tid. Forbrugeren har ikke pligt til at returnere en fejlagtigt fremsendt vare.⁸²

1.2.1.3. Udførelse af en tjenesteydelse for forbrugeren uden dennes forudgående anmodning

Hvis den erhvervsdrivende udfører en tjenesteydelse for forbrugeren uden dennes forudgående anmodning, kan forbrugeren ikke blive forpligtet til at betale vederlag herfor, jf. lovens § 8, 2. pkt.

Med denne bestemmelse fastslås det udtrykkeligt, at forbrugeren ikke bliver aftaleretligt forpligtet til at betale vederlag, hvis en erhvervsdrivende udfører en tjenesteydelse for forbrugeren uden forudgående anmodning eller aftale herom.⁸³

En markedsføringsform, hvorved en erhvervsdrivende udfører tjenesteydelser for en forbruger uden forudgående anmodning og med opfordring til at betale herfor, vil også kunne forbydes efter reglerne i markedsføringsloven.

Bestemmelsen i lovens § 8, 2. pkt. regulerer, ligesom det generelle fjernsalgsdirektiv alene spørgsmålet om vederlag for tjenesteydelser, der udføres uden forudgående anmodning. Er en tjenesteydelse blevet udført ved en fejl, følger det af almindelige regler, at forbrugeren efter omstændighederne må tillade den erhvervsdrivende at tage sin ydelse (f.eks. en håndværkertjeneste) tilbage mod at sørge for reetablering.

Bestemmelsen tager alene sigte på den ovenfor nævnte markedsføringsform, og den regulerer ikke de særlige tilfælde, hvor en erhvervs-

80. Om retsstillingen i tilfælde, hvor ubestilte varer er fremsendt eller afleveret ved en fejltagelse, se *Henry Ussing: Aftaler* (3. udg.), 1950, s. 391, 394 og s. 398, *Stig Jørgensen: Kontraktsret*, 1971, s. 66 og s. 84 f.

81. Jf. *Folketingstidende* 1977/78, tillæg A, spalte 751.

82. Jf. *Børge Dahl* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5011, note 35, samt *Juridisk Årbog* 1999, s. 226 om en velkomstpakke fra et postordrefirma.

83. Se *Forbrugerredegørelsen 2002-2003*, s. 179, hvor en forbruger opsagde sin aftale om fast forvalg.

drivende udfører arbejde, som ikke er omfattet af forbrugerens bestilling, men hvor dette beror på en *undskyldelig fejltagelse*, eller hvor arbejdet er udført i forbrugerens interesse, efter at den erhvervsdrivende forgæves har forsøgt at kontakte forbrugeren. I sådanne tilfælde må det antages at følge af almindelige regler, at den erhvervsdrivende efter omstændighederne vil kunne tilkendes et vederlag.⁸⁴

1.3. Oplysningspligt

Forbrugeraftalelovens kapitel 3 indeholder regler om *oplysningspligt ved aftaler indgået uden for fast forretningssted og aftaler indgået ved fjernsalg mv.*

Den omfattende oplysningspligt, der følger af fjernsalgsreglerne, skal opfyldes, hver gang der indgås en fjernsalgsaftale. I tilfælde, hvor der sker ændring af et aftaleforhold, uden at denne ændring følger af den oprindelige aftale, vil der som udgangspunkt være tale om en ny fjernsalgsaftale, som udløser oplysningspligt mv. I hvert fald ved mindre væsentlige ændringer vil oplysningspligten dog kun omfatte den nye del af aftalen, således at der alene skal gives oplysninger, som relaterer sig hertil.⁸⁵

Manglende eller mangelfuld overholdelse af oplysningspligten er *civilretligt sanktioneret ved en udskydelse af fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt*, jf. lovens § 18. Dette følger af de to fjernsalgsdirektiver, men er også indført generelt, dvs. ligeledes i relation til aftaler indgået uden for fast forretningssted.⁸⁶

Ydermere følger det af lovens § 29, stk. 1, at der er bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af pligten til at give oplysning om fortrydelsesretten og af pligten til i forbindelse med en fjernsalgsaftale at oplyse om eventuelle særlige risici ved den finansielle tjenesteydelse.⁸⁷

84. Se Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5952 f.

85. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7590.

86. Samtidig er der sket en ophævelse af den tidligere gældende *ugyldighedssanktion* ved manglende overholdelse af pligten til, i forbindelse med aftaler indgået uden for fast forretningssted, at give oplysning om fortrydelsesretten.

87. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7591, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 389, samt herom, s. 218 f., s. 292.

For at undgå civilretlige konsekvenser af mangelfuld overholdelse af oplysningspligten skal den erhvervsdrivende opfylde oplysningspligten vedrørende fjernsalgsaftaler i overensstemmelse med det lands lovgivning, der gælder for den indgåede aftale.

Er der f.eks. tale om en fjernsalgsaftale mellem parter bosiddende i forskellige lande, og opstår der tvist om, hvorvidt forbrugeren har ret til at fortryde aftalen, vil det efter fjernsalgsdirektiverne være afgørende for tvistens udfald, om oplysningspligten er opfyldt i overensstemmelse med det lands lovgivning, som gælder for aftalen, og som derfor skal anvendes under sagen.

Den erhvervsdrivende må således på forhånd vurdere, hvilket lands lovgivning der må antages at finde anvendelse på den indgåede aftale, således at den pågældende har mulighed for at opfylde oplysningskravene efter den rigtige lovgivning og dermed kan undgå sanktioner i anledning af mangelfuld opfyldelse af oplysningspligten. Efter dansk international privatret (navnlig lovn. 188 af 9. maj 1984 med senere ændringer, der gennemfører Rom-konventionen) vil det i praksis ofte være lovgivningen i forbrugeres bopælsland, der finder anvendelse på den indgåede aftale.⁸⁸

1.3.1. Oplysningspligtens område

I lovens § 9, stk. 1 fastlægges det, at reglerne i kapitel 3 om oplysningspligt gælder ved aftaler om fjernsalg og ved aftaler indgået uden for fast forretningssted som nævnt i lovens § 2, stk. 2, nr. 2.

I § 9, stk. 2 er opregnet en række *undtagelser fra reglerne om oplysningspligt*. Det drejer sig om visse køb af levnedsmidler og andre varer til husholdningens løbende forbrug, jf. § 9, stk. 2, nr. 1, visse aftaler om indkvartering, transport, forplejning og rekreative fritidsaktiviteter, jf. § 9, stk. 2, nr. 2, samt aftaler vedrørende rettigheder over fast ejendom, jf. nærmere § 9, stk. 2, nr. 3-5.

Undtagelsen i § 9, stk. 2, nr. 1, viderefører den tidligere gældende lovs § 10 d, nr. 1, og § 5, stk. 3, nr. 4, og er en gennemførelse af det generelle fjernsalgsdirektivs artikel 3, stk. 2, første pind, og dørsalgsdirektivets artikel 3, stk. 2, litra b.

88. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7591 og s. 7565, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 390 og s. 135.

1.3. Oplysningspligt

Undtagelsen i *nr. 2* er en videreførelse af den tidligere gældende lovs § 10 d, nr. 2 og nr. 3, der har hjemmel i det generelle fjernsalgsdirektivs artikel 3, stk. 2, 2. pind. Undtagelsen gælder ikke i tilfælde, hvor aftalen er indgået uden for fast forretningssted under omstændigheder som nævnt i lovens § 2, stk. 2, nr. 2, litra a og b.

Undtagelserne i *nr. 3-5* vedrørende aftaler om opførelse af bygning og visse rettigheder over fast ejendom svarer til dels til den tidligere lovs § 10 c, stk. 1, nr. 2-4, og § 5, stk. 3, nr. 6, og har hjemmel i fjernsalgsdirektivets artikel 3, stk. 1, 4. pind, og artikel 13, stk. 2, samt dørsalgsdirektivets artikel 3, stk. 2, litra a.

Undtagelsen i *nr. 4* vedrører lejeaftaler og aftaler om aktiekøb mv., hvortil der er knyttet en brugsret til fast ejendom på *timesharebasis*, som omfattet af lov nr. 234 af 2. april 1997 om forbrugerftaler, der giver brugsret til fast ejendom på timesharebasis.

Undtagelsen i § 9, stk. 2, *nr. 5* vedrørende aftaler om andre rettigheder over fast ejendom omfatter ikke fjernsalgsaftaler om finansielle tjenesteydelser, herunder navnlig realkreditlån, og heller ikke fjernsalgsaftaler vedrørende udlejning af fast ejendom. Der er efter fjernsalgsdirektiverne ikke hjemmel til at undtage sådanne aftaler fra oplysningspligten.⁸⁹

1.3.2. Aftaler indgået uden for fast forretningssted

Lovens § 10 angiver, hvilke oplysninger der skal meddeles forbrugeren ved aftaler indgået uden for fast forretningssted, jf. herved lovens § 2, stk. 2, nr. 2, samt hvornår disse oplysninger skal gives.

Når der indgås aftaler uden for fast forretningssted, skal oplysning om fortrydelsesretten fremgå tydeligt og skriftligt og om navn og adresse på den person eller virksomhed, over for hvem fortrydelsesretten kan udøves, jf. § 10, stk. 1. Ligesom efter hidtil gældende ret er »skriftlig« her anvendt i betydningen »læsbar« og ikke i betydningen »på papir«.⁹⁰

I forhold til den tidligere lovs § 7, stk. 1, er der sket den ændring, at den erhvervsdrivende – således som der er pligt til efter dørsalgsdirek-

89. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 391, samt s. 274 ff.

90. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7592.

tivets artikel 4 – pålægges tillige at give oplysning om navn og adresse på en person, over for hvem fortrydelsesretten kan udøves.⁹¹

Med hensyn til tidspunktet for, hvornår oplysningspligten skal opfyldes, fremgår det af bestemmelsen, at de påkrævede oplysninger skal gives på mødet mellem parterne, dog ved aftaler om køb af varer bortset fra bestillingskøb, og ved tegning af abonnement på aviser mv. eller løbende bogudgivelser af ikke forud fastlagt omfang, først ved overgivelsen af varen eller den første levering til forbrugeren, jf. lovens § 10, stk. 2.⁹²

Som det fremgår af lovens § 18 og lovforarbejderne hertil,⁹³ er der fælles fortrydelsesregler for aftaler indgået uden for fast forretningssted og aftaler indgået ved fjernsalg, og i den forbindelse skal fortrydelsesfristen regnes fra tidspunktet for aftalens indgåelse eller – hvis dette tidspunkt er senere – modtagelsen på varigt medium af de oplysninger, som den erhvervsdrivende har pligt til at give forbrugeren. Den erhvervsdrivendes manglende opfyldelse af oplysningspligten – herunder forpligtelsen til at give tydelig skriftlig oplysning om fortrydelsesretten – er dermed civilretligt sanktioneret ved en udskydelse af fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt.

Den tidligere gældende ugyldighedssanktion på dørsalgsområdet for manglende oplysning om fortrydelsesretten er ikke videreført, men i stedet er der indført den civilretlige sanktion, der består i, at fortrydelsesretten løber indtil videre, hvis den erhvervsdrivende har tilsidesat sin pligt til at oplyse om fortrydelsesretten på den foreskrevne måde.⁹⁴ Herudover er der i lovens § 29, en generel regel om bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af pligten til at give oplysning om fortrydelsesretten.⁹⁵

91. Denne pligt fremgik tidligere af bekendtgørelse nr. 599 af 12. juli 1993 vedrørende oplysning om fortrydelsesret i henhold til lov om visse forbrugeraftaler, men pligten fremgår nu direkte af lovteksten.

92. Dette punkt er dermed en videreførelse af den tidligere gældende regel i lovens § 7, stk. 1.

93. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 421 ff.

94. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7592, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 391 f.

95. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7592, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 441 f.

1.3.3. Fjernsalgsaftaler vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser

1.3.3.1. Hvilke oplysninger der forud for aftalens indgåelse skal meddeles forbrugeren i forbindelse med en fjernsalgsaftale

Bestemmelsen i § 11 angiver, hvilke oplysninger der forud for aftalens indgåelse skal meddeles forbrugeren i forbindelse med en fjernsalgsaftale vedrørende en vare eller en ikke-finansiel tjenesteydelse. Bestemmelsen indeholder endvidere regler om oplysningspligten i tilfælde, hvor aftalen indgås pr. telefon, og om tidspunktet for, hvornår oplysningerne skal meddeles. Reglen supplerer markedsføringsretlige regler i anden lovgivning og almindelige kontraktretlige regler om loyal oplysningspligt.⁹⁶

De oplysningspligter, der opregnes i § 11, *stk. 1*, skal også overholdes ved finansielt fjernsalg, jf. indledningen til lovens § 13, *stk. 1*.⁹⁷

Efter § 11, *stk. 1, nr. 1* skal der gives oplysning om den erhvervsdrivendes navn, erhvervsmæssige hovedaktivitet, fysiske adresse samt, hvis der er tale om en udenlandsk erhvervsdrivende, der har en repræsentant her i landet, eller hvis leverandøren i øvrigt er repræsenteret af en anden, relevante oplysninger om denne repræsentant, herunder dennes fysiske adresse.⁹⁸

Efter § 11, *stk. 1, nr. 2* skal der endvidere gives oplysning om varens eller tjenesteydelsens karakter og væsentligste egenskaber.⁹⁹

Herudover skal der efter § 11, *stk. 1, nr. 3* gives oplysning om den samlede pris for varen eller tjenesteydelsen, inklusive gebyrer, omkostninger, herunder eventuelle leveringsomkostninger, moms og alle andre

96. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7592, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 393.

97. Ved udformningen af reglerne om forudgående oplysningspligter i § 11, *stk. 1*, er der foretaget en sammenskrivning af de tidligere gældende forudgående oplysningspligter i tidligere lovs § 11, *stk. 1*, og nogle af de oplysningspligter, der følger af artikel 3, *stk. 1*, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 111 ff.

98. Bestemmelsen gennemfører artikel 4, *stk. 1, litra a*, og artikel 5, *stk. 1, 2. pind*, i det generelle fjernsalgsdirektiv og artikel 3, *stk. 1, nr. 1, litra a-c*, i det finansielle fjernsalgsdirektiv, jf. henvisningen i § 13, *stk. 1*, til § 11, *stk. 1*.

99. Der er tale om en videreførelse af den tidligere gældende lovs § 11, *stk. 1, nr. 2*, jf. herom i Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5958. Bestemmelsen gennemfører artikel 4, *stk. 1, litra b*, i det generelle fjernsalgsdirektiv og artikel 3, *stk. 1, nr. 2, litra a*, i det finansielle direktiv, jf. henvisningen i § 13, *stk. 1*, til § 11, *stk. 1*.

afgifter, eller, hvis en nøjagtig pris ikke kan oplyses, grundlaget for beregningen af prisen.

Oplysningspligten efter denne bestemmelse omfatter også krav om oplysning om afgifter/omkostninger, der ikke betales via leverandøren eller pålægges af denne. Som eksempel på et tilfælde, hvor der kan blive tale om en afgift, der ikke betales via leverandøren eller pålægges af denne, kan tænkes betaling af afgift for tinglysning af pantebrev i fast ejendom, der tjener som sikkerhed for et ydet lån.¹⁰⁰

Af § 11, stk. 1, nr. 4 følger det, at der tillige skal gives oplysning vedrørende vilkår om betaling, levering eller anden opfyldelse af aftalen, en eventuel uopsigelighedsperiode samt eventuel adgang for parterne til at bringe aftalen til ophør før tiden eller ensidigt, herunder oplysning om eventuelle betingelser herfor.

Herudover skal der efter § 11, stk. 1, nr. 5 gives oplysning om, hvorvidt der er fortrydelsesret efter loven.

Det betyder, at der – i modsætning til efter den tidligere lovs § 11, stk. 1, nr. 6 – tillige skal gives meddelelse herom, hvis fjernsalgsaftalen *ikke* kan fortrydes.

Efter § 11, stk. 1, nr. 6 skal der desuden gives oplysning om eventuelle specifikke ekstraomkostninger for forbrugeren ved anvendelse af den pågældende kommunikationsteknik, hvis sådanne ekstraomkostninger pålægges.

Endelig skal der efter § 11, stk. 1, nr. 7 oplyses om, hvor længe de forudgående oplysninger gælder, herunder hvor længe varen eller tjensteydelsen udbydes til den anførte pris. Der skal således gives oplysning om, hvor længe fjernsalgstilbudet gælder.

Det følger af § 11, stk. 2, at i tilfælde, hvor der indgår taletelefoni i fjernkommunikationsteknikken, skal forbrugeren ved begyndelsen af ethvert opkald fra den erhvervsdrivende udover de oplysninger, der følger af stk. 1, have oplysning om den erhvervsdrivendes identitet samt navnet på den person, som forbrugeren er i kontakt med, og

100. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7593. Bestemmelsen gennemfører artikel 4, stk. 1, litra c, i det generelle fjernsalgsdirektiv og artikel 3, stk. 1, nr. 2, litra b og d, i det finansielle fjernsalgsdirektiv, jf. henvisningen i § 13, stk. 1, til § 11, stk. 1. Der er stort set tale om en videreførelse af den tidligere gældende forbrugeraftalelovens § 11, stk. 1, nr. 3 og 5, jf. herom i Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5958.

dennes forbindelse til den erhvervsdrivende, samt om det kommercielle formål med henvendelsen.¹⁰¹

Lovens § 11, stk. 2 vedrører tilfælde, hvor den erhvervsdrivende ringer til en forbruger som led i et system for fjernsalg. Bestemmelsen vil navnlig have betydning i de tilfælde, hvor der efter lovens § 6, stk. 2, er adgang til at rette uanmodet telefonisk henvendelse til forbrugeren, men vil også have betydning i tilfælde, hvor forbrugeren har bedt om at blive ringet op af den erhvervsdrivende.

Ved siden af § 11, stk. 2, vil endvidere fortsat gælde markedsføringslovens § 6 a, stk. 5, hvorefter den erhvervsdrivende ved den første henvendelse til forbrugeren skal oplyse forbrugeren om retten til at frabede sig uanmodede henvendelser fra den erhvervsdrivende.¹⁰²

Efter lovens § 11, *stk. 3* skal de i stk. 1 nævnte oplysninger gives i rimelig tid, inden der indgås en aftale, og oplysningerne skal være klare, tydelige og forståelige. Det skal fremgå klart, at oplysningerne gives med henblik på indgåelse af en aftale, og oplysningerne skal gives på en måde, som er egnet under hensyn til den anvendte kommunikationsteknik, og som tager særligt hensyn til umyndige personer.

1.3.3.2. Hvilke oplysninger der efter aftalens indgåelse skal meddeles forbrugeren i forbindelse med en fjernsalgsaftale

Lovens § 12 fastlægger kravene til den information, som den erhvervsdrivende på *varigt medium*¹⁰³ skal give snarest muligt efter indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en vare eller en ikke-finansiell tjenesteydelse.

Efter § 12, *stk. 1*, skal der, hvis der indgås en fjernsalgsaftale om en vare eller en ikke-finansiell tjenesteydelse, ske meddelelse af de oplysninger, der er nævnt i § 11, stk. 1, nr. 1-5, *på papir* eller på et *andet varigt medium*, som forbrugeren har adgang til, medmindre forbrugeren allerede har modtaget oplysningerne på denne måde.

101. Jf. tidligere lovs § 2 a.

102. Se Betænkning nr. 1440/2004, s. 396, samt s. 250 f.

103. Vedrørende begrebet varigt medium bemærkes det, at der i modsætning til det generelle fjernsalgsdirektiv er indeholdt en definition af begrebet i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, jf. direktivets artikel 2, litra f.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Efter § 12, *stk. 2* skal den erhvervsdrivende endvidere på den i *stk. 1* anførte måde give nogle yderligere oplysninger på varigt medium. Der skal bl.a. gives oplysning om betingelserne for brug af foreliggende garantitilsagn og reparations- og vedligeholdelsesservice og om eventuel fortrydelsesret efter loven og i givet fald fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt og varighed samt betingelserne for og fremgangsmåden ved brug af fortrydelsesretten.

De i *stk. 1* og *2* nævnte oplysninger skal efter § 12, *stk. 3* gives snarest muligt efter aftalens indgåelse. Ved køb af varer, der skal overgives til forbrugeren, skal oplysningerne meddeles senest ved overgivelsen.¹⁰⁴

1.3.3.2.1. Begrebet »varigt medium«

I takt med den teknologiske udvikling vil flere tekniske indretninger kunne opfylde betingelserne for at blive anset for et varigt medium – dvs. betingelserne om mulighed for lagring og reproduktion i en rimelig periode af de personligt modtagne oplysninger. Som eksempel på indretninger, der opfylder kravene til et varigt medium, kan nævnes disketter, e-mail og – forudsat at de ovennævnte kriterier er opfyldt – Web-sider på internettet og med tiden også mobiltelefoner.

Det beror på en konkret vurdering, om betingelserne er opfyldt.

Den erhvervsdrivende har bevisbyrden for, at de foreskrevne oplysninger er meddelt forbrugeren på et varigt medium. Dette kan ikke antages at medføre et krav om, at den erhvervsdrivende sikrer sig, at forbrugeren har personlig adgang til at omsætte det varige medium til papirformat. Det kan således f.eks. ikke kræves af en erhvervsdrivende, der vælger at lægge de foreskrevne oplysninger og aftalevilkårene på en hjemmeside eller sender dem med elektronisk post, at den pågældende sikrer sig, at forbrugeren har en personlig computer med internet og elektronisk post, hvortil der er knyttet en printer. Det afgørende er, om forbrugeren har adgang til oplysningerne, og i det nævnte eksempel vil forbrugeren kunne få adgang til oplysningerne via en computer på et offentligt bibliotek. Det er dog en forudsætning, at forbrugeren har en e-postadresse.¹⁰⁵

104. Disse bestemmelser svarer stort set til de hidtil gældende regler i tidligere lovs § 11 a, *stk. 1-3*, der er en gennemførelse af artikel 5, *stk. 1*, i det generelle fjernsalgsdirektiv.

105. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7595, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 400.

1.3. Oplysningspligt

Af lovens § 15 følger det dog samtidig, at forbrugeren på et hvilket som helst tidspunkt under aftaleforholdet har ret til at få aftalevilkårene udleveret på papir.

Retsvirkningen af, at kravet om varigt medium ikke opfyldes af den erhvervsdrivende, er, at en eventuel fortrydelsesfrist ikke begynder at løbe, jf. § 18, stk. 2, nr. 2, samt reglen om bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af pligten til på varigt medium at give oplysning om fortrydelsesretten, jf. nærmere lovens § 29.¹⁰⁶

1.3.3.2.2. *Undtagelse fra kravet om meddelelse af oplysninger på varigt medium*

I lovens § 12, stk. 4 er der fastsat en undtagelse fra kravet om meddelelse af oplysninger på varigt medium.

Der er tale om en, i forhold til den tidligere lovs § 11 a, stk. 5, udvidet undtagelse fra kravet om meddelelse af oplysninger på varigt medium.¹⁰⁷

Efter § 12, stk. 4 skal undtagelsen gælde ved aftale om tjenesteydelser, der bestilles og opfyldes ved anvendelse af samme fjernkommunikationsteknik, når tjenesteydelsen leveres samlet på én gang, vederlaget for ydelsen opkræves af udbyderen af det anvendte kommunikationsmiddel, prisen for tjenesteydelsen ikke overstiger 75 kr., og forbrugeren er bekendt med prisen for ydelsen og fortrydelsesretten.

Bestemmelsen vedrører tjenester, der leveres via den anvendte fjernkommunikationsteknik, og ikke varer eller tjenesteydelser, som leveres på anden måde, f.eks. en håndværksydelse, der skal leveres i den »fysiske« verden.

Abonnementsaftaler om f.eks. løbende levering af nyheder eller en løbende aftale om levering af chat-tjenester vil heller ikke være omfattet.

Undtagelsen omfatter heller ikke finansielle tjenesteydelser, herunder betalingstjenester.

De tjenester, der er omfattet af undtagelsen, er således tjenester, hvor bestillingen og selve leveringen sker via det samme kommunikationsmiddel – f.eks. over telefonen eller mobiltelefonen – og kun enkeltstående tjenester, der ikke koster mere end 75 kr. Det vil endvidere – som

106. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7595.

107. Om baggrunden herfor, se Betænkning, 1440/2004, s. 331 ff.

hidtil – være en betingelse, at faktureringen af tjenesten sker via udbyderen af det anvendte kommunikationsmiddel, dvs. det pågældende teleselskab. Dermed vil undtagelsen f.eks. omfatte SMS-tjenester og tjenester, der udbydes på de såkaldte 90-numre (numre, hvor teleselskabet som integreret del af takseringen for opkaldet også fakturerer for indholdstjenesten). Undtagelsen vil derimod ikke omfatte de *telefonsextjenester*, som udbydes på almindelige ikke-overtakserede numre, og som faktureres af indholdsudbyderen selv direkte over for kunden.¹⁰⁸ Disse tjenester har givet anledning til adskillige klager i Forbrugerklagenævnet.¹⁰⁹

Der er alene tale om en undtagelse fra kravet om meddelelse af oplysninger på varigt medium og ikke en undtagelse fra *fortrydelsesretten*. En tjenesteyder, som vil sikre sig imod, at forbrugeren kan fortryde sin bestilling, efter at opfyldelsen er påbegyndt, må derfor sikre sig, at forbrugeren giver sit samtykke til, at udførelsen kan påbegyndes inden fortrydelsesfristens udløb, jf. lovens § 18, stk. 4.¹¹⁰

Forbrugers samtykke vil ikke kunne anses for indhentet ved, at en virksomhed i sit markedsføringsmateriale som led i opfyldelsen af den prækontraktuelle oplysningspligt anfører, at forbrugeren ved sin bestilling samtidig giver samtykke til, at fortrydelsesretten ophører ved levering inden fortrydelsesfristens ophør. En sådan angivelse ville reelt være ensbetydende med, at der for den pågældende virksomheds tjenester slet ikke gjaldt en fortrydelsesret og måtte derfor anses for en omgåelse af fortrydelsesreglerne. Samtykkekravet vil derimod f.eks. kunne opfyldes ved, at virksomheden efter at have modtaget forbrugers bestilling sender forbrugeren en SMS-besked, hvori der oplyses om fortrydelsesretten og om, at forbrugeren ved afsendelse af endelig bestilling giver samtykke til, at tjenesten leveres inden udløbet af fortrydelsesfristen, således at fortrydelsesretten ophører, når leveringen påbegyndes.¹¹¹ Der vil i samme SMS-besked kunne gives oplysning om, hvad tjenesten koster, jf. betingelsen i § 12, stk. 4, nr. 4.

108. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7595.

109. Se f.eks. *Juridisk Årbog 1997*, s. 97, hvor det påhvilede en udbyder af sexydelser, der leveredes over telefonen, at bevise, hvem der havde bestilt sexydelserne. Da udbyderen ikke kunne løfte denne bevisbyrde, blev forbrugeren fritaget for betaling. Se Forbrugerstyrelsens vejledning om telesextjenester, maj 2004, se www.forbrug.dk.

110. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7596.

111. Jf. *Retsudvalgets* betænkning den 18. maj, se pkt. 3.

Efter lovens § 12, stk. 5 skal forbrugeren i de i § 12, stk. 4 nævnte tilfælde på begæring have oplysning om en fysisk adresse, hvor forbrugeren kan henvende sig med eventuelle klager.

1.3.4. Fjernsalgsaftaler vedrørende finansielle tjenesteydelser

1.3.4.1. Hvilke oplysninger der skal meddeles forbrugeren ved indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiell tjenesteydelse

Bestemmelsen i lovens § 13, stk. 1 fastlægger, hvilke oplysninger der skal meddeles forbrugeren forud for indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiell tjenesteydelse.¹¹²

Af indledningen til bestemmelsen følger, at det er en betingelse, at der gives de i § 11, stk. 1, nævnte oplysninger, jf. herom under bemærkningerne til denne bestemmelse.¹¹³

Herudover skal der efter § 13, stk. 1, nr. 1 gives oplysning om CVR-nummeret, hvis den erhvervsdrivende er optaget i Det Centrale Virksomhedsregister, og ellers det relevante identifikationsnummer i et handelsregister eller lignende offentligt register, som den erhvervsdrivende måtte være optaget i, samt ved eventuelt tilhørsforhold til godkendelsesordninger oplysning om den relevante tilsynsmyndighed.¹¹⁴

Det følger af bestemmelsen, at en finansiell virksomhed, der er undergivet *Finanstilsynets* tilsyn, skal oplyse herom.¹¹⁵

Herudover skal der efter § 13, stk. 1, nr. 2 gives oplysning om eventuel klageadgang og fremgangsmåden ved klage, herunder oplysning om en fysisk adresse, hvor forbrugeren kan henvende sig med eventuelle klager.¹¹⁶

Af bestemmelsen følger det, at der f.eks. vil være pligt til at oplyse om en evt. adgang til at klage til *Forbrugerklagenævnet* eller et privat

112. Jf. herved også Betænkning nr. 1440/2004, s. 111 ff. om udvalgets overvejelser vedrørende gennemførelsen af det finansielle fjernsalgsdirektivs artikel 3, stk. 1 og 2.

113. Herved gennemføres artikel 3, stk. 1, nr. 1, litra a-c, nr. 2, litra a, b, d-g, og dele af nr. 3, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

114. Der er tale om en gennemførelse af artikel 3, stk. 1, nr. 1, litra d og e, i det finansielle fjernsalgsdirektiv.

115. Jf. Betænkning 1440/2004, s. 403.

116. Bestemmelsen gennemfører artikel 3, stk. 1, nr. 4, litra a, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

anke- eller klagenævn – såsom *Ankenævnet for Forsikring* eller *Pengeinstituttankenævnet*.¹¹⁷ Det synes umiddelbart ikke at fremgå af lovforarbejderne, at oplysningspligten er begrænset til kun at angå oplysninger om eksistensen af godkendte private anke- eller klagenævn.

Det følger af bestemmelsen, at det også skal oplyses, hvis der ikke består en sådan adgang, jf. formuleringen »*hvorvidt der er klageadgang.*«

Af § 13, stk. 1, nr. 3, følger det, at der endvidere skal oplyses om fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt og varighed samt betingelserne for og fremgangsmåden ved brug af fortrydelsesretten, herunder til hvilken adresse meddelelse om fortrydelse skal sendes.¹¹⁸

Da den erhvervsdrivende skal opfylde sin oplysningspligt, inden der overhovedet indgås en aftale, vil den pågældende ikke kunne oplyse forbrugeren om det nøjagtige tidspunkt for, hvornår fortrydelsesfristen begynder at løbe. Den erhvervsdrivende vil derimod kunne give forbrugeren de for fortrydelsesfristens beregning relevante oplysninger.¹¹⁹

Hvis der f.eks. er tale om, at den erhvervsdrivende som led i et system for fjernsalg udbyder finansielle tjenesteydelser gennem annoncering, kan det i annoncen oplyses, at fortrydelsesfristen – forudsat at forbrugeren har fået alle de oplysninger, der kræves efter loven – begynder at løbe den dag, virksomheden modtager forbrugeren bestilling, og at dette ved almindelig postforsendelse vil sige dagen efter afsendelsen af bestillingen og ved bestilling pr. elektronisk post samme dag, som e-posten sendes.¹²⁰

Gives oplysningerne først efter aftalens indgåelse, vil den erhvervsdrivende skulle oplyse om det præcise tidspunkt for, hvornår fristen begynder at løbe.¹²¹

Den erhvervsdrivendes pligt til at oplyse om betingelserne for at fortryde en finansiell tjenesteydelse omfatter endvidere et krav om, at den erhvervsdrivende skal oplyse forbrugeren om, at fortrydelsesretten

117. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7596.

118. Dette oplysningskrav er en gennemførelse af (dele af) artikel 3, stk. 1, nr. 3, litra a og d.

119. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7597.

120. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 404. Se det tilsvarende krav i § 12, stk. 2, nr. 2, i relation til fjernsalgsaftaler vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser.

121. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7597.

1.3. Oplysningspligt

kun gælder, indtil aftalen er blevet helt opfyldt af begge parter, jf. lovens § 18, stk. 5.¹²²

I § 13, stk. 1, nr. 4, skal der gives oplysning om eventuelle særlige risici ved tjenesteydelsen som følge af ydelsens særlige karakter eller som følge af de operationer, der skal gennemføres, ligesom der skal gives oplysning herom, hvis ydelsens pris afhænger af udsving på de finansielle markeder, og hvis historiske afkast ikke kan benyttes til at danne forventninger om fremtidige afkast.¹²³

I tilfælde, hvor ydelsens pris afhænger af udsving på kapitalmarkedet, som den erhvervsdrivende er uden indflydelse på, og som kan forekomme i fortrydelsesperioden, har forbrugeren ikke adgang til at fortryde fjernsalgsaftalen, jf. lovens § 17, stk. 2, nr. 3.¹²⁴

I lovens § 29, stk. 1, nr. 2, sanktioneres bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af pligten til forud for aftalens indgåelse at give oplysning i overensstemmelse med § 13, stk. 1, nr. 4, dvs. om eventuelle særlige risici ved den finansielle tjenesteydelse mv.¹²⁵

Det følger endvidere af almindelige erstatningsregler, at hvis en erhvervsdrivende har undladt at oplyse om særlige risici som nævnt i nr. 4, vil den pågældende risikere at skulle betale erstatning for det tab, som forbrugeren har lidt som følge heraf.¹²⁶

Efter § 13, stk. 1, nr. 5 skal der yderligere oplyses om det beløb, som kan afkræves forbrugeren i henhold til lovens § 22, stk. 1.¹²⁷ Der henvises til bemærkningerne til § 22, stk. 1, hvorefter forbrugeren under visse forudsætninger kan afkræves betaling for den del af den finansielle tjenesteydelse, der allerede er leveret på fortrydelsestidspunktet.

Endvidere skal der efter § 13, stk. 1, nr. 6, gives oplysning om en eventuel lovvalgs- og/eller værnetingsklausul i aftalen.¹²⁸

122. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7597, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 404, og s. 166 ff.

123. Gennemfører direktivets artikel 3, stk. 1, nr. 2, litra c.

124. Jf. artikel 6, stk. 2, litra a, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, samt Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7597.

125. Jf. om baggrunden herfor i bemærkningerne til § 29.

126. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7597, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 405 f.

127. § 13, stk. 1, nr. 5 gennemfører (dele af) artikel 3, stk. 1, nr. 3, litra a, i det finansielle fjernsalgsdirektiv.

128. Bestemmelsen gennemfører artikel 3, stk. 1, nr. 3, litra f, i det finansielle fjernsalgsdirektiv.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Efter lovgivningen gælder der begrænsninger med hensyn til, hvad der kan aftales vedrørende lovvalg og værneting, når det drejer sig om forbrugeraftaler. De oplysninger, som gives vedrørende eventuelle lovvalgs- eller værnetingsklausuler, må derfor afspejle disse begrænsninger.¹²⁹

*Romkonventionen*¹³⁰ indeholder således særlige lovvalgsregler for visse forbrugeraftaler, jf. konventionens artikel 5. Reglerne vedrører aftaler om køb af varer eller tjenesteydelser, der er indgået under omstændigheder som nævnt i konventionens artikel 5, stk. 2.

Hvis der i et sådant tilfælde ikke er indgået en lovvalgsaftale, er aftalen undergivet loven i forbrugerens bopælsland, jf. artikel 5, stk. 3. Hvis der er indgået en lovvalgsaftale, kan denne ikke medføre, at forbrugeren berøves den beskyttelse, der tilkommer den pågældende i medfør af ufravigelige regler i bopælslandets lov, jf. artikel 5, stk. 2. Præceptive regler til beskyttelse af forbrugere i forbrugerens bopælsland skal således finde anvendelse, uanset en modstridende lovvalgs-klausul, medmindre forbrugeren vil opnå en bedre retsstilling efter den valgte lov.¹³¹ Det er en betingelse for, at forbrugeren kan påberåbe sig Rom-konventionens artikel 5, at forbrugeren fysisk befinder sig i sit bopælsland ved afgivelsen af accept eller tilbud.¹³²

Reglerne i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser er præceptive, jf. direktivets artikel 12, stk. 1. Det samme gælder forbruger-
aftalelovens regler, jf. § 28.¹³³

For så vidt angår værnetingsspørgsmålet findes der særlige værnetingsregler for sager om forbrugerkontrakter i EF-Domskonventionens artikel 13-15. De forbrugerkontrakter, der er omfattet af konventionen, fremgår af artikel 13, stk. 1. Efter artikel 14 kan forbrugeren i sager vedrørende de omfattede forbrugeraftaler vælge at anlægge sag ved den erhvervsdrivendes hjemting eller ved sit eget hjemting. En sag mod forbrugeren kan alene anlægges ved forbrugerens hjemting. Forbru-

129. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7598.

130. Jf. kontraktskonventionen af 19. juni 1980 om hvilken lov, der skal anvendes på kontraktsretlige forpligtelser, se gennemførelsesloven nr. 188 af 9. maj 1984 med senere ændringer.

131. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7598, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 137 ff.

132. Jf. Betænkning 1440/2004, s. 138.

133. Jf. også tidligere lovs § 16.

1.3. Oplysningspligt

gerværnetinget kan ikke fraviges ved forudgående aftale, jf. artikel 15, nr. 1.

Efter lovens § 13, stk. 1, nr. 7 er det herudover en betingelse, at der gives oplysning om, på hvilket sprog aftalevilkårene og forhåndsoplysningerne gøres tilgængelige, og på hvilket sprog leverandøren påtager sig at kommunikere i aftaleperioden.¹³⁴

Endelig skal der efter § 13, stk. 1, nr. 8 gives oplysning om, hvorvidt der findes en garantifond eller anden garantiordning.

Der vil herunder f.eks. skulle gives oplysning, hvis virksomheden er dækket af indskydergarantifonden.¹³⁵

I lovens § 13, stk. 2, er der en særlig regulering af oplysningspligten i tilfælde, hvor der ved indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse indgår taletelefoni i fjernkommunikationsteknikken.¹³⁶

Efter stk. 2 og det finansielle fjernsalgsdirektivs artikel 3, stk. 3, litra a, skal den erhvervsdrivende ved begyndelsen af enhver telefonsamtale med forbrugeren præsentere sig og give tydelig oplysning om det kommercielle formål med opringningen.

I § 13, stk. 4 er der en begrænsning i den forudgående oplysningspligt efter stk. 1-3 i tilfælde, hvor den erhvervsdrivende inden for det seneste år har indgået en eller flere aftaler med den samme forbruger af samme karakter.¹³⁷

1.3.4.2. Hvordan oplysninger skal gives ved indgåelsen af en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse

Efter § 14 skal der ske meddelelse af samtlige de forudgående oplysninger samt aftalevilkårene på et *varigt medium*.¹³⁸

Efter § 12 skal oplysningerne således gives på varigt medium snarest muligt efter aftalens indgåelse, ved køb af varer senest ved overgivelsen

134. Dette krav er en gennemførelse af artikel 3, stk. 1, nr. 3, litra g, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

135. Jf. herom lovbekendtgørelse nr. 1066 af 10. december 2003.

136. Gennemfører artikel 3, stk. 3, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

137. Bestemmelsen gennemfører artikel 1, stk. 2, 2. led, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

138. Vedrørende indholdet af begrebet *varigt medium* henvises til bemærkningerne til lovens § 12.

til forbrugeren, mens kravet efter § 14 skal opfyldes i god tid, *inden* forbrugeren bindes af fjernsalgsaftalen eller et fjernsalgstilbud, dog således at kravet først skal opfyldes straks efter aftalens indgåelse, hvis aftalen er indgået på forbrugers anmodning under anvendelse af en fjernkommunikationsteknik, som gør det umuligt at give oplysningerne på varigt medium inden aftaleindgåelsen.

Retsvirkningen af, at kravet om varigt medium ikke opfyldes af den erhvervsdrivende, er, at en eventuel fortrydelsesfrist ikke begynder at løbe, så længe kravet ikke er opfyldt, jf. lovens § 18, stk. 2, se endvidere reglen om bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af bl.a. pligten til på varigt medium at give oplysning om fortrydelsesretten og om eventuelle særlige risici ved den finansielle tjenesteydelse, jf. § 29, stk. 1.¹³⁹

1.3.5. Fælles regler for fjernsalg om udlevering af aftalevilkårene på papir m.v.

Af lovens § 15 følger det, at forbrugeren på ethvert tidspunkt under aftaleforholdet har ret til på begæring at få udleveret aftalevilkårene på papir. Forbrugeren kan endvidere ændre den benyttede fjernkommunikationsteknik, medmindre det er uforeneligt med den indgåede aftale eller karakteren af den leverede ydelse, jf. § 15, 2. pkt.¹⁴⁰

Baggrunden for § 15 er, at flere og flere tekniske indretninger som følge af den teknologiske udvikling, må antages at blive anset som varige medier, jf. herom ovenfor under bemærkningerne til § 12, hvorfor forbrugeren under aftaleforholdet kan få behov for at få udleveret aftalevilkårene på papir.¹⁴¹

Retten til på begæring at få udleveret aftalevilkårene gælder *under* aftaleforholdet. Aftaleforholdet må anses for afsluttet, når aftalen er endeligt opfyldt fra begge parter side. Er der f.eks. tale om en tjenesteydelse, der leveres vis en SMS- eller MMS-besked, vil bestemmelsen gælde, indtil forbrugeren har betalt for ydelsen, f.eks. via sin telefonregning, hvis dette er aftalt.

139. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7600, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 412.

140. Lovens § 15 gennemfører artikel 5, stk. 3, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, men således at reglen samtidig udvides til at gælde generelt for aftaler indgået ved fjernsalg, dvs. også fjernsalgsaftaler vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser.

141. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7600, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 413.

Af bestemmelsen fremgår endvidere, at det kun er aftalevilkårene – og altså ikke den del af forhåndsoplysningerne, der ikke er en del af aftalevilkårene – som forbrugeren kan kræve at få udleveret på papir. Den erhvervsdrivende kan ikke afkræve forbrugeren betaling for udgifter til udskrift af aftalevilkårene.¹⁴²

1.4. Fortrydelsesret

Forbrugeraftalelovens kapitel 4 indeholder reglerne om fortrydelsesret, herunder om fortrydelsesfristens længde og dens beregning, betingelserne for og fremgangsmåden ved udøvelse af fortrydelsesretten samt retsvirkningerne af at udøve fortrydelsesretten.¹⁴³

1.4.1. Fortrydelsesrettens område

I § 17, *stk. 1* fastlægges det, at forbrugeren har fortrydelsesret ved aftaler indgået ved fjernsalg og ved aftaler indgået uden for fast forretningssted som nævnt i § 2, *stk. 2*, nr. 2.

1.4.1.1. Undtagelser fra fortrydelsesrettens område

I § 17, *stk. 2*, nr. 1-4, er opregnet en række undtagelser fra fortrydelsesretten. Af *stk. 3* fremgår det, at de i *stk. 2*, nr. 3 og 4, nævnte undtagelser dog ikke gælder, hvis aftalen er indgået uden for fast forretningssted under omstændigheder som nævnt i lovens § 2, *stk. 2*, nr. 2, litra a og b.

1.4.1.1.1. Aftaler om visse køb m.v.

Efter § 17, *stk. 2*, nr. 1, gælder fortrydelsesretten ikke ved de i § 9, *stk. 2*, nævnte aftaler, dvs. aftaler om visse køb af levnedsmidler og andre varer til husholdningens løbende forbrug, jf. nærmere § 9, *stk. 2*, nr. 1,

142. Efter lovens § 16, vil justitsministeren fastsætte nærmere regler om indholdet af og formen for de oplysningsforpligtelser, der følger af §§ 10-15. Justitsministeren vil endvidere fastsætte regler om yderligere oplysninger, som den erhvervsdrivende skal give. Bemyndigelsen er udnyttet, jf. bekendtgørelserne nr. 972 og 973 af 24. september 2004 om oplysning om fortrydelsesretten i.h.t. loven og forsikringsaftaleloven. Bekendtgørelserne trådte i kraft samtidig med loven 1. oktober 2004.

143. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7601 ff., samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 415 ff.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

visse aftaler om indkvartering, transport, forplejning og rekreative fritidsaktiviteter, jf. § 9, stk. 2, nr. 2, samt aftaler om opførelse af bygning og visse rettigheder over fast ejendom, jf. nærmere § 9, stk. 2, nr. 3-5.¹⁴⁴

Undtagelsen gælder, uanset om aftalen er indgået uden for fast forretningssted eller ved fjernsalg.¹⁴⁵

1.4.1.1.2. Finansielle tjenesteydelser omfattet af realkreditområdet

I § 17, stk. 2, nr. 2 er der ligeledes en generel *undtagelse* fra fortrydelsesretten for finansielle tjenesteydelser omfattet af lov om realkreditlån og realkreditobligationer mv.¹⁴⁶

Selv om realkreditlån formentlig må anses for omfattet af undtagelsen i lovens § 17, stk. 2, nr. 3, jf. bemærkningerne til denne bestemmelse, var der behov for en udtrykkelig undtagelsesregel vedrørende disse lån. Baggrunden herfor er, at prisdannelsen på markedet for realkreditobligationer i høj grad påvirkes af de danske og internationale ratingbureauers løbende vurderinger af realkreditobligationernes bonitet, og i forhold hertil er det af betydning, at det udtrykkeligt fremgår af loven, at der ikke gælder en fortrydelsesret.¹⁴⁷

Det bemærkes i lovforarbejderne, at der med undtagelsen alene er tale om en undtagelse fra fortrydelsesretten og ikke en undtagelse fra pligten til at give forbrugeren oplysninger i overensstemmelse med reglerne i lovens kapitel 3.¹⁴⁸

1.4.1.1.3. Aftaler om værdipapirer

§ 17, stk. 2, nr. 3 indeholder herudover en undtagelse for så vidt angår aftaler om værdipapirer eller finansielle tjenesteydelser, hvis værdipapirets eller tjenesteydelsens pris afhænger af udsving på kapitalmarke-

144. Der henvises til bemærkningerne til § 9, stk. 2, vedrørende denne undtagelse samt til Betænkning nr. 1440/2004, s. 274 ff.

145. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7601, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 416.

146. Se lov nr. 454 af 10. juni 2003 om realkreditlån og realkreditobligationer m.v. Undtagelsen gennemfører en delvis udnyttelse af undtagelsesadgangen i dørsalgdirektivets artikel 3, stk. 2, litra a, og i det finansielle fjernsalgsdirektivs artikel 6, stk. 3, litra b, vedrørende kreditter sikret ved pant i fast ejendom – nemlig for så vidt angår realkreditlån.

147. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 416. Der henvises endvidere til Betænkningen, s. 180 f.

148. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7602, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 416.

det, som leverandøren ikke har nogen indflydelse på, og som kan forekomme i fortrydelsesperioden.¹⁴⁹

Undtagelsen fra fortrydelsesretten gælder ikke, hvis aftalen er indgået uden for fast forretningssted under omstændigheder som nævnt i lovens § 2, stk. 2, nr. 2, litra a og b, jf. nærmere § 17, stk. 3.

Der er alene tale om en undtagelse fra fortrydelsesretten og ikke om en undtagelse fra pligten til at give forbrugeren oplysninger i overensstemmelse med reglerne i lovens kapitel 3.

Det følger af almindelige erstatningsregler, at hvis en erhvervsdrivende har undladt at oplyse om særlige risici ved en finansiel tjenesteydelse, jf. lovens § 13, stk. 1, nr. 4, vil den pågældende risikere at skulle betale erstatning for det tab, som forbrugeren har lidt som følge heraf.¹⁵⁰ En sådan adfærd anses for at være i strid med god skik for finansielle virksomheder.¹⁵¹

I det finansielle fjernsalgsdirektivs artikel 6, stk. 2, litra a, er opregnet en række eksempler på finansielle tjenesteydelser, der er omfattet af undtagelsen:

1. fremmed valuta,
2. pengemarkedsinstrumenter,
3. værdipapirer,
4. andele i kollektive investeringsforetagender,
5. finansielle futures, herunder tilsvarende instrumenter, der afregnes kontant,
6. fremtidige renteaftaler (FRA-kontrakter),
7. rente- og valutaswaps samt swaps på aktier og aktieindeks,
8. optioner på køb eller salg af de ovennævnte instrumenter, herunder tilsvarende instrumenter, der afregnes kontant; denne kategori omfatter navnlig valuta- og renteoptioner.

Det fremgår af bestemmelsen, at opregningen ikke er udtømmende.

149. Bestemmelsen i nr. 3 gennemfører bl.a. artikel 6, stk. 2, litra a, i det finansielle fjernsalgsdirektiv.

150. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 417.

151. Jf. § 3 og § 5, stk. 1 i bekendtgørelse nr. 604 af 26. juni 2003 om god skik for finansielle virksomheder, jf. *Sonny Kristoffersen*: Regulering af god skik for finansielle virksomheder, Juristen nr. 3, 2004, s. 131.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Formålet med bestemmelsen er, at forbrugeren ikke skal kunne spekulere i fortrydelsesadgangen til skade for den erhvervsdrivende, som i de omhandlede tilfælde er uden indflydelse på tjenesteydelsens pris.

Det er en betingelse for undtagelsens anvendelse, at den erhvervsdrivende er uden indflydelse på prisen, idet usikkerheden med hensyn hertil skal knytte sig til udsving på kapitalmarkedet. Det er endvidere en betingelse, at disse prisudsving kan forekomme i fortrydelsesperioden.¹⁵²

Den nærmere afgrænsning af undtagelsens område kan give anledning til tvivl. Der må ved vurderingen af, om der er tale om en tjenesteydelse, der falder inden for undtagelsens område, antages at skulle lægges vægt på, om prisen varierer på en ikke forudberegnelig måde på grund af udsving på kapitalmarkedet, således at der ved aftalens indgåelse handles om en risiko.¹⁵³

1.4.1.1.4. Spil og lotteri

I § 17, stk. 2, nr. 4 er der endelig en undtagelse for så vidt gælder spil og lotteri, i det omfang aftalen ikke er indgået uden for fast forretningssted under omstændigheder som nævnt i lovens § 2, stk. 2, nr. 2, litra a og b, jf. § 17, stk. 3.¹⁵⁴

1.4.2. Fortrydelsesfristen og dens beregning

Lovens § 18, stk. 1-3 fastlægger fortrydelsesfristens længde og begyndelsestidspunkt.¹⁵⁵

Med lovens § 18, stk. 1, er der indført en generel fortrydelsesfrist på 14 dage, dog en 30 dages frist ved aftaler om individuelle pensionsordninger.¹⁵⁶

152. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 418.

153. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7602 ff., samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 418-421.

154. Undtagelsen har hjemmel i det generelle fjernsalgsdirektivs artikel 6, stk. 3, 6. pind, jf. også den tidligere gældende lovs § 10 e, stk. 1, nr. 1. Der henvises til Betænkning nr. 1440/2004, s. 274 ff.

155. Om de tidligere gældende regler om fortrydelsesret ved aftaler indgået uden for fast forretningssted (den tidligere lovs § 5) og aftaler indgået ved fjernsalg (den tidligere lovs §§ 12-12 c) henvises navnlig til Folketingstidende 1987/88, tillæg A, sp. 492 ff, henholdsvis Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5960 ff. Der henvises endvidere til Betænkning nr. 1440/2004, s. 21 ff.

156. Således som der er pligt til efter direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

I § 18, *stk. 2* er der en fælles regel om fristens begyndelsestidspunkt, således at fristen regnes *fra det seneste af følgende tidspunkter*:

Den dag aftalen indgås, hvis aftalen vedrører en tjenesteydelse eller en vare, som skal fremstilles eller tilpasses efter forbrugers individuelle behov, og i andre tilfælde den dag, hvor forbrugeren har fået det købte eller den første levering i hænde, eller

Den dag, hvor forbrugeren har modtaget de oplysninger, som det efter lovens kapitel 3 påhviler den erhvervsdrivende at give på papir eller andet varigt medium.

Som det fremgår af det i § 18, *stk. 2, nr. 1*, nævnte skæringstidspunkt, regnes fristen ved aftaler om tjenesteydelser – hvis forbrugeren på forhånd har fået alle de påkrævede oplysninger på varigt medium – fra *aftalens indgåelse*.¹⁵⁷

I lovens § 12, *stk. 2, nr. 2* (varer og ikke-finansielle tjenesteydelser), og § 13, *stk. 1, nr. 3* (finansielle tjenesteydelser), er der dog samtidig i relation til fjernsalgsområdet, indført en pligt for den erhvervsdrivende til udtrykkeligt at give forbrugeren relevante oplysninger om, fra hvilket tidspunkt fortrydelsesfristen skal regnes.

Af det i § 18, *stk. 2, nr. 2*, nævnte skæringstidspunkt fremgår det, at fortrydelsesfristen ikke begynder at løbe, før forbrugeren har fået samtlige de påkrævede oplysninger på papir eller andet varigt medium.

Uanset § 18, *stk. 2, nr. 2* – dvs. uanset at fortrydelsesfristen ikke begynder at løbe, før oplysning om fortrydelsesretten mv. er meddelt forbrugeren på varigt medium – følger det af § 18, *stk. 3*, at fortrydelsesretten ved fjernsalgsaftaler om varer og ikke-finansielle tjenesteydelser skal udnyttes inden for en frist på 3 måneder.¹⁵⁸

Denne »absolutte« fortrydelsesfrist gælder således alene for fjernsalgsaftaler vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser.¹⁵⁹

157. I stedet for som tidligere fra tidspunktet for modtagelse af underretning om aftalens indgåelse. Baggrunden for denne ændring er, at der ikke efter det finansielle fjernsalgsdirektiv kan antages at være adgang til at indføre en regel svarende til den tidligere gældende på dette punkt, jf. herved Betænkning nr. 1440/2004, s. 156 ff.

158. Denne bestemmelse er en videreførelse af den tidligere § 12 a, *stk. 2*, og § 12 b, *stk. 2*, der hviler på det generelle fjernsalgsdirektivs artikel 6, *stk. 1*.

159. Der er ikke adgang, hverken efter direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser eller dørsalgsdirektivet, til at fastsætte en sådan »absolut« frist for fortrydelsesrettens udnyttelse, jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7604, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 156 ff. og 284 ff.

Aftalen suppleres dog af almindelige aftaleretlige grundsætninger. Heraf følger bl.a., at hvis den erhvervsdrivende ikke har oplyst forbrugeren om f.eks. betaling af et gebyr, kan gebyret ikke anses for aftalt mellem parterne, og det kan dermed ikke kræves betalt. Når manglende overholdelse af oplysningspligten på denne måde medfører bortfortolkning af det pågældende aftalevilkår, kan den manglende overholdelse af oplysningskravet ikke samtidig tillægges betydning i relation til fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt.

I et kontraktforhold indlægges endvidere i almindelighed en forpligtelse til loyal og rimelig hensyntagen til medkontrahentens interesser. Heri må bl.a. antages at ligge, at i et tilfælde, hvor den erhvervsdrivende har overset en enkelt eller nogle få oplysninger, således at fortrydelsesfristen ikke er begyndt at løbe, men hvor forbrugeren har fået en lang række oplysninger og er bekendt med fortrydelsesretten, vil det kunne anses for illoyalt, hvis forbrugeren afventer den fulde opfyldelse af oplysningspligten, før fortrydelsesretten udøves. Forbrugeren vil i givet fald ikke kunne påberåbe sig en udskydelse af fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt.

I den almindelige pligt til loyal og rimelig hensyntagen til medkontrahenten ligger også en forpligtelse til at tilkendegive sin stilling inden for en vis rimelig periode. Der gælder således efter dansk ret en almindelig ulovbestemt reklamationspligt, hvorefter der skal reageres over for medkontrahenten inden rimelig tid, hvis man f.eks. vil gøre krav gældende i henhold til aftalen eller indsigelse mod at være bundet af aftalen.¹⁶⁰

Fra praksis vedrørende passivitet i relation til ugyldighedsindsigelsen efter den tidligere lovs § 3 henvises til Højesterets dom gengivet i *U 2000.577 H*. I denne sag fandt Højesteret, at nogle låneaftaler var indgået i strid med den tidligere lovs § 2, men at forbrugerne – en række investorer, der var almindelige lønmodtagere – på grund af passivitet var afskåret fra at påberåbe sig, at de ikke var bundet af aftalerne. Aftalerne var indgået i perioden august – november 1992, og den 26. februar 1993 – dvs. efter 3-7 måneder – gjorde forbrugerne gældende ikke at være bundet af aftalerne.

160. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7604.

Forbrugerklagenævnet har i en række afgørelser ligeledes taget stilling til passivitetsspørgsmålet i relation til forbrugeraftalelovens regler om ugyldighed, jf. den tidligere lovs § 3 og § 7. Efter nævnets praksis synes der – alt efter de nærmere konkrete omstændigheder – at blive statueret passivitet efter 3-10 måneder.¹⁶¹

I lovens § 22, i relation til fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, er der indført regler om, at en forbruger, der udøver sin fortrydelsesret, under visse forudsætninger kan pålægges at betale for den del af ydelser, der på fortrydelsestidspunktet allerede er leveret i henhold til aftalen. Den erhvervsdrivendes krav på betaling i henhold til denne bestemmelse omfatter leverede ydelser indtil det konkrete fortrydelsestidspunkt, også selv om dette på grund af mangelfuld opfyldelse af oplysningspligten først måtte ligge f.eks. 2 måneder efter aftalens indgåelse. Der henvises nedenfor til bemærkningerne til § 22.

I relation til aftaler indgået uden for fast forretningssted vedrørende tjenesteydelser og bestillingskøb – på samme måde som ved fjernsalgsaftaler om varer og ikke-finansielle tjenesteydelser – er der en adgang for parterne, til inden fortrydelsesfristens udløb, i visse tilfælde at aftale, at fortrydelsesretten kun gælder, indtil udførelsen, fremstillingen mv. påbegyndes, jf. nedenfor § 18, stk. 6.¹⁶²

1.4.2.1. Fortrydelsesrettens ophør før tid

Lovens § 18, *stk. 4-6*, regulerer spørgsmålet om fortrydelsesrettens ophør før tid.¹⁶³

Med § 18, *stk. 4, 1. pkt.*, videreføres tidligere lovs § 12, stk. 2, 1. pkt., hvorefter der for fjernsalgsaftaler vedrørende ikke-finansielle tjenesteydelser og varer, der skal fremstilles eller tilpasses efter forbrugers individuelle behov, kun er fortrydelsesret, indtil udførelsen, fremstillingen eller tilpasningen *begynder*, hvis forbrugeren forinden har givet

161. Se *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1980*, s. 23 (AMC-sagerne) og s. 66 (*brevskole*), *Juridisk Årbog 1992*, s. 140, samt *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1979*, s. 65 om »*Neue Mode*«.

162. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 424.

163. På grund af forskellige reguleringer af spørgsmålet inden for direktivernes respektive områder er der ikke mulighed for at indføre fælles regler på dette punkt, jf. herved Betænkning nr. 1440/2004, kapitel 9.2.3.3 og 9.3.4.2.

sit samtykke til, at den erhvervsdrivende kan påbegynde udførelsen mv. inden fortrydelsesfristens udløb.¹⁶⁴

I § 18, *stk. 4, 2. pkt.*, videreføres tidligere gældende regel i § 12, *stk. 2, 2. pkt.*,¹⁶⁵ hvorefter begrænsningen i fortrydelsesretten ikke gælder i tilfælde, hvor aftalen vedrører løbende levering og er indgået under eller i forbindelse med den erhvervsdrivendes uanmodede telefoniske henvendelse til forbrugeren. Sådanne henvendelser er dog som nævnt kun i begrænset omfang lovlige, jf. § 6, *stk. 2*. Er henvendelsen ikke lovlig, er aftalen ugyldig, jf. § 7.

Såfremt aftalen vedrører fjernsalg af en finansiel tjenesteydelse, gælder fortrydelsesretten kun, indtil aftalen efter forbrugeren udtrykkelige samtykke er blevet helt opfyldt af begge parter, jf. § 18, *stk. 5*.¹⁶⁶

Da det efter bestemmelsen er en forudsætning, at aftalen er helt opfyldt af begge parter inden fortrydelsesrettens udøvelse, vil reglen normalt være uden praktisk betydning i tilfælde, hvor der er tale om et løbende aftaleforhold mellem parterne, herunder f.eks. en kassekredit-aftale, et lån eller en netbank-aftale.

Som et eksempel på et tilfælde, hvor bestemmelsen vil kunne finde anvendelse, nævnes en *enkeltstående aftale* om betalingsformidling eller pengeoverførsel.¹⁶⁷

Der henvises endvidere til § 13, *stk. 1, nr. 3*, hvoraf det fremgår, at den erhvervsdrivende forud for aftalens indgåelse skal oplyse forbrugeren om, at fortrydelsesretten kun gælder, indtil aftalen er blevet opfyldt af begge parter.¹⁶⁸

Den begrænsede mulighed for at aftale sig ud af fortrydelsesretten ved fjernsalgsaftaler om finansielle tjenesteydelser afbødes ved, at forbrugeren ved tilbagetræden fra aftalen under visse forudsætninger kan

164. Der henvises om denne bestemmelse til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5960, hvor det bl.a. anføres, at forbrugeren samtykke kan være givet i parternes aftale, men at det ligger i bestemmelsen, at forbrugeren skal være gjort opmærksom på, at fortrydelsesretten ophører, når udførelsen påbegyndes. Heri ligger således også, at forbrugeren, inden samtykket gives, skal være gjort bekendt med fortrydelsesretten.

165. Om den tidligere gældende bestemmelse i § 12, *stk. 2, 2. pkt.*, henvises til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5960.

166. Gennemfører artikel 6, *stk. 2, litra c*, i det finansielle fjernsalgsdirektiv.

167. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7605.

168. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7597 og s. 7605.

1.4. Fortrydelsesret

pålægges at betale for den del af ydelsen, som allerede er leveret på fortrydelsestidspunktet, jf. lovens § 22.¹⁶⁹

I § 18, *stk. 6* er der vedrørende visse aftaler indgået uden for fast forretningssted regler, der svarer til reglerne om *fortrydelsesrettens ophør før tid* ved fjernsalgsaftaler vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser, jf. § 18, *stk. 4*.

Det drejer sig om aftaler vedrørende tjenesteydelser eller bestillingskøb, hvor der er fortrydelsesret i medfør af § 17, *stk. 1*, jf. § 2, *stk. 2*, nr. 2, litra a – dvs. hvor aftalen er indgået under et *anmodet hjemmebesøg*, men hvor aftalen angår noget, der er forskelligt fra det, som forbrugeren har bedt den erhvervsdrivende om at komme for – og hvor forbrugeren, da denne anmodede om besøget, vidste eller burde vide, at den pågældende tjenesteydelse eller vare falder inden for den erhvervsdrivendes virksomhedsområde.

Som eksempel på § 18, *stk. 6*'s anvendelsesområde kan nævnes et tilfælde, hvor en murer er tilkaldt med henblik på reparation af en bygningssokke, og hvor der under besøget på forbrugers initiativ indgås aftale om flisearbejde i køkkenet. Det gælder dog kun, hvis det må stå forbrugeren klart, at den pågældende erhvervsdrivende tillige udfører flisearbejde. Der vil derimod f.eks. ikke være adgang for parterne til at indgå aftale om en *forkortet fortrydelsesfrist* i et tilfælde, hvor der under et anmodet hjemmebesøg vedrørende maling af en husfacade indgås aftale om udskiftning af tagsten – dog forudsat at det ikke i det konkrete tilfælde må være klart for forbrugeren, at det pågældende tillægsarbejde falder inden for den erhvervsdrivendes virksomhedsområde.¹⁷⁰

1.4.2.2. Fristudløb på en helligdag m.v.

Falder den sidste dag for udøvelse af fortrydelsesretten på en helligdag, en lørdag, grundlovsdag, den 24. december eller den 31. december, udløber fristen den følgende hverdag, jf. § 18, *stk. 7*.

169. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7605, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 425 f.

170. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7605, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 426, her kapitel 9.2.3.3 og 9.3.4.2.

Bestemmelsen svarer til den tidligere lovs § 17, dog således at juleaftensdag og nytårsaftensdag er medtaget på samme måde som i § 357, stk. 5 i lov om finansiel virksomhed.¹⁷¹

Det følger af forordning om fastsættelse af regler om tidsfrister, datoer og tidspunkter (Rådets forordning nr. 1182/71 (EØF, EURATOM) af 3. juni 1971) – der, medmindre andet bestemmes, gælder for fællesskabsretsakter, der er eller bliver vedtaget – at hvis den sidste dag af en frist falder på en helligdag, en søndag eller en lørdag, udløber tidsfristen med udgangen af den følgende arbejdsdags sidste time, jf. forordningens artikel 3, stk. 4.¹⁷²

1.4.3. Fremgangsmåden ved brug af fortrydelsesretten

Lovens § 19 fastlægger den nærmere fremgangsmåde ved brug af fortrydelsesretten.¹⁷³

Det følger af § 19, *stk. 1*, at fortrydelsesretten som udgangspunkt skal udøves ved at give meddelelse herom til den erhvervsdrivende inden fortrydelsesfristens udløb, der følger af § 18, jf. dog *stk. 2* vedrørende fjernsalgstilfælde, hvor den erhvervsdrivende ikke har påtaget sig at afhente varen ved forbrugerens udøvelse af fortrydelsesretten.

Det er tilstrækkeligt til overholdelse af fristen, at underretningen, når den foreligger på papir eller andet varigt medium, er afsendt inden fristens udløb, jf. § 19, *stk. 1, 2. pkt.*

Der ligger ikke i denne bestemmelse et krav om, at meddelelsen om brug af fortrydelsesretten skal være *skriftlig*.¹⁷⁴

171. Se lovbekendtgørelse nr. 1268 af 19. december 2003. Hverken dørsalgskravet, det generelle fjernsalgsdirektiv eller direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser udtaler sig om, hvorvidt fristudløb på en helligdag mv. kan medføre forlængelse af fristen til førstkommande hverdag.

172. Der kan på denne baggrund ikke antages at være noget til hinder for en videreførelse af den gældende »helligdagsregel«, jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 427, samt her kapitel 7.6.2.3.4.

173. Der er med bestemmelsen tale om en sammenskrivning af de tidligere regler i § 6, *stk. 1, 3 og 4* (aftaler indgået uden for fast forretningssted), og § 12 a, *stk. 1 og 3-5*, og § 12 b, *stk. 1 og 3* (fjernsalg af varer og ikke-finansielle tjenesteydelser), samtidig med at § 19 gennemfører artikel 6, *stk. 6*, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser. Om de tidligere bestemmelser henvises navnlig til Folketingstidende 1977/78, tillæg A, sp. 756 ff. (vedrørende aftaler indgået uden for fast forretningssted), og Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5960 ff. (vedrørende fjernsalg).

174. Se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7606.

1.4. Fortrydelsesret

Ved fjernsalgsaftaler vedrørende køb af varer i tilfælde, hvor den erhvervsdrivende ikke har påtaget sig at afhente varen, hvis forbrugeren bruger fortrydelsesretten, skal forbrugeren efter § 19, *stk. 2* udøve fortrydelsesretten ved at tilbagelevere det modtagne til den erhvervsdrivende inden fortrydelsesfristens udløb.

Det er tilstrækkeligt til overholdelse af fristen, at forbrugeren inden fristens udløb har overgivet det modtagne til en fragtfører, som har påtaget sig forsendelsen til den erhvervsdrivende.

Af § 19, *stk. 2, 3. pkt.* følger det endvidere, at omkostningerne ved tilbagesendelse af en vare til den erhvervsdrivende i de af *stk. 2* omfattede tilfælde påhviler forbrugeren.

I tilfælde, hvor den erhvervsdrivende skal afhente varen ved forbrugers udøvelse af fortrydelsesretten, men hvor forbrugeren i henhold til § 19, *stk. 3* udøver fortrydelsesretten ved at undlade at modtage eller indløse en forsendelse fra den erhvervsdrivende, vil eventuelle porto- eller fragtomkostninger forbundet med postvæsenets returnering af forsendelsen påhvile den erhvervsdrivende.

Hvis den erhvervsdrivende ved et fjernsalg ikke har påtaget sig at afhente varen ved forbrugers udøvelse af fortrydelsesretten, og hvis forbrugeren i henhold til § 19, *stk. 3* udøver fortrydelsesretten ved at undlade at modtage eller indløse en forsendelse, vil det afhænge af aftalen mellem parterne, om eventuelle fragtomkostninger mv. for postvæsenets returnering af varen påhviler forbrugeren eller den erhvervsdrivende. Hvis intet er aftalt mellem parterne, vil omkostningerne påhvile forbrugeren.

I tilfælde, hvor den erhvervsdrivende i henhold til aftalen har leveret en erstatningsvare, fordi den pågældende vare som helhed ikke kunne leveres, påhviler omkostningerne ved tilbagesendelsen dog altid den erhvervsdrivende, jf. § 19, *stk. 2, 4. pkt.*¹⁷⁵

Ved aftaler indgået uden for fast forretningssted påhviler eventuelle forsendelsesudgifter i forbindelse med varens tilbagesendelse også altid den erhvervsdrivende, da den erhvervsdrivende i disse køb har pligt til at hente varen ved forbrugers fortrydelse, jf. § 20, *stk. 1.*

175. Denne bestemmelse svarer til den tidligere gældende regel i § 12 a, *stk. 4, 2. pkt.*, der er en gennemførelse af artikel 7, *stk. 3*, i det generelle fjernsalgsdirektiv. Der kan herom henvises til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5961.

Efter § 19, stk. 3 kan fortrydelsesretten i de i stk. 1 og 2 nævnte tilfælde tillige udøves ved at undlade at modtage eller indløse den erhvervsdrivendes forsendelse.¹⁷⁶ Forbrugeren kan således i tilfælde, hvor den erhvervsdrivende som led i aftalen sender en vare til forbrugeren – f.eks. undervisningsmateriale til brug for et kursus eller kosmetik købt via et postordrekatalog – træde tilbage ved at undlade at modtage den erhvervsdrivendes forsendelse.¹⁷⁷

1.4.4. Betingelser for at udøve fortrydelsesretten ved aftaler vedrørende køb af varer

Lovens § 20 opregner visse betingelser for at udøve fortrydelsesretten ved aftaler vedrørende køb af varer.¹⁷⁸

Efter § 20, stk. 1, er fortrydelsesretten, ligesom tidligere, betinget af, at varen overgives til/stilles til disposition for den erhvervsdrivende i væsentlig samme stand og mængde, hvori den var, da forbrugeren fik den i hænde.¹⁷⁹

Det følger heraf, at forandring, beskadigelse eller forringelse under forsendelse til forbrugeren eller i øvrigt inden han får varen i hænde ikke berører hans fortrydelsesret. Reglen er i overensstemmelse med købelovens § 17, stk. 1, jf. §§ 9 og 73, der dog kan fraviges ved aftale.¹⁸⁰

Udtrykket »holder det modtagne til disposition«, jf. § 20, stk. 1, 2. pkt., skal forstås således, at det påhviler sælgeren at afhente genstanden hos forbrugeren, og at sælgeren bærer omkostningerne ved og risikoen under tilbagetransporten. Der kan ikke med bindende virkning for forbrugeren træffes modsat aftale, jf. lovens § 28.¹⁸¹

Forbrugeren vil i almindelighed være forpligtet til at stille varen til disposition for sælgeren inden for normal arbejdstid.¹⁸²

176. Der er tale om en sammenskrivning og videreførelse af den tidligere gældende lovs § 6, stk. 4, § 12 a, stk. 3 og 5, og § 12 b, stk. 3.

177. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7606.

178. Der er tale om en sammenskrivning af de tidligere gældende regler i § 8, stk. 1 og 2 (aftaler indgået uden for fast forretningssted), og § 12, stk. 3, og § 12 a, stk. 6 og 7 (fjernsalgsaftaler om varer). Der kan om de tidligere gældende regler henvises til Folketingstidende 1977/78, tillæg A, sp. 760 ff, henholdsvis Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5960 f.

179. Se Betænkning nr. 1440/2004, s. 429.

180. Se Børge Dahl i Karnovkommentaren, 2003, s. 5014, note 98.

181. Jf. også den tidligere lovs § 16.

182. Jf. Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 761.

1.4. Fortrydelsesret

Kravet om, at det modtagne skal holdes til disposition i væsentlig samme stand og mængde,¹⁸³ sigter som udgangspunkt kun til selve varen, ikke til *varens emballage*. At forbrugeren har fjernet emballagen og ikke kan tilbagegive denne eller ikke kan tilbagegive den i samme stand, vil således i almindelighed ikke afskære fortrydelsesretten. Såfremt emballagen er af en art, som normalt bruges af forbrugerne til opbevaring af varen, og den samtidig repræsenterer en *ikke ubetydelig værdi* for sælgeren, bør kravet om tilbagegivelse i væsentlig samme stand og mængde imidlertid også omfatte emballagen.¹⁸⁴

Er varen blevet beskadiget eller forringet, efter at forbrugeren har fået den i hænde, bevarer han sin fortrydelsesret, hvis beskadigelsen eller forringelsen ikke skyldes uagtsomhed eller manglende omsorg fra forbrugerens side, jf. nærmere § 20, stk. 2.¹⁸⁵

Denne bestemmelse vedrører spørgsmålet om, hvem der bærer risikoen for varens hændelige beskadigelse eller forringelse i den periode, hvor varen befinder sig hos forbrugeren. Det er sælgeren der bærer denne risiko. Når det er fundet rimeligt, at pålægge risikoen på sælgeren, beror dette bl.a. på, at det påhviler denne at afhente varen hos forbrugeren, således at det afhænger af sælgerens forhold, hvor længe varen skal befinde sig hos forbrugeren. Denne begrundelse kan ganske vist kun anføres for så vidt angår tiden efter, at sælgeren har fået underretning fra forbrugeren om dennes tilbagetræden fra aftalen. En regel, hvorefter forbrugeren skulle bære risikoen i tiden mellem varens modtagelse og underretning til sælgeren, ville imidlertid ikke kunne være let forståelig for forbrugerne og ville kunne give anledning til betydelig bevistvivl. Under hensyn hertil og til, at situationen kun vil opstå i meget sjældne tilfælde, har man anset det for rigtigst, at fastholde den enkle regel, at sælgeren bærer risikoen for hændelige beskadigelser i hele perioden til afhentning.¹⁸⁶

Af almindelige bevisbyrderegler følger, at det må påhvile forbrugeren at godtgøre, at en beskadigelse, som er sket, efter han har fået varen i hænde, ikke skyldes uagtsomhed eller manglende omsorg fra hans side.

183. Udtrykket må i alt væsentligt forstås på samme måde som det tilsvarende udtryk i købelovens § 57, jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5014, note 97, måske anderledes Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 761.

184. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 761.

185. Svarende til den tidligere lovs § 8, stk. 2, jf. nærmere Betænkning nr. 1440/2004, s. 429.

186. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 762.

Beskadigelser forvoldt ved uagtsomhed hos medlemmer af forbrugers husstand må sidestilles med hans egen uagtsomhed. I reglens formulering i lovens § 20, stk. 2 ligger, at forbrugeren har pligt til i rimeligt omfang at drage omsorg for varen.¹⁸⁷

Herudover følger det af § 20, *stk. 3*, at fortrydelsesretten – forudsat at forbrugeren er gjort opmærksom herpå – *ikke gælder* for varer, der er taget i brug, hvis det efter varens art er åbenbart, at brugen medfører en formindskelse af varens salgsværdi (jf. nr. 1), eller for forseglede lyd- eller billedoptagelser eller edb-programmer, hvis forbrugeren har brudt forseglingen (jf. nr. 2).

Den i § 20, *stk. 3, nr. 2* nævnte betingelse har tidligere alene været gældende i relation til fjernsalg, men bestemmelsen er nu blevet udvidet til at gælde generelt. Herudover indebærer § 20, *stk. 3* den ændring i forhold til tidligere gældende ret,¹⁸⁸ at det er en forudsætning for, at fortrydelsesretten ikke gælder, at forbrugeren er gjort udtrykkeligt opmærksom herpå.¹⁸⁹

1.4.5. Retsvirkningerne af at bruge fortrydelsesretten

Lovens §§ 21-22 indeholder forskellige regler om retsvirkningerne af at udøve fortrydelsesretten.¹⁹⁰

1.4.5.1. Retsvirkningerne af at fortryde en aftale indgået uden for fast forretningssted eller en fjernsalgsaftale vedrørende en vare eller en ikke-finansiel tjenesteydelse

Lovens § 21 angiver retsvirkningerne af at fortryde en aftale indgået uden for fast forretningssted eller en fjernsalgsaftale vedrørende en vare eller en ikke-finansiel tjenesteydelse.

Af § 21, *stk. 1 og 2* følger det, at den erhvervsdrivende ikke kan gøre krav vedrørende aftalen gældende mod forbrugeren ved dennes ud-

187. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 763.

188. Jf. herved tidligere lovs § 8, *stk. 1, 2. pkt.*, § 12, *stk. 3*, og § 12 a, *stk. 6 og 7*, jf. § 8, *stk. 1, 2. pkt.*

189. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7606, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 430.

190. På grund af forskellige reguleringer af dette spørgsmål i de tre direktiver var der ikke mulighed for at give fælles regler på dette punkt, jf. herom i Betænkning nr. 1440/2004, s. 430, samt her kapitel 9.2.4.1 og 9.3.5.

øvelse af fortrydelsesretten, og at den erhvervsdrivende skal tilbagebetale eventuelle modtagne beløb.¹⁹¹

Lovens § 21, stk. 3 og 4 fastsætter nærmere regler om den erhvervsdrivendes tilbagebetaling af modtagen betaling.

Bestemmelsen i stk. 3 vedrører alene fjernsalg af varer, hvor den erhvervsdrivende ikke har påtaget sig at afhente varen hos forbrugeren, hvis denne udøver sin fortrydelsesret.

Bestemmelsen i stk. 4 vedrører andre tilfælde end de i stk. 3 nævnte, dvs. fjernsalgsaftaler om tjenesteydelser og varer i tilfælde, hvor den erhvervsdrivende har påtaget sig at afhente varen ved forbrugers tilbagetræden, samt aftaler indgået uden for fast forretningssted. Vedrørende aftaler om varekøb indgået uden for fast forretningssted følger det af reglen i § 20, stk. 1, at forbrugeren ikke har pligt til, ved udøvelse af fortrydelsesretten, at overgive varen til den erhvervsdrivende, men alene at stille varen til disposition for den erhvervsdrivende.

Efter ændringen af *renteloven* ved lov nr. 379 af 6. juni 2002¹⁹² er det ikke længere et krav, at der – når forfaldsdagen ikke er fastsat i forvejen – fremsættes *påkrav om betaling af rente*. Efter den ændrede § 3, stk. 2 i renteloven skal der betales rente, når der er gået 30 dage efter den dag, da fordringshaveren har afsendt eller fremsat anmodning om betaling, og der skal således efter ændringen blot fremsættes betalingsanmodning. Meddelelse om brug af fortrydelsesretten må anses for en sådan anmodning om betaling, nemlig om tilbagebetaling af allerede betalte beløb.¹⁹³

På denne baggrund er der i lovens § 21, stk. 3 og stk. 4, 1. pkt., en regel om tilbagebetaling »snarest muligt og senest inden 30 dage«.¹⁹⁴ Overholder den erhvervsdrivende ikke denne betalingspligt, følger det herefter direkte af rentelovens bestemmelser, at forbrugeren kan kræve sit krav forrentet efter denne lov. Denne tilbagebetalingsregel er også anvendelig i relation til aftaler indgået uden for fast forretningssted, jf. stk. 4, 1. pkt.

191. Der er for så vidt angår dørsalgssområdet tale om en videreførelse af den tidligere lovs § 9, stk. 1, samt for fjernsalgsområdet, den tidligere gældende lovs § 12 c, der bl.a. gennemfører artikel 6, stk. 2, i det generelle fjernsalgsdirektiv, jf. herved Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5962.

192. Se lovbekendtgørelse nr. 743 af 4. september 2002.

193. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 431 f.

194. På samme måde som efter artikel 6, stk. 2, i det generelle fjernsalgsdirektiv.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Vedrører aftalen en vare, og afhenter sælgeren ikke varen inden 3 måneder efter, at den pågældende fra forbrugeren har modtaget underretning om dennes tilbagetræden fra aftalen, tilfalder varen *vederlagsfrit* forbrugeren, jf. § 21, stk. 4, 2. pkt.¹⁹⁵

Er købesummen betalt helt eller delvis, kan forbrugeren kræve tilbagebetaling, uanset, at han efter § 21, stk. 4, 2. pkt. tillige kan beholde salgsgenstanden.

3 måneders fristen regnes således fra sælgerens modtagelse af forbrugeren underretning om tilbagetrædelse. Heri ligger, at virkningen ikke indtræder, såfremt sælgeren ikke modtager underretningen, og forbrugeren bør derfor også af den grund sikre sig det fornødne bevis.

Forbrugeren vil ikke kunne påberåbe sig § 21, stk. 4, 2. pkt., såfremt sælgeren på grund af forbrugeren forhold, eksempelvis bortrejse eller uoplyst flytning, har været forhindret i at afhente varen inden for 3 måneders fristen.¹⁹⁶

Forbrugeren kan holde det modtagne tilbage, indtil vederlaget eller den betalte del heraf tilbagebetales, jf. § 21, stk. 4, 3. pkt.¹⁹⁷

1.4.5.2. Retsvirkningerne af at fortryde en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse

Lovens § 22 fastlægger retsvirkningerne af at fortryde en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse.¹⁹⁸

Efter lovens § 22, *stk. 1* er der en regel om, at forbrugeren ved tilbagetræden fra en fjernsalgsaftale vedrørende en finansiel tjenesteydelse *kan* pålægges at betale for den del af ydelsen, som allerede er leveret i henhold til fjernsalgsaftalen, hvis

- aftalens opfyldelse på forbrugeren udtrykkelige anmodning er påbegyndt inden fortrydelsesfristens udløb, og

195. Som er en videreførelse af tidligere lovs § 8, stk. 3, og § 12 a, stk. 7. Se f.eks. *Juridisk Årbog 1993-94*, s. 245 om dørsalg af håndbogen »*Danske Gårde i Tekst og Billeder*«.

196. Se Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 763.

197. Forbrugeren tilbageholdsret svarer til den tidligere lovs § 9, stk. 2, der vedrørte aftaler indgået uden for fast forretningssted, men reglen er gjort generel, således at den også gælder for almindeligt fjernsalg, jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7607, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 432.

198. Gennemfører artikel 7 i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

1.4. Fortrydelsesret

- den erhvervsdrivende godtgør, at forbrugeren er blevet oplyst om fortrydelsesretten og om det beløb, der skal betales, jf. § 13, stk. 1, nr. 5.¹⁹⁹

Det beløb, som forbrugeren kan pålægges at betale efter § 22, stk. 1, skal stå i rimeligt forhold til omfanget af den ydelse, som allerede er leveret, sammenlignet med fjernsalgsaftalens fulde opfyldelse, jf. § 22, stk. 2.

Det er således en forudsætning for at anvende bestemmelsen, at forbrugeren har fået oplysning om det beløb, der skal betales, samt om fortrydelsesretten. Det må herunder antages at være en forudsætning, at der sker meddelelse af de basale oplysninger, der knytter sig til fortrydelsesretten, dvs. om fortrydelsesfristens begyndelsestidspunkt og længde samt om en adresse, hvortil meddelelse om fortrydelse kan sendes.²⁰⁰

I tilfælde, hvor den erhvervsdrivende ikke har givet forbrugeren oplysning om fortrydelsesretten og det beløb, der skal betales ved udøvelse af fortrydelsesretten, kan den pågældende ikke kræve at få betaling for den leverede ydelse mv. Samtidig vil den mangelfulde opfyldelse af oplysningspligten være ensbetydende med, at fortrydelsesfristen ikke begynder at løbe, og forbrugeren vil således kunne fortryde aftalen efter længere tids forløb, uden at den erhvervsdrivende kan kræve betaling for den i fortrydelsesperioden leverede ydelse.

Det beløb, der efter bestemmelsen kan afkræves forbrugeren for selve den finansielle tjenesteydelse, må antages at skulle fastsættes som en forholdsmæssig andel af prisen for den samlede ydelse. Hvis aftalen vedrører en ydelse af en bestemt varighed, må beløbet fastsættes som en pris pr. dag set i forhold til den fulde opfyldelse af aftalen. Hvis der er tale om en løbende aftale af ubestemt varighed, kan prisen fastsættes pr. dag set i forhold til opfyldelse af aftalen i en etårig periode.

Det må endvidere antages, at der kan afkræves forbrugeren betaling for eventuelle stiftelsesomkostninger mv., i det omfang der er tale om betaling for en ydelse, der er leveret til forbrugeren som led i aftalens indgåelse/opfyldelse.

199. Lovens § 22, stk. 1 gennemfører artikel 7, stk. 1 og 3 i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

200. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7607 f., samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 433.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Omfattet af bestemmelsen må bl.a. antages at være udgifter, som den erhvervsdrivende har afholdt i forbindelse med aftalens indgåelse, f.eks. udgifter til tinglysning af et pantebrev eller udgifter til vurdering af en fast ejendom i forbindelse med en aftale om lån i ejendommen. Det er uden betydning, om den erhvervsdrivende har »udliciteret« opgaven – f.eks. vurdering af en fast ejendom – eller selv udfører den.

Herudover vil der kunne kræves betaling for ydelser, som den erhvervsdrivende udfører i forbindelse med aftalens indgåelse/opfyldelse. Som eksempel kan nævnes gebyr for at udfærdige et lånedokument og/eller et pantebrev og gebyr for fremsendelse af pantebrev til tinglysning.

Det er dog en forudsætning herfor, at det beløb, der kræves betalt, står i rimeligt forhold til omfanget af den ydelse, der er leveret. Dette vil ikke være tilfældet, hvis gebyrets størrelse fastsættes som en procentdel af pantebrevets pålydende. I et sådant tilfælde vil alene kunne kræves en betaling, der beregnes på samme måde som beskrevet ovenfor vedrørende betaling for selve den finansielle tjenesteydelse.

Det er i alle tilfælde en forudsætning for at afkræve forbrugeren betaling for afholdte udgifter til udførelsen af en opgave, at forbrugeren er blevet oplyst om størrelsen af gebyret mv. og har samtykket i dets afholdelse inden fortrydelsesfristens udløb, jf. ovenfor.²⁰¹

Lovens § 22, stk. 3 og 4 regulerer parternes pligt til tilbagebetaling/tilbagelevering af modtagne beløb/ydelser.²⁰²

Bestemmelsen i § 22, stk. 3 vedrørende den erhvervsdrivendes tilbagebetalingspligt svarer til, hvad der gælder for aftaler indgået uden for fast forretningssted og almindeligt fjernsalg, jf. herved lovens § 21, stk. 4, dog med den forskel, at den erhvervsdrivende ved finansielt fjernsalg kan fratække det beløb, som forbrugeren i henhold til bestemmelsen i § 22, stk. 1 kan pålægges at betale for den allerede leverede del af ydelsen.

Bestemmelsen i § 22, stk. 4 vedrører *forbrugeren*s pligt til at tilbagelevere modtagne ydelser og vil f.eks. være af betydning i et tilfælde, hvor aftalen angår en finansiell tjenesteydelse, der består i en kreditaftale, og hvor lånet er blevet udbetalt til forbrugeren.

201. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7608 f., samt Betænkning 1440/2004, s. 434 f.

202. Stk. 3 og 4, gennemfører artikel 7, stk. 4 og 5, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser.

1.5. Bortfald af tilknyttede aftaler

Ligesom ved tilbagetræden fra en aftale indgået uden for fast forretningssted eller en fjernsalgsaftale vedrørende en vare, jf. lovens § 21, stk. 4, sidste pkt.,²⁰³ har forbrugeren tilbageholdsret i det modtagne, indtil vederlaget eller den betalte del heraf tilbagebetales. Det samme gælder den erhvervsdrivende, der i medfør af § 22, stk. 4 har krav på at få det modtagne tilbage ved forbrugeren tilbagetræden fra aftalen.²⁰⁴

1.5. Bortfald af tilknyttede aftaler

Hvis forbrugeren træder tilbage fra en aftale efter reglerne i loven, bortfalder en hertil knyttet *kreditaftale*, som forbrugeren har indgået med den erhvervsdrivende, eller som på grundlag af en aftale mellem tredjemand og den erhvervsdrivende dækker den aftalte betaling helt eller delvis, jf. lovens § 23, stk. 1.²⁰⁵

Forbrugeren udøvelse af fortrydelsesretten vedrørende en fjernsalgsaftale om en finansiel tjenesteydelse medfører, at en til denne aftale knyttet anden fjernsalgsaftale om tjenesteydelser ophæves, jf. lovens § 23, stk. 2.²⁰⁶

Lovens § 23, stk. 2 omfatter tilfælde, hvor der består en nær sammenhæng mellem hovedaftalen og den tilknyttede aftale, og hvor den tilknyttede aftale på grund af denne sammenhæng mister sin betydning, hvis hovedaftalen bortfalder. Hvis der ikke består en sådan nær sammenhæng mellem aftalerne, vil der derimod være tale om to selvstændige aftaler.

Hensynet bag bestemmelsen er, at forbrugeren, hvis denne fortryder en aftale, og en hertil knyttet anden aftale af denne grund bliver værdiløs, skal kunne blive løst også fra den tilknyttede aftale.²⁰⁷

Bestemmelsen i § 23, stk. 2 vil kun være relevant i tilfælde, hvor der overhovedet er adgang til at fortryde »*hovedaftalen*«, og således f.eks.

203. Samt tidligere lovs § 9, stk. 2, og § 12 c, stk. 2.

204. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7609, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 435.

205. Lovens § 23, stk. 1 og 3, er en videreførelse af den tidligere lovs § 13 e. Denne bestemmelse er indsat ved lov nr. 442 af 31. maj 2000 med henblik på gennemførelse af artikel 6, stk. 4, i det generelle fjernsalgsdirektiv. Der henvises til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5964.

206. Bestemmelsen i stk. 2 gennemfører det finansielle fjernsalgsdirektivs artikel 6, stk. 7, 2. led.

207. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7609, samt Betænkning 1440/2004, s. 436.

ikke i tilfælde, hvor fortrydelsesfristen for denne aftale er udløbet, eller hvor hovedaftalen vedrører en finansiel tjenesteydelse, hvis pris afhænger af udsving på kapitalmarkedet, jf. nærmere lovens § 17, stk. 2, nr. 3.

Det følger af direktivbestemmelsen, at ophævelsen af den tilknyttede aftale ikke må medføre, at forbrugeren pålægges en *bod*. Dette krav fulgte allerede af den tidligere lovs § 13 e, stk. 2, som er videreført uændret i lovens § 23, stk. 3.

1.6. Den erhvervsdrivendes opfyldelse af aftaler indgået ved fjernsalg vedrørende varer og ikke-finansielle tjenesteydelser

Det følger af § 24, stk. 1, at den erhvervsdrivende, medmindre andet er aftalt, skal levere sin ydelse senest 30 dage efter den dag, forbrugeren afgav bestilling eller tilbud. Hvis den erhvervsdrivende misligholder aftalen på grund af forsinkelse, som skyldes, at den aftalte ydelse som helhed ikke kan leveres, kan forbrugeren hæve aftalen, uanset om forsinkelsen er væsentlig, jf. § 24, stk. 2. Den erhvervsdrivende skal underrette forbrugeren om årsagen til misligholdelsen og om retten til at hæve. Af § 24, stk. 3 følger det, at hvis forbrugeren hæver aftalen i medfør af stk. 2, skal den erhvervsdrivende tilbagebetale eventuelle forudbetalte beløb snarest muligt og senest 30 dage efter, at den erhvervsdrivende har modtaget forbrugers meddelelse om ophævelsen.²⁰⁸

Undtagelsen i lovens § 24, stk. 4, 1. pkt., fra stk. 1, for så vidt angår aftaler om levering af husholdningsvarer mv., aftaler om indkvartering og fritidsaktiviteter mv. samt aftaler om opførelse af bygning og visse rettigheder over fast ejendom, indebærer, at reglen i stk. 1 om pligt til – medmindre andet er aftalt – at levere ydelsen inden 30 dage ikke gælder for disse aftaler.

208. Lovens § 24, stk. 1-3, svarer til den tidligere lovs § 12 d, dog således at der i *stk. 3* er foretaget den ændring i forhold til den tidligere § 12 d, stk. 3, at der ikke er medtaget en regel om rentebetaling, jf. om baggrunden herfor under bemærkningerne til § 21. Om lovforarbejderne til den tidligere lovs § 12 d henvises til Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5963.

1.7. Ret til opsigelse af aftaler om løbende tjenesteydelser m.v.

Undtagelsen i lovens § 24, stk. 4, 2. pkt., fra stk. 2 og 3, for så vidt angår aftaler om opførelse af bygning og visse rettigheder over fast ejendom, indebærer, at de særlige regler i stk. 2 og 3 om hæveadgang mv. ikke gælder for disse aftaler. Reglerne i stk. 2 og 3 vil derimod gælde for andre fjernsalgsaftaler om varer og ikke-finansielle tjenesteydelser, herunder aftaler om levering af husholdningsvarer mv. samt aftaler om indkvartering og fritidsaktiviteter mv., der er bestilt til et bestemt tidspunkt.²⁰⁹

1.7. Ret til opsigelse af aftaler om løbende tjenesteydelser m.v.

Lovens kapitel 7 om ret til opsigelse af aftaler om tjenesteydelser mv., jf. §§ 25 og 26 har til formål at sikre forbrugerne en ufravigelig ret til at opsigse *visse langvarige kontrakter* med et rimeligt varsel.²¹⁰

Ved aftaler om en løbende forpligtelse for den erhvervsdrivende til mod vederlag at foretage tilsyn eller vedligeholdelse af fast ejendom eller løsøre, at udføre vagt- eller redningstjeneste, at give undervisning, at udføre bogførings-, regnskabs- eller revisionsvirksomhed, at yde legemspleje eller at yde andre lignende tjenester kan forbrugeren, når der er gået 9 måneder efter aftalens indgåelse, opsiges aftalen med 3 måneders varsel til udgangen af en måned, jf. lovens § 25, stk. 1

Med samme varsel kan forbrugeren, når der er forløbet 3 måneder efter aftalens indgåelse, opsiges en aftale om tegning af abonnement på aviser, ugeblade og tidsskrifter og om løbende bogudgivelser af ikke-forud fastlagt omfang. Det samme gælder ved aftale om køb af et bogværk, ifølge hvilken de enkelte bind skal leveres efterhånden, såfremt aftalen er indgået eller forbrugeren har fremsat tilbud uden for fast forretningssted som nævnt i § 2, stk. 2, nr. 2, jf. lovens § 25, stk. 2.

En aftale omfattes af stk. 1-2, der er indgået ved anvendelse af en *standardformular*, skal indeholde en bestemmelse, som tydeligt angiver,

209. Jf. også Justitsministeriets brev af 24. maj 2004 om ændringsforslaget til § 24, stk. 4, (L 220 – bilag 19).

210. Lovens § 25 og § 26 er en uændret videreførsel af den tidligere lovs § 14 og § 15. Bestemmelserne stammer tilbage fra den oprindelige lov af 1978, jf. Folketingstidende 1977/78, tillæg A, sp. 772 ff.

med hvilket varsel og i givet fald fra hvilket tidspunkt aftalen kan opsiges af forbrugeren. Bestemmelsen må ikke være uforenelig med forbrugers ret til opsigelse efter stk. 1-2, jf. lovens § 25, stk. 3.

Har forbrugeren på tidspunktet for opsigelsen betalt for en periode, som ligger efter tidspunktet for aftalens ophør ifølge opsigelsen, skal vederlaget for denne periode straks tilbagebetales, jf. § 26. Dvs. umiddelbart efter, at opsigelsen er kommet frem til den erhvervsdrivende.²¹¹

1.8. Visse lovvalgsaftaler

Det følger af lovens § 27, at hvis der »i en aftale (er) bestemt, at lovgivningen i et land uden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde skal finde anvendelse på aftalen, kan forbrugeren i de spørgsmål om fjernsalg, der er reguleret i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/7/EF om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/65/EF om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser til forbrugere, tillige påberåbe sig ufravigelige bestemmelser i lovgivningen herom i et land inden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, hvis det uden lovvalgsaftalen ville være dette lands lovgivning, der gjaldt for aftalen«.²¹²

Bestemmelsen i § 27 er udformet på samme måde som købelovens § 87 om mangler i forbruger køb, der blev indsat ved lov nr. 213 af 22. april 2002 med henblik på gennemførelse af en tilsvarende bestemmelse i forbruger købsdirektivet.

Der er ikke med bestemmelsen tale om en egentlig lovvalgsregel, idet reglen bygger på princippet om frit lovvalg. Bestemmelsen ændrer således ikke ved de almindelige internationalt privatretlige regler om, hvilket lands lovgivning, der finder anvendelse på aftalen, jf. herved navnlig reglerne i *Romkonventionen*, men tilsigter alene at afbøde visse

211. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5019, note 218. Om tilbagebetaling, hvor der ved brevkursus var betalt for flere lektioner end modtaget på det tidspunkt, der var opsagt til, se nærmere *Juridiske Årbog 1989*, s. 104.

212. Bestemmelsen svarer indholdsmæssigt til tidligere lovs § 13, dog med tilføjelse af en henvisning til direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser. Der er tale om en gennemførelse af artikel 12, stk. 2, i det generelle fjernsalgsdirektiv, og af artikel 12, stk. 2, i det finansielle fjernsalgsdirektiv, jf. nærmere Betænkning nr. 1440/2004, s. 220 ff. og s. 268 f. Om den tidligere bestemmelse i lovens § 13, se Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 5963 f.

1.9. Bestemmelser om ufravigelighed, bødestraf og ikrafttræden

uheldige virkninger af det fri lovvalg, således at forbrugeren – uanset hvilket lands lovgivning, der er aftalt – som minimum er sikret den beskyttelse, der følger af fjernsalgsdirektiverne.²¹³

1.9. Bestemmelser om ufravigelighed, bødestraf og ikrafttræden

Det følger af lovens § 28, at loven ikke kan fraviges til skade for forbrugeren.²¹⁴

Bestemmelsen indebærer, at forbrugeren ikke gyldigt kan give afkald på de rettigheder, der tilkommer den pågældende i medfør af lovens bestemmelser, herunder navnlig fortrydelsesretten. Dette gælder både forud for aftalens indgåelse og senere inden fortrydelsesfristens udløb. Der er derimod intet til hinder for, at forbrugeren ved aftale tillægges beføjelser, der stiller den pågældende bedre end lovens regler, f.eks. en aftale om en længere fortrydelsesfrist end den, der følger af lovens regler. Det forhold, at forbrugeren i visse henseender stilles bedre end efter lovens regler, er imidlertid ikke ensbetydende med, at den pågældende i øvrigt kan indgå på vilkår, der er mindre fordelagtige end lovens regler.²¹⁵

Om loven er fraveget til skade for forbrugeren, skal således afgøres for hvert enkelt kontraktvilkår for sig og ikke på grundlag af en samlet vurdering af kontraktens fordelagtighed.²¹⁶

Aftaler, der forringer forbrugeren retsstilling i forhold til det, som følger af lovens regler, er ugyldige.²¹⁷

213. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7611 og s. 7579 f., samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 440.

214. Bestemmelsen viderefører den tidligere lovs § 16, jf. om denne bestemmelse Folketingstidende 1977/78, tillæg A, sp. 777 f. Bestemmelsen gennemfører samtidig dørsalgsdirektivets artikel 6, det generelle fjernsalgsdirektivs artikel 12, stk. 1, og artikel 12, stk. 1, i direktivet om fjernsalg af finansielle tjenesteydelser, hvorefter direktivernes regler er ufravigelige i forhold til forbrugerne.

215. Jf. Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7611, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 441.

216. Jf. Folketingstidende 1977/78, tillæg A, spalte 778.

217. Se *Juridisk Årbog 1989*, s. 82 om annoncering med »førpriser« for cykler, der var »70% samlet« og postordresalg uden oplysning om returret, jf. *Forbrugerstyrelsens Juridiske Årbog 1991*, s. 55, samt *Juridisk Årbog 1999*, s. 199, om en forbruger der havde købt et væg-til-væg tæppe.

Kap. 1: Lov om visse forbrugeraftaler

Det følger af lovens § 29, *stk. 1, 1. pkt.*, som viderefører den tidligere lovs § 18, *stk. 1*, at overtrædelse af forbudet mod uanmodede personlige og telefoniske henvendelser, jf. lovens § 6, *stk. 1*, og af pligten til i en standardformular vedrørende en løbende aftale at give oplysning om opsigelsesvarsel og opsigelsestidspunkt, jf. lovens § 25, *stk. 3*, straffes med *bøde*.

Herudover er der i § 29, *stk. 1, nr. 1*, bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af pligten til at give oplysning om fortrydelsesretten. Reglen gælder i relation til såvel aftaler indgået uden for fast forretningssted som fjernsalgsaftaler og herunder både vedrørende den prækontraktuelle oplysningspligt og pligten til at bekræfte oplysningen på varigt medium, jf. lovens §§ 10-14.

Bestemmelsen supplerer den civilretlige sanktion, der består i, at fortrydelsesretten løber indtil videre, hvis den erhvervsdrivende har tilsidesat sin pligt til at oplyse om fortrydelsesretten, jf. lovens § 18, *stk. 2, nr. 2*.

Herudover er der i § 29, *stk. 1, nr. 2*, bødestraf for grov eller oftere gentagen overtrædelse af pligten til i forbindelse med en fjernsalgsaftale om en finansiel tjenesteydelse at give oplysning om eventuelle *særlige risici ved tjenesteydelsen* mv., jf. herved lovens § 13, *stk. 1, nr. 4*. Også på dette punkt gælder reglen både i relation til den prækontraktuelle oplysningspligt og pligten til at bekræfte oplysningen på varigt medium.

I § 29, *stk. 2* er videreført den tidligere lovs § 18, *stk. 2*, hvorefter der kan pålægges selskaber mv. (juridiske personer) strafansvar efter reglerne i straffelovens 5. kapitel.²¹⁸

Loven trådte i kraft den 1. oktober 2004, jf. § 30, *stk. 1*. Loven finder anvendelse på forbrugeraftaler indgået efter lovens ikrafttræden. For aftaler indgået inden lovens ikrafttræden anvendes den tidligere gældende forbrugeraftalelov,²¹⁹ jf. § 30, *stk. 2*.

218. Om § 29, se Folketingstidende 2003/04, tillæg A, s. 7611, samt Betænkning nr. 1440/2004, s. 441 f.

219. Se lovbekendtgørelse nr. 886 af 23. december 1987 – ændret senest ved lov nr. 442 af 31. maj 2000.

1.10. Lovens territoriale gyldighed

Forbrugeraftaleloven gælder ikke for Færøerne og Grønland. Lovens §§ 1-31 kan ved kongelig anordning sættes i kraft for disse landsdele med de afvigelser, som de særlige færøske og grønlandske forhold tilsiger, jf. nærmere lovens § 33.

Købelovens regler om forbruger køb

2.1. Forbruger købet

Et forbruger køb er en i visse henseender *speciel* kontraktstype, hvis primære kendetegn er, at køberen er en *forbruger* og sælgeren er en *erhvervsdrivende*. Disse kontrakter reguleres især af kapitlet i købeloven om *Forbruger køb*, jf. lovens §§ 72-87.¹

Forbruger køb er defineret i købelovens § 4 a: »Ved forbruger køb forstås et køb, som en køber (forbruger) foretager hos en erhvervsdrivende, der handler som led i sit erhverv, når køberen hovedsagelig handler uden for sit erhverv. Sælgeren har bevisbyrden for, at købet ikke er et forbruger køb.« Det tilsvarende civilretlige forbrugerbegreb findes i aftalelovens § 38 a, stk. 2, kreditaftalelovens § 3, forbrugeraftalelovens § 13 og rentelovens § 7, stk. 1.²

Bortset fra købelovens §§ 72-73, § 75 a, § 76, stk. 1, nr. 4 og § 80, stk. 2, er reglerne i forbruger købskapitlet beskyttelsespræceptive, jf. nærmere lovens § 1, stk. 2.

Købelovens regler om forbruger køb udgør et tillæg til købs- og obligationsrettens *almindelige* regi.³ Reglerne i købelovens §§ 72-87 finder kun anvendelse på forbruger køb, jf. § 1 a, stk. 2. Reglerne i købelovens §§ 1-71 gælder derimod for alle køb, herunder også for forbruger køb, jf. dog de i § 1 a, stk. 3, opregnede undtagelser.

I forbruger købskapitlet ændres visse af købelovens almindelige regler for forbruger købs vedkommende. Særligt er der givet forbrugeren adgang til at kræve afhjælpning, ligesom visse af købelovens alminde-

1. Reglerne er oprindeligt indsat ved lov nr. 147 af 4. april 1979 på grundlag af Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb.

2. Om det civilretlige forbrugerbegreb, se *Somy Kristoffersen og Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten*, 2002, 23 ff.

3. Se *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 221.

lige regler er præciseret og moderniseret for forbrugerkøbs vedkommende, i alt væsentligt i overensstemmelse med almindelige købsretlige principper udviklet i henhold til købelovens almindelige regler. Når særreglerne om forbrugerkøb er placeret i et særligt kapitel, selv om købeloveni øvrigt i det store og hele også gælder for forbrugerkøb, skyldes det, at reglerne i dette kapitel indeholder en regulering af de hyppigst forekommende konflikter og de har væsentlig større praktisk betydning i forbrugerkøb end købelovens øvrige bestemmelser.⁴ Forbrugerkøbsreglernes praktiske indhold belyses især i afgørelsesreferater i *Forbrugerklagenævnets årsberetninger*, fra 1989 i *Forbrugerstyrelsens Juridisk Årbog* og 2002-2003 *Forbrugerredøgørelsen. Forbrugernes Hus' årlige udgivelse med praksis fra Forbrugerombudsmanden, Forbrugerklagenævnet og Forbrugerstyrelsen*. Udgivelsen om praksis, har fra 2004 fået navnet: *Forbrugerjura*.⁵

2.1.1. Revision af reglerne om forbrugerkøb pr. 1. januar 2002

Den 5. december 2001 fremsatte justitsministeren et forslag til lov om ændring af lov om køb (revision af regler om forbrugerkøb m.v.). Lovforslaget blev vedtaget af Folketinget den 16. april 2002, se lov nr. 213 af 22. april 2002,⁶ jf. lovbekendtgørelse nr. 237 af 28. marts 2003. De nye forbrugerkøbsregler bygger på en betænkning, som en arbejdsgruppe under justitsministeriet afgav i juni 2001, Betænkning nr. 1403/2001 om gennemførelse af forbrugerkøbsdirektivet (herefter Arbejdsgruppen).

Ændringen af forbrugerkøbsreglerne har virkning for køb, der indgås den 1. januar 2002 eller senere. De nye forbrugerkøbsregler gennemfører de civilretlige dele af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv

4. Jf. Købelovudvalgets Betænkning om forbrugerkøb nr. 845/1978, s. 11, samt *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5064, note 464. Om forbrugerkøbsreglerne, se *Palle Bo Madsen og Anne-Dorte Bruun Nielsen: Dansk forbrugerret*, 1986, 274 ff., *Joseph Lookofsky: Køb*, 2. udg., 2002, s. 219 ff., *Sonny Kristoffersen: De nye forbrugerkøbsregler og standardvilkår*, 2002 og Lærebog i dansk og international køberet af *Torsten Iversen, Lars Hedegaard Kristensen & Anne-Dorte Bruun Nielsen*, 3. udg., 2004, jf. her kap. 8.

5. *Forbrugerjura* udgives kun elektronisk (maj 2004). Publikationen kan læses og printes gratis på www.forbrug.dk

6. Se forbrugerkøbsdirektivets artikel 11.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

99/44/EF af 25. maj 1999 om visse aspekter af forbruger køb og garantier⁷ i forbindelse hermed (herefter forbruger købsdirektivet).⁸

Formålet med forbruger købsdirektivet er en indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om visse aspekter ved køb af forbrugsvarer og om garantier i forbindelse hermed for at sikre, at der fastsættes et ensartet minimumsniveau for forbruger beskyttelse inden for rammerne af det indre marked, jf. forbruger købsdirektivets artikel 1, nr. 1. Forbruger købsdirektivet er således et minimumsdirektiv. Samtlige af de rettigheder, der i følge forbruger købsdirektivet tilkommer forbrugeren, er gjort beskyttelsespræceptive, og kan derfor *ikke fraviges til skade* for forbrugeren, jf. forbruger købsdirektivets artikel 7, stk. 1 (1). Der er derimod intet i vejen for ved aftale at give forbrugeren en bedre retsstilling end den, der følger af købeloven, herunder særreglerne om forbruger køb.⁹ Men det forhold at forbrugeren i visse henseender tillægges beføjelser, som stiller ham bedre, end han er stillet efter købeloven, bevirker ikke, at han i andre henseender gyldigt kan blive forpligtet af vilkår, som stiller ham ringere.¹⁰

Forbruger købsreglerne i købelovens §§ 72-75 om h.h.v. købesummen, leveringsstedet og forsinkelse m.v., er ikke blevet berørt af forbruger købsdirektivets implementering i dansk køberet. Det samme gælder for reglerne i købelovens §§ 80, 82, 84 og 86 om h.h.v. erstatning for mangler, når sælger har handlet i strid med almindelig hæderlighed eller groft uagtsomt, reglerne om meddelelser efter §§ 81 og 83, samt reglerne ved brug af et forsvarligt befordringsmiddel, jf. købelovens § 61, stk. 1.

7. Den offentligretlige del, jf. forbruger købsdirektivets artikel 6, samt lov nr. 342 af 2. juni 1999 om ændring af markedsføringsloven, jf. dennes § 4, stk. 2, se *Sonny Kristoffersen og Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten – civil- og markedsføringsretlige aspekter*, 2002, s. 242 ff. Se hertil *Ruth Nielsen: Sondringen mellem privat og offentlig ret ved implementering af direktiver, der krydser den centrale formueret*, jf. U.2003B.71, jf. også *Christian Twigg-Flesner: New strings on the bow: consumer guarantees*, i *Consumer Policy Review*, May/June 2002, s. 88 ff., vol. 12, nr. 3.

8. Se EF-tidende 1999 L 171, s. 12.

9. Se forbruger købsdirektivets artikel 8.

10. Jf. *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 231.

2.1.2. Oversigt over ændringer i forbruger- købsreglerne

Hovedelementerne i de nye forbrugerkøbsregler i købeloven pr. 1. januar 2002 er følgende:

1) Som en væsentlig forbedring af forbrugerbeskyttelsen er fristen for at klage over mangler ved salgsgenstanden, i overensstemmelse med forbrugerkøbsdirektivet, forlænget fra 1 år til 2 år efter, at forbrugeren har modtaget varen (*den absolutte reklamationsfrist*), jf. købelovens § 83. I sammenhæng hermed er der indført en reklamationsfrist på 2 måneder fra det tidspunkt, hvor forbrugeren *faktisk opdagede* den pågældende mangel. Reklamation indenfor denne periode vil altid være rettidig (*den relative reklamationsfrist*), jf. købelovens § 81, sidste pkt. Forbrugeren vil efter forbrugerkøbslovsreglerne fortsat kunne påberåbe sig en mangel, hvis han giver sælgeren meddelelse herom inden rimelig tid, efter han har opdaget mangelen. En reklamation efter udløbet af 2-måneders fristen vil således efter omstændighederne fortsat kunne anses for foretaget inden rimelig tid og dermed som rettidig.

2) I et forbrugerkøb vil sælgeren ikke længere kunne tage et *generelt forbehold* for eventuelle mangler ved salgsgenstanden. En sælger kan med andre ord ikke afskære forbrugerens indsigelser vedrørende mangler ved at sælge varen *som den er og forefindes* eller med andre tilsvarende generelle ansvarsforbehold, jf. købelovens § 77, stk. 1. Efter de tidligere regler var det i et vist omfang muligt for sælger at afskære forbrugerens mangelsindsigelser ved en generel ansvarsfraskrivelsesklausul. Der kan dog efter købeloven fortsat tages et *konkret forbehold* fra sælgers side, og parterne kan som hidtil aftale, hvilke egenskaber salgsgenstanden skal opfylde.

3) Er salgsgenstanden mangelfuld, har forbrugeren efter købeloven, som udgangspunkt, ret til at vælge mellem at få leveret en ny vare (omlevering) eller at få varen repareret (afhjælpning), jf. købelovens § 78, stk. 1. Denne valgmulighed havde forbrugeren ikke tidligere, hvis sælgeren tilbød afhjælpning. Sælgeren er dog efter købeloven ikke forpligtet til at følge forbrugerens valg, hvis dette er umuligt, eller hvis det vil påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger, jf. købelovens § 78, stk. 2. Gør forbrugeren ikke gældende, at der skal ske afhjælpning eller omlevering, men i stedet ønsker et prisafslag eller ophævelse af aftalen, følger det af købeloven, at sælgeren – ligesom efter den tidligere

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

retstilstand – kan afværge forbrugerens krav ved at tilbyde afhjælpning eller omlevering, jf. nærmere købelovens § 78, stk. 3.

4) Mangelsbegrebet i forbruger køb er ligeledes blevet suppleret af en ny bestemmelse, der angiver visse positivt formulerede kriterier om salgsgenstandens egenskaber, som skal være opfyldt, medmindre andet følger af parternes aftale, jf. købelovens § 75 a. Med denne bestemmelse er der blot sket en præcisering af de elementer, der efter tidligere gældende ret indgik i det generelle mangelsbegreb.

5) Forbrugeren kan ikke påberåbe sig en mangel, som forbrugeren var eller måtte være bekendt med ved aftalens indgåelse, medmindre der er holdepunkt herfor i aftalen, eller hvis sælgeren har handlet i strid med almindelig hæderlighed, jf. købelovens § 77 b.

6) En mangel, som viser sig inden for de første 6 måneder, formodes at have været til stede allerede på leveringstidspunktet. Efter den tidligere købelov var det som udgangspunkt forbrugeren, der havde bevisbyrden for, at påberåbte de forhold, som udgjorde manglen, forelå på det relevante tidspunkt. I praksis blev der dog ikke stillet store beviskrav, hvis en fejl ved en vare var opstået inden for en vis kortere periode efter leveringen. For så vidt angår mangler, som viser sig efter 6-måneders fristens udløb, er det efter købeloven fortsat forbrugeren, der efter almindelige bevisregler har bevisbyrden for, at den påberåbte mangel forelå på leveringstidspunktet, jf. købelovens § 77 a, stk. 3. Det er også – ligesom tidligere – forbrugeren, som har bevisbyrden for, at der foreligger forhold, som udgør en mangel ved salgsgenstanden.

7) Købelovens anvendelsesområde er desuden blevet udvidet ved *bestillingskøb*. Efter købeloven vil der i forbruger køb foreligge et bestillingskøb, uanset om det er forbrugeren eller sælgeren, som leverer det materiale, der er nødvendigt for at fremstille genstanden, jf. købelovens § 2. Uden for forbruger køb er et bestillingskøb, som hidtil, kun omfattet af købeloven, såfremt den overvejende del af de for fremstillingen nødvendige materialer ydes af den, der har påtaget sig fremstillingen, jf. købelovens § 2, stk. 1, in fine.

8) Ved ændringen af købeloven er der indsat en bestemmelse om visse lovvalgsaftaler. Denne regel fastslår, at en forbruger uanset en aftale om, at lovgivningen i et land uden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde skal finde anvendelse på aftalen, altid kan påberåbe sig ufravigelige bestemmelser i lovgivningen om mangler i et land inden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, hvis

det uden lovvalgsaftalen ville være dette lands lovgivning, der gjaldt for aftalen, jf. købelovens § 87.

9) Uden for forbrugerforhold – og dermed uafhængigt af forbrugerkøbsdirektivet – er der ligeledes foretaget en udvidelse af den absolutte reklamationsfrist fra 1 år til 2 år, jf. købelovens § 54. Ændringen heraf skal ses på baggrund af den ændring, der som følge af forbrugerkøbsdirektivet, er blevet foretaget i reklamationsfristen inden for forbrugerkøb. For internationale køb, jf. CISG, art. 39, stk. 2, gælder der også en absolut reklamationsret på 2 år. Hvis ikke reklamationsfristen var blevet forlænget uden for forbrugerkøb, ville der kunne opstå en *reklamationsklemme* for detailhandlerne m.v. De vil således kunne mødes med mangelsindsigelser fra forbrugerne indtil 2 år efter salget, mens de (medmindre andet har kunnet aftales) selv ville være afskåret fra at gå videre med mangelskrav mod producenter m.v., efter 1 år. Den ændrede reklamationsfrist i civilkøb og handelskøb er gjort fravigelig.

2.2. Sælgerens ydelse

Den bindende forbrugeraftale er gensidigt bebyrdende. Ligesom ved ethvert andet køb, er *sælgerens primære forpligtelse levering* af den rette salgsgenstand til rette tid, på rette sted. Det er i øvrigt forbrugerkøbets almindelige udgangspunkt, at de udfyldende købelovsregler om parternes (herunder sælgerens) ydelser kun kommer til anvendelse, for så vidt andet ikke er udtrykkeligt aftalt eller må anses for indeholdt i købsaftalen, eller følger af *handelsbrug eller anden sædvane*, jf. købelovens § 1, stk. 1. I forbrugerkøb må visse regler om parternes ydelser dog ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.¹¹

Går en *kutyme* ud på at afskære en part fra rettigheder, han ellers ville have haft eller pålægge ham pligter, han ikke ville have haft, vil der, særlig i forbrugerforhold, som udgangspunkt kun blive tillagt kutymen betydning, hvis den er rimeligt begrundet, og ved afgørelsen heraf kan hensyn tages til, om en tilsvarende aftale ville være at tilsidesætte efter aftaleloven § 36.¹²

11. Ibid., s. 233.

12. Jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5031, note 2.

2.2.1. Leveringstid og -sted

Det relevante tidspunkt for leveringen vil sædvanligvis fremgå af selve aftalen. Er tiden for sælgerens levering af salgsgenstanden hverken udtrykkeligt eller kutymemæssigt bestemt, skal leveringen først ske ved påkrav, jf. købelovens § 12. For de tilfælde, hvor der ikke er truffet aftale om leveringsstedet, gælder som udgangspunkt den almindelige regel i købelovens § 9, hvorefter forbrugeren forpligtes til at hente varen på sælgerens sted.¹³

I de tilfælde, hvor sælgeren – ifølge aftale eller sædvane – skal sende salgsgenstanden, gælder der for forbruger købet en særlig deklaratorisk regel. Leveringen anses først for sket, når genstanden er kommet i forbrugeren – eller f.eks. dennes fuldmægtigs – besiddelse, jf. købelovens § 73. Heraf følger, at sælgeren bærer risikoen for genstandens beskadigelse under transporten, hvis intet særligt er aftalt herom. Denne særregel, der træder i stedet for såvel købelovens § 10 som § 11, gælder, selv om der er tale om en forsendelse uden for pladsens grænser.¹⁴ Der sondres således ikke, som efter købelovens §§ 10 og 11, mellem, om genstanden skal sendes til et sted inden for eller uden for pladsens grænser. I alle tilfælde, hvor der foreligger et forbruger købet med transportpligt for sælger, flyttes leveringsstedet fra det i købelovens § 9 angivne sted, ligesom i § 11, til forbrugeren besiddelsesområde. Leveringen anses for sket, når genstanden faktisk er modtaget af forbrugeren.¹⁵

Aftaler, der fraviger købelovens §§ 9 og 73 om leveringsstedet, kan efter omstændighederne tilsidesættes efter aftalelovens § 36, jf. lovforarbejderne, hvor det fremhæves, at et standardvilkår om, at forbrugeren bærer forsendelsesrisikoen, ofte må anses for urimeligt.¹⁶

2.2.2. Kontraktsmæssighed, mangler m.v.

Den ydelse, som sælgeren i et køberetligt forhold skal levere til forbrugeren, skal være *kontraktsmæssig*, det vil sige, *svare til aftalen*. Om-

13. Jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 234.

14. *Ibid.* *Pladsen* er det område, hvor udbringning sædvanligvis foretages, typisk af sælgers egne folk, jf. *Henry Ussing*: *Køb*, 4. udg., 1967, v. *A. Vinding Kruse*, s. 29.

15. Se bl.a. *Børge Dahl* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5065, note 477 og note 478.

16. Jf. *Folketingstidende* 1978/79, tillæg A, spalte 2168, jf. også aftalelovens § 38 c.

vendt må en salgsgenstand, der ikke lever op til de krav, der stilles, siges at lide af en *mangel*.¹⁷

Købelovens § 76 indeholder den negativt udformede bestemmelse om salgsgenstandens kvalitet, og er for forbrugerkøbets vedkommende det *direkte* gældende mangelsbegreb. I forbindelse med implementeringen af forbrugerkøbsdirektivet blev det anset for hensigtsmæssigt at supplere reglen i købelovens § 76 med en positiv mangelsdefinition, se købelovens § 75 a, hvor der er gennemført en *uddybende kodifikation* af det almindelige mangelsbegreb i § 76. Købelovens §§ 75 a og 76 siges at *afspejle den hidtidige danske retspraksis om alle slags køb*, hvorfor denne praksis også har betydning for *forståelsen* af det nye kombinerede mangelsbegreb.¹⁸

2.2.2.1. Tidspunktet for mangelsbedømmelsen

Før en nærmere gennemgang af mangelsbegrebet i købelovens §§ 75 a og 76, vil det være hensigtsmæssigt at fastslå, det for mangelsbedømmelsen i forbrugerkøb relevante tidspunkt.

Vurderingen af, om salgsgenstanden er mangelfuld, foretages ud fra forholdene på det tidspunkt, da risikoen for genstandens hændelige undergang eller beskadigelse overgik til forbrugeren, jf. købelovens § 77 a, stk. 1.

Købelovens § 77 a vedrører således tidspunktet for mangelsbedømmelsen og erstatter i forbrugerforhold købelovens § 44. Bestemmelsen i § 77 a er beskyttelsespræceptiv, jf. købelovens § 1, stk. 2.

I lighed med købelovens § 44 indebærer købelovens § 77 a, stk. 1, at der ved vurderingen af, om salgsgenstanden lider af en mangel, tages udgangspunkt i varens beskaffenhed på det tidspunkt, hvor risikoen overgår til forbrugeren. Dette vil normalt være det tidspunkt, hvor varen overgives til forbrugeren, jf. købelovens § 9 og § 73.¹⁹

Før ændringerne i købeloven var det som udgangspunkt forbrugeren, der havde bevisbyrden for, at den påberåbte defekt ved salgsgenstanden forelå på dette tidspunkt. For at opfylde forbrugerkøbsdirektivet blev det imidlertid nødvendigt at indføje en bestemmelse, der indebærer, at der som udgangspunkt er en *formodning* for, at defekten

17. Se *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 234.

18. *Ibid.*, s. 235.

19. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 187.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

forelå på tidspunktet for risikoens overgang, hvis defekten viser sig inden for de første 6 måneder fra leveringstidspunktet, jf. nedenfor bestemmelsen i § 77 a, stk. 3.²⁰

Det forhold, at sælger også hæfter for skjulte defekter, der først giver sig synlige udslag efter leveringen, er tydeliggjort ved formuleringen af købelovens § 77 a, stk. 1, 2. pkt., hvorefter sælger hæfter for mangler, selv om de først viser sig efter tidspunktet for risikoens overgang. Det afgørende er således, om kimen til manglen var til stede på det angivne tidspunkt. Bestemmelsen i købelovens § 77 a, stk. 1 tilsigter ikke nogen realitetsændring i forhold til tidligere gældende ret.²¹

Efter købelovens § 77 a, stk. 2 foreligger der altid en mangel, hvis salgsgenstanden, på grund af sælgerens manglende opfyldelse af sine forpligtelser efter aftalen, ikke svarer til, hvad forbrugeren kan kræve i medfør af købelovens §§ 75 a-77. Sælgers manglende opfyldelse af sine konkrete aftalemæssige forpligtelser udgør således altid en mangel, uanset om risikoen for salgsgenstanden forinden er overgået til forbrugeren.

Bestemmelsen vedrører således sælgers forsømmelse. Bestemmelsen i stk. 2 rækker videre end den gældende § 44 (som ikke ændres uden for forbruger køb), idet forhold, der kan henføres til sælgers manglende opfyldelse af de aftalemæssige forpligtelser udgør en mangel, selv om der ikke er noget at bebrejde sælgeren.

Bestemmelsen kan navnlig få selvstændig betydning i tilfælde, hvor sælger ved købsaftalen har påtaget sig at installere eller montere salgsgenstanden, og hvor installationen mv. er behæftet med fejl. Den fejlagtige installation vil efter bestemmelsen i sig selv udløse mangelsbeføjelser for forbrugeren – dvs. uafhængigt af, om der ved den fejlagtige installation er blevet påført salgsgenstanden en skade.²²

Bestemmelsen vil endvidere have betydning, såfremt forbrugeren ikke i forbindelse med købet har modtaget de fornødne oplysninger om varens montering mv., jf. købelovens § 75 a, stk. 1 og § 76, stk. 1, nr. 4, 2. led. Forvolder forbrugeren efter *risikoens overgang* skade på produktet som følge af den fejlbehæftede eller manglende brugsvejledning,

20. Købelovens § 77 a, stk. 2 og 3 gennemfører forbruger købsdirektivets artikel 2, stk. 5 og 5, stk. 3.

21. Se Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 132.

22. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 188.

2.2. Sælgerens ydelse

foreligger der en mangel, idet forholdet kan henføres til sælgers manglende eller mangelfulde opfyldelse af sine aftalemæssige forpligtelser.²³ Tilsvarende vil gælde, hvis forbrugeren ikke forvolder skade på salgsgenstanden, men ikke kan anvende produktet i overensstemmelse med dets formål på grund af manglende eller fejlbehæftet brugsanvisning.²⁴

Bestemmelsen vil endvidere have betydning, hvis forbrugeren efter aftalen skal afhente varen, og der sker skade på varen under forbrugeren's hjemtransport som følge af *utilstrækkelig emballering*, jf. købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 1.

Bestemmelsen kan desuden have betydning i tilfælde, hvor der foreligger en mangel, og hvor sælgeren i forbindelse med et afhjælpningsforsøg påfører salgsgenstanden en skade. En sådan mangelfuld opfyldelse af afhjælpningspligten er også en manglende opfyldelse af sælgers forpligtelser efter aftalen og kan dermed i sig selv udløse mangelsbeføjelser for forbrugeren.

Har sælgeren derimod uafhængigt af den indgåede købsaftale forvoldt skade på salgsgenstanden efter risikoens overgang, falder situationen uden for bestemmelsens anvendelsesområde. Sælgers eventuelle ansvar er i så fald ikke et køberetligt spørgsmål.²⁵

Fejl mv. ved varen, der viser sig inden for 6 måneder efter varens levering, formodes at have været til stede ved risikoens overgang, med mindre der gør sig særlige forhold gældende, jf. købelovens § 77 a, stk. 3.

23. Se sagen, hvor Forbrugerklagenævnet fandt, at en køkkenmaskine led af en mangel efter købelovens § 76, stk. 1, nr. 3, da sælgeren havde forsømt at give køberen oplysninger om forhold, der havde betydning for køberens bedømmelse af varen, ligesom brugsvejledningens utilstrækkelighed var en mangel, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 4, jf. § 75 a, se *Forbrugerjura 2003*, s. 44, samt s. 100, hvor en utilstrækkelig brugsanvisning på dansk var årsag til, at forbrugeren beskadigede sit kamera. Det var ikke nok, at der forelå en fyldestgørende brugsanvisning på engelsk. Hæve. Samt s. 124 om køb af en softgun, hvor brugsvejledningen var udformet som en rodet tegneserie med engelsk tekst og kinesiske bogstaver blandet sammen. Væsentlig mangel.

24. Se Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 132 f., samt Betænkning nr. 1403/2001, s. 188. Det bliver ikke anset for en mangel, hvis der ikke medfølger en dansk brugsanvisning, hvis forbrugeren ved aftaleindgåelsen har accepteret dette, jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 100 om køb af kamera, da § 75 a kan fraviges ved aftale, og det kan derfor aftales, at forbrugeren ikke skal modtage en brugsanvisning på dansk.

25. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 189.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

Bestemmelsen er udformet som en *formodningsregel*. Afkræfter sælgeren formodningen, vil forbrugeren skulle føre bevis for, at der forelå en defekt ved den pågældende vare på leveringstidspunktet.

Bestemmelsen er endvidere formuleret således, at formodningen alene skal opstilles, såfremt dette ikke er uforeneligt med salgsgenstandens eller den manglende overensstemmelses art. Er der ikke grundlag for formodningen, skal forbrugeren efter almindelige bevisbyrderegler kunne godtgøre, at defekten mv. forelå ved risikoens overgang (normalt ved leveringen).

Forbrugerklagenævnet har i nogle af sine første afgørelser, ved fortolkningen af § 77 a, stk. 3, lagt til grund, at fejlen var til stede på leveringstidspunktet. Sælgeren havde ikke sandsynliggjort, at dette ikke var tilfældet. Det var sager, hvor det for det *første* ikke kunne fastslås ved en sagkyndig undersøgelse, at fejlen var til stede på leveringstidspunktet og hvor det heller ikke kunne udelukkes, at der var tale om en oprindelig fejl – f.eks. en fabrikations- eller materialefejl. For det *andet* var det ikke godtgjort eller sandsynliggjort, at fejlen i den konkrete sag måtte henføres til uhensigtsmæssig brugspåvirkning eller lignende.²⁶

Se *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 197 f, hvor en cardigan var blevet beskadiget efter vask inden for den første måned efter købet. Den erhvervsdrivende havde ikke afkræftet formodningen for, at skaden skyldtes forhold, som var til stede ved leveringen og nævnet fandt på den baggrund, at cardiganen var mangelfuld, jf. købelovens § 77 a, stk. 3, sammenholdt med § 76, stk. 1, nr. 4. Forbrugeren kunne derfor hæve købet, samt *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 217 f, hvor en brugt bil udbrændte ca. 2 måneder efter leveringen. Det kunne derfor ikke gennem en teknisk undersøgelse afgøres, hvad der var årsag til branden. Nævnet fandt, at bilen på leveringstidspunktet havde været mangelfuld, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 4, sammenholdt med § 77 a, stk. 3. Købet kunne hæves, selv om bilen ikke kunne tilbageleveres i væsentlig samme stand, jf. § 58, samt *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 171 f, hvor en processor brændte ned som følge af »overclocking« af systemkortet. Det påhvilede den erhvervsdrivende at godtgøre, at ændringerne i BIOS-opsætningen var foretaget, mens systemkortet var i forbrugers besiddelse, se endvidere *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 202 f, hvor det indvendige i et par kraftige støvler var slidt i stykker 4 måneder efter leveringen. Årsagen til sliddet kunne ikke med sikkerhed klarlægges. Da den erhvervsdrivende ikke havde afkræftet formodningen for, at sliddet skyldtes egenskaber ved støvlerne, der var til

26. Se *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 58 ff.

2.2. Sælgerens ydelse

stede ved leveringen, blev støvlerne anset for mangelfulde, jf. købelovens § 77a, stk. 3. Modsat sagen om støvlerne med de lange spidse skosnuder, hvor nævnet afviste at anvende formodningsreglen, da intet tydede på, at der var tale om en fabrikations- eller materialefejl, jf. *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 200.

Sammenfattende kan det siges, at formodningsreglen anvendes i tilfælde, hvor det ikke kan udelukkes, at fejlen var til stede på leveringstidspunktet, men hvor dette på den anden side heller ikke er bevist. Det er dermed blevet lettere for forbrugeren at løfte bevisbyrden for mangler, der viser sig inden for de første 6 måneder. Dog må det ikke anses for mere sandsynligt, at fejlen skyldes forkert brug.²⁷

Hvis det ligger fast, at der er tale om en fabrikations- eller materialefejl, anvender Forbrugerklagenævnet ikke formodningsreglen. Hvis det er tvivlsomt, om fejlen har været til stede på leveringstidspunktet, støtter nævnet sig til formodningsreglen, selvom nævnet muligvis også efter de tidligere regler ville være kommet til samme resultat.²⁸ Se f.eks. sagen om den udbrændte bil i *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 217 f.

Spørgsmålet om, hvorvidt formodningsreglen er anvendelig ved salg af brugte varer, har ligeledes været rejst. Da Forbrugerklagenævnet har anvendt formodningsreglen i den nævnte sag vedrørende den brugte bil, må det konkluderes, at formodningsreglen også er anvendelig ved salg af brugte varer.²⁹

En anden hyppigt forekommende tilfældegruppe, er de sager, hvor en fejl er hidført som følge af en uhensigtsmæssig eller uheldig brugspåvirkning, men hvor denne brugspåvirkning kan være sket såvel før leveringen som efter leveringen. For illustration se afgørelsen i *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 218 f. om et stenslag i en forrude.

Sammenfattende kan det konstateres, at formodningsreglen også er anvendelig i tilfælde, hvor fejlen kan henføres til en brugsomstændighed. Hvis det er lige sandsynligt, at fejlen er opstået før som efter leveringen – eller hvis der ikke er andre omstændigheder i sagen, der taler for, at det er mere sandsynligt, at fejlen er opstået efter leveringen vil Forbrugerklagenævnet kunne anvende formodningsreglen.³⁰

27. Ibid., s. 59.

28. Ibid.

29. Ibid., s. 58.

30. Ibid., s. 60.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

I de sager hvor Forbrugerklagenævnet fandt, at sælgeren havde afkræftet formodningen for, at fejlen var til stede på leveringstidspunktet, havde sælgeren påpeget omstændigheder, der tydede på, at fejlen skyldtes, at forbrugeren havde anvendt varen på en uhensigtsmæssig måde.³¹ Se f.eks. sagen refereret i *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 203 f., hvor Forbrugerklagenævnet udtalte, at der var tegn på, at støvlerne ikke havde været snøret korrekt under brug.³²

Det vil være uforeneligt med salgsgenstandens og manglens art at opstille en formodning for, at f.eks. *friske fødevarer*, der efter en måned er gået i fordærv, var mangelfulde ved leveringen. Formodningsreglen tager heller ikke sigte på egenskaber, hvis tilstedeværelse er uafhængig af tidsfaktoren, f.eks. en vares oprindelse, ægthed m.v. I disse tilfælde er 6-måneders reglen ikke forenelig med den manglende uoverensstemmelses karakter. Den forbruger-købe-direktivbaserede formodningsregel indebærer ikke, at mangelsindsigelser, der fremsættes efter udløbet af 6-måneders fristen, kan afvises alene under henvisning til, at der er forløbet mere end 6 måneder fra leveringstidspunktet.³³

Købelovens § 77 a, stk. 3 regulerer alene spørgsmålet om bevisbyrden for, at kvalitetsafvigelsen forelå på leveringstidspunktet. Uanset at formodningsreglen finder anvendelse, er det således fortsat forbrugeren, som normalt har bevisbyrden for, at der overhovedet foreligger en kvalitetsafvigelse.

I bestemmelsen henvises alene til de krav til salgsgenstanden, der følger af købelovens §§ 75 a og 76. Formodningsreglen finder således ikke anvendelse på den form for *auktionskøb*, der er omfattet af købelovens § 77, stk. 2.³⁴

2.2.2.2. Nærmere om mangelsbegrebet efter købelovens §§ 75a og 76

I det traditionelle mangelsbegreb i købeloven, jf. § 76, stk. 1, nr. 1-3, angives der nogle specielle situationer, hvor der foreligger en mangel,

31. Ibid.

32. Ibid., s. 200, hvor der ikke var tvivl om, at skaden skyldtes en brugspåvirkning.

33. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 190.

34. Se Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 133.

2.2. Sælgerens ydelse

mens § 76, stk. 1, nr. 4, indeholder en almindelig mangelsdefinition.³⁵ Bestemmelsen kan ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.

Det var først ved købelovens ændring i 1979, at der for *forbruger købs* vedkommende blev indføjet en mangelsdefinition i købelovens § 76, som afspejlede mange års retspraksis om mangler i sager vedrørende alle slags køb.³⁶ Bestemmelsen har derfor *indirekte betydning* som en bekvem, om end uofficiel, kodifikation af retstilstanden uden for forbruger køb. Handels- og civilkøbereren kan således påberåbe sig de *principper*, der nu er udtrykt i § 76, hvorefter der foreligger en mangel, hvis salgsgenstanden ikke svarer til dens betegnelse eller til sælgerens oplysninger m.m. (jf. principperne i købelovens § 76, stk. 1, nr. 1-3), samt hvis den er af »anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed, end den ifølge aftalen og de foreliggende omstændigheder skulle være...« (stk. 1, nr. 4).³⁷

2.2.2.2.1. Når der er afgivet urigtige eller vildledende oplysninger

Efter § 76, stk. 1, nr. 1, foreligger der en mangel, hvis varen ikke svarer til den betegnelse, hvorunder den er solgt, eller sælgeren i øvrigt ved køkets afslutning har givet urigtige eller vildledende oplysninger, der kan antages at have haft betydning for forbrugeren bedømmelse af genstanden.³⁸ Oplysningerne skal være fremsat af sælger over for den pågældende forbruger.

Bestemmelsen omfatter udsagn med *sandhedsværdi*, mens såkaldte almindelige anprisninger, dvs. *forherligende ytringer*, som ikke formidler nogen information om den udbudte ydelse, falder udenfor.³⁹ Generelle *anprisninger*, som normalt ikke er egnet til at påvirke efterspørgslen af vedkommende vare, jf. herved markedsføringslovens § 2, stk. 1, eller

35. Om *mangelsdefinitionen* i købelovens § 76, se Folketingstidende 2001/02 (2. samling), s. 107 ff., samt *Norager-Nielsen og Theilgaard: Købeloven med kommentar*, 2. udg. 1993, s. 1146 ff.

36. Manglen må have en vis betydning og styrke, jf. f.eks. *Forbrugerjura 2003*, s. 55 f., hvor en TFT-farveskærm med to pixel fejl ikke blev anset for mangelfuld, da de sagkyndige havde udtalt, at pixel fejlene var så små, at de næppe normalt ville kunne ses.

37. Jf. *Joseph Lookofsky og Peter Møgelvang-Hansen: En ny dansk indenlandsk købelov: KBL III?* i U 1999B s. 241.

38. Om Forbrugerklagenævnets praksis, se *Peter Otken: Om mangler i forbruger køb*, Justitia 1989, nr. 5.

39. Se Folketingstidende 2001-02 (2. samling), tillæg A, s. 107.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

som i øvrigt ikke skaber forventning hos forbrugeren om bestemte egenskaber, særlig god kvalitet mv., omfattes således ikke af reglen, medmindre der foreligger særlige konkrete omstændigheder. Sælger kan i øvrigt ikke blot ved at rette en oplysning, men også på anden måde sikre sig, at forbrugeren ikke tillægger en oplysning bestemt betydning. Er forbrugeren på det rene med, at en oplysning er urigtig, gælder bestemmelsen ikke.⁴⁰

Bestemmelsen i købelovens § 76, stk. 1, nr. 2, jf. nr. 1 omfatter ikke blot urigtige og vildledende oplysninger om fysisk-faktiske egenskaber, men også vedrørende *værdi* og *prisforhold*, jf. herved Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb, s. 67, hvor der som et eksempel på en mangel efter § 76, stk. 1, nr. 1, nævnes følgende: »En forbruger, der f.eks. på udsalg for 100 kr. har købt en kjole, som urigtigt af sælgeren angives at være nedsat fra 200 kr., må således kunne kræve et forholdsmæssigt afslag på 50 kr., idet det som følge af sælgerens oplysninger må kunne lægges til grund, at værdien af ydelsen burde svare til den angivne oprindelige pris. Forslaget omfatter på denne baggrund også urigtige oplysninger om prisforhold.« Se herved *Forbrugerjura 2003*, s. 46 f om urigtige oplysninger om førprisen for et fjernsyn, som berettigede køberne til et prisafslag, samt lignende sag om køb af madras med sokkel, if. Forbrugerklagenævnets afgørelse af 22. juli 2004 (sag. 650/7-113).

§ 76, stk. 1, nr. 1 omfatter kun sælgers positive tilkendegivelser og ikke (rene) *fortielser*. Fortielser kan imidlertid efter omstændighederne medføre, at der foreligger en mangel i medfør af købelovens § 76, stk. 1, nr. 3, jf. herom nedenfor. Bestemmelsens nr. 1 svarer til den tidligere købelovs § 76, stk. 1, nr. 1, dog med den væsentlige ændring, at sælger efter 1. januar 2002 har bevisbyrden for, at urigtige eller vildledende oplysninger ikke kan antages at have haft betydning for forbrugeren bedømmelse af salgsgenstanden.⁴¹ Bestemmelsen kan ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.

40. Jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5067, note 512, samt Betænkning om Forbruger køb nr. 845/1978, s. 68.

41. Se også *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5067, note 512.

2.2.2.2.2. *Når der ved marketingsforanstaltninger er afgivet urigtige eller vildledende oplysninger*

Efter købelovens § 76, stk. 1, nr. 2 foreligger der endvidere en mangel, hvis sælger eller et tidligere salgsled har givet oplysninger som nævnt i § 76, stk. 1, nr. 1 på varens indpakning, i annoncer eller i andre meddelelser, som kan antages at have haft betydning for forbrugerens bedømmelse, og som er beregnet til at komme til almenhedens eller forbrugerens kundskab.

Bestemmelsen omfatter i modsætning til nr. 1 oplysninger, der ikke nødvendigvis er rettet mod den pågældende køber, men mod en ubestemt kreds af personer. Bestemmelsen omfatter desuden oplysninger fra en videre personkreds end nr. 1, der kun vedrører sælgers oplysninger. Efter nr. 2 kan også oplysninger fra et tidligere salgsled, dvs. producent, importør, grossist m.fl., konstituere en mangel, der kan gøres gældende mod sælger, uanset om sælger vidste eller burde vide, at der var afgivet oplysninger og/eller, at disse var urigtige eller vildledende. Bestemmelsen kan ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.

Købelovens § 76, stk. 1, nr. 1 og 2, vedrørende urigtige og vildledende oplysninger, er det civilretlige modstykke til den offentligretlige bestemmelse i markedsføringslovens § 2 om forbud mod vildledning, hvis overtrædelse er bødestrafsanktioneret, jf. markedsføringslovens § 22, stk. 3.

2.2.2.2.3. *Hvis sælgeren har tilsidesat sin loyale oplysningspligt*

Efter købelovens § 76, stk. 1, nr. 3 foreligger der en mangel ved salgsstanden, hvis sælger har forsømt at give forbrugeren oplysninger om forhold, der har haft betydning for forbrugerens bedømmelse af genstanden, og som sælgeren kendte eller burde kende, dvs. hvis sælgeren tilsidesætter sin *loyale oplysningspligt*.⁴² Må sælgeren gå ud fra, at de pågældende forhold er uden betydning for forbrugeren, eller har sælgeren rimelig grund til at antage, at forbrugeren allerede er bekendt med oplysningerne, kan genstanden ikke betragtes som mangelfuld ef-

42. Om fortielser ved kontraktsindgåelse – Om obligationsrettens loyale oplysningspligt, jf. *David Moalem* i U 2004B s. 133ff, hvor det antages, at grundsætningen om medkontrahentens loyale oplysningspligt udgør det fælles kardinalpunkt for såvel den almindelige som specielle obligationsrets regulering af fortielser ved kontraktsindgåelse.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

ter nr. 3. Det beror i øvrigt på en konkret vurdering, i hvilket omfang sælgeren har pligt til at oplyse forbrugeren om forhold vedrørende salgsgenstanden. I nogle situationer er oplysningspligten vidtgående, mens den i andre tilfælde er mere begrænset, f.eks. hvis den pågældende forbruger har en særlig sagkundskab med hensyn til den pågældende vare. Mangelsansvar efter nr. 3 kræver således, at det kan bebrejdes sælgeren, at han ikke har givet forbrugeren de pågældende oplysninger.⁴³ Se f.eks. *Juridisk Årbog 2001*, s. 124, hvor printhovedet i en printer blev ødelagt som følge af forkert behandling. Da dette skyldtes, at brugsanvisningen var utilstrækkelig, kunne købet hæves, samt *Forbrugerjura 2003*, s. 109, hvor den erhvervsdrivende forsømte at give forbrugeren oplysning om indhold af nikkel i en børnebrille, hvorfor forbrugeren kunne hæve købet vedrørende brillestellet, jf. § 78, stk. 1.

Med købelovsændringerne pr. 1. januar 2002 er sælgers loyale oplysningspligt i forbruger køb blevet gjort ufravigelig, jf. hertil købelovens § 1, stk. 2. Det indebærer, at et *konkret forbehold* aldrig (mere) giver sælger mulighed for at undgå sin loyale oplysningspligt over for forbrugeren.⁴⁴ Ændringen skal ses på baggrund af forbruger købsdirektivets artikel 7, stk. 1, hvorefter forbrugeren ikke er bundet af forudgående aftaler, der direkte eller indirekte begrænser eller ophæver forbrugers rettigheder efter forbruger købsdirektivet.

Det offentligretlige modstykke til købelovens § 76, stk. 1, nr. 3, er markedsføringslovens § 3 om den positive oplysningspligt.

2.2.2.2.4. Hvis genstanden i øvrigt er af en anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed

Den almindelige mangelsdefinition fremgår af købelovens § 76, stk. 1, nr. 4, hvorefter der foreligger en mangel, hvis genstanden i øvrigt er af en anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed, end den ifølge aftalen og de foreliggende omstændigheder skulle være, herunder hvis kravene i § 75 a ikke er opfyldt.⁴⁵ Bestemmelsen kan fraviges ved aftale.

Købelovens præceptive regler om forbrugers mangelskrav udelukker ikke, at en forbruger – når han har reklameret – kan binde sig til en

43. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 108.

44. Se *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 246 f., smh. Betænkning nr. 1403/2001, s. 51-53, samt s. 165.

45. Henvisningen til § 75 a er tilføjet ved lovændringen, jf. lov nr. 213 af 22. april 2002.

2.2. Sælgerens ydelse

aftale med sælgeren om, at han ikke vil gøre beføjelser gældende i anledning af den eller de mangler, som reklamationen vedrører. Dette er således lagt til grund af Forbrugerklagenævnet i en sag, hvor forbrugeren havde indgået aftale med sælgeren om, at denne kun skulle udbedre en del af de mangler, som reklamationen omfattede. Da sælgeren misligholdte aftalen, var forbrugeren ikke længere afskåret fra at gøre krav gældende vedrørende samtlige mangler.⁴⁶

En mangelsbedømmelse foretages med udgangspunkt i parternes aftale. Det kan imidlertid forekomme, at parternes aftale ikke indeholder momenter til belysning af et eller flere forhold. I disse tilfælde må man falde tilbage på, hvad forbrugeren med rimelighed kan forvente af salgsgenstandens egenskaber og brugbarhed, bl.a. under hensyn til købesummens størrelse. Vedrører købet en standardvare, skal produktet således være en almindelig god handelsvare. Afviger salgsgenstanden negativt herfra, foreligger der en mangel i medfør af § 76, stk. 1, nr. 4.

2.2.2.2.5. *Forbrugeren kan ikke påberåbe sig urigtige eller vildledende oplysninger, der er rettet senest ved indgåelsen af købsaftalen*

Efter købelovens § 76, stk. 2, kan forbrugeren ikke påberåbe sig urigtige eller vildledende oplysninger, der er rettet senest ved indgåelsen af købsaftalen. Bestemmelsen er beskyttelsespræceptiv, jf. købelovens § 1, stk. 2. Hermed begrænses rækkevidden af § 76, stk. 1, nr. 1-2, således at *urigtige eller vildledende oplysninger* fra sælger eller tidligere salgsled ikke udgør en mangel, hvis oplysningerne er rettet, inden købsaftalen indgås. Det kræves, at den urigtige og vildledende oplysning rettes på en efter forholdene tydelig og effektiv måde.⁴⁷ Det kræves ikke, at oplysningerne rettes af den, der har afgivet oplysningerne, og sælger vil således i forbindelse med købet kunne korrigere oplysninger afgivet af producenten eller andre tidligere salgsled.⁴⁸

46. Se sagen i *Juridisk Årbog 2001*, s. 166.

47. Jf. Betænkning om Forbruger køb nr. 845/1978, s. 72. Se også Forbrugerklagenævnets afgørelse af 6. november 2000, jf. j.nr.: 2000-352/7-79 vedr. flertallets begrundelse i *græsslåmaskine-sagen*, at princippet i købelovens § 76, stk. 2, fører til, at forbrugeren ikke kan støde ret på prisangivelser i annoncer, jf. efterfølgende *U 2002.631 V*. Kritisk vedr. retstilstanden, se *Møgelvang-Hansen og Krüger: Reklamers bindende virkning*, 2001, s. 115.

48. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 50 f.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

2.2.2.2.6. Forbrugerens (rå)materiale

Købelovens § 76, stk. 3, vedrører forbrugerens mulighed for at påberåbe sig mangler i visse bestillingskøb. Har forbrugeren selv fremskaffet det materiale, der skal anvendes til fremstillingen af varen, bærer forbrugeren som hovedregel risikoen for sit eget materialevalg.⁴⁹ Bestemmelsen indeholder en modifikation hertil i form af en vejledningspligt for sælger. Sælgeren er således forpligtet til at vejlede forbrugeren om valg af materialer og efter omstændighederne fraråde forbrugeren at anvende et materiale, hvis sælgeren som fagkyndig indser eller bør indse, at materialet er mangelfuldt eller uhensigtsmæssigt at anvende.⁵⁰ Bestemmelsen er blevet gjort beskyttelsespræceptiv, jf. købelovens § 1, stk. 2.

2.2.2.2.7. Krav om salgsgenstandens overensstemmelse med aftalen

Mangelsbegrebet i købelovens § 76 er med direktivimplementeringen den 1. januar 2002 blevet suppleret med en uddybende kodifikation, jf. købelovens § 75 a, der angiver visse positivt formulerede kriterier om salgsgenstandens egenskaber, som skal være opfyldt, medmindre andet følger af parternes aftale. Med denne bestemmelse er der alene sket en præcisering af de elementer, der efter tidligere gældende ret indgik i det generelle mangelsbegreb.

Købelovens § 75 a er ligesom købelovens § 76, stk. 1 nr. 4, *kun* en deklaratisk bestemmelse, jf. § 1, stk. 2 modsætningsvis.

Spørgsmålet er, hvorledes det hænger sammen med reglen i forbruger købsdirektivets artikel 7, stk. 1, ifølge hvilken samtlige rettigheder, der ifølge forbruger købsdirektivet tilkommer forbrugeren, er gjort beskyttelsespræceptive. Det anføres i teorien, at den valgte implementeringsmodel hænger sammen med henvisningen i købelovens § 75 a, jf. forbruger købsdirektivets artikel 2, til *parternes aftale*, hvilket man fra dansk side har forstået således, at forbruger købsdirektivets (generelt) præceptive karakter *ikke udelukker* sælgeren fra at tage *konkrete forbehold*.⁵¹

Bestemmelsens deklatoriske natur betyder, at parternes aftale godt kan tænkes at indeholde en (gyldig) bestemmelse, der medfører, at det

49. Bestemmelsen i stk. 3 er tilføjet ved lov nr. 213 af 22. april 2002, med henblik på gennemførelsen af forbruger købsdirektivets artikel 2, stk. 3.

50. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5068, note 524.

51. Jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 239-240.

2.2. Sælgerens ydelse

konkrete køb *ikke skal udfyldes* med (dele af) § 75 a eller § 76. Derfor er f.eks. købelovens § 75 a, stk. 1 ikke til hinder for, at der eksempelvis ved køb af brugte genstande, hvor den oprindelige brugsanvisning er bortkommet, indhentes samtykke fra forbrugeren til, at brugsanvisningen ikke følger med.⁵²

2.2.2.2.7.1. Forbrugeren skal ved købet have de fornødne oplysninger med henblik på montering, anvendelse, opbevaring og vedligeholdelse af salgsgenstanden

Det fremgår af købelovens § 75 a, stk. 1, at forbrugeren i forbindelse med købet skal have de fornødne oplysninger med henblik på montering, anvendelse, opbevaring og vedligeholdelse af salgsgenstanden. Som eksempler på oplysninger, der er omfattet, kan nævnes instruktioner om montering af møbler, der leveres usamlede, anvisninger om elektriske apparaters brug og funktioner, oplysninger om temperaturforhold ved opbevaring af fødevarer samt vaskeanvisninger for tekstiler.⁵³

De pågældende oplysninger kan gives af sælgeren selv, men bestemmelsen stiller ikke krav herom, idet sælger alene er forpligtet til at sikre, at forbrugeren får oplysningerne. Navnlig ved masseproducerede varer forekommer det, at producenten har forsynet varen med en anvisning for brug, opbevaring mv. Det forhold, at forbrugeren ikke modtager de fornødne oplysninger, kan i sig selv påberåbes som en mangel, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 4, 2. led.

Sælgers oplysningspligt relaterer sig dermed i første omgang til standardoplysninger vedrørende salgsgenstanden. Konkrete forhold kan imidlertid medføre, at der i visse situationer skal gives yderligere oplysninger. Dette kan navnlig tænkes, såfremt der er tale om køb af ikke standardiserede varer, eller hvis forbrugeren konkrete tilkendegivelser viser sælgeren, at forbrugeren agter at anvende varen til et særligt formål. Konkrete omstændigheder ved købet kan på den anden side også føre til, at oplysningspligten er mindre vidtgående end ellers, eksempelvis hvis forbrugeren som fagkyndig har særlig viden om det

52. Ibid., s. 239.

53. Forbrugerombudsmanden har med hjemmel i markedsføringslovens § 3 krævet brugsanvisning på dansk (eller tilsvarende sprog) ved kompliceret genstande, jf. Forbrugerombudsmandens Beretning 1975-77, s. 61.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

pågældende produkt. Afhængig af hvilke varer der udbydes, og hvilke persongrupper der i almindelighed efterspørger de pågældende varer, kan oplysningspligten tænkes opfyldt ved, at forbrugeren henvises til, hvor der let tilgængeligt kan findes oplysninger om varens anvendelse mv. Er der eksempelvis tale om salg af edb-software, kan sælgerens oplysningspligt efter omstændighederne anses for opfyldt ved, at der gives forbrugeren oplysninger om, at installationsvejledning kan hentes et nærmere angivet sted på Internettet.⁵⁴

Henvisningen til aftalen i § 75 a, stk. 1 indebærer således i første række, at varen skal stemme overens med de vilkår, der udtrykkeligt er fastlagt i parternes aftale. Princippet om varens kontraktsmæssighed rækker imidlertid videre, idet også parternes berettigede forudsætninger og andre omstændigheder ved aftaleindgåelsen vil have betydning for fastlæggelsen af aftalens nærmere indhold. En vare vil, selvom den er fejlfri, være behæftet med en mangel, hvis den på et eller flere punkter afviger fra det aftalte. Dette gælder, uanset om varen i øvrigt er af en højere kvalitet, end forbrugeren havde grund til at regne med. Det kan imidlertid forekomme, at parternes aftale ikke giver særlige holdepunkter for, hvilke krav forbrugeren kan stille til salgsgenstanden. I så fald må salgsgenstandens egenskaber vurderes ud fra mere generelle kriterier, jf. købelovens § 75 a, stk. 2.

2.2.2.2.7.2. Salgsgenstanden skal have en vis holdbarhed m.v.

Købelovens § 75 a, stk. 2 gennemfører forbruger købsdirektivets artikel 2, stk. 2 uden at anvende samme terminologi.⁵⁵ De angivne kriterier er udtryk for en eksemplificering af de elementer, der også efter tidligere gældende ret kunne udgøre en mangel i medfør af det generelle mangelsbegreb i § 76, stk. 1, nr. 4. Der er således ikke tilsigtet nogen realitetsændring. En salgsgenstand, som leveres i et forbruger køb, kan være mangelfuld, selv om dette ikke kan udledes af de momenter, der er kodificeret i købelovens §§ 75 a og 76. Heraf følger, at *dansk retspraksis om mangler ved alle slags køb*, blandt andet kan få betydning som et *supplement* tildet for forbruger køb vedkommende kodificerede begreb.⁵⁶

54. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, 128 f.

55. Ibid., s. 129.

56. Jf. *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 59 ff. og s. 235 f.

2.2. Sælgerens ydelse

Er varen ikke i overensstemmelse med et eller flere af kravene i § 75 a, stk. 2, og er dette ikke begrundet i parternes aftale, er varen mangelfuld, jf. § 76, stk. 1, nr. 4, in fine.⁵⁷

Som udgangspunkt skal alle de angivne kriterier være opfyldt. Det er imidlertid klart, at ikke alle kriterier er relevante i alle situationer, og de enkelte kriterier kan efter omstændighederne også være i modstrid med hinanden – eksempelvis vil en vare, der er egnet til forbrugerens særlige formål ikke nødvendigvis være anvendelig til det formål, varer af den pågældende type sædvanligvis anvendes til, og det er langt fra i alle købsaftaler, at sælgeren viser en vareprøve eller model.⁵⁸

Selv om alle kriterier i bestemmelsen er opfyldt, udelukker dette ikke i sig selv, at varen anses som mangelfuld i medfør af de øvrige bestemmelser i § 76, stk. 1.⁵⁹

Det fremgår af købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 1, at medmindre andet følger af parternes aftale, skal salgsgenstanden have en sådan *holdbarhed* og øvrige egenskaber samt emballering, som forbrugeren efter salgsgenstandens karakter og forholdene i øvrigt havde rimelig grund til at forvente.

Fastlæggelsen af forbrugerens berettigede forventninger til varens holdbarhed beror på en konkret vurdering, jf. købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 1. Forventningerne til holdbarheden af en salgsgenstands enkelte dele kan være forskellige. Forventningerne må ofte også variere, alt efter om der er tale om køb af en ny eller brugt vare. Af andre momenter, der kan have betydning for forbrugerens forventninger, kan nævnes købsprisen og forhold ved sælgerens eller tidligere salgsleds markedsføring af varen.⁶⁰

Bestemmelsen i købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 1 om emballering fastslår ikke en generel pligt for sælgeren til at emballere salgsgenstanden, og i en lang række situationer kan forbrugeren ikke forvente, at varen er emballeret. Dette forudsætter normalt, at emballering er nødvendigt eller almindeligt ved varer af den pågældende type. Det forhold, at en eventuel emballage er beskadiget, udgør som udgangspunkt ikke en mangel i sig selv, såfremt varen som sådan er ubeskadiget. Det

57. Jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5066, note 500.

58. Ibid.

59. Ibid.

60. Se Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 130.

modsatte kan imidlertid være tilfældet, hvis sælgeren er bekendt med, at forbrugeren konkret har en interesse i, at emballagen er intakt – eksempelvis fordi salgsgenstanden skal anvendes som en gave.⁶¹

Købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 2 bestemmer, at varen skal være egnet til formål, som genstande af den pågældende type sædvanligvis anvendes til. I tilfælde hvor varer af den pågældende type sædvanligvis anvendes til flere formål, foreligger der en mangel, hvis salgsgenstanden ikke er anvendelig til alle disse formål. Dette gælder uanset den pågældende forbrugers aktuelle planer med hensyn til varens brug. Bestemmelsen indebærer i sammenhæng med § 76, stk. 1, nr. 4, 2. led, (ændringslovens § 1, nr. 7), at sælgeren for at undgå mangelsansvar må gøre forbrugeren opmærksom på, hvis salgsgenstandens brugsegenskaber afviger fra, hvad der er sædvanligt for den pågældende varetype.⁶²

Købelovens § 75 a, stk. 2, nr. 3 regulerer de situationer, hvor forbrugeren påtænker at anvende salgsgenstanden til et formål, der afviger fra det sædvanlige. Bestemmelsen gælder alene, hvis sælgeren har bestyrket forbrugeren om, at salgsgenstanden er anvendelig til forbrugeren særlige formål. Bestemmelsen tager således – også – sigte på de situationer, hvor der ikke er en garanti fra sælgers side, men dog foreligger visse tilkendegivelser, der konkret bestyrker forbrugeren i, at salgsgenstanden kan anvendes til det pågældende formål. Sælgeren anses ikke for at have bestyrket forbrugeren om forventninger, medmindre sælgeren faktisk har været bekendt med det særlige formål.⁶³

Efter bestemmelsen i § 75 a, stk. 2, nr. 4 skal salgsgenstanden have samme egenskaber som en vareprøve eller model, som sælger har forelagt forbrugeren ved køkets indgåelse. Reglen i bestemmelsens nr. 4 pålægger ikke sælgeren at fremlægge en vareprøve eller model. Reglen omfatter således ikke den situation, hvor forbrugeren hos en anden forhandler har fået forevist en prøve, eller hvor forbrugeren selv medbringer en vare med henblik på at købe en tilsvarende. I sidstnævnte

61. Ibid s. 130. Et andet spørgsmål er om en forretning kan kræve, at forbrugeren skal levere en vare retur i den originale emballage, når varen er defekt? Forbrugeren kan altid klage til sælgeren over defekte varer. Når forbrugeren returnerer en defekt vare til sælgeren, kan han ikke stille den betingelse, at varen tilbageleveres i originalemballagen.

62. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 130.

63. Ibid s. 130. Der er i det væsentlige tale om en kodifikation af tidligere gældende ret, smh. den lidt anderledes regel i CISG artikel 35 (2)(b), jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 243.

tilfælde kan det imidlertid være en del af parternes aftale, at salgsgenstanden skal stemme overens med den medbragte vare.⁶⁴

Der er som nævnt ikke tilsigtet nogen realitetsændring i dansk køberet med implementeringen af købelovens § 75 a, idet mangelsvurderingen tidligere også afspejlede sig i parternes aftale,⁶⁵ og idet rækken af positivt angivne kriterier i købelovens § 75 a, stk. 2, må antages allerede at være indeholdt i det generelle mangelsbegreb efter den tidligere købelovs § 76, stk. 1, nr. 4.

Købelovens § 75 a tjener således primært det formål at øge informationsværdien af lovens formulering samt at tilnærme systematikken i mangelsbegrebet i den danske købelov til den systematik, der anvendes i forbruger købsdirektivet, *CISG* (den internationale købelov) og de øvrige nordiske lande.⁶⁶

2.2.2.3. Synlige mangler, reklamation mm.

Hvis den af sælger leverede salgsgenstand lider af en mangel, jf. købelovens §§ 75 a og 76, har sælger pr. definition ikke præsteret kontraktmæssig ydelse. En sådan misligholdelse vil efter normale forhold udløse en eller flere beføjelser for forbrugeren, jf. købelovens § 78.

Er der omvendt ikke tale om nogen mangel, kan der i så henseende ikke tales om kontraktsbrud, ligesom der ej heller kan blive tale om misligholdelsesbeføjelse(r). Således f.eks. ved en klar synlig skavank ved salgsgenstanden.

Hvis sælgeren har taget et (gyldigt) konkret forbehold vedrørende bestemte specificerede (positive eller negative) egenskaber ved salgsgenstanden, bør det kontraktvilkår naturligvis indgå i den efterfølgende samlede mangelsvurdering. Anderledes når det gælder sælgerens muligheder for at påberåbe sig almindelige (generelle) forbehold, jf. nedenfor om købelovens § 77, stk. 1.⁶⁷

64. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 131.

65. Se nærmere *Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky: Lærebog i Obligationsret*, 2000, s. 58 f., samt *Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 235.

66. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 127.

67. Se *Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 248 f.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

2.2.2.3.1. Synlige mangler: Undersøgelse, forbehold mm.

Grundsætningen om *caveat emptor*⁶⁸ begrænses for så vidt i forbruger køb, idet der er fastsat en særlig bestemmelse om køberens undersøgelsespligt i forbruger køb, jf. købelovens § 77 b. Efter denne bestemmelse afskæres forbrugeren alene fra at påberåbe sig mangler m.v., som forbrugeren *kendte eller måtte kende til*, mens der ikke som tidligere ville kunne lægges vægt på, om forbrugeren *burde have været bekendt* med det pågældende forhold. Købelovens § 77 b erstatter den, også i forbruger køb, tidligere gældende regel i købelovens § 47.⁶⁹

Forbrugeren kan herefter ikke påberåbe sig en mangel, som forbrugeren var eller måtte være bekendt med ved aftalens indgåelse, medmindre der er holdepunkt herfor i aftalen, eller sælgeren har handlet i strid med *almindelig hæderlighed*, jf. købelovens § 77 b.⁷⁰ Bestemmelsen kan ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.

Købelovens § 77 b begrænser forbrugeren adgang til at påberåbe sig forhold, der ellers ville udløse mangelsbeføjelser. Forbrugeren afskæres således som udgangspunkt fra at påberåbe sig en mangel ved salgsgenstanden, hvis forbrugeren ved aftalens indgåelse kendte eller måtte kende til den pågældende mangel. § 77 b indebærer ikke en pligt for forbrugeren til at undersøge salgsgenstanden. Har forbrugeren imidlertid foretaget en sådan undersøgelse, kan vedkommende ikke efterfølgende påberåbe sig forhold, som undersøgelsen har eller må have afsløret.⁷¹

Retsvirkningerne af købelovens § 77 b indtræder, hvis forbrugeren har kendskab til det pågældende forhold, eksempelvis fordi sælgeren på forhånd har gjort forbrugeren opmærksom herpå. Bestemmelsen omfatter imidlertid også tilfælde, hvor forbrugeren måtte være bekendt hermed. Hermed sigtes til situationer, hvor det på grund af omstændighederne forekommer helt usandsynligt, at forbrugeren ikke har haft et sådant kendskab.

68. »Køberens skal se sig for«.

69. Om den erhvervsdrivendes undersøgelsespligt i handelskøb, jf. *caveat emptor* grundsætningen, se Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky: Lærebog i Obligationsret, 2000, s. 72 ff., samt Nørager-Nielsen og Theilgaard, Købeloven med kommentar, 2. udgave, 1993, s. 854 ff., samt Lookofsky, Køb, 2. udg. 2002, s. 88 ff.

70. Bestemmelsen gennemfører forbrugerkøbsdirektivets artikel 2, stk. 3.

71. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 133.

2.2. Sælgerens ydelse

Den omstændighed, at forbrugeren var eller måtte være bekendt med det pågældende forhold, som kan udgøre en mangel, indebærer imidlertid ikke nødvendigvis, at forbrugeren er afskåret fra at gøre mangelsbeføjelser gældende. Der kan tænkes tilfælde, hvor forbrugeren ved købsaftalens indgåelse nok har været opmærksom på et forhold ved salgsgenstanden, men – eksempelvis på grund af manglende fagkundskab – hverken var eller måtte være bekendt med betydningen heraf. I så fald vil forbrugeren fortsat kunne gøre det pågældende forhold gældende som en mangel.

Købelovens § 77 b er begrænset til at vedrøre forbrugeren kendskab til forhold ved salgsgenstanden på tidspunktet for aftalens indgåelse. Bestemmelsen regulerer således ikke tilfælde, hvor forbrugeren i perioden mellem købsaftalens indgåelse og risikoens overgang får kendskab til, at salgsgenstanden er mangelfuld. En viden erhvervet efter købsaftalens indgåelse afskærer således ikke forbrugeren fra at gøre mangelsbeføjelser gældende, forudsat at forbrugeren reklamerer rettidigt over manglen.

Efter bestemmelsen kan forbrugeren uanset sit eventuelle kendskab til konkrete forhold ved salgsgenstanden påberåbe sig, at der foreligger en mangel, hvis der er holdepunkter herfor i aftalen. En sådan situation vil eksempelvis foreligge, såfremt sælgeren undlader at opfylde en aftale om at reparere salgsgenstanden inden leveringen.

Efter bestemmelsen er forbrugeren eventuelle kendskab til forhold ved salgsgenstanden uden betydning, hvis sælgeren har handlet i strid med almindelig hæderlighed. Købelovens § 47 undtager alene tilfælde, hvor sælger har handlet svigagtigt, men fortolkes i praksis således, at bestemmelsen også omfatter tilfælde, hvor det ville være i strid med redelig handlemåde at afskære forbrugeren mangelsbeføjelser. Dette svarer også til, hvad der gælder om gennembrydelse af den absolutte reklamationsfrist på grund af sælgerens forhold.⁷²

72. Ibid., s. 134, samt Betænkning nr. 1403/2001, s 190-192.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

2.2.2.3.2. Forbud mod generelle forbehold ved mangler

En sælger kan *ikke* afskære forbrugerens indsigelser vedrørende mangler ved at sælge varen *som den er og forefindes* eller med andre tilsvarende *generelle forbehold*, jf. købelovens § 77, stk. 1.⁷³ Bestemmelsen kan ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.⁷⁴

Forbehold som *uden ansvar, som beset, som besigtiget* og lignende generelle forbehold er også omfattet af købelovens § 77, stk. 1. Bestemmelsen omfatter derved alle generelt formulerede klausuler, der direkte eller indirekte – f.eks. ved at erklære, at forbrugeren er bekendt med enhver mangel – fritager sælgeren for at hæfte for eventuelle mangler. En sælger kan derfor ikke længere sælge en vare med mere eller mindre ukonkrete og generelle forbehold. Det er især på brugte varer, for eksempel biler, at der tages den type forbehold. Tidligere kunne sælgeren forringe forbrugerens ret til at klage over mangler ved at tage forbehold for varens tilstand. Det kan således ikke længere gyldigt aftales. Sælger kan dog stadig tage konkrete forbehold, og parterne kan som hidtil aftale, hvilke egenskaber salgsgenstanden skal opfylde. Forbruger købsdirektivet tillader, at et konkret forbehold fra sælgeren (fortsat) kan tillægges retsvirkning, således at sælgeren f.eks. indgår aftale med forbrugeren om, at vedkommende ikke modtager de pågældende oplysninger eller modtager dem på et fremmed sprog.⁷⁵

Som eksempel kan gives en bilsælger, der ved, at bilen har kørt langt, og at motoren derfor er temmelig slidt. Bilsælgeren kan formentlig godt tage et konkret forbehold og sige, at motoren er slidt, og at der ikke kan klages over dette. Ved han derimod, eller burde han vide, at der kun er

73. Arbejdsgruppen anfører i betænkningen, s. 57, at forbruger købsdirektivet ikke udtrykkeligt regulerer sælgers mulighed for at tage forbehold vedrørende salgsgenstanden, men sammenholdes artikel 7, stk. 1, med den nævnte præambel tekst, må det efter Arbejdsgruppens opfattelse formentlig indebære, at sælger efter forbruger købsdirektivet som hovedregel ikke har mulighed for at tage generelle forbehold vedrørende salgsgenstanden.

74. Se Forbrugerklagenævnets afgørelse af 10. juni 2004 (sag 521/7-206) om køb af en Fiat Punto, hvor der skete tilsidesættelse af slutsedlens passus: »købt som afhentning uden garanti«, jf. § 77, stk. 1, jf. § 1, stk. 2.

75. Jf. *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg. 2002, s. 252.

2.2. Sælgerens ydelse

få tusinde kilometer tilbage i motoren, skal han oplyse forbrugeren om dette. Gør han ikke det, anses bilen for mangelfuld, selvom der er taget et konkret forbehold. Det forekommer også, at sælgeren i aftalen tager et specificeret forbehold vedrørende bestemte positive eller negative egenskaber ved salgsgenstanden, således at disse forhold ikke skal kunne betragtes som mangler. Sådanne konkrete forbehold er ikke omfattet af bestemmelsen i § 77, stk. 1. Kommer et konkret forbehold i konflikt med de ufravigelige bestemmelser i købelovens § 76, stk. 1, nr. 1-3, kan sælgeren dog ikke fritages for forbrugeren eventuelle mangelsbeføjelser.

Efter købelovens § 77, stk. 2 begrænses forbrugeren adgang til at gøre mangelsbeføjelser gældende, i samme omfang som tidligere, ved *køb af brugte varer på offentlig auktion*, hvor der er mulighed for at være fysisk til stede.⁷⁶ Begrænsningen i forbrugeren mangelsbeføjelser gælder ved traditionelle auktionssalg, men ikke ved f.eks. auktionssalg via internettet. Ved auktionssalg, hvor forbrugeren kan være til stede, vil forbrugeren alene kunne påberåbe sig, at salgsgenstanden er mangelfuld, hvis det følger af købelovens § 76, stk. 1, nr. 1-3, eller hvis salgsgenstanden er i væsentlig ringere stand, end forbrugeren under hensyn til omstændighederne havde grund til at regne med. Der skal normalt ikke tages hensyn til salgsgenstandens pris, idet vurderingen af hvad forbrugeren kan forvente med hensyn til salgsgenstandens stand ikke bør afhænge af varens pris i de omhandlede tilfælde, hvor prisen beror på de øvrige bud på auktionen. Det er dog ikke udelukket, at salgsprisen kan indgå i vurderingen af, hvad forbrugeren under hensyn til omstændighederne havde grund til at regne med – navnlig i tilfælde, hvor der ved auktionen over genstanden er fastsat en minimumspris.⁷⁷

2.2.2.3.3. Efterfølgende undersøgelse, reklamation

Ifølge købs- og obligationsrettens almindelige grundsætninger skal den køber, der agter at påberåbe sig en mangel, reklamere over misligholdelsen, det vil sige, at køber skal give sælger meddelelse herom. I modsat fald risikerer den forurettede køber, at en eller flere af de beføjelser, som ellers ville tilkomme ham, går tabt, jf. de almindelige

76. Sælges nye genstande på auktion, gælder reglen ikke.

77. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 186.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

købelovsregler om reklamation over mangler, §§ 52-54,⁷⁸ som ikke finder anvendelse i forbruger køb, jf. købelovens § 1 a, stk. 3. I stedet gælder de særlige beskyttelsespræceptive regler i købelovens §§ 81-86, jf. § 1, stk. 2.⁷⁹

2.2.2.3.3.1. Den relative reklamationsfrist på 2 måneder

Efter forbruger købsdirektivets artikel 5, stk. 2, kan medlemslandene fastsætte, at forbrugeren for at udnytte sine rettigheder skal underrette sælgeren om den manglende overensstemmelse senest 2 måneder efter, at han har opdaget den.

Såfremt medlemslandene i national lovgivning ønsker at have regler om en relativ reklamationsfrist for forbrugeren, skal denne frist derfor som minimum være på 2 måneder regnet fra det tidspunkt, hvor forbrugeren rent faktisk opdagede manglen.

Med vedtagelsen af de nye forbruger købsregler er det bestemt, at en reklamation inden for 2 måneder fra det tidspunkt, hvor forbrugeren faktisk opdagede den pågældende mangel, altid vil være rettidig (den relative reklamationsfrist), jf. købelovens §§ 81 og 85 in fine. Bestemmelserne er beskyttelsespræceptive; jf. § 1, stk. 2.

Forbrugeren vil efter købeloven fortsat kunne påberåbe sig en mangel, hvis forbrugeren giver sælgeren, producenten eller en anden erhvervsdrivende, der i forbindelse med købet har påtaget sig at afhjælpe eventuelle mangler, meddelelse herom inden rimelig tid efter, at forbrugeren har opdaget manglen. En reklamation *efter* udløbet af 2-måneders fristen vil således efter omstændighederne fortsat kunne anses for foretaget inden rimelig tid og dermed som rettidig. I lighed med tidligere vil individuelle forhold hos forbrugeren, eksempelvis sygdom, bortrejse eller lignende kunne begrunde en forlængelse af fristen.⁸⁰ For en nærmere fastsættelse af den retlige standard *inden rimelig tid* må der efter gældende ret og teori tages hensyn til sælgers interesse i hurtig reklamation, salgsgenstandens art, markedsforholdene og forbrugers grund til at vente mv.⁸¹

78. Om bestemmelserne se *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg. 2002, s. 93 ff.

79. *Ibid.* s. 254 ff.

80. Se Folketingstidende 2001/02, (2. saml.), tillæg A, s. 139, samt *Sonny Kristoffersen*: *De nye Forbruger købsregler*, 2002, s. 38, samt *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg. 2002, s. 255.

81. Jf. *Børge Dahl* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5071, note 576.

2.2. Sælgerens ydelse

Det tillægges i lovforarbejderne betydning, at forbrugeren skal have en passende tid til at overveje sin stilling og eventuelt rådføre sig med andre om sin mulighed for at påberåbe sig manglen. Hensyn vil endvidere kunne tages til individuelle forhold hos forbrugeren, f.eks. som nævnt en sygdom, der har medført en udsættelse af henvendelsen til sælgeren om manglen. Konkrete omstændigheder vil også kunne føre til, at forbrugeren må reklamere hurtigere end ellers. Det gælder, hvis genstandens værdi hastigt forringes, eller hvis genstande af den pågældende art er udsat for prissvingninger. I det sidstnævnte tilfælde må der kræves hurtig reklamation for at undgå, at forbrugeren kan spekulere på sælgerens bekostning.⁸²

Bestemmelsen indebærer endvidere, at reklamationsfristen altid skal beregnes med udgangspunkt i det faktiske opdagelsestidspunkt i modsætning til den tidligere regel, hvorefter fristen løb fra det tidspunkt, hvor forbrugeren burde have opdaget manglen.

Som hidtil vil forbrugers *passivitet* eller *fortsatte brug* af salgsgenstanden, efter at manglen er opdaget, kunne medføre, at forbrugeren anses for at have givet afkald på at gøre hæve- og omleveringsbeføjelsen gældende. Se fra Forbrugerklagenævnets praksis bl.a. *Juridisk Årbog 1996, s. 130*, hvor fortsat brug af en barnevogn medførte en sådan forringelse, at det ikke kunne anses for rimeligt at tillægge forbrugeren en hæveadgang.⁸³ For at kunne hæve købet og få købesummen retur, skal forbrugeren, således tilbagelevere varen til sælgeren i væsentlig samme stand, som den var i ved leveringen, jf. købelovens § 57, stk. 1.⁸⁴

Reklamation om manglen kan fremsættes såvel mundtligt som skriftligt. Det må dog anbefales, at en forbruger afsender en skriftlig reklamation af bevisårsager. Sendes meddelelsen til sælgeren med posten eller tilsvarende forsvarligt befordringsmiddel, medfører det ikke tab af ret for forbrugeren, hvis reklamationen forsinkes eller går tabt, jf. også princippet i aftalelovens § 40.

82. Se Betænkning om forbruger køb nr. 845/1978, s. 84, jf. også *Norager-Nielsen og Theilgaard: Købeloven med kommentar*, 2. udg., 1993, s. 1209.

83. Se *Forbrugerjura 2003*, s. 93 f. vedrørende køb af sandaler. Sandalerne var efter kort tids brug slidt i stykker. Da forbrugeren havde fortsat brugen efter at skaderne var konstateret, kunne hun ikke ophæve købet.

84. Jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 125, hvor en hund måtte anses for mangelfuld, da den led af en alvorlig arvelig sygdom. Forbrugeren var afskåret fra at hæve hunden, da hun havde ladet hunden aflive uden sælgerens accept, jf. § 57. Væsentligt forholdsmæssigt afslag.

For så vidt angår indholdet af reklamationen kræver købelovens § 81 kun, at forbrugeren afgiver en såkaldt *neutral reklamation* - forbrugeren skal altså ikke give sælgeren meddelelse om, hvilken mangelsbeføjelse han agter at gøre gældende, herunder især om han vil hæve købet, kræve omlevering eller afhjælpning.⁸⁵ Den neutrale reklamation skal dog fremstå med rimelig klarhed med hensyn til beskrivelse af de mangler ved salgsgenstanden, som forbrugeren påberåber sig, således at sælger har mulighed for at vurdere, i hvilket omfang den fremsatte indsigelse er berettiget.

Købelovens § 81 medfører i øvrigt ikke, at en forbruger, der undlader at reklamere inden rimelig tid, mister adgangen til at kræve erstatning for en indtrådt produktskade.⁸⁶

Det kan overvejes, om forbruger købsdirektivet må fortolkes således, at 2-års fristen i § 83 stk. 1 i alle tilfælde fastlægger den ydre grænse for det tidsrum, inden for hvilket forbrugeren kan påberåbe sig en mangel, eller om reglen i forbruger købsdirektivets artikel 5, stk. 2, har forrang, således at forbrugeren altid har en reklamationsfrist på 2 måneder fra det tidspunkt, han opdagede manglen, uanset om han derved overskrider fristen på 2 år fra levering. Sidstnævnte ville i givet fald indebære, at reklamation inden for 2 år og 2 måneder fra leveringen efter omstændighederne skulle anses for rettidig.

Der synes imidlertid ikke at være holdepunkter for, at det med forbruger købsdirektivet har været hensigten at give 2-måneders fristen forrang, eller at det på anden måde har været intentionen, at reklamationsfristerne skulle *kumuleres*. Bestemmelserne synes nærmere at skulle læses uafhængigt af hinanden. Efter forbruger købsdirektivets artikel 5, stk. 1, 2. pkt. må de medlemslande, hvis nationale lovgivning opererer med reklamationsfrister, ikke fastsætte en frist, der udløber inden for en periode af 2 år fra leveringen. Det er således i overensstemmelse med forbruger købsdirektivet i national lovgivning at have en absolut rekla-

85. Forbrugeren er dog på sælgers eventuelle forespørgsel forpligtet til at tilkendegive, hvilken beføjelse han vil gøre gældende. Forholder forbrugeren sig passiv i længere tid efter at have reklameret, kan dette endvidere føre til, at han i det hele fortaber retten til at gøre mangelsbeføjelser gældende, smh. Betænkning nr. 1403/2001, s. 134.

86. En almindelig holdt udtalelse om, at han ikke er tilfreds med købet, må dog efter omstændighederne tillægges virkning som en reklamation, se nærmere Betænkning om forbruger køb, nr. 845/1978, s. 85.

2.2. Sælgerens ydelse

mationsfrist på 2 år, der i alle tilfælde sætter den ydre tidsmæssige grænse for, hvornår mangler kan påberåbes.⁸⁷

2.2.2.3.3.2. Den absolutte reklamationsfrist på 2 år

Som en væsentlig forbedring af forbrugerbeskyttelsen er fristen for at klage over mangler ved salgsgenstanden, i overensstemmelse med forbrugerkøbsdirektivets artikel 5, nr. 1,⁸⁸ blevet forlænget fra 1 år til 2 år efter, at forbrugeren har modtaget varen (den absolutte reklamationsfrist), jf. købelovens § 83, stk. 1. Bestemmelsen er *beskyttelsespræceptiv*, jf. købelovens § 1, stk. 2.

Sælgeren og forbrugeren kan således ikke aftale, at der skal gælde en kortere reklamationsfrist. Hvis der alligevel indgås en sådan aftale, er den ikke bindende for forbrugeren.

Det er forbrugeren, der har bevisbyrden for købstidspunktet i relation til rettidig reklamation, se hertil *Juridisk Årbog 1995*, s. 195 om manglende bevis for købstidspunktet for et par støvler.

Reglerne gælder for køb af varer (ting) – bortset fra køb af fast ejendom. Reklamationsreglerne gælder også for *brugte* varer.⁸⁹ Det betyder ikke, at alle varer skal kunne holde i mindst to år. Madvarer, batterier, elektriske pærer o.l. med begrænset holdbarhed skal blot kunne holde i den lovede eller forventede, normale levetid.

I sammenhæng hermed er den absolutte reklamationsfrist uden for forbrugerkøb, jf. købelovens § 54 blevet ændret tilsvarende. I modsat fald ville der opstå en *reklamationsklemme* for detailhandlerne mv. De ville således kunne mødes med mangelsindsigelser fra forbrugerne indtil 2 år efter salget, mens de (medmindre andet har kunnet aftales) ville være afskåret fra selv at gå videre med mangelskravet mod producenter mv., hvis der var gået mere end 1 år. Ved internationale køb, i medfør af CISG⁹⁰ (artikel 39, stk. 2), gælder ligeledes en reklamationsfrist på 2 år.

87. Se Betænkning, nr. 1403/2001, s. 137-138.

88. Efter forbrugerkøbsdirektivets artikel 5, nr. 1 er sælgeren ansvarlig i medfør af artikel 3, når den manglende overensstemmelse viser sig senest to år efter leveringen af varen.

89. Det blev overvejet om der skulle indføres en (delvis) deklaratorisk regel ved brugte varer. Om de vanskelige afgrænsningsproblemer med en sådan regel, se Betænkning nr. 1403/2001, s. 149.

90. Se FN-konventionen om international løsørekøb, United Nations Convention on Contracts for the Internationale Sale of Goods, forkortet CISG, som Danmark har ratificeret i lov nr. 733 af 12. juli 1988.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

Norge har et ønskværdigt købelovssystem med differentierede reklamationsfrister ved salgsgenstande eller dele heraf, som ved sædvanlig brug må forventes at have en længere levetid end 2 år, jf. den norske købelovs § 32, stk. 3. I Finland opereres der ikke med absolutte reklamationsfrister, hverken i eller uden for forbruger køb. Efter finsk ret er en forbrugers mangelsindsigelser således alene begrænset af en relativ reklamationsfrist samt en almindelig 10-årig forældelsesregel.⁹¹

Den stedfundne ændring af købelovens § 83 indebærer alene en udvidelse af fristens *længde*. Ændringen tilsigter ikke at ændre den hidtidige fortolkning af bestemmelsen.⁹²

Reklamationsfristen regnes som hidtil fra varens overgivelse til forbrugeren.⁹³ Som hidtil indebærer bestemmelsen, at en forbruger, der vil påberåbe sig en mangel, skal give meddelelse til sælgeren *inden* udløbet af fristen. I modsat fald mister forbrugeren retten til senere at gøre manglen gældende, medmindre der foreligger en indeståelse fra sælgers side, eller denne har handlet i strid med almindelig hæderlighed.⁹⁴ Se hertil *Juridisk Årbog 1995*, s. 182 i forbindelse med et køb af en dynejakke, hvor Forbrugerklagenævnet fandt, at den dagældende 1 års-frist til at reklamere over mangler var sprunget på årsdagen for købet. Den 2-årige reklamationsfrist løber fra varens overgivelse til forbrugeren, og ikke fra fakturadatoen, som nogle erhvervsdrivende anfører i deres standardvilkår. Reklamationsfristen i købelovens § 83 kan dog også regnes fra det tidspunkt, hvor ejendomsretten overgår fra sælgeren til forbrugeren, jf. her *Juridisk Årbog 1992*, s. 14. Er en vare én gang repareret, indtræder forældelse med hensyn til den pågældende fejl derefter som udgangspunkt først efter 5 år, da selve reparationen er en tjenesteydelse og ikke et køb omfattet af købelovens bestemmelser. Forbrugers mangelsindsigelser vedrørende reparationen er derfor alene underlagt dansk rets almindelige forældelsesregler, jf. den 5-årige forældelsesfrist i lov nr. 274 af 22. december 1908 om forældelse af visse

91. Om reklamationsreglerne i de nordiske lande, se *Sonny Kristoffersen: De nye forbruger købsregler og standardvilkår*, 2002, s. 33 ff., samt overvejelser om differentierede reklamationsfrister i forhold til dansk ret, jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 138 ff.

92. Se også *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg. 2002, s. 257.

93. Ligesom i købelovens § 54, se også *Jacob Nørager-Nielsen og Søren Theilgaard: Købeloven med kommentarer*, 2. udg., 1993, s. 1215.

94. Der er tale om en vis udvidelse af anvendelsesområde for svig, jf. f.eks. købelovens § 54, se Købelovsudvalgets Betænkning nr. 845/1978, s. 82.

2.2. Sælgerens ydelse

fordringer, se f.eks. sagen om reklamation over mangler ved en sofa's alcantare-betræk inden udløbet af den 2-årige garantiperiode afbrød forældelsen, og forbrugeren kunne gøre samme fejl gældende over for den erhvervsdrivende, da fejlen på ny viste sig 2 år senere. Forbrugerklagenævnet udtalte: »Indklagedes reparation af sofaen er underlagt forældelsesbestemmelserne i 1908-lovens § 1, nr. 1, hvoraf følger, at samme fejl som det reparerede kan gøres gældende inden for 5 år fra reparationstidspunktet. Da klageren reklamerede over fejlene ca. 2 år efter reparationen, var klageren således ikke afskåret fra at reklamere over fejlene, selv om garantiperioden var udløbet«, jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 94 f.

Vælger sælgeren at levere kunden en ny vare magen til, i stedet for at reparere (eller fortsætte med at reparere) varen, løber der en ny garanti-/reklamationsperiode for hele varen svarende til den, der blev givet ved købet,⁹⁵ se f.eks. *Juridisk Årbog 1995*, s. 171, hvor ombytning inden for garantiperioden medførte, at der løb en ny garantiperiode på den ombyttede vare, jf. lignende sager i *Juridisk Årbog 1992*, s. 150 og *Juridisk Årbog 1998*, s. 118.

Er der tale om køb af byggematerialer, er fristen 5 år regnet fra byggeriets aflevering, dog højst 6 år fra overgivelsen af materialerne til forbrugeren, jf. § 83, stk. 2, jf. § 54, stk. 2. Justitsministeren har haft nedsat en arbejdsgruppe med henblik på en vurdering af reklamationsfristen ved byggematerialer, jf. problemstillingen i *U 2002.249 H*, hvor husejerens erstatningskrav direkte mod producent af tagplader blev afskåret efter købelovens §§ 54 og 83. På baggrund af bl.a. denne Højesteretsdom har en arbejdsgruppe afgivet Betænkning, nr. 1433/2003, s. 103 ff., der bl.a. foreslår en forbedring af forbrugerbeskyttelsen ved erhvervelse af byggematerialer med en forlængelse af reklamationsfristen for byggematerialer fra 5 år til 10 år fra overgivelsen af materialerne til forbrugeren, kombineret med en særlig regel om forbrugerpræceptivitet, eller at reklamationsproblematikken løses via de generelle forældelsesregler.

Hvis varen medfører fare, eksempelvis for personskade, kan der efter reglerne i produktsikkerhedsloven gives påbud om at trække varen tilbage. I så fald gælder fristen i købelovens § 83 ikke, og forbrugeren kan påberåbe sig manglen, selv om der er gået mere end 2 år, jf. produktsikkerhedslovens § 12, stk.

95. Se Forbrugerombudsmandens rapport om handel og markedsføring på Internettet, oktober 2000, afsnit 8.3.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

3. Denne bestemmelse har dog næppe nogen praktisk betydning i relation til byggematerialer.⁹⁶

Den 1. maj 2001 nedsatte justitsministeren et udvalg til *revision af forældelseslovgivningen*. Forældelsesudvalget har om sine foreløbige overvejelser oplyst, at hovedreglen i en ny forældelseslov vil blive en forældelsesfrist på 3 år regnet fra forfaldsdagen. Forfaldsdagen for krav i anledning af mangler vil være henholdsvis leveringsdagen og afleveringsdagen. 1908-lovens § 3 om suspension ved utilregnelig uvidenhed om fordringen eller fordringshaveren oprettholdes. Det vil endvidere efter de foreløbige overvejelser blive foreslået, at Danske lovs 5-14-4 ophæves, således at der i stedet som hovedregel skal gælde en absolut forældelsesfrist på 10 år regnet fra fordringens forfaldstid. Det er ikke tanken, at der gribes ind i reglerne i AB 92. Endelig påtænker forældelsesudvalget at foreslå, at afbrydelse af forældelsesfristen – bortset fra skyldnerens anerkendelse af gælden – i almindelighed vil forudsætte, at fordringshaveren foretager retslige skridt.⁹⁷ Se i øvrigt *U 2000.1947 H*, hvor forældelse efter forsikringsaftalelovens § 29 blev afbrudt ved klage til Ankenævnet for Forsikring, og kravet var herefter forfulgt uden uforholdent ophold.

Bestemmelsen i købelovens § 83 finder ligesom købelovens § 54 anvendelse på såvel *kvalitetsmangler* som *kvantitetsmangler*. Derimod kan den absolutte reklamationsfrist *ikke* antages at finde anvendelse, hvis forbrugeren kan påberåbe sig *vanhjemmel* fra sælgers side, og heller ikke hvis der gøres krav gældende efter reglerne om produktansvar.⁹⁸

Reklamationsfristen i købelovens § 83 falder som nævnt også bort, hvis sælgeren har handlet i strid med almindelig hæderlighed. I en sag som nævnt i *Juridisk Årbog 1997*, s. 93, havde en sælger handlet i strid med almindelig hæderlighed, idet han ikke havde oplyst, at et minianlæg, der var købt som nyt, var repareret 9 måneder før købet. Ophævelse af købet 3 år senere, jf. købelovens § 83.⁹⁹

96. Jf. Betænkning om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af byggematerialer nr. 1433/2003, s. 29.

97. Indtil ændringerne i forældelsesreglerne er gennemført kan der henvises til *Bo von Eyben: Forældelse I. Grundprincipper om forældelse*. Betingelserne for forældelse efter forældelsesloven. Forlaget Thomson, 2003.

98. Se *Nørager-Nielsen og Theilgaard: Købeloven med kommentar*, 2. udg., 1993, s. 1214, samt *Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky: Lærebog i Obligationsret*, 2000, s. 460. Om den retlige afgrænsning mellem produktansvaret og den mangelfulde ydelse, se *Sonny Kristoffersen: En analyse af gældende ret om produktansvaret*, Justitia, nr. 2, 1990, samt *Bernhard Gomard: Moderne erstatningsret*, 2002, s. 89.

99. Se også købelovsreglerne i § 54, og princippet i købelovens § 42, stk. 1, smh. § 43, stk.

2.2. Sælgerens ydelse

Efter § 83 gælder den 2-årige reklamationsfrist endvidere ikke, hvis sælgeren har påtaget sig at indestå for salgsgenstanden i længere tid. En sådan indeståelse vil navnlig foreligge, hvis sælgeren har afgivet en udtrykkelig garanti¹⁰⁰ af længere varighed, men også andre tilkendegivelser fra sælger vil efter omstændighederne kunne betragtes som en indeståelse.¹⁰¹ Endvidere vil der i lighed med købelovens § 81 kunne ses bort fra, at der er reklameret for sent, hvis sælgeren ikke gør indsigelse herom, men indlader sig i realitetsforhandlinger med forbrugeren vedrørende reklamationens berettigelse.¹⁰²

Har sælgeren ved aftalens indgåelse gjort forbrugeren bekendt med, at alene tredjemand er garantigiver, f.eks. ved en producentgaranti, kan garantikrav kun gøres gældende overfor denne uanset dette ikke klart fremgår af garantibevisets indhold. Har sælgeren derimod fremhævet garantitilsagnet uden at gøre forbrugeren bekendt med, at alene tredjemand er garantigiver, må han som regel også selv anses som garantigiver, uanset at et i varen indlagt garantibevis fremtræder som en tredjemandsgaranti. I fravær af oplysninger om sådanne særlige tilkendegivelser fra sælgerens side beror spørgsmålet på en fortolkning af garantitilsagnets ordlyd, se nærmere *Børge Dahl* og *Peter Møgelvang-Hansens: Garantier*, 1985, s. 46-47.

I købelovsudvalgets Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb, anføres det, at den absolutte reklamationsfrist i forbruger køb ligesom § 54 ikke skal finde anvendelse, hvis sælgeren har påtaget sig at indestå for salgsgenstanden i en periode, der er længere end fristen, og købelovsudvalget fremhævede, at det ved anvendelse af denne undtagelse vil være muligt at undgå, at fristreglen fører til stødende resultater. Det anføres videre, at ikke alene en udtrykkelig garanti fra sælger er en fristgennembrydende indeståelse – også den betegnelse, som sælgeren

2, der betragter svig som kvalificerende omstændigheder i relation til f.eks. reglerne om reklamation, jf. *Mads Bryde Andersen* og *Joseph Lookofsky: Lærebog i Obligationsret I*, 2000, s. 223.

100. Efter forbruger købsdirektivets artikel 1, nr. 2, litra e, forstås der ved en garanti enhver forpligtelse, som en sælger eller producent har påtaget sig over for forbrugeren til uden ekstra omkostninger at refundere købesummen eller omlevere, reparere eller på anden måde afhjælpe mangler ved forbrugsvaren, hvis den ikke svarer til de specifikationer, der fremgår af garantierklæringen eller af reklamer for varen. Det påhviler sælgeren at gøre sig bekendt med eventuelle producentgarantier og i den forbindelse vejlede forbrugeren herom, jf. *Juridisk Årbog 1998*, s. 122-123.

101. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 136., se sagen i *Juridisk Årbog 1991*, s. 126

102. Jf. *Nørager-Nielsen & Theilgaard: Købeloven med kommentarer*, 2. udg., 1993, s. 1222.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

har anvendt om salgsgenstanden, indeholder en indeståelse for, at genstanden har sådanne egenskaber, at den benyttede betegnelse er berettiget. Købelovsudvalget fandt således, at en forbruger også efter fristens udløb bør kunne påberåbe sig, at et maleri eksempelvis er falsk, ligesom forbrugeren også – uanset fristens udløb – bør kunne gøre mangelsbeføjelser gældende, hvis det er klart, at det er af afgørende betydning for forbrugeren, at genstanden kan holde i en årrække.

Det har på denne baggrund i teorien været omtvistet, hvilken betydning der kunne tillægges lovforarbejderne.¹⁰³ Foreligger der en af bestemmelsen omfattet indeståelse, kan forbrugeren også efter fristens udløb efter købelovsudvalgets opfattelse gøre samtlige mangelsbeføjelser gældende, medmindre indeståelsen udtrykkeligt indskrænker forbrugers misligholdelseskrav til en enkelt beføjelse.¹⁰⁴

Højesteret har senere haft lejlighed til at tage stilling til det nærmere indhold af indeståelsesreglen i købelovens §§ 54 og 83. En afgørelse, der er refereret i *U 1984.1077 H*, vedrørte en forbrugers køb af et fabriksnytt lystfartøj inden ikrafttrædelsen af købelovens særlige regler om forbruger køb. 16 måneder efter fartøjets overgivelse til forbrugeren revnede bådens køl. Ved afgørelsen fandt Højesteret, at den pågældende revne skyldtes en fabrikationsfejl. Et flertal fandt imidlertid, at sælger ikke ved sin beskrivelse af bådens egenskaber eller på anden måde kunne antages at have påtaget sig at indestå for båden ud over det i købelovens § 54 fastsatte tidsrum. Flertallet fandt således, at køberen i medfør af § 54 var afskåret fra at påberåbe sig manglen – selv om der var tale om et forbruger køb, og selv om køberen havde rimelig grund til at forvente en væsentlig længere holdbarhed.

En lignende situation var til pådømmelse i en afgørelse, der er gengivet i *U 1998.886 H*. I denne sag havde en forbruger i 1987 købt eternitplader og lagt pladerne på sit hus. I 1994 konstaterede forbrugeren, at pladerne var begyndt at smuldre og rejste derfor et erstatningskrav mod sælger. I landsrettens præmisser anføres, at selv om lovforarbejderne til købelovens § 83 kunne tale for, at der må antages at foreligge en stiltiende indeståelse ved køb af genstande, hvor det er klart, at det er af afgørende betydning for forbrugeren, at genstanden

103. Afvisende *Norager-Nielsen & Theilgaard: Købeloven med kommentarer*, 2. udg., 1993, s. 1218 f.

104. Jf. Købelovsbetænkningen om forbruger køb, nr. 845/1978, s. 86.

kan holde i en årrække, så har dette ganske vidtgående synspunkt ikke fundet udtryk i bestemmelsens formulering, der på dette punkt svarer til bestemmelsen i § 54. Det anføres endvidere under henvisning til ovennævnte *U 1984.1077 H*, at retstilstanden heller ikke efter retspraksis er som beskrevet i lovforarbejderne til købelovens § 83. På den baggrund fandt landsretten, at forbrugerens mangelsindsigelse var gjort gældende for sent, hvilket blev stadfæstet af Højesteret i henhold til de af landsretten anførte grunde.

Med de nævnte højesteretsdomme er der i praksis anlagt en fortolkning af indeståelsesreglen i § 54 og § 83, der adskiller sig fra den, der blev præsenteret i Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb. I lyset heraf må den absolutte reklamationsfrist i dag antages at medføre, at selv helt fundamentale mangler som udgangspunkt ikke kan påberåbes efter fristens udløb, medmindre der fra sælger foreligger en udtrykkelig tilkendegivelse, der kan fortolkes som en indeståelse.¹⁰⁵

Reklamation i henhold til købelovens § 83 kan i medfør af købelovens § 84 rettes ikke blot til sælgeren, jf. købelovens § 81, men også til en producent eller til en anden erhvervsdrivende, der i forbindelse med købet har påtaget sig at afhjælpe eventuelle mangler ved salgsgenstanden. Risikoen for fremsendelse af reklamationen kan, i henhold til købelovens § 86, påhvile sælgeren. Det må endvidere antages, at reklamation er afgivet rettidigt, såfremt meddelelsen blot er afsendt inden 2-års fristens udløb.¹⁰⁶

Brugen af begrebet *garanti* på internettet volder problemer i praksis, jf. kravene i markedsføringslovens § 4.¹⁰⁷ Se Forbrugerombudsmandens rapport om handel og markedsføring på internettet, oktober 2000, jf. her afsnit 3.4: »at virksomhederne oplyste på deres hjemmeside om, at

105. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 141-142. Forbrugerklagenævnet har i øvrigt afgjort flere klager over sko behæftet med de såkaldte hydrolysefejl, jf. *Juridisk Årbog 2000*, s. 119 f. Producentens udsagn i en annonce blev tillagt løftevirkning. Forlænget reklamationsfrist for sko med hydrolysefejl.

106. Jf. *Nørager-Nielsen og Theilgaard: Købeloven med kommentar*, s. 1215, jf. s. 955 og 1046.

107. Se Forbrugerombudsmandens vejledning for anvendelse af garantiudsagn i reklamer og aftalevilkår. Vejledningen, som trådte i kraft den 1. juli 2003, præciserer bl.a. at erhvervslivet kun må give garanti, hvis garantien stiller forbrugerne væsentligt bedre end loven kræver. Hertil kommer, at en garanti som regel skal være væsentlig længere end 2 år, og garantioplysninger i reklamer er bindende for udstederen. Desuden må en garanti ikke kræve, at eftersyn, service og lignende kun må foretages af garantigiver, f.eks. et autoriseret værksted.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

de ydede garanti, men ingen af garantierne stillede forbrugerne væsentligt bedre, end de ellers ville være stillet, og »garantierne« var derfor i realiteten blot en henvisning til den almindelige 1-årige reklamationsfrist, som forbrugerne i henhold til købelovens § 83 har et ufravigeligt krav på.»

Forbrugeren kan i øvrigt forlange at få købskvittering og evt. garanti-bevis udleveret ved køb på den erhvervsdrivendes hjemmeside, jf. markedsføringslovens § 4, stk. 2, og hvis denne dokumentation ikke bliver udleveret er der tale om en så væsentlig misligholdelse af købsaftalen, at forbrugeren er berettiget til at hæve.¹⁰⁸

I praksis ses der som nævnt endvidere bort fra, at der er reklameret for sent, hvis sælgeren ikke påberåber sig dette, men indlader sig i realitetsforhandlinger med forbrugeren vedrørende reklamationens berettigelse, jf. f.eks. *Juridisk Årbog 1995*, s. 192 om reklamation over et gulvtæppe fremsat mere end to år efter købet, se endvidere *Juridisk Årbog*, 1985, s. 183. Det er forbrugeren, der har bevisbyrden for, at reklamationsfristen er fraveget.¹⁰⁹

Et vilkår, der i øvrigt begrænser gyldigheden af et *tilgodebevis* eller et *gavekort* til et år eller mindre, betyder en væsentlig skærpelse i forhold til lovgivningens almindelige regler. Et sådant vilkår er urimeligt og kan tilsidesættes som ugyldigt i medfør af aftalelovens § 38 c sammenholdt med § 36, jf. f.eks. sagen i *Juridisk Årbog 2001*, s. 160. Med mindre stærke grunde taler imod det, må et tilgodebevis eller gavekort tidligst være forældet efter de almindelige forældelsesregler.¹¹⁰ Urimelighedsindsigelsen må også kunne gøres gældende i forbindelse med detailhandlens udstedelse af *flaskeboner*,¹¹¹ der typisk indeholder et vilkår om forældelse på 1 til 14 dage, efter at forbrugeren har afleveret sine tomme flasker.

Hvis et tilgodebevis er bortkommet i forbrugers varetægt er den erhvervsdrivende ikke forpligtet til at udbetale værdien, jf. herved gældsbrevslovens § 31, stk. 4.¹¹²

108. Jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 57 f. om køb af computermonitor.

109. Se Købelovsudvalgets Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb, s. 87.

110. Jf. lov nr. 274 af 12. december 1908 om forældelse af visse fordringer, eller at kravet først forældes 20 år efter udstedelsen, i.h.t. Danske Lov 5-14-4.

111. Kasseboner, som er ulæselige pga. falming er i strid med god markedsføringsetik, jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 26.

112. Jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 85 f, hvor deri forbindelse med ombytning af et regnsæt var blevet udleveret et tilgodebevis, som forbrugeren senere havde mistet. Forbrugerklage-

2.3. Forbrugerens ydelse

Forbrugerens ydelse består først og fremmest i at betale købesummen. Forbrugeren skal betale det rette beløb på rette tid og rette sted. Ligesom ved handels- og civilkøb skal opmærksomheden først og fremmest henledes på aftalens ordlyd.¹¹³

Det kan imidlertid hændes, at et forbruger køb slutes, hvor intet er aftalt om købesummens størrelse. Fremgår prisen eller dens fastsættelse ikke af aftalen eller forholdene i øvrigt, skal forbrugeren betale, hvad der under hensyn til salgsgenstandens art og beskaffenhed, den gængse pris ved aftalens indgåelse samt omstændighederne i øvrigt må anses for rimeligt, jf. købelovens § 72.

I forbruger køb træder købelovens § 72 i stedet for købelovens § 5, jf. § 1 a, stk. 3. Da § 72 ikke er gjort beskyttelsespræceptiv, kan den fraviges ved aftale, jf. § 1, stk. 1. Købelovens § 72 er derfor ikke til hinder for, at sælgeren i købsaftalen forbeholder sig ret til at fastsætte en pris. Fastsætter sælgeren en urimelig høj pris, vil den i medfør af aftalelovens § 38 c, jf. § 36 kunne nedsættes til et rimeligt beløb.¹¹⁴

Se fra praksis om prisforbehold ved køb af nye biler, jf. her Dansk Automobilhandler Forenings (D.A.F.) standardsalgsslutseddel, punkt 4 A vedrørende regulering af prisen: »Såfremt en af sælgerens leverandør (importør) for bilen fastsat listepris (vejledende udslagspris) ændres skal den i slutsedlen anførte købesum, hvis intet andet er aftalt, reguleres tilsvarende op og ned. Stiger den i slutsedlen anførte købesum (brutto) som følge heraf med mere end 10% er forbrugeren dog ikke, medmindre andet er aftalt, forpligtet til at aftage det købte.« En bestemmelse om et sådant prisforbehold i slutseddelens punkt 4, hvorefter forbrugeren må acceptere en prisforhøjelse på op til 10 % ved køb af bil, er efter Forbrugerombudsmandens opfattelse et kontraktvilkår, der er i strid med markedsføringslovens § 1, da der er tale om en ensidig prisreguleringsklausul – som de færreste har mulighed for at få ændret – hvor kun forbrugeren er bundet, og forbrugeren kan risikere at skulle acceptere en betydelig prisforhøjelse efter aftalens indgåelse. Det er ikke rimeligt, at forbrugeren skal bære hele risikoen for, at forhandleren ikke formår at fremskaffe

nævnet henviste herefter forbrugeren til at gå frem efter reglerne i lovbekendtgørelse nr. 639 af 16. september 1986 om mortifikation af værdipapirer, såfremt forbrugeren mente at kunne godtgøre, at tilgodebeviset var gået tabt.

113. Jf. *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 106 f.

114. Jf. også Købelovsudvalgets Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb, s. 19.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

priser på biler på aftaletidspunktet.¹¹⁵ Et sådant vilkår vil kunne tilsidesættes efter aftalelovens § 38 c, jf. 36, jf. også vejledningens litra L til Rådets direktiv 93/13/EØF af 5 april 1993.

Bevisbyrden for, at der er aftalt en pris, der er højere eller lavere end den, køber efter købelovens § 72 skal betale, påhviler den, der påberåber sig aftalen.¹¹⁶

Træffer parterne ingen aftale om betalingstid og/eller betalingssted, vil de almindelige deklaratoriske købelovsregler som udgangspunkt tjene til at udfylde forbruger købsaftalen. Sælgeren kan således ikke (i mangel af anden aftale) kræve betaling, før levering finder sted, jf. om samtidig udveksling af ydelser. For gensigt bebyrdende aftaler er det således obligationsrettens almindelige udgangspunkt, at parternes ydelser skal udveksles samtidigt. Denne hovedregel gælder blandt andet ved køb. Er der ikke givet henstand fra nogen af siderne, er sælgeren ikke pligtig til at levere salgsgenstanden, medmindre købesummen samtidig betales, og forbrugeren er ikke pligtig til at betale købesummen, medmindre salgsgenstanden samtidig stilles til hans rådighed, jf. købelovens § 14.¹¹⁷

Skal genstanden *forsendes*, vil sælgeren derfor som følge af den særlige regel i købelovens § 73 ikke kunne kræve betaling før det tidspunkt, hvor genstanden *overgives* til forbrugeren besiddelse.¹¹⁸

2.4. Risikoens overgang

Også ved forbruger køb går (vederlags) risikoen for salgsgenstandens hændelige undergang som udgangspunkt over til forbrugeren ved genstandens *levering*, jf. hovedreglen i købelovens § 17, stk. 1, som også er deklaratorisk for forbruger købs vedkommende, jf. § 1, stk. 2.¹¹⁹ Til gengæld gælder undtagelsen i købelovens § 17, stk. 2 *ikke* i forbruger-

115. Se Forbrugerombudsmandens brev af 18. december 2002, sag. nr.: 521/5-213.

116. Jf. Købelovsudvalgets Betænkning nr. 845/1978 om forbruger køb, s. 20 og 61.

117. Jf. *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg. 2002, s. 110.

118. *Ibid.*, s. 259.

119. Se *U 2004.176 H*, hvor køber af en hest var berettiget til at træde tilbage fra købet, da sælgerne havde påtaget sig risikoen for sygdom, indtil hesten var godkendt af dyrlæge 14 dage efter leveringstidspunktet.

køb, jf. § 1 a, stk. 3. Derfor går risikoen – *i mangel af særlig (og gyldig) aftale – ikke over* til forbrugeren, før levering sker i overensstemmelse med reglerne i § 9 eller § 73,¹²⁰ medmindre køber er i fordringshaver-mora, jf. købelovens § 37.¹²¹

2.5. Bestillingskøb

Efter købelovens § 2, stk. 1 vil der i forbruger køb foreligge et bestillingskøb omfattet af købelovens regler, uanset om det er forbrugeren eller sælgeren, som leverer det materiale, der er nødvendigt for at fremstille genstanden.

Købelovens § 2, stk. 1 gennemfører forbruger købsdirektivets artikel 1, stk. 4 og er gjort beskyttelsespræceptiv, jf. købelovens § 1, stk. 2.¹²²

Efter forbruger købsdirektivets artikel 1, stk. 4, skal aftaler om levering af varer, som først skal tilvirkes, ved anvendelsen af direktivet, anses som aftaler om køb af forbrugsvarer. Det er efter forbruger købsdirektivet uden betydning, om det er bestilleren eller tilvirkeren, der skal levere de materialer, der er nødvendige for fremstillingen af den pågældende vare. Bestemmelsen går dermed videre end den tidligere købelovs definition af bestillingskøb, idet den forudsætter, at en forbruger i relation til spørgsmål om mangler, mangelsbeføjelser, reklationsfrister mv. skal have en beskyttelse svarende til forbruger købsdirektivets regler, uanset om forbrugeren selv leverer det materiale, der er nødvendigt for at fremstille varen. Forbruger købsdirektivet regulerer således også tilfælde, der efter gældende dansk ret betragtes som en aftale om tjenesteydelse.¹²³

Købelovens § 2, stk. 1 medfører, at eksempelvis en aftale mellem en forbruger (bestilleren) og en tilvirker om, at tilvirkeren skal sy en kjole af en rulle stof, som forbrugeren selv leverer, skal anses som et bestillingskøb omfattet af købeloven. Bestemmelsen gælder kun, hvis tilvir-

120. Jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg. 2002, s. 260. Om risikoens overgang ved auktion, se sagen *Juridisk Årbog 2000*, s. 110, ved levering efter hammerslag.

121. Se *Børge Dahl* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5038, note 90.

122. Jf. *Betænkning nr.1403/2001*, s. 9.

123. Jf. *Folketingstidende 2001/02 (2. samling)*, tillæg A, s. 105.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

keren skal fremstille en *ny genstand*.¹²⁴ Det er en forudsætning for bestemmelsens anvendelse, at tilvirkeren fremstiller en genstand, jf. herved forbruger købsdirektivets formulering »levering af varer...«. Såfremt dette element ikke i den konkrete situation må anses som det væsentligste element i aftalen, vil forholdet derfor fortsat falde uden for købelovens anvendelsesområde.¹²⁵

Aftaler om reparationer eller omdannelser af genstande, der tilhører bestilleren, er, som hidtil, ikke omfattet af købeloven.¹²⁶ Indleverer forbrugeren f.eks. et par bukser med henblik på, at den erhvervsdrivende skal justere benlængden, falder aftalen således uden for købeloven. Vurderingen af, om der foreligger en tjenesteydelsesaftale (ændring af varen) eller et bestillingskøb (tilvirkning af en ny vare), kan efter omstændighederne være vanskelig. Afgørende er, om omdannelsen ud fra en samlet vurdering af dens omfang og karakter bør anses for en tilretning af forbrugers genstand eller omdannelse af forbrugers materiale til en ny genstand. Indleverer en forbruger eksempelvis en brudekjole til den erhvervsdrivende med henblik på at få kjolen syet om til en dåbskjole, foreligger der et bestillingskøb, fordi omdannelsen indebærer, at der fremstilles en ny genstand af det indleverede materiale.¹²⁷

I visse grænsetilfælde kan det ligeledes forekomme svært at afgøre, om der er tale om et bestillingskøb omfattet af købelovens regler eller værksleje¹²⁸/entreprise (der holdes uden for købeloven), bl.a. fordi kontrakttypen *bestillingskøb* synes at overlappende med det store og ofte uklare *entreprise/værksleje* begreb. I teorien har det f.eks. været drøftet, hvorvidt en aftale om *tilvirkning eller udvikling af et særligt edb-programmel* kan/bør holdes uden for købeloven. Udgangspunktet bør være, at aftaler om tilvirkning eller udvikling af *skræddersyet edb-programmel*

124. Ibid., s. 126. Uden for forbruger køb er et bestillingskøb som hidtil kun omfattet af købeloven, såfremt den overvejende del af de for fremstillingen nødvendige materialer ydes af den, der har påtaget sig fremstillingen.

125. Ibid., s. 105.

126. Afgrænsningen mellem de aftaler, der er omfattet af købeloven, og de aftaler, der ikke er omfattet, hænger sammen med den grundlæggende tanke, at aftaler om reparationer m.v. i almindelighed anses for *servicepræstationer*, ikke *køb*, jf. *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 41.

127. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 126.

128. Hvorved den ene part forpligter sig til imod vederlag af frembringe et *arbejdsresultat* for den anden.

(*specialprogrammel*) er omfattet af købelovens § 2, stk. 1.¹²⁹ Noget andet er, at et konkret retsforhold undertiden vil kunne opfattes som værende en *blanding af forskellige slags realydelser*.¹³⁰ Således f.eks. når leverandøren forpligter sig til at sælge/levere og montere en salgsgenstand hos forbrugeren, eller når en edb-leverandør påtager sig levering og installation samt vedligeholdelse af edb-program. Kvalifikationen af en sådan blandet aftale afhænger som udgangspunkt af, *hvor væsentlige* de enkelte elementer i sælgerens forpligtelser er, men der foreligger også den mulighed at *dele aftalen op* således, at man anvender købelovens regler på *købet* og andre regler på værksleje/entreprise/tjenesteydelse-forholdet. Har sælger påtaget sig at *installere* salgsgenstanden, og må denne forpligtelse betragtes som en *mindre væsentlig* del af sælgerens samlede realydelse (en *biforpligtelse*), anses aftalen i sin helhed som en købsaftale. Omvendt kan aftalens *væsentligste* moment bestå i en tjenesteydelse, således at aftalen efter omstændighederne i sin *helhed* anses for en tjenesteydelsesaftale, der ligger uden for købeloven. Endelig kan resultatet efter omstændighederne blive, at aftalen *deles op*, således at der foreligger en købsaftale vedrørende salgsgenstanden, og en tjenesteydelsesaftale for så vidt angår installationen.¹³¹

2.5.1. Ophævelse og risikoen for salgsgenstanden ved bestillingskøb

Den omstændighed, at købelovens anvendelsesområde inden for forbrugerforhold er blevet udvidet pr. 1. januar 2002 til også at omfatte visse tjenesteydelser, rejser visse problemstillinger, der ikke hidtil har været aktuelle i relation til købsaftaler i forbindelse med køkets eventuelle *ophævelse* og *risikoen for salgsgenstanden*

Indtræffer en beskadigelse efter, at den erhvervsdrivende har udført omdannelsen (men inden leveringen til forbrugeren), kan forbrugeren påberåbe sig reglerne om mangler i relation til den samlede ydelse, jf. købelovens § 77 a, stk. 1, og f.eks. nægte at betale herfor, hvis betingelserne for *ophævelse* er opfyldt, jf. købelovens § 78.¹³² Aftaler af den

129. Se *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 42. Anderledes *Nørager-Nielsen* og *Theilgaard*: *Købeloven med kommentater*, 2. udg., 1993, s. 17 ff.

130. Jf. *Bryde Andersen & Lookofsky*: *Lærebog i Obligationsret 1*, 2000, s. 40 og 47 f.

131. Jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 42 f., samt Betænkning nr.1403/2001, s. 28 ff.

132. Jf. *Folketingstidende* 2001/02 (2. samling), tillæg A s. 127.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

omhandlede karakter – dvs. hvor forbrugeren leverer hovedparten af materialerne – er tidligere blevet anset for at være tjenesteydelsesaftaler. For at undgå ansvar må den erhvervsdrivende som tidligere – også hvor købeloven finder anvendelse – godtgøre, at beskadigelsen mv. ikke skyldes forsømmelse udvist af den erhvervsdrivende eller nogen, der handler på dennes vegne.

Eftersom genstanden er fremstillet af materialer tilhørende forbrugeren, fører købelovens § 57 til, at forbrugeren ved *ophævelse* skal have sine materialer og et eventuelt erlagt vederlag tilbage. Tilvirkeren kan således ikke forlange den fremstillede genstand udleveret til sig, eftersom hans ydelse ikke består i at levere en salgsgenstand, men derimod i en allerede udført tjenesteydelse, som det ikke er muligt for forbrugeren at tilbagelevere. Ved vurderingen af de pågældende køb forudsættes det, at der sker en skærpet vurdering af, om en mangel er væsentlig og dermed hævebegrundende. Det forudsættes, at det i givet fald ikke hindrer ophævelse, at sælgerens ydelse (fremstilling af salgsgenstanden) ikke kan tilbagegives, jf. købelovens § 58 (som ikke er blevet ændret), hvorefter forbrugeren uanset købelovens § 57 kan hæve købet, hvis det skyldes salgsgenstandens egen beskaffenhed, at tilbagegivelse ikke kan ske. Det vil i tilfælde af ophævelse, hvor sælgeren skal tilbagelevere såvel den helt eller delvis fremstillede genstand som det vederlag, der måtte være modtaget, kunne komme på tale, ud fra almindelige regler om *ugrundet berigelse*, at pålægge forbrugeren at kompensere sælgeren, i det omfang dennes ydelse er kommet forbrugeren til nytte.¹³³

Med disse *nye bestillingskøb* kan forbrugeren således efter omstændighederne hæve aftalen med den følge, at tilvirkeren skal tilbagelevere såvel den helt eller delvis fremstillede genstand som det vederlag, der måtte være modtaget. Herved kan der opstå risiko for, at tilvirkeren stilles urimeligt dårligt ved en ophævelse. Det forudsættes, at denne risiko kan imødegås ved, ud fra berigelsesbetragtninger, at pålægge forbrugeren at kompensere tilvirkeren herfor, i det omfang tjenesteydelsen er kommet forbrugeren til nytte. Arbejdsgruppen fandt, at den nærmere regulering heraf – i lighed med spørgsmålet om eventuel fradrag i forbrugers krav på tilbagebetaling af købesummen ved ophævelse – bør ske i praksis på baggrund af den enkelte sags konkrete omstændigheder. Arbejdsgruppen fandt derfor ikke grundlag for at stille forslag om en

133. Ibid.

2.5. Bestillingskøb

særskilt regulering af spørgsmålet om forbrugers ophævelsesadgang i disse nye bestillingskøb.¹³⁴

Har forbrugeren selv fremskaffet det materiale, der skal anvendes til fremstilling af varen, bærer forbrugeren som hovedregel »risikoen for sit eget materiale valg«, medmindre sælgeren har tilsidesat sin vejledningspligt, jf. nærmere købelovens § 76, stk. 3. Det vil sige, at forbrugeren som udgangspunkt ikke kan påberåbe sig mangler i det materiale, han selv har valgt, idet forbrugeren i så fald naturligvis selv må bære følgerne af dette valg.¹³⁵

En aftale, hvorefter forbrugeren leverer materialer til brug for den erhvervsdrivendes fremstilling af den bestilte genstand, indebærer i sagens natur, at den erhvervsdrivende kommer i nær kontakt med forbrugers materialer, hvilket har givet anledning til overvejelser om, i hvilket omfang den erhvervsdrivende er ansvarlig for skader, der måtte blive påført materialerne.

Som omtalt er aftaler af denne karakter tidligere blevet anset for at være tjenesteydelsesaftaler. Det vil derfor være nærliggende at vurdere problemstillingen i lyset af de almindelige ulovregulerede principper om tjenesteydelser vedrørende løsøre.

Den erhvervsdrivende anses efter gældende ret for ansvarlig efter en culpa-regel med omvendt bevisbyrde i tilfælde, hvor der sker skade på forbrugers materiale, eller det bortkommer, mens det er i den erhvervsdrivendes besiddelse. For at undgå ansvar må den erhvervsdrivende således godtgøre, at beskadigelsen m. v. ikke skyldes forsømmelse udvist af den erhvervsdrivende eller nogen, der handler på dennes vegne.

Er den erhvervsdrivende i stand til at godtgøre, at materialets bortkomst eller beskadigelse ikke skyldes forsømmelse, fører anvendelse af de almindelige principper om tjenesteydelser på de omhandlede bestillingskøb således til, at den erhvervsdrivende ikke er erstatningsansvarlig for forbrugers tab ved bortkomsten eller beskadigelsen. Dette er i så fald omfattet af forbrugers risiko som ejer af materialet. Derimod bærer den erhvervsdrivende også i sådanne tilfælde risikoen for sin egen ydelse (dvs. bearbejdningen og eventuelle materialer fremskaffet af den

134. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 170 f.

135. Jf. også *Joseph Lookofsky, Køb*, 2. udg., 2002, s. 248.

erhvervsdrivende), indtil ydelsen er leveret. Indtræffer en beskadigelse efter, at den erhvervsdrivende har udført omdannelsen (men inden leveringen til forbrugeren), følger det af købeloven, at forbrugeren kan påberåbe sig reglerne om mangler i relation til den samlede ydelse, jf. købelovens § 77 a, stk. 1 og f.eks. nægte at betale herfor, hvis betingelserne for ophævelse er opfyldt, jf. købelovens § 78. Købeloven regulerer derimod ikke spørgsmålet om forbrugers ejerrisiko og ej heller spørgsmålet om den erhvervsdrivendes ansvar for skade på materialer fremskaffet af forbrugeren. Spørgsmålet herom forudsættes således fortsat afgjort i overensstemmelse med de almindelige ulovbestemte principper, hvorefter den erhvervsdrivende er undergivet et præsump-tionsansvar.¹³⁶

2.6. Forbrugers rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

Hvis salgsgenstanden er mangelfuld, *har forbrugeren* efter købelovens regler som udgangspunkt *ret til* at vælge mellem at få leveret en ny vare (omlevering) eller at få varen repareret (afhjælpning), jf. købelovens § 78, stk. 1.¹³⁷ Dette er en væsentlig nyskabelse og forbedring i forbrugerbeskyttelsen i dansk køberet.¹³⁸

Sælgeren er dog efter købelovens § 78, stk. 2, 1. pkt. ikke forpligtet til at følge forbrugers valg, hvis dette er umuligt, eller hvis det vil påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger.¹³⁹

Købelovens § 78 gennemfører herved forbruger købsdirektivets artikel 3.

Der stilles ikke længere et krav om, at en mangel skal være *væsentlig*, for at den kan begrunde et omleveringskrav. Bestemmelsen kan ikke fraviges til skade for forbrugeren, jf. købelovens § 1, stk. 2.

136. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 167 f.

137. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 116.

138. Tidligere har sælgeren kunnet afværge købers mangelsbeføjelser ved at tilbyde afhjælpning.

139. Det synes ikke ganske uproblematisk, nærmere at afgrænse de retlige standarder vedrørende spørgsmålet om begreberne *umulighed* eller *uforholdsmæssige omkostninger* og det har allerede ført til en del sager ved Forbrugerklagenævnet.

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

Forbrugeren har derved som udgangspunkt fået valgfrihed mellem de enkelte mangelsbeføjelser, og sælgeren kan ikke længere afskære forbrugerens krav om afhjælpning ved at tilbyde omlevering – eller omvendt.

Om forbrugerens valgfrihed mellem afhjælpning og omlevering vil medføre ressourcspild, forøget affaldsmængde ved skrotning af tilbagetagne varer og *dobbelt* produktion kan kun fremtiden vise. Justitsministeriet har antaget, at købelovens § 78, stk. 1 kun vil have visse mindre miljømæssige konsekvenser, da der ved omlevering må forventes, at der i nogle tilfælde vil blive repareret med henblik på videre salg.¹⁴⁰

2.6.1. Afhjælpning af manglen

Formålet med *afhjælpning* er, at salgsgenstanden bliver kontraktsmæssig, jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 1, og dermed stilles forbrugeren lige så godt, som hvis der fra start var leveret en mangelfri ydelse. Forbrugeren har ret til afhjælpning uanset manglens betydning. Manglens væsentlighed vil dog kunne influere på, om et afhjælpningskrav må anses for uforholdsmæssigt i medfør af købelovens § 78, stk. 2.¹⁴¹

Afhjælpning sker typisk ved gennem reparation at bringe genstanden i mangelfri stand. Består manglen i, at der er leveret for ringe mængde, jf. købelovens § 50, kan forbrugeren kræve afhjælpning i form af efterlevering.

Afhjælpning kan således kræves, hvad enten manglen er væsentlig eller uvæsentlig og også i øvrigt uanset manglens karakter, som imidlertid indgår i vurderingen af, om afhjælpning vil forvolde sælger uforholdsmæssig omkostning eller væsentlig ulempe. Kan manglen ikke afhjælpes fuldstændigt, kan forbrugeren dog kræve, at afhjælpning sker i muligt omfang – og herudover, da genstanden jo fortsat er mangelfuld, i reglen også få forholdsmæssigt afslag eller eventuelt erstatning. Afhjælpning skal ske vederlagsfrit for forbrugeren. I et vist omfang skal forbrugeren imidlertid medvirke til afhjælpningens gennemførelse. Sælger kan bestemme, at afhjælpningen skal ske hos forbrugeren, der i så fald må give sælger adgang til at foretage afhjælpning på et for begge parter belejligt tidspunkt, i almindelighed inden for almindelig arbejds-

140. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 124.

141. Ibid., s. 134.

tid. Sælger kan også vælge at lade afhjælpningen foretage på eget eller en tredjemands værksted. I så fald må forbrugeren, hvis det drejer sig om en mindre, let transportabel genstand, og reparationsstedet ligger i nærheden af forbrugerens bopæl, bringe den derhen og hente den igen. Drejer det sig derimod om større ting eller et fjerntliggende reparationssted, må sælger besørge og bekoste frem- og tilbagetransporten. Dog skal forbrugeren på sælgers anmodning fremsende varen pr. post, hvis dette er muligt – udlagt porto skal refunderes af sælger.¹⁴²

2.6.1.1. Antal afhjælpningsforsøg

Det følger af købelovens regler, at en forbruger kan hæve et køb, såfremt afhjælpning af påberåbte mangler ikke sker inden rimelig tid og uden væsentlig ulempe for forbrugeren, jf. § 78, stk. 4.¹⁴³ Efter den foreliggende praksis fra Forbrugerklagenævnet har sælger i almindelighed alene ét afhjælpningsforsøg, hvis der er tale om en ukompliceret mangel.¹⁴⁴ I en sag krævede forbrugeren købet hævet, da telefonen ikke kunne indlæse SIM kortet. Den erhvervsdrivende, der havde forsøgt afhjælpning en gang, afviste kravet og tilbød i stedet afhjælpning. Da manglen ikke var afhjulpet inden rimelig tid, var forbrugeren berettiget til at hæve købet. Forbrugeren var således ikke forpligtet til at tåle endnu et afhjælpningsforsøg i form af reparation, jf. herved § 78, stk. 4.¹⁴⁵

Anderledes ved et teknisk kompliceret produkt. Ved vurderingen af, om afhjælpning er sket inden rimelig tid, tages der blandt andet hensyn til, om fejlen er nem eller vanskelig at lokalisere og afhjælpe, jf. hertil *Forbrugerredegørelsen 2002-2003*, s. 166, hvor der i det første halve år efter køb af en computer viste sig 3 forskellige mangler. Da den erhvervsdrivende ikke afhjælp den tredje fejl med det samme, var afhjælpning ikke sket inden rimelig tid, og forbrugeren kunne hæve købet. For en nærmere gennemgang af problemstillingen, se afsnit 2.6.6.1.

142. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5069, note 538, samt Betænkning om Forbruger køb nr. 845/1978, s. 76 f.

143. De forbrugerbeskyttende regler i købeloven gælder som nævnt også for brugte genstande, jf. herved *Forbrugerjura 2003*, s. 118, hvor en forbruger kunne hæve købet af en brugt fløjte, da den erhvervsdrivende en gang forgæves havde forsøgt at afhjælpe manglen.

144. Se nærmere Betænkning nr. 1403/2001, s. 126 ff., samt *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1981*, s. 14.

145. Jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 60 f.

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

2.6.1.2. Vederlag for undersøgelse af salgsgenstanden

I lyset af en række sager fra Forbrugerklagenævnet kan der udledes følgende praksis om sælgers krav på vederlag for undersøgelser af salgsgenstande, der indleveres med henblik på afhjælpning.¹⁴⁶ Såfremt det ved undersøgelsen konstateres, at salgsgenstanden er mangelfuld, følger det af sælgers pligt til at afhjælpe eller omlevere uden omkostninger for forbrugeren, at sælger ikke kan kræve sig betalt for den pågældende undersøgelse.

I praksis opstår der problemer i de situationer, hvor det ved sælgers undersøgelse konstateres, at det solgte ikke er defekt, eller at der nok er en defekt, men hvor denne ikke kan betragtes som en køberetlig mangel. Efter fast praksis fra Forbrugerklagenævnet er sælger i en sådan situation alene berettiget til at forlange vederlag for den foretagne undersøgelse, såfremt forbrugeren på forhånd er blevet gjort udtrykkelig bekendt hermed.

Såfremt sælger foretager reparation af genstanden, uagtet der ikke foreligger en køberetlig mangel, kan reparationsomkostningerne endvidere kun kræves betalt af forbrugeren, hvis sælgeren på forhånd har indhentet en bekræftelse fra forbrugeren på, at han ønsker reparationen udført, jf. *Juridisk Årbog 1992*, s. 162, hvor reparation ikke skulle betales, da aftalt pristilbud ikke var modtaget af forbrugeren.¹⁴⁷ Forbrugerklagenævnet har ligeledes fundet, at en reparatør har pligt til at indhente udtrykkelig tilladelse til at reparere, såfremt vederlaget vil overstige genstandens værdi, jf. *Juridisk Årbog 1995*, s. 158.

Indleveres salgsgenstanden til reparation i en eventuel garantiperiode, vil det efter Forbrugerklagenævnets praksis følge af almindelige aftaleretlige principper, at forbrugeren med rette kan forvente levering af en gratis ydelse, hvorfor sælgeren ikke kan kræve vederlag for sin undersøgelse. Baggrunden herfor er navnlig, at rækkevidden af et garantitilsagn må fortolkes i lyset af markedsføringslovens § 4, hvorefter brug af garantibegrebet forudsætter, at forbrugeren herved gives en væsentlig bedre retsstilling, end hvad der følger af lovgivningen. Hertil

146. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 130 f., samt *Sonny Kristoffersen: De nye forbruger-købsregler og standardvilkår*, 2002, s. 62 ff.

147. Den erhvervsdrivende kan tage forbehold for tab ved reparationen, jf. herved *Forbrugerjura 2003*, s. 58 f. i forbindelse med reparation af en computer. Harddiskens data blev slettet under reparation. Forbrugeren kunne ikke kræve erstatning, allerede fordi reparatøren havde taget et gyldigt forbehold for tab af data.

kommer, at gennemførelse af undersøgelsen også er i sælgers egen interesse, idet sælgeren herved kan afkræfte formodningen for, at et funktionssvigt beror på et forhold, der er omfattet af garantien, jf. bl.a. *Juridisk Årbog 1999*, s. 153-154, hvor Forbrugerklagenævnet fandt, at sælgeren ikke kunne kræve betaling for en undersøgelse i garantiperioden, hvor ingen fejl blev fundet.

Det hænder, at sælgeren undersøger en computer for fejl, som forbrugeren har oplevet, og finder, at der slet ikke er fejl ved varen, eller at fejlen skyldes u hensigtsmæssig betjening. I disse tilfælde opstår spørgsmålet, om sælgeren kan kræve et undersøgelsesgebyr. Det er *Forbrugerstyrelsens* opfattelse, at når forbrugeren reklamerer inden for købelovens 2-års reklamationsfrist, kan sælgeren formentlig kun kræve gebyr, hvis forbrugeren ved indleveringen er gjort bekendt med gebyret, sælgeren kan dokumentere, at der ikke foreligger en mangel, og gebyrets størrelse i øvrigt er rimeligt.¹⁴⁸ Hvis undersøgelsen foretages under en garanti må samme principper som nævnt gælde, idet afgørelsen dog må bero på en fortolkning af garantiens vilkår sammenholdt med markedsføringsloven § 4, jf. *Juridisk Årbog 1999*, s. 41.¹⁴⁹

Uanset at Forbrugerklagenævnets praksis på området er utvetydig, synes spørgsmålet om vederlag for fejlfinding i praksis at give anledning til en række tvister. Arbejdsgruppen havde således overvejet, om der i en lovbestemmelse burde være sket en kodificering af nævnets praksis.

Der kan imidlertid ikke bortses fra, at en lovbestemmelse om spørgsmålet kan indebære en risiko for, at der ikke i fornødent omfang tages hensyn til en sags konkrete omstændigheder, og at der dermed opstår risiko for meget *firkantede* løsninger. En bestemmelse på området vil endvidere kunne give anledning til en række afgrænsningsproblemer i relation til, hvilket beløb sælgeren – forudsat der på forhånd er givet oplysning herom til forbrugeren – i givet fald ville kunne kræve betalt. Det kan endvidere ikke udelukkes, at det – selv i tilfælde, hvor det udtrykkeligt er aftalt, at forbrugeren skal betale undersøgelsesomkostninger – kan komme på tale at anvende aftalelovens § 36 og § 38 c på det pågældende aftalevilkår, hvis det må antages at udhule den forbrugerbeskyttelse, der ligger i købelovens mangelsbegreb og i garantitilfælde i markedsføringslovens § 4. På den baggrund synes området således mest hen-

148. Jf. bl.a. 1994-4031/7-312, *Juridisk Årbog 1999*, s. 169 f., og 1997-4031/7-649.

149. Se 1999-4031/7, *Juridisk Årbog 1999*, afsnit 6.3.

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

sigtsmæssigt at burde reguleres gennem rets- og klagenævnspraksis, hvorfor Arbejdsgruppen har afstået fra at stille forslag herom.¹⁵⁰

Særligt inden for edb-branchen fremgår det af standardbetingelserne, at der opkræves et undersøgelsesgebyr på typisk nogle hundrede kroner, hvis der i forbindelse med en indlevering til reparation ikke findes nogen fejl ved varen. Der er imidlertid fast forbrugerklagenævnspraksis for, at et sådant gebyr alene kan opkræves, hvis den erhvervsdrivende tager forbeholdet ved den konkrete indlevering til reparation og dermed sikrer sig, at forbrugeren er bekendt med, at han risikerer at skulle betale et nærmere angivet (rimeligt) beløb. Derudover skal den erhvervsdrivende sikre sig dokumentation for, at forbrugeren har accepteret forbeholdet, og den erhvervsdrivende skal endelig kunne godtgøre, at der ikke foreligger nogen mangel. Selv om det således kan være muligt i den konkrete situation at tage et sådant forbehold, vil en oplysning herom i standardbetingelserne ikke blive tillagt nogen betydning.¹⁵¹

Det er forbrugeren, der normalt har bevisbyrden for, at der overhovedet foreligger en kvalitetsafvigelse. Den erhvervsdrivende har bevisbyrden for, at en kvalitetsafvigelse ikke forelå på leveringstidspunktet, inden for de første 6 måneder efter varens levering, jf. nærmere formodningsreglen i købelovens § 77 a, stk. 3.¹⁵²

Vil en forbruger således påberåbe sig, at der er mangler ved det solgte, påhviler det som udgangspunkt forbrugeren at godtgøre manglernes tilstedeværelse. Hvis forbrugeren ikke har løftet denne bevisbyrde, kan der herefter ikke gives forbrugeren medhold i, at han kan gøre mangelsbeføjelser gældende.

Vil en sælger påberåbe sig at være berettiget til et undersøgelsesgebyr, må sælgeren godtgøre, at han er berettiget til et sådant gebyr.

Lider en salgsgenstand af mangler, som forbrugeren kan kræve afhjulpet, er sælgeren ifølge købelovens regler, som ikke kan fraviges til skade for forbrugeren, forpligtet til vederlagsfrit at tage stilling til reklamationen og udføre afhjælpningen gratis, jf. herved købelovens § 78, jf. § 1, stk. 2. Vil sælgeren kræve et undersøgelsesgebyr, må det derfor

150. Jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 130-132.

151. Jf. også Forbrugerombudsmandens rapport om handel og markedsføring på internettet, oktober 2000, afsnit 8.3. om ulovlige vilkår i relation til reklamationsbehandlingen.

152. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 133.

påhvile sælgeren at godtgøre, at der ikke foreligger mangler ved det solgte, og at det i øvrigt er udtrykkeligt aftalt med forbrugeren, at der i denne situation skal betales et undersøgelsesgebyr, da forbrugeren jo ved at kræve afhjælpning ikke har bestilt en ydelse, som der skal betales for, jf. *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 165.

2.6.2. Levering af en anden genstand, der stemmer overens med aftalen (omlevering)

Efter købelovens § 78, stk. 1, nr. 2, kan forbrugeren kræve, at sælgeren leverer en anden genstand, der stemmer overens med aftalen – dvs. omlevering. Med denne formulering præciseres det, at den omleverede genstand skal leve op til de krav, der følger af købsaftalen. Er der eksempelvis indgået aftale om køb af en fabriksny genstand, er sælger således ikke berettiget til at omlevere med en demonstrationsmodel eller for den sags skyld en brugt genstand, medmindre forbrugeren accepterer dette.¹⁵³ Se *Juridisk Årbog 2001*, s. 126 vedrørende ombytning af mobiltelefon, der var behæftet med mangler. Ombytning kunne ikke ske med en brugt renoveret mobiltelefon,¹⁵⁴ samt *Juridisk Årbog 2001*, s. 125 om ombytning af defekt playstation til en anden brugt vare var ikke tilfredsstillende afhjælpning efter købeloven. Forbrugeren kunne derfor hæve købet. Hvis en 2. sorteringsvare bliver solgt som 1. sorteringsvare, berettiger det efter Forbrugerklagenævnets praksis til omlevering med en 1. sorteringsvare, jf. sagen om udsalg af et Piet Hein spisebordi *Juridisk Årbog 1993-1994*, s. 211.

Forbrugeren kan kun gøre et omleveringskrav gældende, hvis der er tale om et genuskøb, dvs. et artsbestemt køb. I et specieskøb er omlevering udelukket, fordi parternes aftale angår en individuelt bestemt genstand, f.eks. en bestemt brugt bil, et bestemt maleri eller et bestemt demonstrationseksemplar, der sælges til nedsat pris.¹⁵⁵ Genuskøb foreligger, hvis sælgeren i henhold til parternes aftale kan opfylde sin le-

153. *Ibid.*, s. 135, samt Betænkning nr. 1403/2001, s. 118-119.

154. Jf. problemet med ombytning til de såkaldte *swapmobiltelefoner*.

155. Se *Forbrugerjura 2003*, s. 96 f., hvor en forbruger ikke kunne kræve omlevering af en mangelfuld lysekroner, da købet angik en bestemt ydelse. Lysekronen var solgt billigt som en demonstrationsmodel, samt *Forbrugerjura 2003*, s. 111 om et armbånd, medmindre det er aftalt, at der kan ske ombytning med en vare, der ikke er identisk med den oprindelige leverede, jf. sagen om et tv-apparat som demonstrationsmodel, jf. afgørelsen i Forbrugerklagenævnet af 8. juni 2004, se sag 4012-7-300.

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

veringsforpligtelse ved levering af en hvilken som helst genstand, der hører til den art, der er defineret i aftalen. Selv om aftalen efter sin ordlyd ikke giver sælgeren nogen valgfrihed, men udpeger en bestemt fysisk vare som salgsgenstand, kan fortolkning af aftalen føre til, at der foreligger et genuskøb. Dette er således normalt tilfældet, hvis genstanden uden ulempe kan ombyttes til en tilsvarende, og det må antages, at parterne ikke har lagt vægt på valget af genstand. Ved køb af et fabriksnyt køleskab ligger det således normalt klart for alle, at parterne alene har tænkt på, at der skal leveres et eksemplar af et bestemt fabrikat, selv om der i købekontrakten er angivet et bestemt eksemplars fabrikationsnummer. En sælgers interesse i at lade et køb, som efter det anførte naturligt opfattes som et genuskøb, fremtræde som et specieskøb (f.eks. ved angivelse af fabrikationsnummeret på en fabriksny vare), for derigennem at undgå at forbrugeren i tilfælde af mangler kan påberåbe sig omleveringsbeføjelsen, kan naturligvis ikke begrunde, at aftalen fortolkes som et specieskøb.

Forbrugerens omleveringsbeføjelse er som tidligere nævnt ikke betinget af, at der foreligger en væsentlig mangel. Manglens betydning har imidlertid indflydelse på, om forbrugerens omleveringskrav må anses for uforholdsmæssigt i medfør af købelovens § 78, stk. 2,¹⁵⁶ se *Forbrugerrdegørelsen 2002-2003*, s. 175.

2.6.3. Et passende afslag i købesummen

Efter købelovens § 78, stk. 1, nr. 3 kan forbrugeren kræve et passende afslag i købesummen. Det er ikke længere en forudsætning for afslagsbeføjelsen, at manglen er værdiforringende.¹⁵⁷

Det synes tvivlsomt, om der i forbrugerkøbsdirektivets tekst kan indfortolkes et egentligt krav om, at afslagsbeføjelsen forudsætter, at manglen er værdiforringende. Forbrugerkøbsdirektivets brug af ordet passende, jf. artikel 3 tyder på, at der ikke skal foretages en snæver vurdering af manglens værdimæssige konsekvenser. Det er dog vanskeligt at fastslå med sikkerhed, hvor meget videre direktivet går.¹⁵⁸

Efter reglen gives der mulighed for at tildele et passende afslag i sælgerens vederlag i de få tilfælde, hvor der ikke står andre beføjelser til

156. Se Folketingstidende 2001/2002, (2. saml.), tillæg A, s. 135.

157. Ibid.

158. Jf. nærmere Betænkning nr. 1403/2001, s. 120.

rådighed for forbrugeren. Et passende afslag kan også komme på tale, hvis forbrugeren foretrækker dette fremfor andre mere vidtgående be-
føjelser, som ellers ville kunne gøres gældende.

Der vil f.eks. kunne gives et afslag i købesummen, hvis en forbruger har bestilt en bil i en bestemt blå farve, og bilen ved leveringen viser sig at have en anden blå nuance, der – om end kun i uvæsentligt omfang – afviger fra, hvad forbrugeren bestilte. I så fald kan forbrugeren ikke hæve købet, afhjælpning i form af omlakering vil ofte indebære uforholdsmæssige omkostninger, og er bilens salgspris den samme – uanset farveforskellen – kan forbrugeren heller ikke kræve et forholdsmæssigt afslag i prisen. Hvis omlevering samtidig ikke er mulig – eksempelvis fordi den bestilte farve ikke længere produceres – vil forbrugeren være uden sanktionsmuligheder til trods for, at den leverede bil ikke er i overensstemmelse med parternes aftale. I så fald kunne tildeling af et passende prisafslag til forbrugeren komme på tale.¹⁵⁹

2.6.4. Ophævelse af købet, hvis manglen ikke er uvæsentlig

I købelovens § 78, stk. 1, nr. 4 angives det, at forbrugeren kan kræve ophævelse af købsaftalen, forudsat at manglen ikke er uvæsentlig, se f.eks. *U 2002.2693 V*, hvor forbrugeren ophævelse af bilkøb var berettiget, da manglende rustgaranti udgjorde en væsentlig mangel. Fra-
drag for brug.

I den tidligere købelovs § 78 henvistes til §§ 42 og 43, hvorefter væsentlighedskravet fraviges, såfremt sælger har udvist svig eller i et genuskøb har undladt at fremskaffe en mangelfri genstand, selv om dette uden urimelig opofrelse kunne være sket inden leveringstids-
punktet. Der er ifølge lovforarbejderne på grund af sælgerens illoyale adfærd i disse tilfælde altid tale om en væsentlig misligholdelse, der er hævebegrundende, og der blev ikke fundet behov for at indarbejde disse bestemmelser i den nye formulering af § 78.¹⁶⁰

159. Se Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 135.

160. Se Betænkning nr. 1403/2001, s. 198, jf. også *Børge Dahl* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5069, note 541.

2.6.5. Begrænsninger i mangelsbeføjelserne

Forbrugerens valgret mellem omlevering eller afhjælpning er undergivet nogle begrænsninger. Efter købelovens § 78, stk. 2 kan der ikke kræves afhjælpning eller omlevering, hvis gennemførelsen af den valgte beføjelse er faktisk *umulig* eller vil påføre sælgeren *uforholdsmæssige omkostninger*. Det er sælgeren, der har bevisbyrden for, at dette er tilfældet.

2.6.5.1. Umulighed for gennemførelse af beføjelsen

Tages udgangspunkt i en situation, hvor forbrugeren ønsker omlevering fremfor afhjælpning, begrænses valgretten efter lovforarbejderne for det første af, at den valgte beføjelse ikke må være *umulig* at gennemføre. Dette vil eksempelvis være tilfældet, hvis købet vedrører en *speciessgenstand* samt ved visse bestillingskøb.¹⁶¹ Det er sælgeren, der har bevisbyrden for, at umulighedsbetingelsen er opfyldt.¹⁶²

2.6.5.2. Beføjelsen må ikke påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger

Forbrugerens valgret begrænses yderligere af, at den valgte beføjelse ikke må påføre sælgeren *uforholdsmæssige omkostninger*.

Begrebet *uforholdsmæssigt* kan indledningsvis afgrænses ud fra følgende praktiske eksempler: En ny bil har et defekt blinklys. Sælger kan ikke pålægges at ombytte, da det vil blive meget kostbart for ham. Her kan han kræve at få lov til at reparere det defekte lys. Hvis en brugt bil viser sig at være helt ødelagt af rust i alle bærende dele, kan sælger ikke pålægges at reparere, hvis det er ude af proportion med bilens pris. I denne sag er forbrugeren i stedet henvist til at hæve købet. Er der derimod tale om en brødrister til 300 kr., vil det være uforholdsmæssigt at kræve, at sælger reparerer, mens det er i orden at kræve ombytning. Revner skindet i et par sko efter 1½ års kraftigt brug, vil det formentlig være uforholdsmæssigt at kræve ombytning.¹⁶³

Kræver forbrugeren, at der omleveres, er sælgeren forpligtet hertil, medmindre han som nævnt kan godtgøre, at dette vil være forbundet med omkostninger, der er uforholdsmæssige. Denne uforholdsmæssig-

161. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 136.

162. Jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5069, note 543.

163. Se nærmere på Forbrugerstyrelsens hjemmeside: www.forbrug.dk.

hedsvurdering falder for så vidt i tre led – det skal vurderes, *om* den valgte beføjelse påfører sælgeren omkostninger, *om* disse i givet fald er højere end omkostningerne ved en anden beføjelse, og i så fald *om* denne omkostningsforskel er uforholdsmæssig. Eftersom vurderingen er knyttet til spørgsmålet om de omkostningsmæssige konsekvenser for sælger, er det naturligvis i første omgang en forudsætning, at gennemførelse af den valgte beføjelse rent faktisk vil påføre sælgeren omkostninger. Relevante er navnlig de udgifter, der direkte er forbundet med gennemførelsen af den pågældende beføjelse. Ønsker forbrugeren omlevering, vil det navnlig være salgsgenstandens indkøbspris, der skal inddrages. Omkostningsbegrebet må imidlertid forstås bredt, således at også omkostninger, der ikke direkte er relateret til varen, men som vedrører eksempelvis den tid og de ressourcer, der medgår til gennemførelsen af beføjelsen, er omfattet. Den brede forståelse af omkostningsbegrebet indebærer, at gennemførelse af den valgte beføjelse som oftest vil påføre sælgeren visse omkostninger. I så fald må det som nævnt vurderes, om de pågældende omkostninger er højere end de omkostninger, sælger ville blive påført ved at opfylde en anden beføjelse. Hvis det eksempelvis ikke er forbundet med flere omkostninger for sælger at omlevere end at afhjælpe, er der ikke grundlag for at fravige udgangspunktet, hvorefter forbrugeren kan vælge mellem de to beføjelser. Såfremt den valgte beføjelse vil påføre sælgeren omkostninger, der er større end omkostningerne ved en anden beføjelse, skal der som det sidste element i vurderingen tages stilling til, om den pågældende omkostningsforskel er uforholdsmæssig.

Efter bestemmelsen skal der ved uforholdsmæssighedsvurderingen tages hensyn til salgsgenstandens værdi uden mangler. 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 forskel på, om der kræves omlevering af eksempelvis et krøllejern til 200 kr. eller af en fabriksny personbil.

Efter købelovens § 78, stk. 2 skal der ved uforholdsmæssighedsvurderingen endvidere tages hensyn til manglens betydning. Hermed forstås i første række manglens betydning for salgsgenstandens funktion. Er der tale om en mangel, der er af central betydning for salgsgenstandens funktion og anvendelse, vil dette oftere føre til, at en forbrugers krav om eksempelvis omlevering må imødekommes, end i de tilfælde,

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

hvor manglen er uden funktionelle konsekvenser. Som nævnt ovenfor er omleveringsbeføjelsen ikke betinget af, at der foreligger en væsentlig mangel, men er manglen bagatelagtig, må det ofte indebære, at et omleveringskrav anses for uforholdsmæssigt sammenlignet med afhjælpning.

Ved vurderingen af manglens betydning må der endvidere tages hensyn til, hvilken betydning manglen har for den konkrete forbruger. Selv om manglen ikke i almindelighed kan siges at have en central betydning for salgsgenstandens funktion, kan konkrete forhold hos forbrugeren medføre, at vedkommende har rimelig grund til at lægge betydelig vægt på det pågældende forhold, hvilket i så fald må indgå i uforholdsmæssighedsvurderingen. Omvendt kan forholdet indgå med mindre vægt i uforholdsmæssighedsvurderingen, hvis forbrugeren konkret tillægger forholdet mindre betydning, uanset at manglen i almindelighed betragtes som central i forhold til salgsgenstandens funktion.¹⁶⁴

Endelig skal der efter købelovens § 78, stk. 2 tages hensyn til, om en anden beføjelse kan gennemføres uden væsentlig ulempe for forbrugeren. Selv om hensynet til varens værdi i mangelfri tilstand og betydningen af manglen taler for at anse en forbrugers krav om eksempelvis omlevering for uforholdsmæssigt, kan hensynet til forbrugeren trække i modsat retning. Dette kan eksempelvis være tilfældet, hvis en afhjælpning må afvente hjemtagelse af reservedele, og hvor forbrugeren skal anvende salgsgenstanden i en bestemt nært forestående anledning. I så fald vil afhjælpningsbeføjelsen ikke kunne gennemføres uden væsentlig ulempe for forbrugeren, hvilket så må indgå i vurderingen af, om omleveringskravet er uforholdsmæssigt.

Består manglen i, at sælger har undladt at stille de fornødne oplysninger om varens montering mv. til rådighed for forbrugeren, jf. købelovens § 75 a, stk. 1, jf. nærmere nedenfor, må et krav om omlevering omvendt anses for uforholdsmæssigt henset til, at afhjælpning i givet fald kan ske uden væsentlig ulempe for forbrugeren ved, at sælgeren udleverer den manglende monteringsvejledning. Situationen er imidlertid en anden, hvis der som følge af de manglende monteringsoplysninger er blevet påført varen en defekt. I så fald kan sælger ikke (læn-

164. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. saml.), tillæg A, s. 136.

gere) foretage afhjælpning ved efterfølgende at udlevere en monteringsvejledning.

Viser manglen sig på et tidspunkt, hvor værdien af salgsgenstanden er faldet væsentligt som følge af forbrugerens brug, vil et krav om omlevering tilsvarende kunne fremstå som uforholdsmæssigt, hvis afhjælpning kan ske uden væsentlig ulempe for forbrugeren.

Ovenstående tager sigte på den situation, at forbrugeren ønsker omlevering fremfor afhjælpning. Forbrugeren er som udgangspunkt berettiget til at kræve omlevering, men som anført kan betragtninger om umulighed eller uforholdsmæssighed efter omstændighederne føre til, at valgfriheden begrænses.

Det kan også tænkes, at forbrugeren foretrækker afhjælpning fremfor omlevering. Efter den foreslåede bestemmelse vil sælgeren som udgangspunkt være forpligtet til at imødekomme et sådant afhjælpningskrav, medmindre han kan godtgøre, at dette er umuligt at gennemføre eller vil påføre ham omkostninger, der er uforholdsmæssige.

I lighed med det ovenfor nævnte er forbrugerens ret til at vælge afhjælpning begrænset ved, at dette ikke må være umuligt. Der kan tænkes tilfælde, hvor en mangel ikke lader sig udbedre og hvor et afhjælpningskrav derfor vil være umuligt at gennemføre.

Gennemførelse af et krav om afhjælpning vil som oftest indebære visse omkostninger for sælgeren. Det må herefter vurderes, om disse omkostninger er uforholdsmæssige i forhold til en anden beføjelse, hvorved der som nævnt bl.a. skal tages hensyn til salgsgenstandens værdi uden mangler. Dette indebærer, at et krav om afhjælpning af en prisbillig, masseproduceret genstand ofte må siges at indebære en uforholdsmæssig økonomisk belastning for sælgeren, sammenlignet med varens salgspris. Det omvendte vil være tilfældet ved en kostbar salgsgenstand, hvor sælger kun kan afslå en forbrugers afhjælpningskrav, hvis der foreligger vægtige grunde.

Som beskrevet ovenfor skal der ved vurderingen af, om et afhjælpningskrav er uforholdsmæssigt tillige tages hensyn til manglens betydning, hvilket dels sigter til manglens betydning for varens funktion, dels til manglens betydning for den konkrete forbruger.

Afhjælpningskravet vil endelig skulle vurderes i lyset af, om en anden beføjelse kan gennemføres uden væsentlig ulempe for forbrugeren. Selv om det anførte om varens værdi i mangelfri tilstand og betydningen af

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

manglen kan pege i retning af, at et afhjælpningskrav er uforholdsmæssigt, kan hensynet til forbrugeren trække i den modsatte retning.

Uforholdsmæssighedsvurderingen vil som hovedregel dreje sig om valget mellem omlevering eller afhjælpning, men efter omstændighederne vil også de øvrige beføjelser kunne inddrages – dvs. prisafslag og ophævelse, hvis manglen ikke er uvæsentlig. Det vil navnlig være aktuelt at inddrage disse beføjelser i sammenligningsgrundlaget for, om et afhjælpningskrav er uforholdsmæssigt, i tilfælde, hvor salgsgenstanden ikke er ombyttelig, og omlevering derfor er umulig. I en sådan situation må rimeligheden af de omkostninger, der er forbundet med at foretage afhjælpning vurderes i lyset af forbrugeren interesse i, at der foretages afhjælpning. Må forbrugeren interesse – henset til manglens karakter og betydning – anses for tilstrækkeligt varetaget ved muligheden for prisafslag eller ophævelse, kan resultatet blive, at afhjælpningskravet anses for uforholdsmæssigt.¹⁶⁵

2.6.5.3. Forbrugerklagenævnets praksis vedrørende § 78, stk. 2

De uklare regler i købelovens § 78, stk. 2 synes umiddelbart vanskelige at håndtere i praksis. Forbrugerklagenævnet har truffet nogle afgørelser, der viser, hvor grænserne skal trækkes i forhold til bestemmelsen

I *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 175-176, havde en mobiltelefon kort tid efter købet vist sig at være mangelfuld og forbrugeren krævede derfor telefonen ombyttet. Den erhvervsdrivende havde ikke godtgjort, at den valgte beføjelse ville påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger, derfor anså nævnet forbrugeren omleveringskrav for berettiget. Se endvidere *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 174-175, hvor en forbruger krævede købet af en mobiltelefon hævet, da displayet for anden gang gik i stykker. Den erhvervsdrivende nægtede dette men tilbød i stedet afhjælpning. Da den erhvervsdrivende ikke havde tilbudt klageren at vælge mellem ombytning eller afhjælpning, og da han ikke havde godtgjort, at ombytning ville være forbundet med uforholdsmæssige omkostninger, var klageren berettiget til at hæve købet.¹⁶⁶ Anderledes *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 201-202 i forbindelse med købet af et par støvler. Læderet gik fra sålerne efter 4 måneders brug. Da støvlerne var godt brugte, og da afhjælpning kunne ske inden rimelig tid, ville et krav om omlevering påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger.

165. *Ibid.*, s. 137 f.

166. Jf. også lignende sag i *Forbrugerjura 2003*, s. 59 f. (*mangel ved en telefon*).

Ved afgørelsen af om en eventuel omkostningsforskel er uforholdsmæssig, skal der bl.a. lægges vægt på salgsgenstandens værdi uden mangler.

En anden omstændighed, som i de ovennævnte afgørelser tillægges stor betydning, er, om gennemførelse af den anden beføjelse, vil påføre forbrugeren ulempe. Forbrugerklagenævnet nævner direkte i sagen, jf. *Forbrugerredegørelsen 2002-2003*, s. 175-176, at en mobiltelefon er en genstand forbrugeren bruger dagligt. Nævnet tillægger det derfor stor vægt, at afhjælpning sker hurtigt, og at der stilles en erstatningsvare til forbrugeren rådighed.

Forbrugerklagenævnet kom til det modsatte resultat i sagen, som nævnt i *Forbrugerredegørelsen 2002-2003*, s. 201-202, selvom et par støvler også bruges dagligt. Her lagde nævnet vægt på, at afhjælpning var sket inden rimelig tid. En sidste omstændighed, der synes at have været det afgørende i sagen vedrørende støvlerne, var, at støvlerne så at sige var brugt op, da fejlen viste sig, således at varens værdi var faldet væsentligt. Dette er et moment, der også ifølge lovforarbejderne taler for afhjælpning.

Sammenfattende om uforholdsmæssighedsvurderingen kan det siges, at Forbrugerklagenævnet lægger stor vægt på, om gennemførelse af afhjælpningsbeføjelsen vil være til ulempe for forbrugeren. I den forbindelse lægges der vægt på, om det er en genstand forbrugeren anvender hver dag, om afhjælpning vil ske hurtigt, og det vigtigste er formentlig, om sælgeren har stillet en erstatningsvare til forbrugeren rådighed. Et andet væsentligt moment, der indgår i vurderingen, er om genstanden som følge af lang tids eller kraftig brug, nærmest er brugt op, når fejlen viser sig.¹⁶⁷

2.6.6. Sælgeren kan afværge forbrugeren krav om ophævelse eller prisafslag ved at tilbyde afhjælpning eller omlevering inden rimelig tid

Efter købelovens § 78, stk. 3 opretholdes en vis begrænset afhjælpnings- og omleveringsret for sælger. Bestemmelsen indebærer, at sælgeren kan afværge forbrugeren krav om ophævelse eller prisafslag ved at tilbyde afhjælpning eller omlevering. Denne mulighed for sælger er for det første anvendelig i situationer, hvor forbrugeren ikke ønsker

167. Se *Forbrugerredegørelsen 2002-2003*, s. 63.

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

afhjælpning eller omlevering, selv om gennemførelse af disse eller dog den ene af disse beføjelser er mulig. I sådanne tilfælde er sælgeren berettiget til at afvise forbrugerens krav om prisafslag eller ophævelse mod i stedet at tilbyde afhjælpning og/eller omlevering. Bestemmelsen vil endvidere finde anvendelse, hvis sælgeren ønsker at tilbyde afhjælpning eller omlevering, uanset han ikke ville være forpligtet hertil, fordi forbrugerens krav herom ville være uforholdsmæssigt. I så fald vil sælgerens tilbud afværge forbrugerens øvrige mangelsbeføjelser. Sælgerens tilbud om afhjælpning eller omlevering skal – ligesom forbrugerens krav herom – gennemføres inden rimelig tid, uden udgift og uden væsentlig ulempe for forbrugerens, jf. købelovens § 78, stk. 4, der tillige fastlægger forbrugerens beføjelser, såfremt sælger ikke afhjælper eller omleverer i overensstemmelse hermed.¹⁶⁸

Bestemmelsens 1. pkt. i købelovens § 78, stk. 4 viderefører retsstillingen efter den tidligere købelovs § 78, stk. 3 og § 79 med den ændring, at forbrugerens beføjelser tillige finder anvendelse ved krav eller tilbud om omlevering og ikke kun ved afhjælpning.

Den nærmere fastlæggelse af, hvad der er *rimelig tid*, må som hidtil bero på en konkret vurdering. Ved fastlæggelse af fristens længde, tages der navnlig hensyn til genstandens art, manglens beskaffenhed og forbrugerens behov for genstanden, herunder om sælgeren for egen regning har stillet en erstatningsgenstand til forbrugerens rådighed, jf. § 79, stk. 1.

Et nærliggende udgangspunkt for vurderingen af begrebet *inden rimelig tid* efter hidtil gældende ret er, hvor lang tid man i den pågældende branche normalt bruger til (mod betaling) at reparere defekter af den art, der er tale om. I overensstemmelse hermed kan den måde, hvorpå branchen er opbygget, indirekte komme til at spille en rolle, idet det kan påvirke de almindelige reparationstider, om værkstedsfunktionerne er samlet i producent – importør/grossist- og/eller detailledet.¹⁶⁹

Om tilbud om afhjælpning, som ikke skete inden for *rimelig tid*, se *U 1996.1109 Ø* om forholdsmæssigt afslag og ikke afhjælpning ved forbruger køb af blytermorude.

168. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. saml.), tillæg A, s. 138.

169. Jf. *Peter Mogelvang-Hansen: Juleårbog 1998: Afhjælpning af mangler i forbruger køb*, s. 239.

Køberen kan holde købesummen tilbage, indtil krav eller tilbud om afhjælpning eller omlevering er opfyldt. Må manglen anses for uvæsentlig, kan køberen dog ikke tilbageholde et beløb, som åbenbart overstiger, hvad det vil koste at afhjælpe manglen, jf. § 79, stk. 2.

2.6.6.1. Sælgeren har et antal afhjælpningsforsøg

Der er ikke i forbruger købsbestemmelserne regler om, præcis hvor lang tid sælger har til at afhjælpe eller ombytte en vare, herunder antallet af afhjælpningsforsøg.¹⁷⁰ Det kan virke forvirrende at udmåle tid i afhjælpningsforsøg. Tidsfaktoren spiller da også en væsentlig rolle. Hvis afhjælpning sker hurtigt, kan dette tale for, at sælger får flere forsøg, mens en sælger, der er lang tid om at afhjælpe, må nøjes med færre forsøg. Som tommelfingerregel kan det siges, at sælger som udgangspunkt kun har ét enkelt afhjælpningsforsøg, når det gælder fejl, der er enkle at finde og afhjælpe, mens sælger kan have flere afhjælpningsforsøg, når der er tale om for eksempel periodiske fejl i teknisk komplicerede produkter. Sælger kan have længere tid til at afhjælpe, hvis han for egen regning stiller en erstatningsgenstand til forbrugerens rådighed. Hvis et enkelt afhjælpningsforsøg sker meget hurtigt og uden væsentlig ulempe for forbrugeren, kan sælger have flere afhjælpningsforsøg. Ved vurderingen af om sælger har afhjulpnet inden rimelig tid, indgår der i købelovsreglerne endvidere hensynet til, om forbrugeren har et særligt behov for genstanden, og om sælger for egen regning har stillet en erstatningsgenstand til forbrugerens rådighed.

Fastlæggelsen af fristen for afhjælpning eller omlevering beror således på en konkret vurdering. Det er derfor ikke muligt at opstille faste grænser for fristens længde. Vurderingen af om afhjælpning eller omlevering er sket inden for rimelig tid og uden væsentlig ulempe for forbrugeren, skal efter forbruger købsdirektivet ske under hensyntagen til varens art og forbrugerens formål med at anskaffe varen. Det må antages, at forbruger købsdirektivets opregning af kriterier ikke er udtømmende. Købelovens § 79 er derfor udformet således, at der – i vidt omfang svarende til den tidligere bestemmelse i købelovens § 78, stk. 3 – navnlig som tidligere nævnt tages hensyn til genstandens art, manglens beskaffenhed og forbrugerens behov for salgsgenstanden, herunder

170. Jf. Arbejdsgruppens overvejelser om regler, der skulle begrænse sælgers afhjælpningsforsøg, jf. Betænkning nr. 1403/2001, s. 126 f.

2.6. Forbrugerens rettigheder ved en mangelfuld salgsgenstand

om sælgeren for egen regning har stillet en erstatningsgenstand til rådighed for forbrugeren.¹⁷¹

Udover de i købelovens § 79, stk. 1 nævnte kriterier kan det indgå i vurderingen, om afhjælpningen henholdsvis omleveringen sker på forbrugers eller sælgers initiativ. Såfremt sælgeren tilbyder afhjælpning eller omlevering, må individuelle forhold hos sælgeren normalt tillægges mindre betydning. Der kan desuden tages hensyn til den periode, der er forløbet, siden salgsgenstanden blev leveret til forbrugeren. Da overskridelse af fristen bl.a. udløser hævebeføjelse for forbrugeren, må det i et vist omfang indgå i vurderingen, om eventuel ophævelse er meget byrdefuld for sælgeren – det vil den bl.a. være, hvis manglen gøres gældende umiddelbart inden udløbet af den absolutte reklamationsfrist på 2 år, jf. købelovens § 83.¹⁷²

Fra praksis vedrørende fristen kan nævnes *Juridisk årbog 2000*, s. 104 vedrørende en mangel ved en elektronisk kalender, som ikke var afhjulpnet godt en måned efter indleveringen til reparation, det berettigede forbrugeren til at hæve købet, da Forbrugerklagenævnet lagde vægt på, at kalenderen måtte formodes at have en vis betydning i forbrugers dagligdag, se endvidere *Juridisk Årbog 2001*, s. 165 vedrørende en langsommelig afhjælpning af en mangel ved et videokamera, hvilket medførte, at forbrugeren fandtes berettiget til at hæve købet, da afhjælpningen ikke skete *inden rimelig tid*. Samt sagen om langsommelig afhjælpning ved mangel på en harddisk, som gav forbrugeren ret til at hæve købet, jf. *Juridisk Årbog 1999*, s. 151, og sagen om ophævelse af købet af en skrivemaskine på grund af manglende afhjælpning indenfor rimelig tid, se *Juridisk Årbog 1991*, s. 135. Beføjelserne skal endvidere gennemføres uden omkostninger og uden væsentlig ulempe for forbrugeren. Det vil navnlig kunne komme på tale, at forbrugeren skal medvirke ved at bringe eller sende en mindre salgsgenstand til sælgeren, hvis den f.eks. skal repareres. I så fald har forbrugeren krav på refusion af eventuelle udgifter, vedkommende har afholdt i forbindelse hermed.

Såfremt sælgeren ikke gennemfører et krav eller tilbud om afhjælpning eller omlevering i overensstemmelse med de angivne kriterier, følger det af købelovens § 78, stk. 4, at forbrugeren kan gøre brug af de øvrige beføjelser – dvs. passende afslag i prisen, ophævelse eller ved krav eller tilbud om afhjælpning, omlevering. I overensstemmelse med den hid-

171. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. saml.), tillæg A, s. 138.

172. Jf. *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5070, note 551.

tidige retstilstand er hævebeføjelsen i så fald ikke betinget af, at der foreligger en væsentlig mangel, se f.eks. *Juridisk Årbog 1995*, s. 202, hvor manglende afhjælpning af ikke væsentlige mangler ved nogle havemøbler berettigede til ophævelse af købet.

Købelovens § 78, stk. 4 in fine vedrører forbrugerens adgang til at lade manglen afhjælpes for sælgers regning og svarer til den tidligere købelovs § 78, stk. 3.¹⁷³ Fra praksis kan bl.a. nævnes sagen i *Juridisk Årbog 1998*, s. 158, hvor der skete afhjælpning på et andet værksted. Da sælgeren ikke havde afhjulpet defekterne inden rimelig tid, gav Forbrugerklagenævnet forbrugereren medhold i kravet om afhjælpning for sælgerens regning på et andet værksted efter den tidligere købelovs § 78, stk. 3. Forbrugereren fik desuden erstattet sine udgifter til to FDM-tests.

2.7. Økonomisk kompensation

Forbrugerens ret til at kræve naturalopfyldelse (i form af afhjælpning henholdsvis omlevering) og dennes ret til at hæve handlen hører til de ikke-økonomiske beføjelser. Heroverfor står retten til at kræve økonomisk kompensation – udmålt *enten* som *erstatning* for misligholdelsen *eller* (i tilfælde af mangler) et vist *afslag* i pris.¹⁷⁴

2.7.1. Ved sælgers forsinkelse: Erstatning

Den forbruger, der som følge af sælgers forsinkelse lider et økonomisk tab, har ret til at kræve erstatning efter de almindelige regler i købeloven.

Når forbrugereren kræver erstatning i anledning af sælgers forsinkelse, stilles det sædvanlige krav om ansvarsgrundlaget, jf. for specieskøbs vedkommende købelovens § 23, idet der dog for genuskøbs vedkommende gælder den for sælgeren meget strenge regel i købelovens § 24.

I de tilfælde, hvor der herefter foreligger et *ansvarsgrundlag*, vil erstatningens nærmere omfang – i mangel af bevis for anden skade er lidt blive afgjort under henvisning til reglen i købelovens § 25 og/eller i

173. Se Folketingstidende 2001/02 (2. saml.), tillæg A, s. 138.

174. Se *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 272.

overensstemmelse med obligationsrettens almindelige (uskrevne) grundsætninger.¹⁷⁵

Købelovens § 25 indeholder en enkelt regel om den *positive opfyldelsesinteresse*, dvs. erstatning, der i økonomisk henseende stiller en skadelidt kontraktspart, som om kontrakten var rigtig opfyldt, se *Juridisk Årbog 2001*, s. 156 om manglende levering af to bluser købt til nedsat pris. Erstatning svarende til prisdifferencen, samt *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 210, hvor Forbrugerklagenævnet fandt, at indklagede ved sin adfærd havde udvist en ansvarspådragende og hævebegrændende misligholdelse, som berettigede klageren til at foretage dækningskøb, jf. herved princippet i købelovens § 25.

Det er den erstatningssøgende, der skal bevise sit tab.¹⁷⁶ Reglerne om erstatning i henhold til købelovens §§ 23-27 kan fraviges ved aftale mellem køkets parter, jf. § 1, stk. 2 modsætningsvis, hvilket ofte sker i praksis – ikke mindst ved større forbruger køb (køb af biler, køleskab, vaskemaskine m.v.) smh. om vedtagelse og fortolkning af standardbetingelser, jf. de aftaleretlige ugyldighedsregler og fortolkningsregler i aftalelovens §§ 38 c, jf. § 36, samt § 38 b.¹⁷⁷

2.7.2. Ved mangler: Forholdsmæssigt afslag (eller erstatning)

Det kan være vanskeligt at beregne et afslag, hvis den foreliggende mangel *kun* virker værdiforringende for den pågældende forbruger. Ikke desto mindre bør afslagets beregning i et sådant tilfælde tage udgangspunkt i en subjektiv vurdering af værdiforringelsen, idet man (domstolene, Forbrugerklagenævnet) sætter fokus på manglens betydning for den konkrete forbruger, jf. nærmere købelovens § 78, stk. 1, nr. 3.¹⁷⁸

175. Ibid., s. 273 og s. 172 f.

176. Se også *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5043, note 140.

177. Se nærmere *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 212 ff., samt *Sonny Kristoffersen*: *De nye forbruger købsregler og standardvilkår*, 2002, s. 104 ff. En forbruger købte en vaskemaskine med en 5-årig »Total Service-kontrakt«. Forbrugerklagenævnet fandt, at kontrakten på flere punkter var urimelig. Nogle af kontraktsvilkårene blev tilsidesat, mens andre som følge af uklarhed blev fortolket til fordel for forbrugeren, jf. *sagsnr.*: 2002-441/7-391.

178. Se *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 273 f.

2.7.3. Erstatningsbeføjelsen ved mangler

Forbrugerens ret til at kræve erstatning i anledning af mangler i form af positiv opfyldelsesinteresse reguleres af en særregel i købelovens § 80. Denne bestemmelse er i vidt omfang en kodificering/præcisering af, hvad der allerede følger af købs- og obligationsrettens almindelige regler.

Erstatningsreglen i § 80, stk. 1, nr. 1-5 omfatter såvel species- som genuskøb. Af bestemmelsen fremgår det, at hvis forbrugeren lider tab som følge af en mangel, kan han kræve skadeserstatning, hvis:

1. *sælgeren har handlet i strid med almindelig hæderlighed* (§ 80, stk. 1, nr. 1). Dette gælder, hvad enten det pågældende *culpose* forhold er udvist ved købsaftalens indgåelse eller ved køkets opfyldelse (levering). Ansvar efter reglen kan også ifaldes for undladelser.¹⁷⁹ Se fra praksis U.2002.2534 V, om en bil produceret i 1992, indregistreret 1. gang i 1994, solgt som 94'-model, var dog ikke i strid med almindelig hæderlighed.
2. *sælgeren har givet forbrugeren vildledende oplysninger*,¹⁸⁰ som han ikke havde føje til at anse for korrekte (§ 80, stk. 1, nr. 2). Reglen omhandler alene oplysninger givet af sælger selv eller hans medhjælper, men ikke oplysninger givet af et tidligere salgsled. Oplysninger fra tidligere salgsled anses dog for givet, hvis han overfor forbrugeren har påberåbt sig dem eller har videregivet et dokument, hvori de er optaget. For at undgå ansvar skal sælger have været i god tro. Sælger vil i almindelighed have føje til at anse oplysninger fra tidligere salgsled for korrekte og vil derfor ansvarsfrit uden nærmere undersøgelse kunne videregive dem til forbrugeren, medmindre reklamationer eller andre omstændigheder burde have givet anledning til mistanke. Har den givne oplysning karakter af tilsikring, jf. § 80, stk. 1, nr. 4, er det uden betydning, om sælger var i god tro eller ej.¹⁸¹ Se *Juridisk Årbog, 1993-1994, s. 250*, hvor Forbrugerklagenævnet lagde til grund, at sælger i forbindelse med købet af en skildpadde havde givet urigtige og vildledende oplysninger om arten af skildpadden samt om dens fodring og pleje. Dette var årsag til, at

179. Jf. Betænkning om Forbruger køb nr. 845/1978, s. 82, 1. spalte.

180. Skal forstås i overensstemmelse med købelovens § 76, stk. 1, nr. 1 og 2.

181. Jf. Betænkning om Forbruger køb nr. 845/1978, s. 40 og 82, 2. spalte.

2.7. Økonomisk kompensation

skildpadden døde. Nævnet fandt, at der forelå misligholdelse i form af mangler, jf. købelovens § 76, stk. 1, nr. 1. Forbrugeren kunne i overensstemmelse med sin påstand hæve købet. Nævnet fandt endvidere, at sælger, der var professionel dyrehandler, ikke havde føje til at anse oplysningerne for korrekte, hvorfor forbrugeren i medfør af købelovens § 80, stk. 1, nr. 2 var berettiget til at kræve skadeserstatning for afholdte udgifter til dyrlæge.

3. *sælgeren har forsømt at give forbrugeren oplysning om en mangel, som han kendte eller burde kende* (§ 80, stk. 1, nr. 3), svarende til købelovens § 76, stk. 1, nr. 3. Se *Juridisk Årbog 2000*, s. 127, hvor en bilforhandler tilsidesatte sin loyale oplysningspligt, da han ikke oplyste forbrugeren om, at tandremmen ikke havde været udskiftet. Erstatning efter § 80, stk. 1, nr. 3. Se tilsvarende *Juridisk Årbog 1999*, s. 212, (om køb af brugt bil).
4. *genstanden savner egenskaber, som må anses tilsikrede* (§ 80, stk. 1, nr. 4). Bestemmelsen skal forstås i overensstemmelse med købelovens § 42, stk. 2.¹⁸² Ansvar for tilsikrede egenskaber kan ikke fraskrives, men reglens beskyttelsespræceptivitet er ikke til hinder for at begrænse erstatningsansvarets omfang til f.eks. tab vedrørende genstandens værdi, såfremt dette sker i selve tilsikringserklæringen, ligesom begrænsningen kan følge af et andet vilkår i aftalen, »hvis det kan godtgøres, at køber har været bekendt med vilkåret, eller at det har været fremhævet for ham inden aftalens indgåelse«.¹⁸³ Jf. *Juridisk Årbog 1998*, s. 116, hvor brug af uoriginalt blæk medførte, at garantien ikke kunne påberåbes. Sælgeren af det uoriginale blæk erstatningsansvarlig efter købelovens § 80, stk. 1, nr. 4. Erstatning blev nedsat for delvis egen skyld.
5. *manglen efter køkets indgåelse er forårsaget ved sælgerens forsømmelse* (§ 80, stk. 1, nr. 5). Dvs. sælgeren skal have udvist et *culpøst forhold* efter køkets indgåelse.

182. Ibid., s. 83.

183. Se Folketingstidende 1978/79, tillæg A, spalte 2176, samt *Borge Dahl og Peter Møgelvang-Hansen: Garantier*, 1985, s. 79 f.

2.8. Forholdet til tidligere salgsled: Forbrugerens direkte krav

En kontraktspart kan som udgangspunkt kun rette et krav, der udspringer af kontraktens misligholdelse, mod sin umiddelbare medkontrahent og altså ikke mod andre (tredjemænd). Foreligger der en mangel ved salgsgenstanden, vil forbrugeren kunne rette sit mangelskrav mod sælgeren. Sælgeren vil efter omstændighederne kunne føre kravet videre mod sin sælger, hvis betingelserne for at gøre *regres* er opfyldt.¹⁸⁴

Det er efter gældende dansk ret ikke udelukket, at et mangelskrav efter omstændighederne kan gøres gældende direkte over for sælgers sælger eller et andet tidligere led i omsætningskæden,¹⁸⁵ enten ud fra et *indtrædelsessynspunkt* eller på grundlag af, at det tidligere led har handlet ansvarspådragende¹⁸⁶ også over for senere led i omsætningskæden, jf. *retsbrudsbetragtningen*,¹⁸⁷ eller fordi det tidligere salgsled anses for at have afgivet et garantitilsagn.

Indtrædelsessynspunktet indebærer, at forbrugeren anses for indtrådt i det krav, sælgeren måtte have mod det tidligere salgsled i anledning af den pågældende mangel. I kraft af at forbrugeren indtræder i sælgerens krav mod det tidligere led, kan forbrugerens krav ikke overstige, hvad sælgeren kunne have krævet af det tidligere led, og forbrugerens krav er underlagt de begrænsninger, der måtte følge af aftalen mellem sælgeren og det tidligere led.

Forbrugerens direkte krav mod et tidligere salgsled kan som nævnt også bygge på almindelige principper om culpaansvar uden for kontrakt (*retsbrudsbetragtningen*).¹⁸⁸ I så fald er forbrugerens krav mod det tidligere led uafhængigt af aftalen mellem sælgeren og det tidligere led.

184. Se bl.a. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 276 ff.

185. Jf. f.eks. salgsgenstandens producent i *U 2002.249 H* (Husejeres erstatningskrav direkte mod producent af tagplader afskåret efter Købelovens §§ 54 og 83).

186. Der synes uenighed i teorien om, hvorvidt der skal være handlet groft uansvarligt eller om simpel uagtsomhed er tilstrækkeligt, jf. diskussionen i Betænkning nr. 1433/2003, s. 44 ff., samt i *U 2002.249 H*.

187. *Retsbrudsbetragtningen* kan i modsætning til *indtrædelsessynspunktet* kun bruges i sager om erstatning i anledning af mangler, jf. Betænkning nr. 1433/2003, s. 41 om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af byggematerialer. Om det direkte mangelsansvar, se nærmere *Vibe Ulfbeck*: *Kontraktens relativitet – Det direkte ansvar i formueretten*, 2000, s. 234 ff., samt *Mads Bryde Andersen*: *Opgør med relativitetsprincippet i U 2001B.119*.

188. Om den almindelige erstatningsregels indhold og anvendelsesområde, se *Bernhard Gømar*: *Moderne erstatningsret*, 2002, s. 33 ff.

2.9. Retsfølger af forbrugerens misligholdelse

Det afgørende er med andre ord, om det tidligere salgsleds adfærd må anses som selvstændigt ansvarspådragende i forhold til den senere køber (forbrugeren).

Efter forbrugerkøbsdirektivets artikel 4 skal en sælger, der er ansvarlig over for forbrugeren for en mangel, som skyldes en handling eller undladelse, der er begået af producenten, et tidligere led i salgskæden eller en anden mellemmand, have adgang til at rejse krav mod den ansvarlige person i aftalekæden i overensstemmelse med national lovgivning.

Det anføres i forbrugerkøbsdirektivet, jf. præambelens pkt. 9, at sælger efter regler fastsat i national lovgivning bør kunne gøre regres mod producenten, en tidligere sælger i samme aftalekæde eller en anden mellemmand, medmindre sælgeren har givet afkald på denne ret. Det anføres, at forbrugerkøbsdirektivet ikke berører princippet om aftalefrihed mellem sælger, producent, en tidligere sælger eller anden mellemmand, og at spørgsmålet om, mod hvem og hvordan sælgeren kan gøre regres, afgøres efter den nationale lovgivning.¹⁸⁹

2.9. Retsfølger af forbrugerens misligholdelse

Retsstillingen i tilfælde af forbrugerens misligholdelse er i mange henseender et spejlbillede af, hvad der gælder, når der foreligger en misligholdelse fra sælgerens side. Når forbrugeren (pengedebitor) ikke præsterer rigtig hovedydelse, det vil sige, når forbrugeren ikke betaler den aftalte købesum til rette tid og på rette sted, eller når forbrugeren ikke opfylder sin pligt til at træffe foranstaltninger, hvorpå købesummens betaling beror, udløses der retsfølger, som tager form af misligholdelsesbeføjelser, til fordel for sælgeren/pengekreditor.¹⁹⁰

Når det vedrører sælgers beføjelser ved forbrugerens misligholdelse, gælder de almindelige købelovsregler om retsfølger af køberens forsinkelse, jf. købelovens §§ 28-32. Betales købesummen ikke i rette tid, eller træffer forbrugeren ikke i rette tid foranstaltninger, hvorpå købesummens betaling beror, har sælgeren valget imellem at fastholde og at

189. Jf. Folketingstidende 2001/02, (2. saml.), tillæg A, s. 122.

190. Jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 185 ff.

hæve købet. Er forsinkelsen af uvæsentlig betydning, kan købet dog ikke hæves.¹⁹¹

Sælgerens beføjelser kan dog i anledning af forbrugerens misligholdelse af et *forbruger køb på kredit* blive påvirket af reglerne i kreditaftaleloven, se nærmere nærværende fremstilling, jf. kapitel 4.

2.10. Fordringshavermora

I dansk ret findes der regler, som regulerer det forhold, at fordringshaverens forhold bevirker, at skyldneren hindres i at frigøre sig ved at præstere sin ydelse.

2.10.1. Forbrugerens fordringshavermora

Ved forbrugerens fordringshavermora forstås, når forbrugerens forhold forhindrer sælgerens levering af salgsgenstanden. Købeloven indeholder alene regler for køberens fordringshavermora, jf. nærmere købelovens §§ 33-37, som også gælder for forbruger køb, når forbrugerens forhold har bevirket, at salgsgenstanden ikke i rette tid er blevet overgivet i hans besiddelse, jf. købelovens § 33, 1. pkt. Det sker f.eks., når forbrugeren ikke afhenter salgsgenstanden til den mellem parterne aftalte tid.¹⁹² Se *Juridisk Årbog 1998*, s. 143, hvor Forbrugerklagenævnet udtalte, at den erhvervsdrivende var berettiget til at forvente, at forbrugeren hentede sin cykel inden for en rimelig tid efter, at reparatio- nen var blevet udført, hvilket forbrugeren ikke gjorde. Nævnet bemærkede, at det følger af dansk rets almindelige regler, at den erhvervsdrivende er forpligtet til at drage omsorg for cyklen for forbrugerens regning, jf. herved princippet i købelovens § 33. Den erhvervsdrivende havde ikke haft positive udgifter i forbindelse med cyklens opbevaring, men uanset dette fandtes opbevaring at have lagt beslag på den erhvervsdrivendes lagerkapacitet i et sådan omfang, at den erhvervsdrivende var berettiget til at beregne sig et rimeligt vederlag for opbevaring. Vederlaget blev af nævnet skønsmæssigt fastsat til 200 kr. svarende til 50 kr. pr. måned.

191. I handelskøb anses enhver forsinkelse for væsentlig, jf. købelovens § 28, stk. 1.

192. Se *Juridisk Årbog 1998*, s. 20 ff., om erhvervsdrivendes opbevaring, bortskaffelse og salg af indleverede varer, som forbrugeren har undladt at hente.

2.10. Fordringshavermora

Er det ikke forbrugerens forhold, men f.eks. sælgerens misligholdelse, der har bevirket, at salgsgenstanden ikke i rette tid er blevet overgivet, foreligger der ikke fordringshavermora fra forbrugerens/kreditors side. Man kan derfor ikke statuerer forbrugerens fordringshavermora, før man har konstateret, hvorvidt sælgeren har forsøgt at levere sin ydelse på aftalt vis,¹⁹³ jf. *U 1935.95 H*, hvor det dog var købers forhold, der havde bevirket, at salgsgenstanden (køleanlæg) ikke blev overgivet i rette tid.

Sælgeren er i almindelighed forpligtet til for forbrugerens regning foreløbigt at drage omsorg for den solgte genstand, f.eks. at holde hesten opstaldet og skaffe den foder. Kan sælgeren ikke uden væsentlig omkostning eller ulempe vedblive med at sørge for genstanden, eller råder forbrugeren ikke over den inden rimelig tid, efter han er blevet opfordret dertil, har sælgeren ret til at sælge den for forbrugerens regning efter et passende varsel, jf. købelovens § 34, 2. pkt., samt *U 1949.1038 Ø* (A betalte ikke pension for hest, der var opstaldet hos B. Købelovens regler om kreditmora anvendt analogt).¹⁹⁴

Endvidere vil den erhvervsdrivende kunne skride til salg, hvis det med grund kan frygtes, at genstandens værdi ikke mere giver sikkerhed for vederlaget for yderligere opbevaring. Se *U 1936.38 H*, hvor et transportfirma efter telefonisk henvendelse i oktober 1931 havde afhentet nogle møbler og bragt dem til firmaets opbevaringslokaler. Bestilleren betalte ikke for ydelsen og lod ikke høre fra sig. Efter forgæves fremsendelse af rykkerskrivelser og henvendelser til Folkeregistret, der imidlertid ikke kunne oplyse bestillerens nye adresse, bortsolgte firmaet møblerne på en auktion i august 1933. Højesteret fandt, at dette var berettiget, dels under hensyn til at bestilleren var flyttet uden at holde den erhvervsdrivende underrettet herom, dels under hensyn til at de opbevarede genstandes værdi ikke mere gav sikkerhed for vederlaget for yderligere opbevaring.

Hvis det solgte f.eks. er *fødevarer*, der hurtigt fordærves, eller dets bevaring vil medføre uforholdsmæssige store omkostninger, er sælgeren også forpligtet til at sælge det, jf. købelovens § 35, 1. pkt. Har forsin-

193. Jf. *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 204.

194. Se *Juridisk Årbog 1997*, side 91, hvor en forbruger havde forudbetalt 500 kr. for et tv-apparat, men da han ville afhente det 3 måneder senere, var apparatet solgt, jf. købelovens § 28, stk. 1, og §§ 30 og 34.

Kap. 2: Købelovens regler om forbruger køb

kelse fra forbrugerens side påført sælgeren udgifter til genstandens opbevaring eller anden forøget omkostning, kan sælgeren fordring erstatning – i virkeligheden en godtgørelse – og til sikkerhed for denne holde genstanden tilbage, jf. hertil købelovens § 36,¹⁹⁵ se *U 1969.243 Ø*, hvor en dyrehandlers bortsalg af solgte, men uafhængte aber blev fundet berettiget i medfør af købelovens § 34. Dyrehandleren havde solgt 2 aber, som køberens skulle afhente senere. I mangel af udtrykkelig aftale om leveringstid havde dyrehandleren været pligtig at opbevare dyrene i et rimeligt tidsrum, efter omstændighederne i 1 måned. Da afhentningen ikke skete inden denne frist, fandtes dyrehandleren i medfør af købelovens § 34 at have været berettiget til at sælge dyrene for køberens regning og i salgssummen at modregne sit krav på foderpenge m.v., jf. nærmere købelovens § 36.

Bærer sælgeren faren for salgsgenstanden, men har køberens forhold bevirket, at levering ikke har fundet sted i rette tid, må han selv bære skaden (risikoen), hvis tingen ved et ulykkestilfælde bliver ødelagt; ved køb af generisk bestemte ting gælder dette dog først, når bestemte genstande er udskilt til køberens, jf. købelovens § 37.

2.10.2. Sælgers fordringshavermora

Hvis det omvendte forhold foreligger, nemlig at sælgeren ikke til den aftalte tid er klar til at modtage betalingen, f.eks. når forbrugerens, der kommer for at betale, finder kontoret lukket, taler man om *forsinkelse med modtagelsen* eller *fordringshavermora* fra sælgers side. I dette tilfælde ifalder forbrugerens ikke nogen pligt til at betale *morarenter* som ellers, når han ikke betaler i rette tid, jf. rentelovens § 4, stk. 1, og han vil helt kunne frigøre sig for sin forpligtelse ved at deponere beløbet i Danmarks Nationalbank eller et andet godkendt opbevaringssted.¹⁹⁶

2.11. Lovvalgsaftaler ved forbruger købsaftaler

Det fremgår af købelovens § 87, at en forbruger uanset en aftale om, at lovgivningen i et land uden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde skal finde anvendelse på købsaftalen, altid kan påberåbe

195. Se *Joseph Lookofsky*, *Køb*, 2. udg., 2002, s. 206.

196. Se reglerne i deponeringsloven, jf. lov nr. 29 af 16. februar 1932, jf. § 1, 1. pkt.

2.11. Lovvalgsaftaler ved forbruger købsaftaler

sig ufravigelige bestemmelser i lovgivningen om mangler i et land inden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, hvis det uden lovvalgsaftalen ville være dette lands lovgivning, der gjaldt for aftalen.

Formålet med denne bestemmelse er at beskytte forbrugerne mod visse lovvalgsklausuler, hvorefter lovgivningen i et land uden for det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde skal finde anvendelse på aftalen. Beskyttelsen mod sådanne klausuler gælder i det omfang, det pågældende *tredjeland*s lovgivning om spørgsmål om mangler i forbruger køb ikke indeholder en ligeså omfattende beskyttelse af forbrugeren, som lovgivningen herom i det EØS-land, hvis lovgivning ellers skulle gælde i medfør af de internationalt privatretlige regler.

EØS omfatter Den Europæiske Unions medlemsstater samt Island, Norge, og Liechtenstein. Der er ikke tale om en egentlig lovvalgsregel i § 87, idet bestemmelsen bygger på princippet om frit lovvalg. Bestemmelsen tilsigter alene at afbøde visse uheldige virkninger af det frie lovvalg. Den beskyttelse, som bestemmelsen giver forbrugerne, er alene en beskyttelse mod lovvalgsklausuler. Forbrugeren kan i de omfattede tilfælde vælge det lands regler, som stiller forbrugeren bedst.

Bestemmelsen ændrer ikke ved de almindelige internationalt privatretlige regler, som afgør, hvilket lands lovgivning der skal finde anvendelse på en aftale, jf. herved navnlig reglerne i Rom-konventionen, se artikel 5, der er gennemført her i landet ved lov nr. 188 af 9. maj 1984 om gennemførelse af konventionen om, hvilken lov der skal finde anvendelse på kontraktretlige forpligtelser m.v.¹⁹⁷

Romkonventionens artikel 5 tager sigte på at give den individuelle forbruger mulighed for at anvende sit eget lands regler i visse tilfælde. Er der ikke indgået lovvalgsaftale, finder reglerne i forbrugers hjemland anvendelse, og er der indgået lovvalgsaftale, kan ufravigelige regler i hjemlandet (bopælslandet) i visse tilfælde ikke fraviges.

De tilfælde, hvor forbrugeren – uanset en lovvalgsaftale – under alle omstændigheder er sikret den beskyttelse, der følger af bopælslandets ufravigelige regler, er følgende:

- a) hvis der i bopælslandet forud for aftalens indgåelse er fremsat særligt tilbud over for forbrugeren eller foretaget reklamering, og forbru-

197. Jf. Folketingstidende 2001/02 (2. samling), tillæg A, s. 140, samt Betænkning nr.1403/2001, s. 37 ff.

Kap. 2: Købelovens regler om forbrugerkøb

geren dér har foretaget de handlinger, der fra hans side er nødvendige for aftalens indgåelse,

- b) hvis den anden part eller dennes repræsentant har modtaget forbrugers bestilling i bopælslandet,
- c) hvis aftalen angår salg af løsøregenstande og forbrugeren er rejst fra bopælslandet til et andet land og dér har afgivet bestilling, når forbrugers rejse var arrangeret af sælgeren med det formål at få forbrugeren til at indgå købsaftale, jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 238.

Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

3.1. Baggrund og formål

Erhvervelse af egen bolig er normalt et så omfattende økonomisk engagement, at det har afgørende indflydelse på erhververens samlede økonomiske situation. Imidlertid har de fleste, som køber en bolig eller indgår aftale om opførelse af en bolig, ingen eller kun meget begrænset erfaring med at erhverve fast ejendom.¹ Der er tale om en disposition, som kun foretages een eller nogle få gange i livet. Meget få købere har sagkundskab til reelt at kunne bedømme en ejendoms bygningstekniske tilstand, og enhver bolig er i en vis forstand enestående og findes ikke helt magen til. Risikoen for at disponere forkert er stor, også fordi lovgivning m.v. om skatteforhold, realkredit, lokalplanlægning etc. er meget omfattende og kompliceret. Det er derfor særligt vigtigt at styrke den ikke-sagkyndige boligkøbers mulighed for i praksis at sikre sig, at ejendommens værdi svarer til den pris, sælgeren forlanger, og at styrke køberens mulighed for at få klarlagt, hvad aftalen vil medføre af økonomiske forpligtelser fremover.²

I praksis opstår der mange tvister om mangler ved fast ejendom,³ som langt i de fleste tilfælde er *fysiske mangler* ved individuelle huse, og en betydelig del af de civile retssager ved domstolene drejer sig om mangler ved fast ejendom. Dette er først og fremmest udtryk for, at køberen er blevet skuffet i sine forventninger til ejendommen. Hvis tvisten fører til, at sælgeren skal betale et beløb tilbage til køberen, vil sælgerens forventninger til handlen blive skuffet, medmindre sælgeren

1. Begrebet *fast ejendom* skal forstås på samme måde som i udstykningslovens § 2, tinglysningslovens § 10, stk. 1 og § 19 samt ejerlejlighedslovens § 4, men således at det også omfatter noget mere, jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2991.

2. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2981.

3. Jf. herved Betænkning nr. 1276/1994, s. 62-63.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

ligefrem har handlet svigagtigt over for køberen. I forhold til andre tvister, som privatpersoner involveres i, vil det her ofte dreje sig om meget store beløb, og afgørelsen af en tvist kan være ødelæggende for den tabende parts økonomi. Tvister om mangler ved ejendommen kan opstå mange år efter handlens indgåelse og på et tidspunkt, hvor sælgeren forlængst har indrettet sig i tillid til, at handlen er endelig.⁴

Det er i denne kontekst, at man skal se formålet med *lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv.*⁵ (herefter; Loven). Denne lov har til formål at sikre forbrugerne en rimelig og tidssvarende beskyttelse ved aftaler om erhvervelse af bolig.

På ejerboligmarkedet kan både sælger og køber være forbrugere, og der er derfor et særligt behov for, at lovgivningen tager sigte på at beskytte begge parter.⁶ Loven sigter på denne baggrund mod at beskytte både køber og sælger ved at begrænse problemerne med mangler ved ejerboliger.

Reglerne går i det væsentlige ud på, at sælgeren som udgangspunkt kan *undgå at hæfte for fysiske mangler* ved huset, hvis han giver køberen en skriftlig rapport (*tilstandsrapporten*) om husets fysiske tilstand samt et tilbud fra et forsikringsselskab om tegning af en ejerskifteforsikring mod eventuelle skjulte mangler, som ikke er omtalt i tilstandsrapporten. Det er bl.a. en forudsætning, at sælgeren ikke har handlet svigagtigt eller groft uagtsomt, og at sælgeren har sikret sig, at køberen er klar over, at der som udgangspunkt ikke vil være mulighed for senere at gøre mangelskrav gældende mod sælgeren.

Tilstandsrapporten bliver udarbejdet af en dertil uddannet tekniker, som skal være beskikket af boligministeren.⁷ Som led i beskikkelsesordningen er det sikret, at de bygningsagkyndige er dækket af en ansvarsforsikring. Der er også lagt faste rammer for, hvordan tilstands-

4. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2982, 1. spalte.

5. Jf. lov nr. 391 af 14. juni 1995, som senere ændret ved lov nr. 234 af 2. april 1997, lov nr. 437 af 31. maj 2000 og lov nr. 406 af 28. maj 2003.

6. Loven bygger på to betænkninger fra Justitsministeriets udvalg om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom (*Brydensholt-udvalget*). Det drejer sig om betænkning nr. 1110/1987 om tilbagetrædelsesret ved aftaler om køb af fast ejendom og opførelse af bygning og betænkning nr. 1276/1994 om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom. Loven administreres af Justitsministeriet.

7. I det omfang økonomi- og erhvervsministeren er tillagt administrative beføjelser i henhold til loven eller forskrifter udstedt i medfør heraf, udøves beføjelserne af Erhvervs- og Boligstyrelsen – om huseftersyn – se <http://www.hesyn.dk>.

3.1. Baggrund og formål

rapporterne skal udarbejdes, således at rapportererne får en tilstrækkelig god og ensartet kvalitet, jf. nærmere neden for kapitel 3.6.

I tilstandsrapporten omtales alle bygningstekniske fejl og mangler bortset fra bagateller. Enkelte fejl vil kunne være skjulte selv for en bygningssagkyndig, fordi undersøgelsen af ejendommen som udgangspunkt skal foregå uden destruktive indgreb, det vil sige, uden at der f.eks. brækkes gulvbrædder op. Det er denne risiko, der som udgangspunkt skal kunne dækkes af en ejerskifteforsikring.

Lovens ordning er frivillig. Det er op til sælgeren, om han ønsker at få lavet en tilstandsrapport og indhente tilbud på en ejerskifteforsikring. Tilskyndelsen til at bruge ordningen vil først og fremmest ligge i, at sælgeren i praksis kan sikre sig mod senere – måske flere år efter handelens gennemførelse – at blive mødt med økonomiske krav i anledning af fejl ved huset. For køberen er den grundlæggende fordel ved ordningen, at køberen får en detaljeret viden om ejendommens fysiske tilstand, inden den pågældende træffer beslutning om at købe ejendommen. Køberen vil som udgangspunkt også få oplyst en konkret pris på, hvad det vil koste at forsikre sig mod den begrænsede risiko for, at der er skjulte mangler, som den bygningssagkyndige ikke har kunnet opdage. Køberen kan tage forsikringspræmien og tilstandsrapportens oplysninger med i sin vurdering af, hvor meget han vil betale for den pågældende ejendom.

En *tilstandsrapport* koster normalt mellem ca. kr. 4.700 og 8.800 incl. moms alt afhængig af opførselsår og m². Den gennemsnitlige samlede *præmie* for en *ejerskifteforsikring* for en 5 årig forsikringsperiode, varierer fra selskab til selskab, men præmien udgør typisk mellem ca. 10.000-15.000 kr., som sælgeren skal betale halvdelen af.

Den samlede selvrisiko på ejerskifteforsikringen må ikke overstige 30.000 kr. i forsikringstiden. Det er tilladt at have en *selvrisiko pr. skade* (oftest 5.000 eller 10.000 kr.). Selvriskobeløbet pr. skade beregnes ikke pr. skadeanmeldelse, men pr. skadet bygningsdel.

Det samlede erstatningsbeløb, som udbetales, kan ikke overstige den *kontante købesum* for ejendommen med fradrag af den *offentligt fastsatte grundværdi* ved forsikringens ikrafttræden.

Erstatningen beregnes som nyværdierstatning og fastsættes til det beløb, som det efter priserne på skadesdagen vil koste at genoprette det beskadigede som nyt med samme byggemåde på samme sted. Er det skaderamte på grund af slid og ælde forringet med mere end 30% i

forhold til nyværdien,⁸ kan erstatningen fastsættes under hensyn til denne værdiforringelse.⁹

Ejerskifteforsikringsselskabet har kun pligt til at udbetale erstatning, hvis det pågældende forhold udbedres, eventuelt ved genanskaffelse eller udskiftning med noget tilsvarende.¹⁰

Langt de fleste skader viser sig inden for de første 2 år af forsikringsperioden. Hvis køberen af huset sælger ejendommen inden de 5 år er gået, og derfor gerne vil have præmietilbagebetaling (*ristorno*) for den resterende periode, må han affinde sig med, at *ristorno*en beregnes under hensyntagen til at risikoen er størst de første år. *Ristorno* for de sidste 3 år af perioden udgør næppe mere end 15-25% af præmien.¹¹

Loven har ligeledes indført en *kort fortrydelsesfrist*, inden for hvilken køberen af en bolig eller bestilleren af en bygning kan træde tilbage fra aftalen. Lovens bestemmelse om en fortrydelsesret skal ses på baggrund af, at en aftale om erhvervelse af en fast ejendom for de fleste er en meget stor og vidtrækkende økonomisk disposition. Samtidig kan det for en privatperson ofte være vanskeligt, på en begrænset tid, fuldt ud at overskue alle de økonomiske og juridiske konsekvenser af en sådan aftale.

Med indførelse af en kort fortrydelsesfrist er der mulighed for uden pres fra sælgeren, andre køberemner m.v. at vurdere alle aftalens aspekter grundigt, eventuelt med kvalificeret sagkyndig rådgivning.

Ved køb af fast ejendom m.v. gælder fortrydelsesretten, når ejendommen hovedsagelig er bestemt til beboelse for køberen. På entreprisområdet gælder fortrydelsesretten ved aftaler om totalentreprise og lign., hvor bygningen skal anvendes til beboelse for bestilleren.

8. Erstatningsberegningen efter nyværdi med 30% *reglen* er et gunstigere kompensations-system for køberne, end en almindelig mangelssag mod sælger. Dog er der på ejerskifteforsikringen som nævnt en ikke ubetydelig selvrisiko, jf. *Henning Jønsson & Lisbeth Kjærgaard: Dansk Forsikringsret*, 8. udg., 2003, s. 626.

9. Jf. også SKAFOR's standardforsikringsbetingelser, se *FED 2002.1906*, hvor Forsikringsankenævnet fandt, at ejerskifteforsikringsselskabet ikke havde godtgjort, at en skade på gulvet alene skyldtes udløb af gulvets levetid. Dog fradrag på 75% pga. alder.

10. Se *Forsikringsankenævnsafgørelse nr. 57.143 af 26. august 2002*: Ejerskifteforsikringsselskabet kunne ikke gøre udbetaling betinget af regninger fra momsregistrerede håndværkere. Da ejerskifteforsikringsselskabet havde afvist at foretage besigtigelse, havde det ikke godtgjort, at reparationen ikke havde fundet sted.

11. Se *Henning Jønsson & Lisbeth Kjærgaard: Dansk Forsikringsret*, 8. udg., 2003, s. 626 f.

3.2. Fysiske mangler ved fast ejendom

Fortrydelsesfristen er fastsat til 6 *hverdage*. Fristen løber fra det tidspunkt, hvor sælgeren henholdsvis entreprenøren er bundet. Oplysningsforpligtelsen vedrørende fortrydelsesretten følger af lovens § 19. Overtrædelse af denne bestemmelse er ikke civilretlig sanktioneret. 6-dages fristen løber således, selv om køberen henholdsvis bestilleren, ikke har fået oplysning om fortrydelsesretten. Vil en køber gøre brug af fortrydelsesretten, skal køber betale en godtgørelse til sælger på 1 pct. af købesummen, medmindre sælger er en professionel bygherre el. lign., jf. nærmere § 11.

Fortrydelsesretten begrænser ikke parternes muligheder for at aftale nogle betingelser for handelen, f.eks. at køberens advokat skal godkende købsaftalen. Hvis en sådan betingelse ikke opfyldes, falder handelen bort, uden at der skal betales godtgørelse efter lovens regler, se nærmere nedenfor kap. 3.8.3.2. om betingede aftaler (advokatforbehold mv.).

3.2. Fysiske mangler ved fast ejendom

Købeloven gælder ikke for køb af fast ejendom.¹² Mange af købelovens regler udtrykker imidlertid almindelige køberetlige grundsætninger, og principperne i købeloven anvendes derfor i vidt omfang også ved køb og salg af fast ejendom. Dette gælder bl.a. købelovens regler om mangler.¹³

En fysisk mangel angår ejendommens fysiske tilstand, f.eks. fejl ved murværk eller tag. Rent kosmetiske forhold som f.eks., at ejendommens gulv er slidt på overfladen, er plettet, har skjolder, er økonomisk set bagatelagte forhold, som ikke bør udløse erstatning, hvis forholdet ikke påvirker bygningens værdi eller brugbarhed.

Den der køber noget, der er gammelt og brugt, kan ikke uden særlig vedtagelse forvente, at *realydelsen* vil besidde de samme egenskaber, som den der køber nyt. De seneste års domme vedrørende køb af (brugt) fast ejendom anses som udtryk for en vis *opstramning* af tidligere

12. Jf. købelovens § 1 a, stk. 1.

13. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2978. Om mangelsbegrebet ved køb af fast ejendom, se A. Vinding Kruse: Ejendomskøb, 5. udg., 1990, s. 97 ff.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

praksis, således at ikke enhver fejl i teknisk forstand uden videre anses som en mangel i køberetlig forstand.¹⁴

Se *U 1997.592 V*, hvor der i en ejendom opført i 1893, af køberne blev konstateret fugtproblemer efter indflytningen. Det blev lagt til grund, at fugtproblemerne skyldtes ejendommens oprindelige konstruktion, og at der ikke som anført af køberne var tale om mangler opstået i tiden mellem aftalens indgåelse og risikoens overgang. Under hensyn til ejendommens alder kunne de konstaterede fugtproblemer ikke karakteriseres som en retlig relevant mangel. Der blev herved tillige lagt vægt på, at fugtproblemerne havde været af begrænset omfang, og at det efter det oplyste ville være muligt ved hjælp af varme og udluftning at foretage en rimelig begrænsning af generne, samt *U 1997.637 V*, hvor der ikke blev givet forholdsmæssigt afslag for mangel ved en andelslejlighed.¹⁵

Ulovlig bygningsindretninger er i retspraksis blevet behandlet på samme måde som fysiske mangler, formentlig fordi en ulovlig bygningsindretning som regel kan lovliggøres ved en fysisk *udbedring*.¹⁶

Efter retspraksis foreligger der en fysisk mangel ved en fast ejendom, hvis ejendommen ikke svarer til, hvad sælgeren har garanteret, eller hvad køberen over for sælgeren har forudsat. Endvidere foreligger der en mangel, hvis ejendommen ikke svarer til, hvad køberen med rimelighed kunne forvente, jf. også købelovens §§ 75 a og 76.

Det her skitserede mangelsbegreb må siges at rumme kerneindholdet af mangelsbegrebet, som i øvrigt meget vanskeligt lader sig fastlægge på området for køb og salg af fast ejendom.¹⁷

Ved bedømmelsen af, om en ejendom er mangelfuld, lægges der vægt på forholdene på tidspunktet for risikoens overgang, som normalt er overtagelsesdagen, jf. købelovens § 44 og 77 a, stk. 1,¹⁸ der antages at gælde analogt ved køb af fast ejendom.

14. Se *Mads Bryde Andersen & Joseph Lookofsky: Lærebog i obligationsret*, 2000, s. 69.

15. Se yderligere *U 1987.434 H*, 966 *V* og 967 *V*, 1989.977 *Ø*, 1990.86 *V* og 537 *V*, 1994.79 *H*, 1995.411 *V*, 1996.304 *V* og 576. *V*, samt *Anders Vinding Kruse: Ejendomskøb*, 6. udg. 1992, s. 149 ff. og *H.P. Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom*, 3. udg. 1996, s. 14 ff. og s. 128 ff.

16. Jf. Folketingstidende 1994-95, tillæg A, s. 2978, 2. spalte.

17. Se herved *Hans Henrik Edlund: Lovkommentar*, 1996, s. 31, jf. *Anders Vinding Kruse: Ejendomskøb*, 6. udg., 1992, s. 102 ff., og *H.P. Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom*, 2. udg. 1994, s. 22 ff.

18. »Forelå der på dette tidspunkt en mangel, hæfter sælgeren herfor, selv om den først viser sig senere«, jf. købelovens § 77 a, stk. 1, 2. pkt.

3.2. Fysiske mangler ved fast ejendom

Ved afgørelsen af, om der foreligger en mangel, lægges der vægt på en række konkrete forhold som ejendommens alder, beliggenhed og bygningsmåde, købsaftalens indhold – herunder prisen – og omstændighederne ved aftalens indgåelse. Afgørelsen er skønsmæssig.

En betingelse for at der overhovedet kan kræves erstatning af en sælger af fast ejendom er, om der kan konstateres en *retlig relevant mangel*. En retlig relevant mangel vurderes på baggrund af, om de konstateredes skader går ud over, hvad man som køber af en ejendom må forvente.¹⁹

Ved køb af fast ejendom er køberens mangelsbeføjelser efter den almindelige obligationsret at *hæve* aftalen, at kræve *forholdsmæssigt afslag* i købesummen eller at kræve *erstatning*, jf. også købelovens § 78. Efter entrepriseretlige regler kan køberen have krav på, at den pågældende entreprenør *afhjælper* fejl ved byggeriet.

En aftale om køb af fast ejendom kan som udgangspunkt kun hæves, hvis manglen er *væsentlig*, eller hvis sælgeren har handlet *svigagtigt*. Væsentlighedskravet er meget strengt ved køb af fast ejendom, fordi det normalt vil være et overordentligt indgribende retsmiddel at tvinge sælgeren til at tage ejendommen tilbage, efter at handlen er berigtiget.²⁰

Et forholdsmæssigt afslags funktion er at korrigere den købspris, som parterne har aftalt, når det viser sig, at ejendommen ikke har den værdi, som den efter aftalen skulle have. Køber kan derfor have krav på forholdsmæssigt afslag, selv om der for så vidt ikke er noget at bebrejde sælgeren, idet begrundelsen for afslaget er, at den pris, som sælgeren har fået for ejendommen, på grund af manglerne er for høj. Køberen kan efter almindelige obligationsretlige regler som udgangspunkt kræve et forholdsmæssigt afslag i købesummen, hvis der foreligger en værdiforringende mangel.²¹ I retspraksis har man fraveget dette udgangspunkt, »idet der ved afgørelsen af, om køberen bør tilkendes et afslag, lægges vægt på manglens omfang og betydning for køberen.«²²

19. Se bl.a. *Hans Henrik Tausen*: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2003, s. 53, samt en utrykt dom afsagt af Østre landsret den 17. april 1997 (3. afd. B-0222-96).

20. Se Betænkning nr. 1276/94, s. 122.

21. Jf. nærmere Betænkning nr. 1276/94, s. 124 ff. Se *U 2004.1150 V*, hvor mangler ved eternittag ikke havde en sådan økonomisk betydning, at det begrundede forholdsmæssigt afslag.

22. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2979, 1. spalte.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Formålet med et forholdsmæssigt afslag er at gennemføre en *delvis restitution*. Et forholdsmæssigt afslag er ikke betinget af, at der foreligger et ansvarsgrundlag eller andet særligt retsgrundlag. Betingelsen er alene, at den pågældende mangel kan siges at være *værdiforringende*, idet man dog ser bort fra rene bagateller.²³ Praksis om mangler ved fast ejendom (før indførelsen af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v.) har – med skiftende variationer – sat bagatelgrænsen forholdsvis højt, ofte op mod 5-8% af købesummen før at der kunne gives køberen forholdsmæssigt afslag.²⁴

Efter almindelige erstatningsregler kan køberen kun kræve erstatning, hvis køberen på grund af fejlen har lidt et økonomisk tab. Tabet skal være adækvat for sælgeren, og der skal foreligge et ansvarsgrundlag. Ved køb af fast ejendom kan ansvarsgrundlaget i praksis enten være sælgers culpa, svig eller anden tilsidesættelse af sælgerens loyale oplysningspligt eller en garanti. Er ejendommen opført med salg for øje, hæfter sælgeren i videre omfang, herunder for håndværksmæssige fejl bøgået under opførelsen.²⁵

Sælgerens loyale oplysningspligt er et centralt begreb, som indebærer, at sælgeren skal oplyse køberen om alle ikke-bagatelagte forhold, som sælgeren kender eller burde kende, og som den pågældende må regne med, at køberen vil lægge vægt på.

Vurderingen af, hvad en ikke-bygningssagkyndig sælger burde have været bekendt med, må nødvendigvis være meget konkret. Der lægges navnlig vægt på, om sælgeren i sin ejertid har haft grund til at nære mistanke om forholdet. Hvis det f.eks. flere gange har været nødvendigt at reparere revner i muren, bør sælgeren som regel få mistanke om, at revnerne kan skyldes dårlig fundering.

Hvorvidt der er givet en garanti, beror på en konkret fortolkning af aftalens ordlyd og omstændighederne ved aftalens indgåelse.

I de tilfælde, hvor garantien er aldeles klar og utvetydig, jf. også kravene i de offentlig- og civilretlige standarder i markedsføringslovens § 4, stk. 2 og h.h.v. aftalelovens § 38 b, stk. 2, vil der selvsagt ikke opstå

23. Se nærmere *Mads Bryde Andersen & Joseph Lookofsky: Lærebog i obligationsret*, 2000, s. 239 f.

24. Jf. *H. P. Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom*, 3. udg., 1996, s. 127.

25. Se Betænkningen nr. 1276/94, s. 129, samt Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2979, 1. spalte.

3.2. Fysiske mangler ved fast ejendom

noget problem. For at garantien kan anses for utvetydig, må man imidlertid forlange, at den ikke alene og bestemt angiver, hvilke egenskaber der garanteres for (eller imod); f.eks. at »ejendommens areal med garanti udgør så og så mange tønder land«, eller at »ejendommen er garanteret fri for hussvamp«, men det må tillige kræves, at garantien også nøjagtig angiver, hvilke beføjelser køberen skal have, såfremt garantien bliver aktuel, f.eks. ret til erstatning, hævebeføjelse eller andet.²⁶

Oplysninger i tilstandsrapporten kan ikke uden videre anses for at være garantier.²⁷

Se *U 1998.185 Ø*, hvor køber af parcelhus efter overtagelsen konstaterede, at 1. salens gulve, der i udbudsmaterialet og i tilstandsrapporten var angivet som sildebensparket, på arealer på tilsammen ca. 6 m² bestod af andet materiale. Under sagen kom det frem, at sælger mindst 5 år før salget havde repareret gulvet og pålagt gulvtæpper. Anført, at forholdet udgjorde en retlig relevant mangel. Oplysningerne om gulvet i udbudsmaterialet og i tilstandsrapporten fandtes ikke at indebære en garanti, og det fandtes ikke at kunne tilregnes sælger som groft uagtsomt, at sælger ikke i oplysningsskemaet havde oplyst, at dele af gulvet ikke var parket. Sælgeren blev herefter frifundet for købers erstatningskrav, jf. lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom § 2.

En køber har som udgangspunkt ikke pligt til af egen drift at besigtige ejendommen før købet. Såfremt køberen inden købet af en godtroende sælger er blevet opfordret til at undersøge et bestemt angivet forhold nærmere, vil køberen normalt ikke senere kunne påberåbe sig det pågældende forhold som en mangel ved ejendommen, hvis han undlader at følge opfordringen. Helt generelt formulerede opfordringer til at besigtige ejendommen har derimod ingen retsvirkning.²⁸

I almindelighed stilles der ikke strenge krav til en købers evne til at opdage mangler ved en undersøgelse af en fast ejendom. Det skyldes, at køberen i langt de fleste tilfælde savner de faglige forudsætninger for at kunne vurdere ejendommens kvalitet i detaljer. En køber kan dog normalt ikke bevare sine mangelsindsigelser ved under besigtigelsen at holde sig i uvidenhed om fejl, som er almindeligt forekommende, og som i den pågældende ejendom kunne opdages af en ikke-fagmand,

26. Se *A. Vinding Kruse: Ejendomskøb*, 5. udg., 1990, s. 97 f.

27. Se *H. P. Rosenmeier: Mangler ved fast ejendom*, 3. udg. 1996, s. 272.

28. Se *Folketingstidende 1994/95, tillæg A*, s. 2979, 2. spalte.

navnlig ikke hvis der er tale om et brugt hus. Der stilles strengere krav til køber, hvis den pågældende er bygningskyndig eller erhvervsmæssigt beskæftiger sig med opførelse eller videresalg af ejendomme.

Køberens undersøgelsespligt må i praksis ofte vejes op mod kravet til sælger om loyalt at oplyse om de mangler, som sælgeren er eller burde være bekendt med.

For sælgerens hæftelse for skjulte mangler gælder som udgangspunkt den 20 årige forældelsesfrist efter Danske Lovs 5-14-4. Forældelsesfristen løber fra stiftelsestidspunktet, det vil sige fra indgåelsen af købsaftalen. Forældelsesfristen kan afbrydes af køber ved påmindelse (reklamation), eller ved at sælger anerkender, at der er en mangel ved ejendommen. En ny 20-års frist løber fra det tidspunkt, hvor fristen afbrydes.²⁹

3.3. Lovens anvendelsesområde

Det følger af lovens § 1, stk. 1, at reglerne i kapitel 1 gælder for aftaler om køb³⁰ af fast ejendom, når ejendommen hovedsagelig anvendes til beboelse for sælgeren eller hovedsagelig er bestemt til beboelse for køberen.³¹

Begrebet *fast ejendom* er ikke helt entydigt i lovgivningen, men det er forudsat i lovforarbejderne, at der ved fast ejendom forstås:

- 1) bebygget grund, som i matriklen er anført med et eller flere sammenhørende matrikelnumre,
- 2) bebygget grund, som udgør en del af et matrikelnummer,
- 3) bygninger på lejet grund eller på søterritoriet,
- 4) ejerlejligheder med tilhørende fællesareal, og
- 5) ideel andpart af en ejendom.

29. Jf. Betænkning nr. 1276/94, s. 176.

30. Reglerne gælder også ved bytte (mageskifte) af fast ejendom, jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2991, 1. spalte.

31. Litteratur om loven: *Lars Hjortnæs*: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom med kommentarer, 1997, *Søren Theilgaard*: Forbrugerbeskyttelse ved køb og salg af fast ejendom – en håndbog, 1996, *Hans Henrik Edlund*: Kommentar til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v., 1996, *H.P. Rosenmeier*: Mangler ved fast ejendom, 4. udg., 2000. *Hans Henrik Tausen*: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2003.

3.3. Lovens anvendelsesområde

Opregningen er ikke udtømmende, idet der eventuelt kan opstå nye retlige ejendomsformer.

Køb af andel i en andelsboligforening og køb af en aktie eller andet adkomstdokument med tilknyttet brugsret til en bolig er ikke køb af fast ejendom. Det samme gælder køb af færdige huse til opstilling på en grund, køberen ejer, samt køb af byggesæt m.v.³²

Reglerne i lovens kapitel 1 finder anvendelse, hvis blot den ene af aftaleparterne ved aftalens indgåelse hovedsagelig anvender eller vil anvende ejendommen til beboelse. Det er uden betydning, om den anden part handler erhvervsmæssigt eller ej.

Reglerne gælder f.eks. ved salg af egen bolig til en erhvervsdrivende, der vil benytte ejendommen til forretning eller til udlejning, og ved forbrugerens køb fra et kreditinstitut, der har overtaget det pågældende hus på tvangsauktion.

Uden for lovens anvendelsesområdet falder bl.a. tilfælde, hvor en udlejningsejendom skifter ejer.

Det er forudsat at kriteriet, at ejendommen hovedsagelig skal være bestemt til *beboelse for køberen*, henholdsvis anvendes til *beboelse for sælgeren*, også er opfyldt i det tilfælde, der ganske kan sidestilles hermed, f.eks. hvor det er meningen, at familiemedlemmer eller andre, som køberen har en privat interesse i at skaffe en bolig, skal bo i ejendommen.

Det forudsættes også i lovforarbejderne, at en *ejerlejlighedsforening* i den foreliggende sammenhæng normalt må identificeres med den ejer, hvis lejlighed foreningen har overtaget, således at ejerlejlighedsforeningens salg af en lejlighed, der hidtil har været anvendt til beboelse, er omfattet af reglerne i lovens kapitel 1. Drejer det sig om salg af en ejerlejlighed, der bruges som forretningslokale, vil salget derimod ikke være omfattet af anvendelsesområdet, medmindre køberen skal bruge lejligheden til beboelse.³³

Forudsætningen for, at sælgere af ejerlejligheder kan komme ind under lovens ordning, er, at der udarbejdes tilstandsrapporter for såvel den individuelle lejlighed som fællesarealet, og at der på grundlag heraf kan tilbydes ejerskifteforsikringer, som ikke blot dækker den individuelle lejlighed, men også den hertil knyttede andel af fællesarealet. I

32. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2991, 1. spalte.

33. Ibid, s. 2991, 1. spalte.

praksis er det urealistisk, at den enkelte lejlighedsejer skulle bekoste en tilstandsrapport vedrørende fællesarealet. Det vil derimod være en hensigtsmæssig løsning, at man i ejerforeningerne beslutter at få udarbejdet og løbende ajourført én tilstandsrapport vedrørende fællesarealet, således at den samme rapport vil kunne benyttes, hver gang et medlem af ejerforeningen sælger sin lejlighed.³⁴

Køb foretaget af en ikke-erhvervsdrivende forening, f.eks. en sports- eller anden fritidsforening, vil som regel ikke umiddelbart være omfattet af reglerne i kapitel 1. Det skyldes, at ejendommen ikke vil kunne siges at være bestemt til *beboelse* for foreningen. Men reglerne vil finde anvendelse, hvis sælgeren hovedsagelig har anvendt ejendommen til beboelse.³⁵

Det er uden betydning, om huset er nyopført eller allerede beboet, idet reglerne i kapitel 1 gælder, blot ejendommen er bestemt til beboelse for køberen.

Lovens § 1, stk. 2 indeholder nogle begrænsninger i anvendelsesområdet. Reglerne gælder ikke for aftaler om køb af ubebygget grund eller grund med bygning under opførelse eller for køb af landbrugsejendom, der er undergivet landbrugspligt, medmindre købsaftalen er betinget af, at landbrugspligten ophæves.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelhæftelsen

Det følger af lovens § 2, stk. 1, at hvis køberen fra sælgeren har modtaget en *tilstandsrapport* om bygningernes fysiske tilstand og oplysning om *ejerskifteforsikring*, jf. lovens §§ 4 og 5, *kan køberen ikke over for sælgeren påberåbe sig, at en bygnings fysiske tilstand er mangelfuld*. Køberen kan heller ikke over for sælgeren påberåbe sig, at en fejl burde have været nævnt i tilstandsrapporten.

Hermed kan sælgeren med de begrænsninger, som er angivet i lovens § 2, stk. 2-6, frigøre sig for sin hæftelse for fysiske mangler vedrørende ejendommens bygninger, hvis sælgeren leverer en tilstandsrapport og

34. Jf. *Lars Hjortnæs: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom med kommentarer*, 1997, s. 137, tilsvarende *Peter Andreassen, Ejerlejligheder i praksis*, 1997, s. 206 f.

35. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2991, 2. spalte.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen

frelægger et forsikringstilbud på en ejerskifteforsikring med et nærmere fastlagt dækningsomfang eller eventuelt en oplysning om, at ejendommen på grund af særlige risikomæssige forhold ved den pågældende ejendom ikke kan ejerskifteforsikres.

Endvidere vil sælgeren heller ikke normalt skulle hæfte for den bygningsagkyndiges fejl, jf. § 2, stk. 1, 2. pkt., hvoraf det fremgår, at sælgeren som udgangspunkt ikke skal kunne gøres ansvarlig for, at den bygningsagkyndige har undladt at omtale en mangel. Har den bygningsagkyndige ved en fejl overset en mangel, vil der ikke på dette grundlag alene, kunne rejses erstatningskrav mod sælgeren.

Sælgeren skal derfor *for det første* sørge for, at køberen modtager en tilstandsrapport, jf. § 4. Sælgeren kan ikke nøjes med i salgsmaterialet at oplyse køberen om, at der foreligger en tilstandsrapport, som køberen eventuelt kan rekvirere. Sælgeren behøver derimod ikke at sikre sig, at køberen faktisk *læser* tilstandsrapporten.

Sælgeren skal *for det andet* give køberen oplysning om muligheden og vilkårene for at tegne ejerskifteforsikring, jf. § 5.

Sælgeren skal levere tilstandsrapporten og forsikringsoplysningen. Det er ikke nok, at sælgeren ved, at køberen selv har fået udarbejdet en rapport og selv har indhentet tilbud på en ejerskifteforsikring. Derimod er det uden betydning, om sælgeren selv har rekvireret tilstandsrapporten eller f.eks. har købt den af et tidligere køberemne.³⁶

Lovens § 2 regulerer ikke spørgsmålet om, hvad der udgør en mangel ved en fast ejendom, jf. nærmere ovenfor om afgrænsning af mangelsbegrebet ved fast ejendom i kapitel 3.2.

Begrænsningen af sælgers hæftelse angår alene de mangler, som den bygningsagkyndiges undersøgelse retter sig mod, dvs. *fysiske mangler* ved bygningerne, bortset fra *ulovlige bygningsindretninger* m.v. Ulovlige installationer er som udgangspunkt ej heller dækket af *ejerskifteforsikringen*, medmindre ejerskifteforsikringsdækningen er udvidet med en såkaldt *ulovlighedsdækning*.³⁷

Fra praksis i Ankenævnet for Forsikring, se *FED*³⁸2002.2122: Ulovlige elinstallationer blev ikke anset for en skade i henhold til ejerskifteforsikringen,

36. Ibid., s. 2992, 1. spalte.

37. Ejerskifteforsikringen kan også udvides med en *installationernes funktionsduelighed*, se *AK* 56.253 (2002) om gulvvarmeanlæggets manglende funktionsduelighed.

38. Forsikrings- og Erstatningsretlig Domssamling.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

FED 2002.2075: Ulovlige elinstallationer var ikke dækket af ejerskifteforsikringen, *FED 2002.1940*: Ulovlige elinstallationer var dækket af *ulovlighedsdækningen* efter forsikringsbetingelsernes afsnit 3 om ulovlighedsdækning, der udvidede ejerskifteforsikringens dækningsomfang, *FED 2002.1976*: Stød som følge af ulovlige elinstallationer var dækket af ejerskifteforsikringen.

Sælgeren hæfter uændret for *vanhjemmel* og andre *retlige mangler* samt for mangler, der alene vedrører grunden.³⁹

En retlig mangel ved ejendommen er karakteriseret ved, at sælger savner den fornødne *retlige kompetence* til at give køberen en ejendom fri for mangler, f.eks. fordi pantehæftelserne er større end forudsat, fordi der hviler en væsentlig rådighedsindskrænkning for køberen på ejendommen, som køberen ikke burde være have været forberedt på, eller fordi sælgeren slet ikke var ejer af ejendommen.⁴⁰

Indirekte kan forhold vedrørende grunden have eller senere få betydning for bygningernes tilstand, og sådanne forhold skal indgå i den bygningssagkyndiges undersøgelse. I lovforarbejderne nævnes som et eksempel, at den bygningssagkyndige skal tage stilling til, om bygningens sokkelhøjde er tilstrækkelig, såfremt der står vand på grunden. Begrænsningen af sælgers hæftelse omfatter også sådanne forhold.⁴¹

Det fastsættes i lovens § 2, stk. 2, at sælgeren skal levere tilstandsrapporten og forsikringsoplysningen, inden køberen binder sig. Køberen skal således have modtaget rapporten, inden der indgås en købsaftale. Hvis aftalen indgås ved, at sælgeren antager et købstilbud fra køberen, skal køberen have modtaget rapporten og forsikringsoplysningen allerede inden afgivelsen af købstilbudet, idet et tilbud er bindende, når det er afgivet og kommet til modtagerens kundskab.

Det forudsættes, at en aftale anses for indgået, uanset om aftalen er endelig eller er betinget af et eller flere forhold. Der vil imidlertid ikke være noget til hinder for, at sælgeren kan afgive et bindende salgstilbud, mens køberen på sin side kan afvente en tilstandsrapport og et forsikringstilbud, der først indhentes senere.⁴²

39. Se *Lars Hjortnæs*: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. med kommentarer, 1997, s. 45.

40. Jf. Betænkning nr. 1276/94, s. 111.

41. *Ibid.*, s. 211.

42. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2992, 1. spalte.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen

Fremlægger sælgeren tilbud på en ejerskifteforsikring, jf. § 5, gælder retsvirkningerne efter § 2, stk. 1 kun, hvis sælger inden det nævnte tidspunkt i stk. 2 har forpligtet sig ved et skriftligt og bindende løfte til at indbetale halvdelen af den tilbudte samlede præmie for den pågældende forsikring, såfremt køberen tegner denne eller en anden forsikring, som opfylder de i § 5 nævnte betingelser, se nærmere lovens § 2, stk. 3.⁴³

Sælgeren skal have påtaget sig forpligtelsen til at betale det pågældende beløb, inden køberen forpligter sig til at købe ejendommen ved at acceptere et tilbud om salg eller afgive et købstilbud, som efterfølgende antages af sælgeren, jf. henvisningen til det tidspunkt, som er nævnt i lovens § 2, stk. 2.

Sælgeren skal inden det nævnte tidspunkt have afgivet et skriftligt løfte til køberen, og løftet skal være aftaleretligt bindende. Det vil som udgangspunkt indebære, at løftet skal være kommet til køberens kundskab og i øvrigt være gyldigt.

Det ligger i bestemmelsen, at sælgerens løfte skal være uigenkaldeligt. Løftet om betaling må heller ikke være betinget på anden måde end, hvad der følger af bestemmelsen, jf. nedenfor.

Sælgerens løfte skal gå ud på at betale et beløb til køberen, der svarer til mindst halvdelen af den samlede præmie, som ifølge det fremlagte tilbud skal betales for den mindst 5-årige ejerskifteforsikring. Har sælgeren f.eks. fremlagt tilbud på en 5-årig forsikring (med mulighed for forlængelse, jf. lovens § 5), hvor den samlede præmie for hele 5-års perioden er 15.000 kr., skal sælgeren således mindst forpligte sig til at betale 7.500 kr.

Sælgerens forpligtelse vil naturligvis kun blive aktuel, hvis der indgås en købsaftale. Herudover skal sælgerens forpligtelse være betinget af, at køberen tegner enten den tilbudte ejerskifteforsikring eller en anden ejerskifteforsikring, som opfylder de minimumskrav med hensyn til dækningsomfanget, der gælder efter lovens § 5, herunder de krav, der fastsættes administrativt i henhold til lovens § 5, stk. 3.⁴⁴

43. Som affattet ved lov nr. 437 af 1. juli 2000.

44. Se Bekendtgørelse nr. 705 af 18. juli 2000 om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer i henhold til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. I Bekendtgørelse nr. 948 af 27. november 2003 om regulering af beløb i bekendtgørelsen om dækningsomfanget for ejerskifteforsikring, er der bl.a. givet en regel om, at en

Sælgerens betalingsforpligtelse udløses, når købsaftalen er indgået og køberen har indgået en bindende aftale med et forsikringsselskab om tegning af en ejerskifteforsikring, der opfylder minimumskravene. Det er uden betydning, om en del af præmien ifølge forsikringsaftalen eventuelt først skal betales til forsikringsselskabet senere.

Bestemmelsen indebærer, at køberen skal være frit stillet med hensyn til, om han f.eks. ønsker at tegne forsikring i et andet forsikringsselskab end det, sælgeren har valgt at indhente tilbud fra. Sælgerens betalingsforpligtelse er som nævnt betinget af, at den forsikring, der tegnes, mindst gælder i 5 år og i øvrigt har det dækningsomfang, som fremgår af loven og de administrative bestemmelser.

Størrelsen af det beløb, sælgeren skal betale, må ikke afhænge af, om køberen vælger en anden – billigere eller dyrere – forsikring end den, sælgeren har fremlagt tilbud på. Selv om køberen vælger en dyrere forsikring, er det tilstrækkeligt, hvis sælgeren alene har forpligtet sig til at betale halvdelen af præmien for den tilbudte forsikring. Tegner køberen omvendt en billigere forsikring, skal sælgeren alligevel være forpligtet til at betale et beløb, der mindst svarer til halvdelen af den samlede præmie ifølge det fremlagte tilbud.

Situationen kan dermed kort beskrives således, at sælgeren gennem sit valg af forsikringsprodukt *bestemmer*, hvor meget han selv skal betale, mens køberen bestemmer, hvilken forsikring der skal tegnes.

Sælgeren skal over for køberen forpligte sig til effektiv betaling af det pågældende beløb, jf. udtrykket »indbetale et beløb til køberen«. Sælgeren må således ikke betinge sig, at kunne modregne beløbet i fordringer mod køberen, eller at betalingen kan ske ved at nedsætte den aftalte købesum for ejendommen. Det er væsentligt, at beløbet på denne måde *øremærkes* til køberens finansiering af ejerskifteforsikringen.

Der vil ikke være noget til hinder for, at køberen senere kan tillade sælgeren at modregne, hvis dette findes mest hensigtsmæssigt.

Der er naturligvis heller ikke noget til hinder for, at køberen kan modregne i overensstemmelse med almindelige regler herom. Det vil i givet fald ofte kunne ske i den deponerede del af købesummen.⁴⁵

eventuel selvrisko skal være angivet som ét samlet beløb for forsikringstiden, som ikke må overstige et reguleret beløb på pt. 33.000,00 kr. Det gælder for tilbud som sælgeren afgiver i perioden fra 1. januar 2004 til 31. december 2006.

45. Se Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 4160-4161.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelhæftelsen

Efter lovens § 2, stk. 4, skal køberen, inden han binder sig, jf. § 2, stk. 2, være gjort bekendt med, hvilken betydning sælgerens fremlæggelse af tilstandsrapport og forsikringstilbud har for retsstillingen mellem køber og sælger. Udtrykket *skal sikre sig, at køberen er bekendt med* betyder, at det ikke er tilstrækkeligt, at der findes en omtale eller afskrift af loven i en fortrykt del af en standardkøbsaftale. Sælgeren må sørge for, at køberen orienteres udtrykkeligt om, at fremlæggelsen af tilstandsrapporten og forsikringsoplysningen indebærer, at køberen som udgangspunkt er afskåret fra senere at gøre mangelsbeføjelser gældende over for sælgeren.

Da sælgeren i givet fald vil skulle bevise, at han har opfyldt sin informationspligt, bør denne information gives *skriftligt*. Er det åbenbart, at køberen på anden måde må være bekendt med disse regler, f.eks. fordi køberen under salgsforhandlingerne bistås af en advokat eller ejendomsformidler, eller fordi køberen selv er advokat eller ejendomsformidler, behøver sælgeren dog ikke selv informere yderligere, jf. § 2, stk. 4, 2. pkt.⁴⁶

Uanset bestemmelsen i § 2, stk. 1, kan køberen påberåbe sig forhold, som er opstået efter udarbejdelsen eller fornyelsen af tilstandsrapporten, jf. lovens § 4, stk. 1, samt påberåbe sig, at et forhold strider mod en servitut eller offentligretlige forskrifter. Køberen kan desuden påberåbe sig en mangel, hvis sælgeren har ydet en garanti med hensyn til det pågældende forhold eller har handlet svigagtigt eller groft uagtsomt.

I modsætning til garantitilfældene omfatter sælgerens fritagelse for mangelhæftelsen også køberens individuelle forudsætninger med hensyn til ejendommens fysiske tilstand. En køber kan undertiden have en forudsætning, hvis manglende opfyldelse ikke medfører, at der kan siges at foreligge en *fejl* ved ejendommen i den forstand, hvori dette udtryk bruges i loven.⁴⁷

Køberen kan i øvrigt gøre erstatningskrav gældende efter de almindelige regler, hvis sælgeren har opført bygningen med salg for øje, jf. nærmere lovens § 2, stk. 5, in fine.

46. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2992, 2. spalte.

47. Ibid., s. 2993, 2. spalte.

3.4.1. Forholdet til reglerne i lov om omsætning af fast ejendom

Lovens kapitel 1 medfører ikke nogen indskrænkninger i professionelle ejendomsformidlers pligter i medfør af §§ 3, stk. 2 og 13 i lov nr. 691 af 2. juli 2003 om omsætning af fast ejendom. Formidlerne skal fortsat rådgive begge parter om behovet og muligheden for en byggeteknisk gennemgang af ejendommen, og gøre sælger og køber bekendt med tilstandsrapporten, såfremt en sådan er udarbejdet.

Formidlerens oplysningspligt er ret beset endda forøget, idet denne generelle forskrift i ejendomsomsætningslovens § 13, 1. pkt., om pligt til at give begge parter enhver oplysning af betydning for handlen, naturligvis også omfatter pligt til at oplyse om indholdet i lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. Tilsidesættes denne forpligtigelse, vil begge parter, såfremt der er tale om forbrugere, kunne rejse krav om erstatning hos formidleren, jf. ejendomsomsætningslovens § 24, stk. 1. Denne bestemmelse hjemler – i modsætning til reglen i § 24, stk. 2, om ansvar ved forkert provenuberegning m.v. – alene erstatning, såfremt forbrugeren har lidt et tab.⁴⁸

Formidleren skal rådgive forbrugeren om behov og mulighed for en byggeteknisk gennemgang af ejendommen efter ejendomsomsætningslovens § 3, stk. 2. Hvad enten værdiansættelsen foretages for en eventuel sælger eller en eventuel køber, skal der gives en generel orientering om risikoen for skjulte mangler og reglerne om mangelsansvar samt om mulighederne for at imødegå risikoen ved en byggeteknisk gennemgang og forsikringstegning. Ligeledes skal der være rådgivet om de juridiske konsekvenser af, at der ikke foreligger en rapport fra en byggeteknisk gennemgang. Er der ud fra principperne om *god skik* særlig anledning hertil i en konkret sag, skal formidleren tage et konkret forbehold om nødvendigheden af en byggeteknisk gennemgang og begrunde, hvorfor forbeholdet er nødvendigt. Hvad god skik kræver til opfyldelse af ejendomsomsætningslovens § 3, stk. 2, er uafhængigt af vedkommende erhvervsdrivendes professionelle baggrund, som dog efter omstændig-

48. Se også *Hans Henrik Edlund* i sin lovkommentar, 1996, s. 22, se *U 2004.147 H*, hvor en ejendomsmægler fortabte ret til salær som følge af tilsidesættelse af forpligtelser efter lov om omsætning af fast ejendom. Samt *U 2003.1605 V*, hvor en ejendomsmægler fortabte retten til salær, da tilstandsrapport først blev overgivet til køber efter købsaftalens indgåelse. Mægleren dømt til at betale for tilstandsrapporten.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen

hederne kan indebære en skærpelse. Det er op til den enkelte formidler at godtgøre, at forbrugeren er rådgivet som foreskrevet. Overtrædelse af bestemmelsen er strafsanktioneret, jf. ejendomsomsætningslovens § 32, og kan udløse erstatningsansvar.⁴⁹

3.4.2. Undtagelserne fra reglen om sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen

Lovens § 2, stk. 5 indeholder nogle undtagelser fra reglen i § 2, stk. 1, om at køberen ikke over for sælgeren kan påberåbe sig, at en bygnings fysiske tilstand er mangelfuld.

For det *første* gælder de gunstige retsvirkninger for sælgeren ikke med hensyn til mangler, som er opstået i perioden mellem udarbejdelsen af tilstandsrapporten og det tidspunkt, hvor risikoen for hændelige skader m.v. efter almindelige regler overføres til køberen. Dette sker normalt på overtagelsesdagen. Fejl, som opstår i perioden mellem udarbejdelsen af tilstandsrapporten og overtagelsesdagen, vil i de sædvanlige tilfælde, hvor overtagelsesdagen ligger forholdsvis kort tid efter aftalens indgåelse, normalt være fejl, der skyldes en ikke forudset ydre begivenhed som f.eks. en rørsprængning. I andre tilfælde vil det være vanskeligt at bevise, at en fejl er opstået i denne mellemp periode.

Der vil formentlig i praksis være en formodning for, at den bygningssagkyndige burde have omtalt en fejl, som efterfølgende opdages af køberen, og som må antages at have været til stede ved overtagelsen. Det vil efter almindelige bevisregler være køberen, der skal bevise, at en mangel er opstået i mellemp erioden.⁵⁰

Bestemmelsen i lovens § 2, stk. 5, 1. pkt. kan fraviges ved aftale, således at sælgeren ikke hæfter for fejl, der opstår i mellemp erioden, jf. lovens § 21, stk. 1.

For det *andet* fritages sælgeren som tidligere omtalt ikke for mangelshæftelsen for *ulovlige bygningsindretninger*, jf. lovens § 2, stk. 5, 1. pkt. Baggrunden for denne begrænsning er, at de bygningssagkyndige ud over, om byggelovgivningens krav er opfyldt, kun i få tilfælde vil have sagkundskab til at kunne vurdere, om bygningen med tilhørende

49. Se *Børge Dahl* i Karnovkommentaren, 2003, s. 6239, note 36.

50. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2992, 2. spalte.

installationer m.v. er lovligt indrettet og benyttet.⁵¹ Den bygnings-sagkyndige skal kun anføre *åbenlyse* ulovligheder i tilstandsrapporten.

For det *tredje* gælder de gunstige retsvirkninger ikke, hvis sælgeren har handlet *svigagtigt* eller *groft uagtsomt* i relation til det forhold, som køberen vil påberåbe sig, jf. § 2, stk. 5, 2. pkt. Derimod hæfter sælgeren ikke for mangler, selv om han har handlet *simpelt* uagtsomt. I praksis vil vurderingen af, om der foreligger grov eller simpel uagtsomhed være skønsmæssig og konkret.⁵²

Køberen kan fortsat gøre en mangel gældende, hvis sælgeren f.eks. har rettet i tilstandsrapporten, inden den gives til køberen, eller hvis sælgeren har undladt at gøre opmærksom på en mangel, som sælgeren vidste ville være skjult for den bygnings-sagkyndige. Ved udformningen af rapportskemaerne burde det være sikret, at den bygnings-sagkyndige i forbindelse med sin undersøgelse spørger sælgeren om forhold, som en sagkyndig ikke kan se, men som en sælger vil opdage ved at bo i huset – f.eks. om der trænger vand ind, når det regner, eller om der tidligere er foretaget omfattende reparationsarbejder. Sælgeren kan gøres ansvarlig, såfremt han ved besvarelsen af disse spørgsmål handler *svigagtigt* eller *groft uagtsomt*.

Det antages, at der skal meget til, før en uprofessionel sælgers adfærd vil blive karakteriseret som *svigagtig* eller *groft uagtsom*, når ejendommen er gennemgået af en bygnings-sagkyndig. Det kan normalt ikke kræves, at sælgeren foretager en kritisk gennemgang af tilstandsrapporten for at kontrollere, om den bygnings-sagkyndige har overset noget. Sælgeren behøver endvidere ikke undersøge og selv oplyse om de for en fagmand synlige forhold som f.eks. tagets og træværkets alder og tilstand, betydningen af, at der er skjulte installationer osv.

Grov uagtsomhed vil normalt heller ikke foreligge, selv om en uprofessionel sælger undlader at oplyse om mangler ved ejendommen, som han burde have haft mistanke om, men som han ikke længere hæfter sig ved, og som måske nu er skjulte selv for en bygnings-sagkyndig.

Som eksempel kan nævnes mangler ved fundamentet, der tidligere under sælgerens ejertid har givet sig udslag i en mindre revnedannelse, som er blevet udbedret. Derimod vil sælgeren handle *groft uagtsomt*,

51. Ibid.

52. Jf. *Lars Hjortnæs: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. med kommentarer*, 1997, s. 56.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen

hvis han f.eks. undlader at oplyse, at han for nylig har overmalet en fugtplet, som er opstået, efter at der er trængt vand ind.⁵³

Hvad angår ansvaret set i forhold til sælgere af fast ejendom, må det herefter stå ganske klart, at der skal en overordentlig høj grad af uagtsomhed til, før en sælger kendes erstatningsansvarlig. Det kan på den baggrund ikke overraske, at der skete frifindelse af sælgerne i følgende domme:⁵⁴

U 2002.319 H, hvor den bygningssagkyndige blev erstatningsansvarlig på grund af manglende oplysning i tilstandsrapport om sælgers medbyggerarbejde, jf. også *U 2002.530/2 H*, samt *U 2002.828 H*, hvor køberne, der havde modtaget tilstandsrapport og tilbud om ejerskifteforsikring, ikke kunne påberåbe sig mangel ved kældergulv trods overtrædelse af bygningsreglementet. Se endvidere *FED 2002.222*, hvor en sælger af fast ejendom, trods en del reparationer af det solgte hus over en årrække, ikke havde udvist grov uagtsomhed overfor køber ved undladelse af at fortælle om sætninger. Der var heller ikke grundlag for at pålægge den bygningssagkyndige ansvar for manglende omtale af sætningsproblemerne i tilstandsrapporten, se i øvrigt *U 2002.1881 V*, hvor der ikke blev statueret grov uagtsomhed i forbindelse med et oplyst selvbyggerarbejde, som ikke var i overensstemmelse med god håndværkerskik. Uagtsomhedsbedømmelsen var formentligt faldet anderledes ud, hvis den private sælger havde været en uddannet håndværker.

Eksempler fra retspraksis, hvor sælger har handlet groft uagtsomt kan nævnes *U 2002.2726 V*, hvor det i forbindelse med sælgers køb af en fast ejendom i 1998 bl.a. fremgik af tilstandsrapporten, at der var kritiske skader ved skorstensinddækningen. Sælgeren havde inden salg til køberen udbedret en række af skaderne omtalt i tilstandsrapporten, men ikke udbedret skaderne ved inddækningen. I den tilstandsrapport, som blev udfærdiget i forbindelse med sælgerens salg til køberen i 1999, var der intet nævnt om de kritiske skader ved skorstensinddækningen, og sælgeren havde heller ikke på anden måde gjort køberen bekendt hermed. Sælgeren fandtes at have handlet groft uagtsomt, og var derfor erstatningsansvarlig over for køberen. Den omstændighed, at den bygningssagkyndige havde begået en klar fejl ved *ikke* at nævne manglerne i tilstandsrapporten, kunne ikke føre til, at sælgeren ikke over for køberen var ansvarlig, se endvidere *FED 2000.2574*, hvorsælgeren af et hus havde tilsidesat sin loyale oplysningspligt vedrørende mangler ved nyt tag, og var derfor erstatningsansvarlig overfor køberen. Ejerskifteforsikringen skulle ikke friholde

53. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2993, 1. spalte.

54. Jf. også *Hans Henrik Tausen* og *Henrik Overgaard Hansen* i *U 2002B.512*, samt *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 59.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

sælgeren, da denne ikke havde givet oplysning om problemerne med taget, da forsikringen blev tegnet.

Et eksempel på et *svigagtigt forhold* kan nævnes U 2001.1422/2 Ø i forbindelse med køb af et parcelhus i oktober 1997 fik køberne udleveret en tilstandsrapport dateret 23. september 1997. I sælgers oplysningsskema oplystes, at der tidligere i 1997 var udarbejdet en tilstandsrapport for ejendommen. Sælgeren undlod at oplyse køberne om en stærkt kritisk tilstandsrapport af 16. december 1996. Sælger havde ikke grundlag for at anse denne tilstandsrapport for tilbagekaldt eller ikke-eksisterende og forholdt således bevidst køberne oplysninger, som han måtte påregne, at de ville lægge afgørende vægt på. Køberne var som følge af sælgers svig berettiget til at påberåbe sig eventuelle mangler ved ejendommen, jf. § 2, stk. 5, 2. pkt. i lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. Når hensås til oplysningerne i tilstandsrapporten af 16. december 1996 og til den pris for ejendommen, sælgeren opnåede ved salg, efter at de indstævnte havde hævet handelen, fandtes det godtgjort, at ejendommen var mangelfuld i et sådant omfang, at køberne under de foreliggende omstændigheder var berettiget til at hæve handlen. Køberen var heller ikke afskåret fra at kræve erstatning på grundlag af en *garanti*. Se også FED 2000.2976, hvor sælgeren af et hus blev anset for at have afgivet garanti, da det af salgsoptilling og sælgers påtegning på tilstandsrapport fremgik, at huset havde nyt tag, hvorfor sælgeren fandtes ansvarlig for, at taget pga. konstruktionsfejl viste sig at være utæt. Der var ikke givet garantitilsagn i FED 2000.596, hvor den bygningsagkyndige blev anset for erstatningsansvarlig, da sætningsskade i tilbygning ikke var beskrevet tilstrækkeligt i tilstandsrapport. Derimod var revner i hovedbygning tilstrækkeligt beskrevet og sætninger i denne bygning gik ikke ud over, hvad man måtte forvente i et hus af den pågældende alder og karakter. Sælgeren havde ikke ved udfyldelse af sælgeroplysninger i tilstandsrapporten afgivet garanti eller udvist grov uagtsomhed.

For at køberen kan kræve erstatning på grundlag af en garanti, skal der være tale om en garanti *vedrørende det pågældende forhold*. Det betyder, at sælgerens indeståelse skal være rettet mod et bestemt angivet forhold ved bygningens fysiske tilstand. Som eksempel kan nævnes en tilkendegivelse om, at sælgeren indestår for, at alle termoruder er hele, eller at ejendommen er fri for svamp.

Medmindre sælgeren handler erhvervsmæssigt, vil han således ikke gyldigt kunne give en *blanco-garanti* gående ud på, at sælgeren indestår for, at der ikke er mangler ved ejendommen. Dette ville være i strid med reglen i lovens § 21, stk. 1, 1. pkt., hvorefter reglerne i kapitel 1

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen

kun kan fraviges til skade for en af parterne, hvis den pågældende handler erhvervsmæssigt.

Der vil efter omstændighederne kunne statueres identifikation mellem sælgeren og dennes repræsentanter eller rådgivere, således at sælgeren kommer til at hæfte for udtalelser eller skriftlige oplysninger afgivet af disse. Det må imidlertid ligge fast, at såfremt sådanne oplysninger afgives uden den fornødne fuldmagt – en ejendomsmægler har f.eks. ikke fuldmagt til at binde sælgeren ved endelig aftale – og såfremt sælgeren er uvidende om de pågældende oplysninger på det tidspunkt, hvor sælgeren binder sig til købsaftalen, vil sælgeren ikke være bundet af disse garantier.⁵⁵

I modsætning til garantitilfældene omfatter sælgerens fritagelse for mangelshæftelsen som tidligere nævnt også *køberens individuelle forudsætninger med hensyn til ejendommens fysiske tilstand*. En køber kan undertiden have en forudsætning, hvis manglende opfyldelse ikke medfører, at der kan siges at foreligge en *fejl* ved ejendommen i den forstand, hvori dette udtryk bruges i loven. Som eksempel herpå kan nævnes en forudsætning om, at en meget gammel ejendoms kælder, som af sælgeren bruges til opmagasinering, er så tør, at der uden problemer kan indrettes soveværelser i kælderen. Et sådant forhold er som udgangspunkt ikke omfattet af den bygningsagkyndiges undersøgelse, og vil normalt heller ikke være dækket af en ejerskifteforsikring.⁵⁶

For det *fjerde* fritages sælgeren ikke for erstatningsansvar efter almindelige regler, hvor sælgeren som entreprenør eller bygherre selv har stået for opførelsen af bygningen med videresalg for øje. Der er således bl.a. ingen ændring af professionelle bygherrers og bygmestres særlige erstatningsansvar for fagfejl m.v., jf. lovens § 2, stk. 5 in fine.⁵⁷

Det fremgår endvidere af lovens § 2, stk. 6, at hvis en bygnings fysiske tilstand er mangelfuld, hindrer bestemmelsen i lovens § 2, stk. 1 ikke, at køberen kan indtræde i krav, som sælgeren i anledning af det

55. Se *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 67.

56. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2993, 1. spalte.

57. *Ibid.*, s. 2993, 2. spalte.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

samme forhold ved bygningen ville have haft mod tidligere sælgere og mod den, der har medvirket ved opførelsen af bygningen.⁵⁸

Hermed præciseres det, at bestemmelsen i lovens § 2, stk. 6 skal sikre, at køberens eventuelle krav mod en tidligere sælger m.v. ikke afskæres, blot fordi en senere sælger af ejendommen benytter lovens frivillige ordning med tilstandsrapport og ejerskifteforsikring og derved fritages for at hæfte for mangler ved ejendommens bygninger.⁵⁹

Ordningen er *frivillig*. Det er op til sælgeren, om han ønsker at få lavet en tilstandsrapport og indhente tilbud på en ejerskifteforsikring. Sælgeren kan vælge at løbe risikoen ved ikke at benytte ordningen og i stedet måske prøve at få indføjede nogle *ansvarsfraskrivelser* i købsaftalen. I retspraksis tillægges ansvarsfraskrivelse dog som hovedregel kun retsvirkning, hvis de er fremhævet over for køberen og drejer sig om bestemte angivne fejl,⁶⁰ jf. f.eks. *U 2004.769/2 H*, hvor der i forbindelse med en ansvarsfraskrivelsesklausul ikke var grundlag for erstatning eller forholdsmæssigt afslag på grund af mangler ved en fast ejendom.

Det er ikke fuldt afklaret, om en køber, der indtræder i krav mod tidligere led i omsætningen, generelt kan gøre et større krav gældende mod det tidligere led, end køberen ville kunne gøre gældende mod sin egen sælger. Bestemmelsen i § 2, stk. 6 regulerer ikke dette generelle spørgsmål.⁶¹

Om køberen kan indtræde i krav mod tidligere omsætningsled *uden aftale* med sælgeren, er udeladt som overflødig ifølge lovforarbejderne, da det må antages, at køber i disse tilfælde også efter de almindelige regler uden for kontrakt vil kunne indtræde i et direkte krav mod tidligere led uden aftale med sælgeren. Bestemmelsen i § 2, stk. 6 regulerer nemlig kun tilfælde, hvor køberens krav mod sælgeren er

58. Ændret ved lov nr. 437 af 31. maj 2000. Stk. 6 omfatter ikke de direkte krav efter reglerne om erstatning uden for kontrakt. I disse tilfælde er den senere købers krav ikke begrænset til, hvad det tidligere leds aftalepart kunne have gjort gældende.

59. Litteratur og praksis vedrørende mangelskrav mod tidligere led for erhververen af en fast ejendom, jf. Betænkning nr. 1276/94, s. 165 med henvisninger, samt *Borup Nørgaard og Vestergaard Pedersen* i *U 1995B 385* om Springende regres-kontraktafhængigt retsbrudsansvar, *Peter Starup* drøfter i *Justitia 2002/4*, s. 3-52, hvorvidt køberen af en fast ejendom kan gøre misligholdelsesbeføjelser gældende mod andre end sin umiddelbare medkontrahent, samt *Vibe Ulfbeck*: *Kontraktens relativitet – det direkte ansvar i formue-retten*, 2000, s. 261.

60. Jf. *Folketingstidende 1994/95*, tillæg A, s. 2987, 1. spalte.

61. Jf. *Folketingstidende 1999/2000*, tillæg A, s. 4161, 1. spalte.

3.4. Sælgerens fritagelse for mangelhæftelsen

bortfaldet på grund af lovens regler om den frivillige ordning, og hvor det er de samme forhold ved bygningens fysiske tilstand, som efter en trinvis bedømmelse af de enkelte handler begrundes, at køberen ellers vil have et krav mod sin sælger, og at sælgeren på sin side vil have et krav mod sin sælger etc.⁶²

På trods af, at det bør være aktuelt i mange sager, der verserer ved domstolene, kendes der ikke mange eksempler på, at tidligere led er blevet inddraget som direkte sagspart til køberen i retssager. Det kan undre at denne adgang ikke er blevet benyttet i videre omfang, idet den seneste køber af ejendommen ikke står overfor en bevisbyrde, hvorefter der skal dokumenteres en adfærd fra sælgeren, der kan tilregnes den pågældende som svigagtig eller groft uagtsom.⁶³

3.4.2.1. Sælgers almindelige forbehold for mangler, generelle ansvarsfraskrivelser m.v.

Af lovens § 21 a fremgår det, at: »Ved købsaftaler, hvor reglerne i kapitel 1 finder anvendelse, jf. § 1, kan bestemmelser i aftalen om, at køberen ikke kan påberåbe sig fysiske mangler ved ejendommen, og andre almindelige forbehold ikke gøres gældende over for køberen, i det omfang sælgeren kunne have opnået den samme retsvirkning ved at følge den i § 2 nævnte fremgangsmåde.«⁶⁴

Med denne bestemmelse afklares det, at sælgeren inden for kapitel 1's anvendelsesområde ikke kan slippe lettere, men må følge den nævnte fremgangsmåde, hvis han ønsker at opnå den beskyttelse, som følger af loven.

Lovens § 21 a berører således ikke ordningens frivillige karakter. Vælger sælgeren at indgå handlen uden at fremlægge en tilstandsrapport og et forsikringstilbud m.v., gælder i stedet dansk rets almindelige regler om mangler ved salgsgenstanden, således at køberen som udgangspunkt kan gøre misligholdelsesbeføjelser gældende, hvis der efterfølgende viser sig at være mangler ved ejendommen.

62. Ibid., s. 4161, 1. spalte. *Hans Henrik Edlund* bemærker i Karnovkommentaren, 2003, s. 5330, note 31, at reglen i stk. 6 gælder, uanset om det tidligere led er en privat sælger, og uanset om den umiddelbare sælger er under konkurs.

63. Jf. *Hans Henrik Tausen*: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2003, s. 75.

64. Bestemmelsen blev indsat med lov nr. 437 af 31. maj 2000 (lovforslag L. 152) i forbindelse med stramning af betingelserne for, at sælger kan undgå at hæfte for mangler mv.

Lovens § 21 a vedrører alene almindelige forbehold for mangler, generelle ansvarsfraskrivelser m.v. – herunder klausuler, hvorefter ejendommen sælges *som den er og forefindes, uden ansvar for mangler* eller med lignende generelt formulerede forbehold.⁶⁵

§ 21 a gælder også i de særlige tilfælde, hvor generelt formulerede mangelsforbehold m.v. tidligere er blevet anerkendt som hovedregel i retspraksis – det vil navnlig sige ved salg af dødsboer og konkursboer og ved salg af nødlidende pant overtaget på tvangsauktion. I disse tilfælde kan fremlæggelsen af en tilstandsrapport og et forsikringstilbud m.v. i givet fald søges suppleret med et konkret forbehold vedrørende eventuelle mangler, der falder uden for den lovbestemte fritagelse for mangelhæftelse.

Bestemmelsen i § 21 a indskrænker således ikke sælgerens muligheder efter almindelige regler for i købsaftalen at tage forbehold vedrørende *konkrete*, nærmere angivne forhold ved ejendommen, f.eks. et forbehold for svamp i en kælderkonstruktion, hvor der er konstateret omfattende fugt. Det må dog ud fra *omgåelsessynspunkter* forudsættes, at det pågældende forbehold begrundes i specielle forhold vedrørende den konkrete bygningsdel.

Der kan ikke altid umiddelbart skelnes skarpt mellem generelle og konkrete forbehold, ansvarsfraskrivelser m.v. Efter lovens § 21 a vil det være afgørende, om forbeholdet er holdt i almindelige vendinger, således at det er vanskeligt at overskue dets betydning. Bestemmelsen omfatter bl.a. det tilfælde, hvor sælgeren tager forbehold for en *ubestemt mængde* af mangler ved bestemte bygningsdele – f.eks. en klausul om, at sælgeren *ikke hæfter for mangler ved ejendommens tag*.⁶⁶

3.5. Den bygningsagkyndiges erstatningsansvar

Lovens § 4, stk. 2, 1. pkt., indeholder en bemyndigelse for boligministeren til at beskikke det antal *bygningssagkyndige*, som skønnes nødvendigt i forhold til efterspørgslen på tilstandsrapporter.

65. Om forbud mod generelle forbehold ved køberetlige mangler, jf. nærmere købelovens § 77, stk. 1.

66. Se Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 4162, 1. spalte.

3.5. Den bygningssagkyndiges erstatningsansvar

Efter § 4, stk. 2, 2. pkt., fastsætter »Boligministeren«⁶⁷ nærmere regler om betingelserne for at blive beskikket som bygningssagkyndig. En af disse betingelser er, at den bygningssagkyndige skal tegne en *professionsansvarsforsikring*. Det er således fastsat, at den bygningssagkyndige løbende skal dokumentere at være dækket af en forsikring, som i hele den bygningssagkyndiges ansvarsperiode dækker tab, som den pågældende kan gøres ansvarlig for. Det forudsættes i øvrigt, at forsikringens omfang og vilkår mindst skal svare til, hvad der i almindelighed er opnåeligt på forsikringsmarkedet.

Selvrisikoen på den professionsansvarsforsikring pr. skade/rapport ligger p.t. på følgende *niveauer*: Konsulenter tilknyttet PAR-virksomheder (Praktiserende Arkitekters Råd): 10.000-15.000 kr. (enkelte lidt større). Konsulenter tilknyttet FRI – virksomheder (Foreningen af Rådgivende Ingeniører): 50.000-500.000 kr. Langt størstedelen af virksomhederne har en selvrisiko på 50.000 kr. Øvrige enkeltpersoner: 20.000-50.000 kr. (enkelte lidt større).

Af andre betingelser for beskikkelse kan nævnes krav med hensyn til den bygningssagkyndiges uddannelsesmæssige baggrund og erhvervs-mæssige erfaring inden for området. Endvidere skal den bygningssagkyndige gennemgå et kursus, der særligt tager sigte på de administrative aspekter i forbindelse med udarbejdelse af tilstandsrapporter, samt deltage i den løbende efteruddannelse. Det følger i øvrigt af lovforarbejderne, at det ikke er til hinder for at blive beskikket som bygningssagkyndig, at den pågældende tillige er ansat i et forsikringsselskab.⁶⁸

Det fremgår af lovens § 3, stk. 1, 1. pkt., at køberen over for en bygningssagkyndig, der har udarbejdet en *tilstandsrapport* som nævnt i § 4, stk. 1, 1. pkt., kan fremsætte krav om *skadeserstatning for fejl*, der burde have været omtalt i tilstandsrapporten.

Med bestemmelsen i lovens § 3, stk. 1 sikres det, at de særligt beskikkede bygningssagkyndige, jf. lovens § 4, kan gøres ansvarlige, hvis de ud fra en faglig bedømmelse har begået fejl og derved har undladt at omtale forhold, som burde have været nævnt i tilstandsrapporten.

67. Se Erhvervs- og Boligstyrelsen.

68. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2995, 2. spalte. Efter bekendtgørelsen om huseftersyn, jf. § 4, stk. 1 fremgår det hvilke betingelser, der skal være opfyldt for at man kan beskikkes som bygningssagkyndig.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Reglen gælder, uanset om sælger i medfør af lovens § 2 er fritaget for hæftelse for fysiske mangler. Det betyder, at den bygningsagkyndige f.eks. også hæfter direkte over for køberen i tilfælde, hvor den pågældende ejendom efter sin art slet ikke kan ejerskifteforsikres mod skjulte fejl, jf. nedenfor bemærkningerne til lovens § 5. Bestemmelsen medfører således den præcisering af køberens retsstilling, at køberen kan rette et eventuelt erstatningskrav direkte mod en beskikket bygningsagkyndig, selv om køberen ikke har et kontraktsforhold til denne.

Det vil afhænge af dansk rets almindelige erstatningsregler, hvornår der foreligger det fornødne ansvarsgrundlag for den bygningsagkyndige. Bortset fra tilfælde, hvor den bygningsagkyndige har påtaget sig at indestå for rigtigheden af en oplysning, vil det afgørende være, om den bygningsagkyndige bedømt ud fra de faglige normer på området har begået en fejl ved besigtigelsen af ejendommen. Den bygningsagkyndiges ansvar er således et *professionsansvar*.⁶⁹

Culpabedømmelsen bygger på aftalen med rekvirenten og på den generelle faglige viden på det tidspunkt, hvor den bygningsagkyndige udarbejdede tilstandsrapporten. Der er tale om et *skærpet culpaansvar* på grundlag af de særlige krav, der kan stilles til en professionel bygningsagkyndig.⁷⁰

Se f.eks. *FED 2002.1263*, hvor enbeskikket bygningsagkyndig havde begået ansvarspådragende fejl ved manglende undersøgelse af ventilationsriste til krybekælder, og derfor var erstatningsansvarlig, selv om karakteren UN (bør Undersøges Nærmere) var anført i tilstandsrapporten, og køber var blevet opfordret til at få undersøgt, om den underliggende gulvkonstruktion var svækket.

Den bygningsagkyndiges ansvar kan ikke karakteriseres som objektivt eller objektiviseret.⁷¹ Professionsansvaret er et udtryk for, at en professionels gøren og laden vurderes på baggrund af den pågældende branches normer, således, at såfremt den professionelle gør skade og årsagen til skaden kan henføres til en sidetilsættelse af den branche-

69. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2994.

70. Jf. *Lars Hjortnæs: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. med kommentarer*, 1997, s. 71, (herefter; Lovkommentar).

71. Se *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 83, samt *Morten Samuelsson og Kjeld Søgaard: Rådgiveransvaret*, 1993, s. 21 ff.

3.5. Den bygningssagkyndiges erstatningsansvar

norm, der gælder for den pågældende professionelle, må han som regel antages at have handlet culpøst.

Skadelidte købers bevisbyrde er ligefrem forstået således, at den køber, der kræver erstatning af den bygningssagkyndige, skal bevise, at den bygningssagkyndige har handlet culpøst, og at der derved er lidt et økonomisk tab for køberen. Køberen skal i et sådant tilfælde tillige bevise, at der på tidspunktet, hvor den bygningssagkyndige besigtigede ejendommen, aktuelt var skader, som ville kunne afdækkes under en visuel besigtigelse, eller i det mindste en nærliggende risiko for indtræden af sådanne skader.⁷²

Der er ikke tale om, at den bygningssagkyndige efter lovens ordning *overtager* sælgerens mangelhæftelse og dermed hæfter for skjulte fejl, som ikke ud fra de faglige normer burde være opdaget af den bygningssagkyndige.

En tilstandsrapport skal tilstræbe at give køberen, der ikke kender ejendommen i forvejen, et reelt indtryk af, hvad det er for en ejendom, der erhverves. Såfremt den beskrivelse, hvor svaghederne ved ejendommen angives, er korrekt, kan der ikke pålægges den bygningssagkyndige erstatningsansvar, heller ikke i forhold til en sælger, og det er selvom den bygningssagkyndige har set og beskrevet skader eller risici, der strengt taget ligger ud over, hvad han efter ordningen om huseftersyn er forpligtet til at beskrive. Selve karaktergivningen er baseret på et skøn, der derfor i et vist omfang kan variere fra bygningssagkyndig til bygningssagkyndig.

Det er *Ankenævnet for Huseftersyn*, der behandler klagerne over tilstandsrapporterne.⁷³ Klagen kan indgives af både køber og sælger over tilstandsrapporter, der er udfærdiget efter 1. januar 2000 af beskikkede bygningssagkyndige under Huseftersynsordningen. Ankenævnet for Huseftersyn er et privat godkendt ankenævn, som er oprettet i et samarbejde mellem By- og Boligministeriet, Forbrugerrådet, de bygningssagkyndiges organisationer og forsikringsselskabernes brancheorganisation Forsikring og Pension. I hovedparten af de klagesager, der ind-

72. Jf. *Hans Henrik Tausen*: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom, 2003, s. 87.

73. Skader på tage, herunder problemer med nedslidte tage er det, der klages over i de fleste sager i Ankenævnet. Det drejede sig i 2003 om ca. 60% af klagerne, jf. Årsberetningen 2003, s. 10, samt afgørelse, jf. j.nr.: 3158 af 23. januar 2004.

bringes for Ankenævnet, afholdes der syn og skøn, hvor sekretariatet udmelder en syns- og skønsmand i henhold til vedtægterne. Det forhindrer dog ikke domstolene i efterfølgende at udmelde et retligt syn og skøn, se *U 2002.2770 Ø*.⁷⁴

Ankenævnet kan tage stilling til samtlige omstændigheder i retsforholdet mellem parterne. Ankenævnet kan videresende klager, som henhører under et andet privat klage- eller ankenævn eller under Forbrugerklagenævnet. Ankenævnet kan ikke behandle sager, som er afgjort ved endelig dom, gyldigt bindende voldgift eller retsforlig eller sager, der kan forventes afgjort i forbindelse med en straffesag. Endvidere kan Ankenævnet afvise at behandle en klage, hvis det må anses for åbenbart, at der ikke kan gives klageren medhold i klagen. Ankenævnet kan også afvise at behandle en klage, hvis klagen på grund af sin vanskelige eller principielle juridiske karakter eller på grund af usikkerheden om bedømmelsen af de fremkomne oplysninger eller af andre særlige grunde skønnes uegnet til ankenævnsbehandling.⁷⁵

Ankenævnet behandler alene klager over tilstandsrapporter, der er udfærdiget i henhold til bekendtgørelsen om huseftersyn, se *bekendtgørelse nr. 1120 af 12. december 2003 om huseftersyn*, jf. nærmere Ankenævns vedtægternes § 1, stk. 1. Det medfører, at Ankenævnet ikke kan behandle klager over *tillæg* til tilstandsrapporten, der ikke er udfærdiget i henhold til bekendtgørelsen om huseftersynsordningen.⁷⁶ Ankenævnet kan heller ikke tage stilling til klager over det eventuelle udarbejdede *Energimærke*.⁷⁷

Ankenævnet behandler klager over tilstandsrapporter som *første instans* og lægger stor vægt på, hvilke andre oplysninger der er givet i tilstandsrapporten, især under bemærkninger samt noter.⁷⁸

Fra retspraksis kan nævnes følgende sager, hvor den bygningsagkyndige er fundet erstatningsansvarlig:

74. Se endvidere Ankenævnets Årsberetning 2002, s. 15-16.

75. Mere om Ankenævnets virksomhed, se *www.husanke.dk*, hvor nævnets afgørelser findes i anonymiseret form.

76. Se bl.a. afgørelserne i j.nr. 2290, 2269, 3025 og 3031. Om Sekretariatet for Huseftersynsordningen, se *www.hesekretariat.dk*.

77. Se Ankenævnets Årsberetning 2003, s. 8.

78. Om den bygningsagkyndiges anvendelse af noter i forbindelse med vurderingen af skøn over skadeårsager, konstruktioner m.v., se Ankenævnet for Huseftersyn, Årsberetning 2002, s. 9 og s. 11.

3.5. Den bygningsagkyndiges erstatningsansvar

FED 1999.1518, hvor den bygningsagkyndige blev anset for ansvarlig for at have overset mangler ved garagetag, mens det ikke var godtgjort, at han burde have konstateret mangler ved beboelsestag. Erstatning opgjort til udbedringsudgiften med fradrag på 45% for forbedring. Forholdet var ikke omfattet af undtagelsesbestemmelsen i huseftersynsbekendtgørelsens § 11, stk. 1, litra a. Se endvidere *FED 2000.596*, hvor den bygningsagkyndige var erstatningsansvarlig, da sætningsskade i tilbygning ikke var beskrevet tilstrækkeligt i tilstandsrapporten. Derimod var revner i hovedbygning tilstrækkeligt beskrevet og sætninger i denne bygning gik ikke ud over, hvad man måtte forvente i et hus af den pågældende alder og karakter. Sælger havde ikke ved udfyldelse af sælgeroplysninger i tilstandsrapporten afgivet garanti eller udvist grov uagtsomhed. Se også *U 2002.1974 Ø*, hvor den bygningsagkyndige var ansvarlig for råds-kade, da tilstandsrapporten ikke omtalte, at ventilationsriste var tilstoppede, jf. lignende sag i *U 1999.2062 V*, se ligeledes *U.2002.319 H*, hvor en bygningsagkyndig blev erstatningsansvarlig på grund af manglende oplysning i tilstandsrapport om sælgers medbyggerarbejde, *U 2000.1248 V*, hvor den bygningsagkyndige blev fundet erstatningsansvarlig, da tilstandsrapporten ikke beskrev tagets utæthed med den fornødne omhu, *U 2000.2319 V*, hvor det blev statueret, at den bygningsagkyndige var erstatningsansvarlig for rådgangreb i stuegulv, der kunne være konstateret ved at løfte op i et heldækkende tæppe, samt *U 2001.1133 V*, hvor den bygningsagkyndige var erstatningsansvarlig, da tilstandsrapporten ikke omtalte tegn på den særlige risiko for vandindtrængen gennem tag med udsat beliggenhed, og sagen, hvor den bygningsagkyndige blev erstatningsansvarlig over for ejerskifteforsikrings-selskabet, jf. *U 2001.1910 V*.

Det følger af bekendtgørelsen om huseftersyn, at den bygningsagkyndiges bygningsgennemgang skal foretages med professionel omhu og med brug af den indsigt og erfaring, som kan forventes af bygningsagkyndige, jf. bekendtgørelsens § 10, 1. pkt.

Den bygningsagkyndige skal via en henvendelse til sekretariatet for huseftersyn undersøge, om der tidligere er udarbejdet en tilstandsrapport og i bekræftende fald fremskaffe denne, således at den kan indgå i grundlaget for eftersynet. Medmindre andet aftales, skal den bygningsagkyndiges gennemgang af ejendommen være visuel med brug af enkle tekniske hjælpemidler (håndredskaber) og orienterende målinger, men uden destruktive indgreb.

Det må i denne forbindelse anses for vanskeligt at drage en grænse mellem destruktiv og ikke-destruktiv undersøgelse. På baggrund af praksis i Ankenævnet for Huseftersyn og retspraksis i landsretterne må det udledes, at den bygningsagkyndige ikke skal stikke i eller føle efter

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

bygningsdele eller skader, der ikke kan ses med det blotte øje.⁷⁹ Er der tale om en bygningsdel, der uden problemer kan besigtiges visuelt, og er der tale om en bygningsdel, der typisk kan volde problemer, vil den bygningsagkyndige efter omstændighederne have en pligt til at foretage en *stikprøve*, såfremt dette kan gennemføres uden, at der derved er tale om en egentlig destruktiv undersøgelsesmåde. Det må hertil bemærkes, at den bygningsagkyndige ikke under nogen omstændigheder kan antages at måtte løfte på ejendommens tagsten, uden udtrykkelig aftale med ejeren herom, da en sådan fremgangsmåde må anses for at være destruktiv.⁸⁰

Huseftersynsordningen skal generelt tjene at forebygge skuffelser hos både køber og sælger af fast ejendom, og er den bygningsagkyndiges bygningsgennemgang i overensstemmelse med reglerne for huseftersynsordningen, kan der ikke pålægges den bygningsagkyndige ansvar.⁸¹ Fra retspraksis, hvor den bygningsagkyndige ikke er blevet fundet erstatningsansvarlig kan nævnes:

U 1998.123 V, hvor der på købernes forlangende blev udarbejdet en tilstandsrapport af en ingeniør i forbindelse med købet af et ca. 47 år gammelt hus. Det fremgik af rapporten bl.a., at ejendommens ydervægge var i normal vedligeholdelsestilstand. Kort tid efter overtagelsen af ejendommen blev køberne opmærksom på, at murene trængte til omfugning. Et indhentet tilbud på fugning lød på 47.000 kr. Under en erstatningssag, køberne anlagde mod ingeniøren, udtalte den udmeldte syns- og skønsmand bl.a., at dækfugerne havde en tilstand, der ikke afveg væsentligt fra dækfuger med tilsvarende udførelse og alder, men dækfugerne havde ikke en normal vedligeholdelsestilstand. Byretten dømte ingeniøren til at betale erstatning. For landsretten forklarede syns- og skønsmanden bl.a., at han, hvis han i 1994 havde været ejer af huset, ville have skiftet fugerne ud i løbet af 5-8 år. Landsretten anså det ikke for godtgjort, at vedligeholdelsestilstanden af ydervæggene adskilte sig fra vedligeholdelsestilstanden for andre huse af tilsvarende konstruktion og alder. Uanset at vedligeholdelsesudgifter efter syns- og skønsmandens forklaring måtte påregnes, fandtes udsigten hertil ved købet i 1994 at have været så fjern, at det ikke kunne bebrejdes ingeniøren, at den forventede restlevetid ikke fremgik af tilstandsrapporten. Ingeniøren frifandtes derfor. Se endvidere

79. Se afgørelserne i Ankenævnet for Huseftersyn, jf. j. nr.: 243-01, Vestre Landsret af 26. juni 2001 (sag nr. B-0406-99), og Østre Landsret af 16. august 2002 (16. afd., sag nr. B-1338-01).

80. Se *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 193.

81. Jf. ligeledes *Hans Henrik Edlund* i Karnovkommentaren 2003, s. 5330, note 32.

3.5. Den bygningsagkyndiges erstatningsansvar

U 2000.2505/2 V, hvor den bygningsagkyndige ikke fandtes ansvarlig, da bygningsgennemgangen var foretaget i overensstemmelse med reglerne for huseftersynsordningen, samt *U 2000.2083 V*, hvor en utilstrækkelig udbedringsanvisning i en tilstandsrapport ikke var ansvarspådragende, jf. ligeledes *U 2001.2561 V*, og endelig *FED 1999.1695*, hvor den beskikkede bygningsagkyndige ved udfærdigelse af tilstandsrapport i tilstrækkeligt omfang havde gjort opmærksom dels på mulige mangler ved skotrende, dels på risikoen for fugtproblemer ved tag, der var understrøget med skum.

Den bygningsagkyndiges erstatningspligt er ikke beløbsmæssigt begrænset. Spørgsmålet om, hvilke beløb køberen i givet fald kan kræve erstattet, afhænger af de almindelige erstatningsregler, hvorefter der som udgangspunkt kun kan kræves erstatning for det lidte tab.

Er både sælgeren og den bygningsagkyndige erstatningsansvarlige, gælder erstatningsansvarslovens regler om flere erstatningsansvarlige. Der vil efter omstændighederne kunne ske en indbyrdes fordeling af erstatningsbyrden, hvor der kan tages hensyn til, at den bygningsagkyndige er ansvarsforsikret, jf. erstatningsansvarslovens § 25, stk. 2, sammenholdt med § 19, stk. 2, nr. 1. Sælgeren vil have fuld regres mod den bygningsagkyndige, såfremt denne er ansvarsforsikret og sælgerens ansvar alene beror på, at sælgeren har givet en garanti i tillid til den fejlagtige rapport, jf. erstatningsansvarslovens § 25 stk. 2, sammenholdt med § 19 stk. 1.⁸²

Har sælgeren måttet betale et beløb til køber på grund af fejl, der burde have været omtalt i tilstandsrapporten, tilkommer der sælgeren en rimelig godtgørelse, jf. lovens § 3, stk. 1, 2. pkt.

Efter reglen i § 3, stk. 1, 2. pkt. kan der således tilkomme sælgeren en godtgørelse ud fra en rimelighedsvurdering, såfremt sælgeren på grund af en fejl, som den bygningsagkyndige ud fra en faglig bedømmelse burde have omtalt i rapporten, har måttet betale et beløb til køber. Bestemmelsen giver mulighed for at tillægge sælgeren en godtgørelse for *skuffede forventninger*.⁸³ Det forudsættes i lovforarbejderne,

82. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2994, 2. spalte.

83. I dansk ret gælder, at kreditor som udgangspunkt ikke har krav på kontraktserstatning for *skuffede forventninger*, der ikke støtter sig på et løfte eller en erstatningsregel, jf. nærmere *Mads Bryde Andersen* og *Joseph Lookofsky*: Lærebog i Obligationsret, 2000, s. 260 f., se også *U 1996.200 H*, hvor Højesteret nægtede at give bankkunder godtgørelse for *skuffede forventninger* som følge af en fejlagtig beregning af et låns løbetid, idet denne

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

at det vil komme på tale at tillægge sælgeren et beløb i tilfælde, hvor sælgeren er i god tro og har disponeret i tillid til det gennemførte salg. Også denne regel gælder, uanset om lovens § 2 finder anvendelse eller ej. Det betyder, at også sælgere af ejendomme, der efter deres art ikke (for tiden) kan ejerskifteforsikres, jf. § 5, stk. 1, nr. 2, har en tilskyndelse til at indhente en tilstandsrapport i overensstemmelse med reglerne i lovens § 4, idet den bygningssagkyndige i givet fald ikke senere vil kunne afvise et eventuelt erstatningskrav fra sælgeren med den begrundelse, at det beløb, som sælgeren har måtte betale til køber, blot korrigerer en for høj pris for ejendommen, og at sælgeren derfor ikke har lidt et »tab«.⁸⁴

Retten til påberåbe sig fejl, som burde være omtalt i tilstandsrapporten, er 5 år fra overtagelsesdagen dog senest 6 år fra rapportens datering. Hvis fristen overskrides, mister køber retten til at påberåbe fejlene. Det gælder dog ikke, hvis den bygningssagkyndige har ydet en garanti for et længere tidsrum eller har handlet svigagtigt eller groft uagtsomt, jf. lovens § 3, stk. 2.

Bestemmelsen i § 3, stk. 2 fastsætter således en absolut reklamationsfrist på 5 år for krav mod den bygningssagkyndige. Efter bestemmelsen løber reklamationsfristen som udgangspunkt fra den overtagelsesdag, som er aftalt mellem køber og sælger. Reklamationsfristen udvides i forhold til den, der gælder efter standardvilkårene i Almindelige Bestemmelser for teknisk Rådgivning og bistand (ABR 89), hvorefter reklamationsfristen er 5 år fra afslutningen af rådgivningsopgaven. Ved rådgivning i forbindelse med opførelse af bygninger og anlæg ophører rådgiveransvaret dog 5 år efter afleveringen af den bygning eller det anlæg, fejlen eller forsømmelsen vedrører, jf. ABR 89 pkt. 6.2.3.1.

I tilfælde, hvor den bygningssagkyndige har fornyet rapporten, gælder 6 års- Fristen fra fornyelsen. Efter lovens § 21, stk. 1 kan § 3, stk. 2 ikke fraviges til skade for køber og sælger.

Efter § 3, stk. 2 gælder tidsfristen ligeledes for enhver (køber, sælger eller andre), der har et økonomisk krav mod den bygningssagkyndige

fejl ikke ud fra *aftaleretlige synspunkter* kunne føre til en frigørelse for kundernes *grundlæggende forpligtelse* til at betale lånet tilbage, se hertil *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udg., 2002, s. 486.

84. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2994-2995.

3.5. Den bygningsagkyndiges erstatningsansvar

som følge af, at denne fejlagtigt har undladt at omtale et forhold i tilstandsrapporten.⁸⁵

Der rejses generelt forholdsvis få sager om erstatning mod de bygningsagkyndige. I 2003 modtog Ankenævnet for Huseftersyn 273 klager ud af et samlet antal tilstandsrapporter på godt ca. 70.000. Størstedelen af kravene bliver fremsat inden for de første 2 år. De gennemsnitlige krav på erstatning er på ca. 30.000 kr. Klageren fik helt eller delvis medhold i Ankenævnet i 75 sager ud af de 223 afgjorte sager i 2003. Den gennemsnitlige sagsbehandlingstid for Ankenævnets afgørelser fra klageskemaets modtagelse til afgørelses afsendelse var ved udgangen af 2003 ca. 5,5 måneder.⁸⁶

Hvis den bygningsagkyndige er i et ansættelsesforhold, vil virksomheden normalt betale erstatningen, herunder selvriskoen, for de tilstandsrapporter, som den bygningsagkyndige har udarbejdet under sit ansættelsesforhold, jf. principalansvaret i Danske Lovs 3-19-2.

Hvis arbejdsgiveren for den bygningsagkyndige er gået konkurs eller ophører af andre grunde, vil der imidlertid kunne opstå et problem for den bygningsagkyndige. Hvis virksomheden ikke kan være behjælpelig i denne situation, vil den bygningsagkyndige være forpligtet til at tegne en ansvarsforsikring for de tilstandsrapporter, som han personligt stadigvæk hæfter for. Forsikringen dækker imidlertid *ikke* den bygningsagkyndiges selvrisiko.

Den selvstændige bygningsagkyndige har potentielt et større problem, idet han selv hæfter for selvrisiko-beløbene i tilstandsrapporternes ansvarsperiode. Dette gælder også, selvom den bygningsagkyndige i mellemtiden er ophørt som bygningsagkyndig, uanset årsagen til ophøret. Endnu større er problemet i forbindelse med den *bygningsagkyndiges dødsfald*, herunder for dødsboet, da *ansvarsforsikringen* ikke vil tegne *afløbsforsikring* i disse tilfælde, da man ikke kan beregne den forsikringsmæssige risiko. Advokaten, der behandler dødsboskiftet, skal derfor råde til at der udstedes et *præklusivt proklama*, så den efterlevende er beskyttet mod senere opdukkende krav. I øvrigt må det betragtes som en ansvarspådragende fejl, hvis advokaten ikke råder til udstedelse af præklusivt proklama i denne situation.

85. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2995, 1. spalte.

86. Se Årsberetning for Ankenævnet for Huseftersyn 2003, s. 18 f.

3.6. Betingelserne for at en tilstandsrapport kan have retsvirkning efter § 2

Det følger af lovens § 4, stk. 1, at en tilstandsrapport, for at have de i § 2 nævnte retsvirkninger skal være udarbejdet af en beskikket bygningssagkyndig, jf. § 4, stk. 2, og skal være udfærdiget på et skema, der er godkendt af boligministeren.⁸⁷ Tilstandsrapporten skal endvidere være udarbejdet eller fornyet af den bygningssagkyndige mindre end 6 måneder før den dag, hvor køberen modtager tilstandsrapporten, jf. lovens § 4, stk. 1, 2. pkt.

Formålet med tilstandsrapporten er at oplyse, i hvilket omfang den undersøgte bygnings fysiske tilstand afviger negativt fra tilstanden i tilsvarende intakte huse af samme alder. I rapporten skal omtales skader, tegn på mulige skader samt forhold ved bygningen, der giver nærliggende risiko for skade, hvis der ikke sættes ind med særligt omfattende vedligeholdelsesarbejder eller andre forebyggende foranstaltninger.⁸⁸ Ved skade forstås brud, lækage, deformation, svækkelse, revnedannelse eller ødelæggelse i bygningen eller andre fysiske forhold, når disse forhold nedsætter bygningens værdi eller brugbarhed efter dens formål.⁸⁹

Tilstandsrapporten skal oplyse om bygningernes fysiske tilstand med henblik på, at disse oplysninger kan indgå i køberens vurdering af, på hvilke vilkår han vil købe ejendommen, og i parternes vurdering af, hvad ejendommen bør koste. Rapporten skal endvidere danne grundlag for et forsikringsselskabs vurdering af, på hvilke vilkår der kan tegnes ejerskiftforsikring mod skjulte fejl i den pågældende ejendom. Dette betyder, at der i tilstandsrapporten som udgangspunkt skal oplyses om forhold, som en køber normalt vil tillægge betydning, uanset om forholdet retligt vil kunne karakteriseres som en mangel i forholdet mellem køber og sælger.

Skadekategoriernes karakterskala i tilstandsrapporten sker efter følgende retningslinier:

Kategorien IB: *Ingen Bemærkninger.*

87. Erhvervs- og boligstyrelsen, jf. lovens § 4, stk. 3.

88. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2996, 2. spalte.

89. Jf. også § 9 i Bekendtgørelse nr. 1120 af 12. december 2003 om huseftersynsordningen.

3.6. Betingelserne for at en tilstandsrapport kan have retsvirkning

Kategorien KO: *Kosmetiske skader*, kendetegner forhold, som kan påvirke en købers indtryk af bygningen, og som ikke er bagatelagtige.

Kategorien K1: *Mindre alvorlige skader*, kendetegner skader, som ikke vil hindre bygningsdelens funktion, og som ikke vil udvikle sig yderligere. Som eksempel nævnes fine netrevner i sokkelpuds (udtøringsrevner), fine murstens revner og såkaldte kalkspringere i mursten.

Kategorien K2: *Alvorlige skader*, kendetegner skader, som viser, at bygningsdelens funktion vil svigte inden for overskuelig tid, uden at dette vil medføre, at der sker skade på andre bygningsdele, f.eks. afskallet maling på vinduer, nedbrudte glaslister og nedslidt gulvbelægning, der ikke kan anses for at være udtryk for slid og ælde.

Kategorien K3: *Kritiske skader*, kendetegner skader, som bør forbedres med det samme, fordi bygningsdelens funktion ellers vil svigte indenfor overskuelig tid med skader på andre bygningsdele til følge, f.eks. sætningsrevner, som fortsat udvikler sig, nedbrydning eller deformation af tagbeklædning, mangelfulde eller utætte tagrender, vandindsivning ved døre eller vinduer og revner i bærende konstruktionsdele (altaner, altangange, fundamenter og bærende vægge).

Kategorien UN: *Bør undersøges nærmere*, kendetegner forhold, som det ikke uden en yderligere undersøgelse er muligt at bedømme fuldt ud. Det kan være en alvorlig skade; derfor bør art, omfang og konsekvenser altid afklares, f.eks. at der hyppigt skal fyldes vand på varmeanlæg, tegn på manglende udluftning af krybekælder, som i givet fald kan medføre svampeangreb i gulvkonstruktionen, revner i fundamenter, som ikke skyldes såkaldte differencesætninger eller rystelser fra trafik og mug eller fugtskjolde på ydervægge, som kan skyldes kuldebroer i facaden.

Af § 11 i bekendtgørelsen om huseftersyn følger det, at *uden for* den bygningsagkyndiges bygningsgennemgangen falder:

- 1) *bagatelagtige forhold*, som ikke kan antages at påvirke bygningens brug eller værdi nævneværdigt. Et bagatelagtigt forhold kan således beskrives som et forhold af helt underordnet karakter, hvor kriterierne for denne vurdering er, i hvilket omfang ejendommens værdi og brugbarhed påvirkes i negativ retning. Ankenævnet for Huseftersyn anvender en mindsteværdigrænse på 5.000-8.000 kr., medmindre særlige omstændigheder gør sig gældende, således at Anke-

nævnet ikke tager stilling til ansvaret, hvis erstatning efter fradrag for eventuelle forbedringer når under denne grænse.⁹⁰ I nogle sager hvor Ankenævnet har gjort mindstegrænsen gældende og således afgjort sagen med, at indklagede (bygningssagkyndige) ikke kan pålægges at betale erstatningsbeløb, har Ankenævnet dog bemærket, at der har været tale om en tilstandsrapport behæftet med sådanne fejl, at klageren under alle omstændigheder har haft en god grund til at indbringe sagen for Ankenævnet. Nævnet har i sådanne tilfælde pålagt den bygningssagkyndige udgifterne til syn og skøn.⁹¹ Ankenævnets mindsteværdigrænse synes at afvige fra retspraksis.⁹²

- 2) *bygningssagkyndige, der ikke kunne efterses, jf. § 10,*
- 3) *bygningens funktionsforhold udover hvad der omfattes af § 9,*
- 4) *bygningens lovlighed efter offentlige forskrifter, bortset fra åbenlyse overtrædelser af bygningslovgivningen. Ulovlige forhold, der har vist sig i form af skader eller tegn på skader, skal altid registreres af den bygningssagkyndige. Det, der ikke skal registreres og anføres i tilstandsrapporten, er således alene ulovlige forhold, der enten ikke kan give, eller som endnu ikke har givet tegn på skader. Er det imidlertid åbenlyst konstaterbart, forstået således, at det kan ses med det blotte øje og samtidig hermed erkendes som ulovligt forhold, skal det tillige anføres i tilstandsrapporten, hvad enten der er tale om en egentlig skade eller risiko for at en sådan indtræder i overskuelig fremtid,⁹³ se FED 2002.347, hvoroplysningspligten ved udarbejdelse af en tilstandsrapport fandtes tilsidesat, da det havde været umiddelbart muligt for den bygningssagkyndige at se, at tag-*

90. Huseftersynsordningen skal sammen med ejerskifteforsikringen sikre en køber imod at blive udsat for væsentlige skuffelser i sine forventninger ved erhvervelse af en fast ejendom. Derfor opererer Ankenævnet med en nedre værdigrænse for mindre skader, som en køber af et brugt hus, uanset huseftersyn, altid må være forberedt på. Se Ankenævnets Årsberetning for 2000/2001, s. 12 f., med eksempler på sager om fravigelse af mindsteværdigrænsen.

91. Se Ankenævnet for Huseftersyns Årsberetning 2003, s. 13, jf. f.eks. afgørelsen j.nr. 107-02.

92. Se hertil kritisk overfor Ankenævnets praksis, jf. *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 269 ff.

93. Jf. nærmere *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 296, samt *Hans Henrik Edlund: »Edlundrapporten«* (hæfte), 2000, s. 47.

3.6. Betingelserne for at en tilstandsrapport kan have retsvirkning

hældningen på en garage var mindre end foreskrevet i det bygningsreglement, som gjaldt, da ejendommen blev opført, jf. ligeledes *AK 46.729 (1998)* om den ulovlige vvs-installation.

- 5) *æstetiske og arkitektoniske forhold,*
- 6) *påpegnning af sædvanligt slid og ælde, som er normalt for bygninger af den pågældende alder,*
- 7) *indretninger uden for selve bygningen, såsom vandstik,*
- 8) *løsøre, såsom hårde hvidevarer, og*
- 9) *bedømmelse af bygningens almindelige vedligeholdelsestilstand.*⁹⁴

Med hensyn til *utilgængelige bygningsdele*, jf. bekendtgørelsen om hus eftersyn § 11, nr. 2, sker det ikke sjældent, at den bygningsagkyndige under besigtigelsen af en ejendom støder på bygningsdele, der siden opførelsen har været utilgængelige. Dette gør sig eksempelvis gældende ved lukkede tagkonstruktioner som built-up tage og lignende. Endvidere kan en bygningsdel være gjort utilgængelig. Dette er blandt andet tilfældet, når en bygningsdel ved besigtigelsen er skjult bag fast inventar som eksempelvis skabe eller dækket under fastgjorte tæpper. I tilstandsrapporten er der gennem en selvstændig rubrik, givet den bygningsagkyndige mulighed for at oplyse om utilgængelige bygningsdele samt en beskrivelse af, hvori utilgængeligheden består. Denne rubrik er således en meget central del af tilstandsrapporten, idet den siger noget om, hvorvidt en eller flere bygningsdele har været undtaget den bygningsagkyndiges besigtigelse. Der er som udgangspunkt dækning på ejerskifteforsikringen for utilgængelige bygningsdele – forudsat de ikke

94. Der falder således meget uden for undersøgelsen. Køber bør overveje seriøst, at få sin egen bygningsagkyndig til at se på nogle af disse ting som falder uden for bygningsgennemgangen, f.eks. forholdene uden for bygningen. Som eksempel på et ofte forekommende klagepunkt kan nævnes ejendommens *drænforhold*, som ikke er omfattet af bygningsgennemgangen og disse skader er ikke dækket på ejerskifteforsikringen. Køber skal også være opmærksom på områder, hvor den bygningsagkyndige har anført, at der er områder af huset, han ikke har kunnet besigtige, f.eks. gulvet under faste tæpper, se også *Henning Jønsson & Lisbeth Kjærgaard: Dansk Forsikringsret*, 8. udg., 2003, s. 603 f.

er gjort utilgængelige i forbindelse med huseftersynet, eller der konkret er taget forbehold.⁹⁵

Bygningsdele kan være gjort midlertidigt utilgængelige eksempelvis i forbindelse med opmagasinering af indbo. I en sag for Ankenævnet for Huseftersyn⁹⁶ havde den bygnings-sagkyndige givet følgende kommentarer i tilstandsrapporten: »Bygningerne har lukkede tagkonstruktioner, hvorfor det ikke er muligt at besigtige den konstruktive opbygning. Der er ingen adgang til skunk – eller tagrum.« Nævnet lagde til grund, at der faktisk var adgang til tagrum gennem loftslem, og at man herfra kunne få et vist indblik i loftsforholdene. Nævnet lagde endvidere til grund, at når den indklagede ikke benyttede sig af den mulighed skyldtes det, at der var opmagasineret kufferter, der i et eller andet omfang blokerede for adgangen til loftslemmen. Hertil bemærkede nævnet, at: »under disse omstændigheder er det forkert i tilstandsrapporten at benytte et udtryk, der må give en læser et indtryk af, at det af bygningsmæssige årsager var umuligt at foretage den normalt meget vigtige besigtigelse af tagrummet. Det skulle i det mindste været beskrevet, hvori forhindringen bestod, og hvorfor hindringerne ikke kunne fjernes.« Nævnet fandt imidlertid ikke, under den sagsbehandlingsform nævnet anvender (skriftlig behandling uden mulighed for vidne- og partsafhøring), at kunne afgøre om der faktisk havde været en adgangshindring, der kunne begrunde, at tagrummet ikke blev besigtiget via loftslemmen, eller om den manglende besigtigelse omvendt var i modstrid med ordningen, ligesom det ikke kunne afgøres, hvad en besigtigelse i givet fald ville have vist. Ankenævnet afviste derfor at afgøre den del af sagen, jf. vedtægterne for Ankenævnet § 2, stk. 2.⁹⁷ Selv om der således skete konkret afvisning, understreger sagen, hvor vigtigt det er for den bygnings-sagkyndige at være omhyggelig i sin beskrivelse af adgangsforholdene til bygningsdele, der holdes uden for besigtigelsen. Viser det sig, at en oplysning om manglende adgang er vildledende, og

95. Jf. Forsikring og Pensions brev af 7. april 2003 til Ankenævnet for Huseftersyn.

96. Jf. j.nr. 127-02.

97. »Ankenævnet kan afvise at behandle en klage, hvis klagen på grund af sin vanskelige eller principielle juridiske karakter eller på grund af usikkerheden om bedømmelsen af de fremkomne oplysninger eller af andre særlige grunde skønnes uegnet til ankenævnsbehandling«. I øvrigt en bestemmelse som normalt fremgår af vedtægterne for de private godkendte ankenævne.

3.6. Betingelserne for at en tilstandsrapport kan have retsvirkning

at en undersøgelse ville have afsløret skader eller nærliggende risiko herfor, vil der være ansvarsgrundlag.⁹⁸

Se dog *FED 2002.1540*, hvor en beskikket bygningsagkyndig ikke var ansvarlig for tilstandsrapporten, selv om der efterfølgende blev konstateret vandindtrængen gennem 40 år gamle eternittagplader. Den bygningsagkyndige havde ikke haft pligt til at undersøge loftsrum via fastskruet lem i forstuen.

Bagatelagtige forhold, hvis karakter og betydning er åbenbare selv for en ukyndig køber – f.eks. en dryppende vandhane – skal ikke omtales i tilstandsrapporten, jf. bekendtgørelsen om huseftersyn § 11, nr. 1. Forhold, som ikke er af bagatelagtig karakter, skal derimod omtales, uanset om de måske er åbenbare for en ikke-sagkyndig. Køberen bør kunne stole på, at alle fejl, som den bygningsagkyndige har opdaget, og som ikke er ubetydelige, er omtalt i tilstandsrapporten.

I tilstandsrapporten skal normalt heller ikke omtales rent *æstetiske*⁹⁹ eller *arkitektoniske* forhold,¹⁰⁰ almindeligt *slid* og *ælde*, bygningens almindelige *vedligeholdelsesstand*, samt om *bygningens plan* og *indretning* er mere eller mindre praktisk. Det bliver i rapportskemaerne udtrykkeligt anført, at tilstandsrapporten ikke omtaler sådanne forhold, jf. bekendtgørelsen om huseftersyn § 11.

Det fremgår som omtalt tidligere af lovens § 4, stk. 1, 2. pkt., at tilstandsrapporten for at medføre de i § 2 nævnte retsvirkninger skal være udarbejdet eller fornyet af den bygningsagkyndige mindre end 6 måneder før den dag, køberen modtager rapporten. Hermed sikres det, at køberen modtager aktuelle oplysninger om ejendommens tilstand.¹⁰¹ Under hensyn til, at salgsbestræbelserne undertiden kan stå på i læn-

98. Jf. Ankenævnets Årsberetning 2002, s. 17.

99. Et *kosmetisk forhold* er en *skade* af samme type som et *æstetisk forhold* og er karakteriseret ved, at det alene er betragterens øje, der påføres en forstyrrelse, jf. *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar i forbrugerforhold ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 287.

100. Den bygningsagkyndige skal således ikke tage stilling til, om huset er malet i farver, der *matcher* og er sammensat på en smagfuld måde. Med arkitektoniske forhold menes, om f.eks. inddeling og udformning af rum og etager m.v. er mere eller mindre praktisk, jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, 1997, s. 102.

101. Fristen på 6 måneder svarer til udvalgets forslag i betænkningen og er fastsat på grundlag af en vurdering af den beskikkede bygningsagkyndiges mulighed for at opdage tegn på fejl, der vil give sig udslag inden for den nærmeste fremtid, samt under hensyn til, at ejendomme, der er udbudt til en realistisk pris, normalt sælges inden for en periode på 6 måneder, jf. Betænkning nr. 1276/94, s. 220.

gere tid end 6 måneder, er der efter bestemmelsen mulighed for at lade den bygnings sagkyndige foretage en supplerende undersøgelse og på grundlag heraf attestere, at den oprindelige rapport med eventuelle angivne ændringer eller tilføjelser fornyes for endnu en periode.¹⁰²

3.7. Kravene til sælgers oplysning vedrørende ejerskifteforsikring

Lovens § 5, stk. 1, nr. 1, indeholder de krav til sælgers oplysning vedrørende *ejerskifteforsikring*,¹⁰³ som skal være opfyldt, for at oplysningen sammen med tilstandsrapporten kan have de i § 2 nævnte retsvirkninger. Sælgers oplysning vedrørende ejerskifteforsikring skal som udgangspunkt bestå i et skriftligt tilbud fra et forsikrings selskab om tegning af en ejerskifteforsikring mod skjulte fejl efter visse nærmere angivne retningslinjer:

1. *forsikringen skal (eventuelt med forbehold) dække fysiske fejl ved ejendommens bygninger, som der ikke er nævnt eller som er klart forkert beskrevet¹⁰⁴ i tilstandsrapporten, jf. § 4.* I lovforarbejderne er der angivet, hvad der nærmere forstås ved fejl ved bygningernes fysiske tilstand: »Justitsministeriet er enig i de forudsætninger, som udvalget har opstillet. I forbindelse med høringen af bl.a. Assurandør-Societetet over et udkast til dette lovforslag er det blevet præciseret, at der ved fejl, der som udgangspunkt skal være dækket af en ejerskifteforsikring, forstås

102. Efter lovens § 4, stk. 4 finder straffelovens §§ 144, 150, 152 og 154-157 tilsvarende anvendelse på beskikkede bygnings sagkyndige, jf. straffelovens bestemmelser om forbrydelser i offentlig tjeneste eller hverv m.v., herunder om tavshedspligt.

103. Litteratur om ejerskifteforsikringen, se bl.a. *Henning Jønsson & Lisbeth Kjærgaard: Dansk Forsikringsret*, 8. udg., 2003, s. 597 ff., *Hans Henrik Tausen: Erstatningsansvar ved handel med fast ejendom*, 2003, s. 331 ff., *Lars Hjortnæs: Lovkommentar*, 1997, s. 117 ff., *Hans Henrik Edlund: Lovkommentar*, 1. udg., 1996, s. 75 ff., *Torben Steffensen og Henrik Stig Møller i Advokaten*, 1996, s. 202, *Hans Dreyer og Niels T Macholm i Advokaten* 1996, s. 217, *Hans Dreyer i Advokaten*, 1998, s. 150 ff. og *Jytte Holm-Larsen & Lene Dahl Jacobsen: Ejerskifteforsikringer i praksis*, 2004.

104. Indført ved lov nr. 437 af 31. maj 2000. Et forhold anses for klart forkert beskrevet, hvis beskrivelsen er *misvisende eller klart ufyldstgørende*, således at en køber ikke på grundlag af rapporten har haft mulighed for at tage forholdets reelle karakter, omfang eller betydning i betragtning, se *forsikringsankenævnskendelse i sag nr. 59.340 af 18. august 2003*, hvor der på trods af generel beskrivelse af ejendommen som dårlig var tilstandsrapports beskrivelse af skader i vinduer og etageadskillelse så ufyldstgørende, at forsikringstager ikke var behørigt advaret om skadernes reelle karakter og omfang.

3.7. Kravene til sælgers oplysning vedrørende ejerskifteforsikring

skader, tegn på mulige skader samt forhold ved den pågældende bygning, der giver nærliggende risiko for skader, hvis der ikke sættes ind med særligt omfattende vedligeholdelsesarbejder eller andre forebyggende foranstaltninger. Ved skade forstås som tidligere omtalt brud, lækage, deformering, svækkelse, revnedannelser eller ødelæggelse i bygningen eller andre fysiske forhold, når disse forhold nedsætter bygningens værdi eller brugbarhed efter dens formål. Også manglende bygningsdele kan være skader. Forsikringen skal ikke dække bagatelagtige skader, hvis karakter og betydning er åbenbare for ikke-bygningssagkyndige. Åbenbare skader, der ikke er bagatelagtige, skal i princippet dækkes, men vil i praksis være omtalt i tilstandsrapporten. Forsikringen skal normalt heller ikke dække forhold vedrørende installationers funktion m.v. eller *ulovlige bygningsindretninger*, som ikke har medført en fejl i den ovenfor anførte forstand. Forsikringen skal endvidere ikke dække rent *æstetiske* eller *arkitektoniske* forhold, forhold, som er omfattet af en *garanti* uden at være fejl i den ovenfor anførte forstand, *almindeligt slid* og *ælde*¹⁰⁵ samt *dårlig vedligeholdelse*, der ikke har medført skade, tegn på skade eller nærliggende risiko for skade.¹⁰⁶ Der kan i den forbindelse rejses spørgsmålet om *skimmelsvamp* er en dækningsberettiget skade/fysisk fejl i ejerskifteforsikringens forstand. Skimmelsvamp er ikke trænedbrydende, men kan medføre, at ejendommen bliver ubeboelig for køberen på grund af de sundhedsmæssige risici. Der foreligger ikke nogen klar praksis om spørgsmålet i Forsikringsankenævnet,¹⁰⁷ men det må antages, at skimmelvækst i en ejendom er en dækningsberettiget skade i ejerskifteforsikringens forstand, medmindre forholdet er omtalt i tilstandsrapporten, eller er undtaget på ejerskifteforsikringen, cf. Forsikringsankenævnets kendelse nr. 60.940.

2. *forsikringen skal dække fejl, som var til stede på overtagelsesdagen*. At en fejl er *til stede*, vil sige, at der foreligger en skade, et tegn på skade eller en nærliggende risiko for, at en skade vil udvikle sig, hvis der ikke gribes ind med særlige forebyggende foranstaltninger. Det betyder, at forsikringen efter loven f.eks. skal dække i tilfælde, hvor der inden

105. Hvis slid og ælde giver nærliggende *mulighed for skade*, skal den bygningssagkyndige gøre anmærkning herom. Har han ikke gjort dette, og resulterer det hurtigt efter overtagelsen i skade, bør ejerskifteforsikringsselskabet dække, jf. *Henning Jønsson & Lisbeth Kjærgaard*: Dansk Forsikringsret, 8. udg., 2003, s. 625.

106. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2986.

107. Se kendelse nr.: 58.522 af 17. marts 2003, cfr. kendelse nr. 60.940 af 30. december 2003.

overtagelsesdagen forelå tegn på, at en skade var under udvikling, eller hvor der inden overtagelsesdagen på grund af fysiske forhold ved bygningen var nærliggende fare for, at en ikke ubetydelig skade ville udvikle sig, selv om skaden først udvikles efter overtagelsesdagen. Fejl, der forelå inden overtagelsesdagen, skal være dækket af forsikringen, selv om fejlen endnu ikke kunne konstateres, da tilstandsrapporten blev udarbejdet.¹⁰⁸

3. forsikringen skal dække i mindst 5 år fra overtagelsesdagen og åbne mulighed for, at køberen kan forlænge forsikringen til i alt mindst 10 år. Giver det fremlagte tilbud ikke mulighed for en forlængelse af forsikringsperioden til mindst 10 år, kan sælgeren ikke undgå mangelshæftelsen efter lovens § 2. I lovforarbejderne er det forudsat, at ejerskifteforsikringen skal »kunne forlænges til at dække i mindst 10 år, medmindre køberen har forsømt at vedligeholde ejendommen forsvarligt.«¹⁰⁹ Det må på baggrund heraf antages, at der i udtrykket »mulighed for forlængelse« ligger, at sælgeren kun kan undgå mangelshæftelsen, hvis det fremgår af vilkårene for den tilbudte forsikring, at køberen har krav på at få forsikringsperioden forlænget – eventuelt på visse forud fastsatte betingelser. Der må således ikke være tale om, at forsikrings-selskabet frit kan beslutte ikke at forlænge forsikringen. Det må endvidere antages at dersom følge af kravet om, at der skal være mulighed for at få dækningsperioden for den tilbudte forsikring forlænget til 10 år, at forsikringsvilkårene ikke må åbne mulighed for, at forsikrings-selskabet i forbindelse med en forlængelse kan tage nye dækningsforbehold og dermed begrænse forsikringens dækningsomfang. Køberen skal således have krav på at få den samme forsikring forlænget til at gælde i 10 år. Forsikringsselskabet kan som nævnt nægte at forlænge forsikringsperioden, såfremt det kan konstateres og selskabet kan bevise, at køberen ikke har vedligeholdt ejendommen forsvarligt.¹¹⁰ I tilfælde, hvor det ikke er muligt for sælgeren at fremskaffe et tilbud på en ejerskifteforsikring, kan retsvirkningerne efter § 2 kun indtræde, hvis grunden til, at den pågældende ejendom ikke kan ejerskifteforsikres, er særlige forhold vedrørende netop denne ejendoms fysiske tilstand, jf. nærmere lovens § 5, stk. 1, nr. 2. Afgørende er derfor, om

108. Jf. *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, 1997, s. 123.

109. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2986.

110. Se *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, 1997, s. 123.

3.7. Kravene til sælgers oplysning vedrørende ejerskifteforsikring

forsikringsselskabets beslutning om ikke at ville tegne en ejerskifteforsikring mod skjulte fejl beror på en individuel vurdering af den pågældende ejendoms fysiske tilstand – f.eks. at ejendommen er stærkt misrøgtet.¹¹¹

Af lovforarbejderne fremgår følgende begrundelse for § 5, stk. 1, nr. 2: »Justitsministeriet har på denne baggrund endvidere overvejet, om det er rimeligt at lade ordningen gælde i tilfælde, hvor der på grund af særlige forhold ved den pågældende ejendoms fysiske tilstand ikke kan tegnes en ejerskifteforsikring, selv om dette ellers er muligt ved køb af tilsvarende ejendomme. Justitsministeriet finder, at det netop for ejendomme, som på grund af manglende vedligeholdelse eller lignende slet ikke kan ejerskifteforsikres, er særlig vigtigt at få indhentet en tilstandsrapport. Justitsministeriet finder derfor, at ordningen bør gælde også i disse tilfælde. De foreslåede regler er endvidere udformet sådan, at det sikres, at køberen får en redegørelse for, hvilke konkrete punkter der er til hinder for, at der kan tegnes forsikring, jf. lovforslagets § 5, stk. 1, nr. 2. Køberen kan på dette grundlag gøre op med sig selv, om han ønsker at købe ejendommen, og i givet fald på hvilke vilkår.«¹¹²

I almindelighed kan der ikke tegnes ejerskifteforsikring ved salg af *ældre fritidshuse* samt ved salg af *ejerlejligheder i etageejendomme*.¹¹³ Der er dog enkelte selskaber, der er påbegyndt at tilbyde ejerskifteforsikringer på ejerlejligheder.

Mens sælger ikke kan opnå de fordelagtige retsvirkninger efter § 2, hvis der slet ikke kan tegnes ejerskifteforsikring vedrørende den pågældende ejendomstype, udelukker bestemmelsen i § 5 ikke, at sælgeren kan undgå mangelshæftelsen, selv om den forsikring, der tilbydes køberen, indeholder nogle dækningsforbehold og en *selvrisiko*. Der stilles således ikke krav om, at en ejerskifteforsikring nødvendigvis skal dække *samtlig* fejl, som ikke er nævnt i tilstandsrapporten.¹¹⁴

Ejerskifteforsikringen er en *kaskolignende* forsikring i den forstand, at den – bortset fra en selvrisiko og eventuelle særligt undtagne fejl – skal dække fejl ved bygningernes fysiske tilstand, som ikke er nævnt i den skriftlige tilstandsrapport, jf. § 4.

111. Se *Hans Henrik Edlund: Karnovkommentaren*, 2003, s. 5331, note 56.

112. Se *Folketingstidende 1994/95, tillæg A*, s. 2987.

113. Se *Betænkning nr. 1276/1994*, s. 157 vedrørende oplysningerne fra *Assurandør-Societetet*, (Forsikring og Pension).

114. Se *Folketingstidende 1994/95, tillæg A*, s. 2997, samt *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, 1997, s. 120.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Ejerskifteforsikringen skal som tidligere nævnt dække *fejl*,¹¹⁵ som var til stede på overtagelsesdagen, uanset om de pågældende forhold retligt kan betegnes som en mangel i forholdet mellem køber og sælger.¹¹⁶

Det skal angives i *forsikringstilbudet*, på hvilke vilkår der kan tegnes en forsikring. Udtrykket *på hvilke vilkår* omfatter samtlige vilkår, som vil indgå i en eventuel forsikringsaftale, herunder navnlig *præmiestørrelsen, selvrisikoens størrelse og dækningsomfanget*. Det skal fremgå, om visse bestemte fejl eventuelt skal være undtaget fra forsikringen.¹¹⁷

Tilbud på ejerskifteforsikring, jf. lovens § 5, stk. 1, nr. 1, og stk. 2, skal for at kunne medføre de i § 2 nævnte retsvirkninger opfylde følgende betingelser ud over dem, der fremgår af § 5, jf. hertil *bekendtgørelsen om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer*.¹¹⁸

1) Forsikringstilbudet skal indeholde vilkår om dækningsomfanget, der medfører mindst samme dækning som de vilkår, der er anført i bilaget til ovennævnte bekendtgørelse. Der kan dog på grundlag af oplysninger i en foreliggende tilstandsrapport tages forbehold for dækning vedrørende bestemte bygningsdele.

2) Indeholder forsikringstilbudet vilkår om en selvrisiko, skal denne være angivet som ét samlet beløb for forsikringstiden, uanset antallet af skadesanmeldelser, og *den samlede selvrisiko må uanset en eventuel selvrisiko pr. skade ikke overstige 30.000 kr. (et reguleret beløb på pt. 33.000 kr.) i forsikringstiden*. Der kan dog herudover fastsættes en særskilt selvrisiko for *hårde hvidevarer*.

3) Det skal fremgå af *forsikringstilbudet*, om og i givet fald på hvilke punkter dækningsomfanget er udvidet i forhold til de vilkår, der er anført i nr. 2 og i bilaget til bekendtgørelsen om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer. I bilaget til bekendtgørelsen om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer er fastsat følgende:

Ejerskifteforsikringen omfatter alle bygninger på ejendommen, medmindre det fremgår af tilstandsrapporten, at bygningen ikke er under-

115. Se afgørelse fra Ankenævnet for Forsikring, jf. *FED 2002.2035*, hvor skævhed i gulvet var af en sådan størrelse, at den var dækket af ejerskifteforsikringen.

116. Det er Ankenævnet for forsikring, der behandler tvister mellem ejerskifteforsikringsselskabet og forsikringstageren. Bag Ankenævnet står Forsikring og Pension og Forbrugerrådet.

117. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2997.

118. Jf. Bekendtgørelse nr. 705 af 18. juli 2000 om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer i henhold til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv., jf. § 1, på baggrund af bemyndigelsesbestemmelsen i lovens § 5, stk. 3.

3.7. Kravene til sælgers oplysning vedrørende ejerskifteforsikring

søgt af den bygningsagkyndige. *Grunden* er ikke omfattet af ejerskifteforsikringen, og udenfor falder endvidere udendørs svømmebassiner, markiser, baldakiner, installationer eller indretninger uden for bygninger, skelpæle m.v.¹¹⁹ Indirekte kan forhold ved grunden imidlertid medføre skade på bygningen, og sådanne forhold skal i givet fald indgå i den bygningsagkyndiges undersøgelse. Det gælder f.eks., hvis der ved undersøgelsen står vand på grunden, eller hvis ejeren har oplyst, at der af og til står vand på grunden. I så fald skal den bygningsagkyndige tage stilling til, om bygningens sokkelhøjde er tilstrækkelig.¹²⁰

Hvidevarer er omfattet af ejerskifteforsikringen, hvis de *udgør en del af bygningen*, jf. *FED 2002.1979*.

Ejerskifteforsikringen dækker udbedring af aktuelle skader samt fysiske forhold ved bygningerne, der giver nærliggende risiko for skader på de forsikrede bygninger eller bygningsdele. Ved *skadeforstås* som nævnt brud, lækage, deformation, svækkelse,¹²¹ revnedannelse,¹²² ødelæggelse eller andre fysiske forhold i bygningen, der nedsætter bygningernes værdi eller brugbarhed nævneværdigt i forhold til tilsvarende intakte bygninger af samme alder i almindelig god vedligeholdelsesstand.

Om *ikke-dækningsberettiget skade* i forhold til ejerskifteforsikringen, se *FED 2002.2143*, hvor et gyngende gulv i et 150 år gammelt hus ikke blev anset for en skade i henhold til ejerskifteforsikringen, *FED 2002.2021*, hvor fugt i en karnap ikke udgjorde en dækningsberettiget skade i henhold til ejerskifteforsikringen, *FED 2002.2012*, hvor en manglende hulmur ikke blev anset for en skade i henhold til ejerskifteforsikringen, samt *FED 2002.1916*, da der ikke var krav om dampspærre på opførelsestidspunktet, forelå der ikke en skade i ejerskifteforsikringens forstand.

Manglende bygningsdele kan være en dækningsberettiget skade. Der er interessant at se, hvad der efter praksis ikke betegnes som skade. I

119. Jf. Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 4157, 2. spalte. Se også *Forsikringsankenævnsafgørelse, nr. 57.054 af 14. august 2002*, hvor kloak uden for bygningen ikke var omfattet af ejerskifteforsikringen.

120. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2992.

121. Se Forsikringsankenævnet i *FED 2002.2009*, hvor manglende tagbindere blev anset for en skade i henhold til ejerskifteforsikringen.

122. Se *FED 2002.2017*, hvor der var forsikringsdækning, da revner i sokkel var mere omfattende end beskrevet i tilstandsrapporten, samt *FED 2002.1988*, hvor revner i murværk var mere omfattende end det kunne forventes efter tilstandsrapporten.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Ankenævnet for Forsikring ses mange sager om *fugtskader i kældre*. Der er ofte tale om ældre ejendomme. I nogle tilfælde har den bygnings-sagkyndige kunnet se og gjort bemærkninger om fugtskader. Er der tale om ældre ejendomme, er dette ikke usædvanligt, og vil ofte blive anført som en K1 skade, jf. *AK 44.566 (1998)*. Hvis kælderen er tør ved besigtigelsen, men i forbindelse med perioder med meget nedbør bliver fugtig, har Ankenævnet i flere tilfælde måtte tage stilling til, om dette kunne karakteriseres som en skade. Dette fandtes ikke at være tilfældet i *AK 46.969 (1998)* og *AK 47.005 (1998)*. Den bygnings-sagkyndiges gennemgang af ejendommen skal være en vurdering af bygningen i forhold til gennemsnitstilstanden af tilsvarende bygninger. At der er risiko for fugt i sådanne kældre, er altså ikke noget, der skal bemærkes i tilstandsrapporten, da det er normalt for ejendomme fra den tid. Men er der tegn på fugt, bør det anføres i rapporten. Opstår der egentlig skade er denne dækket, men ikke hvad det koster at fugtisolere kælderen.¹²³

Ejerskifteforsikringen dækker skader/skadesrisici, som var til stede, da køberen overtog ejendommen, og som konstateres og anmeldes i forsikringstiden.

Ejerskifteforsikrings-selskabet har mulighed for at rejse et direkte krav overfor den bygnings-sagkyndige, jf. *FED 2001.986*, hvor ejerskifteforsikringen havde lidt et påregneligt tab ved erstatningsudbetaling for mangel, der ville have været undtaget i forsikringsaftalen, hvis ikke bygnings-sagkyndig ved fejl havde undladt at omtale forholdet i tilstandsrapport. Forsikrings-selskabet havde herefter et direkte krav på erstatning for dette tab overfor den bygnings-sagkyndige.

Følgende områder er *undtaget* fra ejerskifteforsikringsdækningen:¹²⁴

– *Forhold, som er nævnt i tilstandsrapporten*,¹²⁵ medmindre forholdet er *klart forkert beskrevet* i rapporten. Et forhold anses som tidligere

123. Jf. *Heming Jønsson & Lisbeth Kjærgaard: Dansk Forsikringsret*, 8. udg., 2003, s. 613.

124. Se hertil Bekendtgørelse nr. 705 af 18. juli 2000, jf. bilagets pkt. 4.

125. Afgørende for, om ejerskifteforsikrings-selskabet kan påberåbe sig denne bestemmelse i forsikringsbetingelserne, er, om tilstanden vedrørende det pågældende forhold er rimeligt dækkende beskrevet i tilstandsrapporten, jf. *Ankenævnskendelse i sag nr. 59.300 – 18. august 2003*, se *FED 2002.1455*, hvor der var ikke sådan sammenhæng mellem fejl omtalt i tilstandsrapport og senere konstateret mangel ved gulv, at ejerskifteforsikringen kunne afvise at yde forsikringsdækning, henset til såvel manglens årsag som omfang.

3.7. Kravene til sælgers oplysning vedrørende ejerskifteforsikring

nævnt for klart forkert beskrevet, hvis beskrivelsen er *misvisende* eller *klart ufyldstgørende*, således at en køber ikke på grundlag af rapporten har haft mulighed for at tage forholdets reelle karakter, omfang eller betydning i betragtning ved sin beslutning om at købe ejendommen.

Fra Forsikringsankenævnets praksis kan nævnes *FED 2002.208*, hvor mangler ved tag ikke var beskrevet retvisende i tilstandsrapporten, og derfor var dækket af ejerskifteforsikringen, samt *FED 2002.2072*, da fejl ved tag urigtigt kun var anført med K1 (Mindre alvorlige skader), var skaden dækket af ejerskifteforsikringen. Fra retspraksis, *FED 2002.321*, hvor den beskikkede bygningssagkyndige var ansvarlig for mangelfuld beskrivelse af stråtag i tilstandsrapport trods anvendelse af karakteren UN, samt *U 2002.2300 V*, hvor en huskøber (tømremester) blev tilkendt erstatning af ejerskifteforsikringselskab for sætningsskader uanset oplysninger i tilstandsrapport om revnedannelser, se ligeledes *FED 2002.2089*, hvor mangler ved tag var ikke beskrevet retvisende i tilstandsrapporten, og derfor var dækket af ejerskifteforsikringen, og endelig *FED 2002.37*, hvor det ikke var tilstrækkeligt, at den bygningssagkyndige i tilstandsrapporten havde givet skumunderstrøget tag karakteren K1, hvorfor den bygningssagkyndige var erstatningsansvarlig over for køber.

Bestemmelsen i lovens § 5, stk. 1, nr. 1 tager som nævnt sigte på *klart* ufyldstgørende eller *misvisende* beskrivelser i tilstandsrapporten. Udtrykket *forkert beskrevet* er et objektive kriterium i den forstand, at det er uden betydning, om der eventuelt vil kunne gøres erstatningskrav gældende mod den bygningssagkyndige. Udtrykket omfatter både tilfælde, hvor fejlens fysiske karakter og omfang er forkert beskrevet, og tilfælde, hvor fejlen er forkert kategoriseret med hensyn til dens betydning og behovet for udbedring, jf. de anvendte rapportskemaers inddeling af skaderne i kategorierne K0-K3.¹²⁶ Det beror på en konkret vurdering, om en beskrivelse i tilstandsrapporten er *klart* forkert. Det er ikke i sig selv tilstrækkeligt, at den bygningssagkyndiges faglige bedømmelse af et forhold kan anfægtes, og afvigelser, der er uden væsentlig praktisk betydning for en køber, falder også uden for. Det afgørende er, om en køber på grundlag af rapportens beskrivelse af det

126. Se *Ankenævnskendelse sag nr. 59.517 – 10. juni 2003*, hvor revne benævnt med K2-karakter burde have været benævnt K3 eller UN. Da et klart forkert udbedringsoverslag i en "Kvalitetsmærke"-rapport måtte indgå i den samlede vurdering, idet betingelserne var integreret i ejerskifteforsikringsbetingelserne, skulle skade dækkes.

pågældende forhold har været tilstrækkeligt advaret om fejlens karakter, omfang og betydning. Forsikringen skal f.eks. dække i tilfælde, hvor det i tilstandsrapporten er anført, at der er revner i muren, som ikke behøver at blive udbedret, men hvor det viser sig, at de pågældende revner er sætningsrevner, som skyldes udbedringskrævende mangler ved funderingen (en *K1-skade*, der viser sig at være en *K3-skade*). Er det derimod anført i tilstandsrapporten, at et bestemt forhold bør undersøges nærmere (kategori *UN*), skal forsikringen ikke dække de fejl, der må antages at ville være blevet opdaget ved en sådan grundigere sagkyndig undersøgelse.¹²⁷

- *Bygningens funktionsforhold*, her sigtes bl.a. på planløsning, indretning m.v. og almindelig brugbarhed i øvrigt, forhold vedrørende bygningens overensstemmelse med *servitutter* eller lovlighed i henhold til offentligretlige forskrifter samt *æstetiske* eller *arkitektoniske* forhold, medmindre der som følge af det pågældende forhold er sket en skade eller er nærliggende risiko for skade.
- *Skader og nærliggende risiko for skader* i bygningsdele, hvis det er anført i tilstandsrapporten, at den pågældende bygningsdel skønnes at være gjort utilgængelig for den bygningssagkyndige i forbindelse med bygningsgennemgangen.
- *Forhold, som det godtgøres, at køberen havde kendskab til*, før køberen overtog eller på lignende måde fik rådighed over ejendommen.
- *Forhold, som køberen enten har fået dækket i henhold til en garanti* eller har undladt at kræve dækket i henhold til tredjemands garanti, samt forhold, som er dækket af en *anden forsikring*.
- Forhold, der alene består i *sædvanligt slid*¹²⁸ eller *bygningens manglende vedligeholdelse*, medmindre der som følge af det pågældende forhold er sket en skade eller er nærliggende risiko for skade på bygningen.
- Forhold, der alene består i udløb af bygningsdeles, konstruktioners eller materialers sædvanlige levetid.
- *Følgeskader*, der er forårsaget af forhold, som køberen på grundlag af oplysninger i tilstandsrapporten burde have udbedret, hvis følgeskaden i så fald ikke var opstået.

127. Se Folketingstidende 1999/2000, tillæg A, s. 4161.

128. Se *FED 2002.2079*, hvor Ankenævnet for Forsikring ikke fandt det godtgjort at skade på 50 år gammelt gulv alene skyldtes slid og ælde.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

- *Skader, der er opstået efter, at udbedring af en tilsvarende skade er blevet dækket*, hvis forsikringstageren i forbindelse hermed blev gjort opmærksom på, at en tilsvarende skade kunne opstå igen, hvis årsagen til skaden ikke blev udbedret eller fjernet.
- *Bagatelagtige forhold*, der er umiddelbart synlige for en ikke-sagkyndig køber.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

I dansk ret er udgangspunktet, at der ikke gælder en almindelig *fortrydelses- og ombytningsret*. Der er i loven fastsat en generel fortrydelsesret ved erhvervelse af fast ejendom og ved indgåelse af aftale om opførelse af en bolig, jf. lovens kap. 2 og 3.¹²⁹

Ifølge lovforarbejderne har bevæggrunden for indførelsen af fortrydelsesretten været, at der her i overvejende grad er tale om ikke-sagkyndiges indgåelse af en særdeles vidtrækkende og kompliceret aftale af afgørende betydning for de pågældendes økonomi. En privat person har således yderst vanskeligt ved på en begrænset tid at foretage en fyldestgørende overvejelse af alle en ejendomshandels økonomiske og juridiske konsekvenser.¹³⁰

Fortrydelsesretten i denne sammenhæng skal begrebsmæssigt ses i modsætning til annullation, hvor effekten er, at køber frigøres fra forpligtelsen til naturalopfyldelse men ikke pligten til at svare positiv opfyldelsesinteresse.¹³¹

Reglerne om fortrydelsesret ved køb af fast ejendom har karakter af traditionel forbrugerbeskyttelse, for så vidt som det alene er køberen, der har fortrydelsesret. Anvendelsesområdet for lovens kapitel 2 er dog ikke som i anden civilretlig forbrugerbeskyttelseslovgivning afgrænset til *forbrugeraftaler*. Anvendelsesområdet for kapitel 2 er på den ene side *bredere* end i anden forbrugerbeskyttelseslovgivning, idet fortrydelsesretten som hovedregel gælder i alle tilfælde, hvor ejendommen er bestemt til beboelse for køberen. Reglerne omfatter dermed ikke kun

129. Et brud på princippet om aftalers bindende virkning.

130. Jf. Betænkning nr. 1110/87 om tilbagetrædelsesret ved aftaler om fast ejendom og opførelse af bygning, s. 40 ff., samt Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2983, 2. spalte.

131. Jf. *Bernhard Gomard: Obligationsret*, 1. del, 2. udg., 1989, s. 33.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

erhvervsdrivendes salg og formidling af salg til forbrugere, men også handler, hvor både køber og sælger er *forbrugere*. Anvendelsesområdet for kapitel 2 er på den anden side også *snævrere* end i anden forbrugerbeskyttelseslovgivning, idet fortrydelsesretten ikke gælder i alle tilfælde, hvor køberen skal bruge ejendommen ikke-erhvervsmæssigt (f.eks. som kolonihave), men kun hvor ejendommen er bestemt til beboelse for køberen.¹³²

Efter lovens § 6, stk. 1 gælder fortrydelsesretten for det første for aftaler om køb af fast ejendom, når ejendommen hovedsagelig er bestemt til beboelse for køberen. Reglerne om fortrydelsesret gælder, uanset om sælgeren er en privatperson, en offentlig institution eller en erhvervsvirksomhed. Det afgørende er, hvad køberen konkret skal bruge ejendommen til. Det er uden betydning, om ejendommen sælges med eller uden professionel bistand til en af parterne.¹³³

Har to eller flere personer købt ejendommen i fællesskab, kan fortrydelsesretten kun udøves af køberne i fællesskab. Hvis det kun er den ene af køberne, som ønsker at træde tilbage, kan dette således ikke ske med hjemmel i loven.¹³⁴

I forhold til anvendelsesområdet for lovens kapitel 1, indeholder bestemmelsen i § 6, stk. 1 den udvidelse, at fortrydelsesretten i kapitel 2 også omfatter aftaler om køb af *andel i en andelsboligforening og køb af aktie eller andet adkomstdokument med tilknyttet brugsret til bolig*.

Fortrydelsesretten omfatter utvivlsomt køb af andel i en eksisterende andelsboligforening, men fortrydelsesretten finder *ikke* anvendelse ved *stiftelsen af en andelsboligforening*, hvad enten foreningen stiftes med henblik på overtagelse af en eksisterende ejendom eller med henblik på overtagelse af nybyggeri, der opføres med offentligt tilskud.¹³⁵

Fortrydelsesretten gælder ej heller for aftaler om køb af fast ejendom m.v. på *auktion*, eller når der ved aftalens indgåelse er indgivet begæring om tvangsauktion, og køberen vidste eller burde vide dette, jf. lovens § 6, stk. 2, 1. pkt.¹³⁶

132. Jf. *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, 1997, s. 140.

133. *Ibid.*, s. 142.

134. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2998, 1. spalte.

135. Jf. Justitsministeriets skrivelse af 1. april 1996 (j.nr. LA 1995-7000-0010), samt *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, 1997, s. 146 f.

136. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2998, 1. spalte.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

Fortrydelsesretten gælder ikke for *køb af landbrugsejendom*, der er undergivet landbrugspligt, eller for køb, som er omfattet af lov om forbrugeraftaler, der giver *brugsret til fast ejendom på timesharebasis*, jf. lovens § 6, stk. 2, 2. pkt. Ved køb af fast ejendom på timesharebasis gælder der særlige fortrydelsesregler, jf. lov nr. 234 af 2. april 1997 om forbrugeraftaler, der giver en brugsret til fast ejendom på timesharebasis.¹³⁷ Efter timesharelovens § 8 har køberen af en timesharebolig en fortrydelsesret, som skal være gjort gældende inden for en frist på 10 dage fra indgåelsen af en købsaftale, der er skriftlig, underskrevet af begge parter og udformet på køberens sprog, jf. timesharelovens § 6. Efter timesharelovens § 9 udvides fortrydelsesretten med op til 3 måneder i tilfælde, hvor oplysninger om den faste ejendom m.v. ikke er indeholdt i købsaftalen. Der skal ikke betales godtgørelse ved tilbage-trædelse efter timeshareloven.

Har sælgeren handlet som led i sit erhverv, eller er aftalen indgået eller formidlet for sælgeren af en erhvervsdrivende som led i dennes erhverv, har sælgeren bevisbyrden for, at aftalen ikke er omfattet af reglerne om fortrydelsesret, jf. lovens § 6, stk. 3.¹³⁸

Det betyder i praksis, at sælgeren navnlig skal bevise, at køberen hovedsagelig ikke har erhvervet ejendommen med henblik på beboelse.

Det forudsættes i lovforarbejderne, at bevisbyrdereglen ikke finder anvendelse i tilfælde, hvor sælgeren eller formidleren er blevet vildledt af køberen til at tro, at køberen handlede erhvervsmæssigt, dvs. hvis køberen *med vilje* har givet sælgeren indtryk af, at køberen handlede som led i sit erhverv.¹³⁹

3.8.1. Køberen har fortrydelsesret, når der er indgået en købsaftale

Når der er indgået en aftale om køb, kan køberen træde tilbage fra aftalen på de betingelser, som er nævnt i lovens §§ 8-11 (fortrydelsesret), jf. nærmere lovens § 7, stk. 1.

137. Loven, der trådte i kraft 15. april 1997, gennemfører Rådets direktiv 94/47 om beskyttelse af køber i forbindelse med visse aspekter ved kontrakter om brugsret til fast ejendom på timesharebasis, se EU-Karnov 2001, s. 1601.

138. Denne bevisbyrderegel, svarer til reglerne i anden civilretlig forbrugerbeskyttelseslovgivning, jf. f.eks. aftalelovens § 38 a, stk. 2, samt forbrugeraftalelovens § 3, stk. 2.

139. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2998, samt *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, s. 153.

Fortrydelsesretten omfatter aftalen i sin helhed, ikke enkelte dele af aftalen. Købers fortrydelsesret gælder som udgangspunkt, selv om sælger som led i aftalen er fraflyttet ejendommen, og selv om køber er flyttet ind.¹⁴⁰

Der skal være indgået en købsaftale, før fortrydelsesretten bliver aktuel. Det er uden betydning, om aftalen er endelig eller betinget af et eller flere forhold. Fortrydelsesretten gælder f.eks. ved siden af et eventuelt advokatforbehold, jf. nærmere kapitel 3.8.3.2.¹⁴¹

3.8.2. Købstilbud kan tilbagekaldes indtil tilbudet er accepteret af sælgeren

Det følger af aftalelovens § 7, at et tilbud normalt kan tilbagekaldes, så længe det ikke er kommet til modtagerens *kundskab*. I visse tilfælde kan et tilbud dog tilbagekaldes, selv om det er kommet til modtagerens kundskab, jf. aftalelovens § 39, 2. pkt., hvorefter et tilbud kan tilbagekaldes, hvis det endnu ikke har virket bestemmende på modtagerens handlemåde.

Det følger af lovens § 7, stk. 2, at så længe et tilbud om køb *ikke er antaget* af sælgeren, kan køberen tilbagekalde sit tilbud ved at give underretning herom til sælgeren.

Reglen i § 7, stk. 2 fraviger således generelle regler i aftaleloven, da der er tale om en udvidelse af retten til at tilbagekalde tilbud, hvorefter køber kan træde tilbage fra et tilbud, som efter aftaleretlige regler er bindende, så længe *tilbudet ikke er accepteret af sælger*.

Tilbagekaldelse kan ske, indtil sælgers accept er kommet frem til køber. Det må således antages, at tilbagekaldelse af et købstilbud efter bestemmelsen er rettidigt, hvis underretningen herom kommer frem til sælger, før dennes accept er kommet frem til køber.¹⁴²

En mundtlig underretning til sælgeren herom har samme retsvirkning som en skriftlig. Af bevismæssige grunde bør underretningen dog gives skriftligt.¹⁴³

140. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2998, 2. spalte.

141. Ibid., s. 2999, 1. spalte, se *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, s. 154 og s. 163 f., samt *Hans Henrik Edlund*: Kommentar til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v., 1996, s. 103.

142. Se *Lars Hjortnæs*: Lovkommentar, s. 156.

143. Ibid., s. 157.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

Køber skal ikke betale en godtgørelse, hvis underretningen til sælger om, at tilbudet tilbagekaldes, kommer rettidigt frem, jf. lovens § 11.¹⁴⁴

Lovens § 7, stk. 2 kan ikke ved aftale fraviges til skade for køberen, jf. § 21, stk. 2.¹⁴⁵

3.8.3. Fortrydelsesfristen er 6 hele hverdage

Efter lovens § 8, stk. 1, er fortrydelsesretten betinget af, at køberen *senest 6 hele hverdage* efter aftalens indgåelse giver skriftlig underretning til sælgeren om, at han vil træde tilbage fra aftalen. Underretningen skal være skriftlig og været kommet frem inden fristens udløb.

Det er forudsat i lovforarbejderne, at den dag, hvor fortrydelsesfristen begynder at løbe, *ikke* tælles med, og at køberen således altid har en frist på 6 hele hverdage.¹⁴⁶

Fristen på 6 hele hverdage indebærer, at køberen altid har mindst een hel weekend til rådighed, idet lørdag ikke regnes for en hverdag, jf. lovens § 13. Juleaftensdag og nytårsaftensdag betragtes som hverdage, medmindre disse dage falder i en weekend.¹⁴⁷

Bortset fra de tilfælde, hvor særlige helligdage kommer imellem, vil situationen være den, at hvis aftalen er indgået en fredag, lørdag eller søndag, skal køberens underretning være kommet frem til sælgeren eller formidleren senest den mandag, der ligger henholdsvis 10, 9 eller 8 dage frem i tiden. Er aftalen indgået mandag-torsdag skal underretningen være kommet frem senest 8 dage efter den pågældende dag. Underretningen skal på sidstedagen være kommet frem inden døgnets ophør.

Efter almindelige aftaleretlige regler vil underretningen være *kommet frem*, når den er nået så vidt, at sælgeren under normale forhold vil have haft lejlighed til at gøre sig bekendt med dens indhold. Et brev er f.eks. kommet frem, når det er lagt i sælgerens postkasse eller kastet ind ad brevsprækken.

En telefaxmeddelelse, hvor modtageren har oplyst sit faxnummer, er almindeligvis *kommet frem*, når skrivelsen (indenfor eventuel kontortid)

144. Se også Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2998, 2. spalte.

145. Stig Jørgensen antager overraskende i *Advokaten* 2001, s. 212, at køber på trods af lovens § 21, stk. 2, efter købsaftalens indgåelse vil kunne give afkald på sin fortrydelsesret.

146. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999.

147. Ibid., s. 3000, 2. spalte, samt Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 192.

er printet ud på modtagerapparatet, sml. herved afgørelsen i U 1992.495 V. I praksis har det navnlig givet anledning til tvivl, om et anbefalet brev er *kommet frem*, når der er lagt besked hos modtageren om, at brevet ligger til afhentning på posthuset. Dette vil som udgangspunkt ikke være tilfældet, idet det normalt ikke fremgår af meddelelsen fra posthuset, hvem der er afsender, eller hvad brevets nærmere indhold er.¹⁴⁸

Det er køberen, der må sørge for at underretningen om, at han vil træde tilbage, kommer frem til sælgeren.¹⁴⁹ Hvis sælgeren har haft flere personer beskæftiget med salget, kan køber med frigørende virkning give meddelelse til den person, som efter almindelige fuldmagtsregler kan modtage tilbagetrædelseserklæringen på sælgerens vegne – typisk en ejendomsformidler.¹⁵⁰

Efter lovens § 8, stk. 1 skal der inden 6-dages fristens udløb gives *skriftlig* underretning til sælgeren om, at køberen vil benytte fortrydelsesretten. Kravet om skriftlig underretning må antages at have til formål, at forebygge efterfølgende bevistvivl om, hvorvidt fortrydelsesretten er gjort gældende, eller hvorvidt fortrydelsesfristen er overholdt, og bestemmelsen bør næppe fortolkes snævert. Underretning kan gives ved brev, telegram og telefax, og må ligeledes antages, at kunne gives via e-mail.¹⁵¹

Er aftalen indgået ved køberens antagelse af sælgerens tilbud om salg, skal underretning være kommet frem senest 6 hverdage efter, at tilbudet er kommet til køberens kundskab, jf. nærmere lovens § 8, stk. 2.¹⁵²

3.8.3.1. Hvornår begynder fortrydelsesfristen at løbe?

I lovens § 8 skelnes der således mellem to situationer:

A. *Sælgeren afgiver et salgstilbud, som accepteres af køberen* (§ 8, stk. 2), eller

B. *Aftalen indgås på anden måde* (§ 8, stk. 1).

Ad. A. Fortrydelsesperioden kan i alle tilfælde først begynde, når købsaftalen er indgået, jf. lovens § 7, stk. 1. I de tilfælde, som er

148. Se Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 166.

149. Det er således *købers risiko*, hvis underretningen f.eks. går tabt i posten eller forsinkes undervejs, jf. Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 166.

150. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999, 1. spalte.

151. Se Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 164.

152. Nærmere om bestemmelsen, se Betænkning nr. 1110/87, s. 130 og 143 ff.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

omfattet af § 8, stk. 2, regnes fristen fra det tidspunkt, der ligger før aftalens indgåelse, idet fristen beregnes fra den første hverdag efter, at *salgstilbudet* er kommet til *køberens kundskab*. Da der som nævnt først er noget at fortryde, når der er indgået en aftale, kan reglen beskrives sådan, at køberens betænkningstid i disse tilfælde fradrages i 6-dages fristen.¹⁵³

I lovforsarbejderne anføres det: »I tilfælde, hvor aftalen indgås ved, at sælgeren afgiver et tilbud om salg, løber 6-dages fristen fra det tidspunkt, hvor sælgeren efter aftaleretlige regler ikke længere kan tilbagekalde tilbudet, dvs. når det er kommet til køberens kundskab, jf. stk. 2. I nogle af disse tilfælde vil 6-dages fristen allerede være udløbet inden aftalen indgås, således at der slet ikke bliver nogen fortrydelsesret.«¹⁵⁴

Et *salgstilbud* er kommet til *købernes kundskab*, når det er blevet læst eller hørt af køberen eller en anden person, der er bemyndiget til at handle på dennes vegne.¹⁵⁵

Det kan i praksis være vanskeligt at afgøre, om der foreligger et tilbud eller opfordring til tilbud, jf. herved aftalelovens § 9. En salgsopstilling, som ejendomsformidleren udleverer til alle købsinteresserede, kan normalt kun anses som en opfordring til at gøre tilbud.¹⁵⁶

§ 8, stk. 2 finder kun anvendelse på *det tilbud*, som køberen accepterer med den virkning, at der indgås en aftale.

Ad. B. Lovens § 8, stk. 1 gælder i situationer, hvor købsaftalen indgås på enhver anden måde end ved, at køberen accepterer et tilbud om salg. I praksis indgås de fleste købsaftaler vedrørende erhvervelse af fast ejendom, ved at sælgeren accepterer et tilbud fra køberen, f.eks. når køberen skriver under på købsaftalen først, må dennes underskrift således anses som et tilbud, der accepteres ved sælgers underskrift på dokumentet.

Fortrydelsesfristen regnes i alle disse tilfælde fra *aftalens indgåelse*. Loven indeholder imidlertid ikke regler om, hvornår en købsaftale er

153. Se *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 159.

154. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999.

155. Se *Lennart Lyngge Andersen & Palle Bo Madsen: Aftaler og Mellemmænd*, 4. udg., 2001, s. 41.

156. Se for en drøftelse *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 160. Som eksempel på et tilfælde, hvor afgrænsningen gav anledning til tvivl, *U 1985.81 Ø*.

indgået, og dette spørgsmål afgøres på grundlag af almindelige aftaleretlige regler.¹⁵⁷

Om afgørelsen af, hvornår aftalen er *indgået*, har Justitsministeriet som ressortmyndighed i en skrivelse af 6. februar 1996 til *Finansrådet* anført, at det efter ministeriets opfattelse er mest nærliggende i den foreliggende sammenhæng generelt at lægge vægt på det tidspunkt, fra hvilket køberen er bundet af sælgerens accept. Udgangspunktet er det tidspunkt, hvor accepten er *kommet frem* til køberen.¹⁵⁸

Accepten anses i almindelighed at være kommet frem, når accepten er nået så vidt, at modtageren (tilbudsgiveren eller dennes repræsentant) under normale forhold vil have lejlighed til at gøre sig bekendt med dens indhold. Der må dog efter omstændighederne tages hensyn til særlige forhold hos modtageren – f.eks., at denne er bortrejst – når disse forhold var eller burde være kendt for den, der gav accepten.

Sælgers accept af et købstilbud vil normalt ikke kunne anses for at være kommet frem til køberen, hvis accepten (den underskrevne købsaftale) alene er modtaget af en ejendomsformidler, der repræsenterer sælgeren.¹⁵⁹

3.8.3.2. *Betingede aftaler (advokatforbehold m.v.)*

Efter § 8, stk. 1 regnes fortrydelsesfristen fra *aftalens indgåelse*. Det er uden betydning, om aftalen er endelig eller betinget. Dette betyder bl.a., at et sædvanligt *advokatforbehold* i en købsaftale ikke udskyder eller på anden måde påvirker fortrydelsesfristen, men blot gælder ved siden af denne.

I forarbejderne anføres følgende om advokatforbehold: »Fortrydelsesretten gælder som ovenfor nævnt fra *aftalens indgåelse*, uanset om aftalen er endelig eller betinget af et eller flere forhold, f.eks. af, at købers advokat godkender aftalen. Hvis advokaten i det nævnte eksempel ikke godkender aftalen, er betingelsen for aftalen imidlertid ikke opfyldt, og der bliver i så fald ikke tale om at benytte fortrydelsesretten efter loven. Sådanne aftalte betingelser gælder således ved siden af fortrydelsesretten, og hvis de ikke opfyldes, falder handlen bort, uden at der som tidligere nævnt skal betales godtgørelse efter lovens § 11.«¹⁶⁰

157. Jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 162.

158. Jf. Justitsministeriets j.nr.: LA 1995-709-0113.

159. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 162 f.

160. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999, 1. spalte.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

Et advokatforbehold kan efter omstændighederne være formuleret således, at det tillægger køber en fakultativ ret til at træde tilbage fra handlen uden pligt til at betale godtgørelse efter § 11 og uden at have andre konsekvenser. Blot en meddelelse fra den pågældende advokat om, at handlen ikke kan godkendes, vil således efter omstændighederne medføre, at købsaftalen bortfalder i sin helhed.

Et forbehold, der ikke indeholder en sidste frist for meddelelse af godkendelse eller nægtelse heraf, mister gyldighed, hvis den pågældende advokat ikke reagerer inden rimelig tid.¹⁶¹

Se *U 1994.13/1 V*, hvor et advokatforbehold i en slutseddel ikke kunne gøres gældende efter godt en måneds forløb. Sælgeren af en fast ejendom tog i slutsedlen, som han underskrev den 4. eller 6. april, forbehold om sin advokats godkendelse af slutsedlen. Ved skrivelse af 9. maj meddelte advokaten, at han ikke kunne godkende slutsedlen. Da advokatforbeholdet herefter ikke var gjort gældende inden rimelig tid, var sælgeren bundet af aftalen.

3.8.4. Er en aftale om køb blevet tinglyst

Er en aftale om køb blevet *tinglyst*, er fortrydelsesretten betinget af, at køberen inden udløbet af den i § 8 nævnte frist foretager det fornødne til *aflysning* af aftalen, jf. lovens § 9. Det er uden betydning, om skødet er endeligt eller betinget. Den nævnte 6 dages frist beregnes på samme måde som efter § 8.

I tilfælde, hvor køberen har taget initiativ til tinglysning, skal køberen selv sørge for at fremsende begæring til *tinglysningskontoret* om at få aftalen afløst.

Det er køberen, der bærer risikoen for, at erklæringen når frem. Går den tabt under forsendelsen, har køberen ikke opfyldt sin forpligtelse inden fortrydelsesfristens udløb, hvorfor fortrydelsen ikke får virkning.¹⁶²

Hvis det er sælgeren, som har sørget for tinglysning af aftalen, er det tilstrækkeligt, at køberen leverer den fornødne dokumentation til aflysning af aftalen til sælgeren.

161. Se *Hans Henrik Edlunds Kommentar til loven*, 1996, s. 104.

162. *Ibid.*, s. 111.

Køberen har 6 hverdage til at bringe de nævnte forhold i orden, selv om køberen eventuelt allerede dagen efter aftalens indgåelse har givet sælgeren underretning om, at han vil træde tilbage.¹⁶³

3.8.5. Ejendommen skal stilles til disposition for sælgeren

Har køberen taget ejendommen i brug, er fortrydelsesretten betinget af, at ejendommen inden udløbet af den i § 8 nævnte frist stilles til sælgerens disposition, jf. lovens § 10, stk. 1. I denne sammenhæng må det endvidere antages, at § 10, stk. 1 også gælder i tilfælde, hvor sælgeren endnu ikke er fraflyttet, men hvor køberen har fået lov til at disponere over en del af ejendommen.¹⁶⁴

Fortrydelsesretten er således betinget af, at ejendommen i tilfælde, hvor sælgeren er fraflyttet og køberen har taget ejendommen i brug, stilles til sælgerens disposition på ny senest ved 6-dages fristens udløb. Køberen har 6 hverdage til at rømme ejendommen, uanset hvornår den pågældende har underrettet sælgeren om, at han vil træde tilbage fra aftalen,¹⁶⁵ dvs. at køberen har hele fortrydelsesperioden på 6 hverdage til at rømme ejendommen, selv om køberen f.eks. allerede efter 2 dage har underrettet sælgeren om tilbagetrædelsen.¹⁶⁶

Har køberen efter aftalens indgåelse foretaget *fysiske indgreb* i eller forandringer på ejendommen, er fortrydelsesretten betinget af, at køberen inden udløbet af den i § 8 nævnte frist tilbagefører ejendommen til *væsentlig samme tilstand* som før indgrebet eller forandringen, jf. hertil lovens § 10, stk. 2.

Reglen i § 10, stk. 2 indebærer, at køberen ikke kan træde tilbage fra aftalen, hvis det ikke er muligt at tilbageføre ejendommen til væsentlig samme tilstand som før indgrebet eller forandringen. Som eksempel herpå kan nævnes, at køberen straks efter aftalens indgåelse har fældet nogle gamle træer på grunden. I en sådan situation er det ikke muligt at bringe ejendommen tilbage til væsentlig samme tilstand. Det samme vil normalt gælde, hvis gamle, bonede parketgulve er blevet afhøvlet eller lakeret, gamle træpaneler fjernet osv.

163. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999.

164. Jf. Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 171.

165. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999, 2. spalte.

166. Se også Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 172.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

Udtrykket *væsentlig samme tilstand* indebærer, at indgreb eller forandringer, der må betegnes som *bagatelagtige*, ikke vil kunne fratage køber retten til at træde tilbage fra aftalen.¹⁶⁷

Der er ikke i bestemmelsen gjort undtagelse for indgreb, der består i udbedringer af mangler, eller som i øvrigt må betragtes som forbedringer. I disse tilfælde kan det naturligvis aftales, at køberen ikke skal tilbageføre ejendommen til tilstanden før forbedringen, jf. nærmere lovens § 21, stk. 2, hvorefter reglerne i lovens kapitel 2 ved aftale kan fraviges til skade for sælgeren.¹⁶⁸ En *økonomisk kompensation* til den fortrydende køber bliver alene aktuel, hvis der kan ingås aftale herom med sælger.¹⁶⁹

Er ejendommen efter aftalens indgåelse blevet beskadiget eller forringet på anden måde som følge af, at køberen eller andre, der har haft adgang til ejendommen i køberens interesse, har udvist uagtsomhed, er fortrydelsesretten betinget af, at køberen inden udløbet af den i § 8 nævnte frist udbedrer forholdet.

Bestemmelsen i lovens § 10, stk. 3 drejer sig om de tilfælde, hvor køberen eller f.eks. håndværkere, som køberen har engageret, har forvoldt *skade* på ejendommen i *tilbagetrædelsesperioden*. Hvis skaden på ejendommen skyldes *uagtsomhed* hos køberen selv eller personer, der handler i køberens interesse, er fortrydelsesretten betinget af, at køberen inden 6-dages fristens udløb reparerer eller udskifter det beskadigede m.v. En ejer kan ikke handle uagtsomt med hensyn til sin egen ejendom,¹⁷⁰ og bestemmelsen er i en vis forstand udtryk for, at købsaftalen som udgangspunkt betragtes, som om den aldrig var indgået, hvis køberen træder tilbage. Bestemmelsen indebærer, at sælgeren i tilfælde af, at køberen træder tilbage, bærer risikoen for *hændelige skader* i tilbagetrædelsesperioden, selv om køberen har taget ejendommen i brug.¹⁷¹

Efter § 10, stk. 3, 2. pkt., har køberen bevisbyrden for, at *beskadigelsen* eller *forringelsen* ikke skyldes *uagtsomhed* hos køberen eller skadevolderen. Denne bestemmelse må forstås sådan, at køberen skal sand-

167. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 2999, 2. spalte.

168. Jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 173.

169. Jf. *Hans Henrik Edlund* i sin lovkommentar, s. 114.

170. Eller udtrykt på en anden måde, *man kan ikke være erstatningsansvarlig over for sig selv*.

171. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3000, 1. spalte.

synliggøre, at køberens og skadevolderens handlemåde var den rette, dvs. i overensstemmelse med normerne for rigtig adfærd i den pågældende situation.¹⁷²

3.8.6. Fortrydelsesretten er betinget af, at køber betaler sælger en godtgørelse

Det følger af lovens § 11, stk. 1, at køberen som betingelse for at kunne træde tilbage fra aftalen skal betale en *godtgørelse* til sælger inden 6-dages fristens udløb. Der skal dog ikke betales godtgørelse, hvis sælgeren er *professionel bygherre* eller i øvrigt har som sit væsentligste erhverv at erhverve og videresælge fast ejendom, når sælgeren har handlet som led i dette erhverv, jf. nærmere lovens § 11, stk. 2. Derimod er det uden betydning, om sælgeren har haft bistand af en ejendomsformidler.

Godtgørelsen skal beregnes som *1 pct. af den nominelle købesum*. Den købesum, som angives i købsaftalen, skal således lægges til grund ved beregningen af godtgørelsen. Det gælder også i tilfælde, hvor køberen efter aftalen vil have ret til at få købesummen nedsat ved at præstere en større udbetaling (f.eks. gennem indfrielse af sælgerpant til en aftalt kurs).¹⁷³

Den nominelle købesum og dermed godtgørelsens størrelse afhænger bl.a. af den aftalte finansieringsmåde og afspejler dermed ikke altid ejendommens reelle værdi på samme måde som kontantprisen. Når man har valgt ikke at bruge kontantprisen som grundlag for beregningen, skyldes det navnlig, at kontantprisen ikke altid fremgår af parternes aftale, mens købsaftalen altid vil angive den nominelle købesum.¹⁷⁴

Godtgørelsen efter § 11 skal blot være betalt inden 6-dages-fristens udløb, også selv om køberen f.eks. allerede dagen efter aftalens indgåelse har givet sælgeren besked om, at fortrydelsesretten vil blive benyttet. Hvornår 6-dages-fristen udløber, beror som nævnt på reglen i lovens § 8, hvorefter fristen regnes fra aftalens indgåelse (§ 8, stk. 1) eller på den dag, sælgerens tilbud om salg er kommet til køberens

172. Jf. Lars Hjortnæs i sin lovkommentar, s. 177, cfr. Jørgen Nørgaard m.fl., Lærebog i erstatningsret, 3. udg., 1995, s. 82f.

173. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3000, 1. spalte.

174. Se Betænkning nr. 1110/1987, s. 147 f.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

kundskab, hvis aftalen er indgået ved køberens accept af salgstilbudet (§ 8, stk. 2), jf. bemærkninger til § 8.¹⁷⁵

Hvis køber på grund af sælgerens forhold – f.eks. bortrejse eller uoplyst flytning – ikke er i stand til at betale rettidigt, gælder de almindelige regler for *fordringshavermora*. Køberens fortrydelsesret bortfalder næppe, hvis køberen har forsøgt at betale rettidigt, men har været forhindret heri på grund af sælgerens forhold. På den anden side bortfalder sælgerens krav på godtgørelsen ikke, og køberen må betale, når det bliver muligt. Køberen har mulighed for at frigøre sig ved deponering i et godkendt pengeinstitut efter reglerne i deponeringsloven, jf. lov nr. 29 af 16. februar 1932.¹⁷⁶

Det præciseres i lovens § 11, stk. 1, 2. pkt., at køberen kan betale godtgørelsesbeløbet med frigørende virkning til sælgeren eller til den erhvervsdrivende, som har indgået eller formidlet aftalen, f.eks. en ejendomsformidler eller en advokat. Køberen kan også betale godtgørelsesbeløbet med frigørende virkning til andre personer, der efter almindelige fuldmagtsregler eller særlig aftale kan modtage betalingen på sælgerens vegne.¹⁷⁷

Hvis køberen har betalt en del af købesummen i forbindelse med aftalens indgåelse, vil godtgørelseskravet kunne dækkes ved modregning, jf. herved lovens § 12. Sælgerens krav på godtgørelse og køberens krav på tilbagebetaling er således opstået i kraft af samme retsforhold, og det må antages, at almindelige regler om *konnekts modregning* finder anvendelse. Det betyder bl.a., at modregningen kan ske, selv om der ikke foreligger *gensidighed* (f.eks. hvor forudbetalingen er deponeret hos en medvirkende ejendomsformidler), og køberens modregning har virkning med tilbagevirkende kraft (*ex tunc*). Det er således ikke en betingelse for *tilbagevirkelsesretten*, at sælgeren modtager en *modregningserklæring* inden 6 dages-fristens udløb, og i øvrigt kan det under hensyn til bestemmelsen i § 12 i det hele taget næppe kræves, at køberen udtrykkeligt meddeler sælgeren, at godtgørelsen kan fradrages i det forudbetalte beløb.¹⁷⁸

175. Se *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 181.

176. *Ibid.*, s. 182.

177. *Ibid.*, s. 182.

178. *Ibid.*, s. 181.

Hvis der ikke kan ske modregning, og parterne ikke har aftalt noget om, hvordan en eventuel godtgørelse skal betales, gælder de almindelige regler om *pengefordringer*. Det må derfor antages, at køberen er berettiget til foruden med rede penge at betale med check eller ved indbetaling eller overførsel til sælgerens konto i et pengeinstitut eller postgiro.¹⁷⁹ Vil *trassatbanken* ikke honorere checken, er betalingen ikke sket, og køber kan ikke træde tilbage fra handlen.¹⁸⁰

Godtgørelsesbeløbet skal være *kommet frem* til sælgeren inden fristens udløb, jf. princippet i gældsbrevslovens § 3. Hvis et giroindbetalingskort eller en postanvisning er kommet frem til *sælgeren* inden 6-dagesfristens udløb, er betalingen rettidig, selv om *sælgeren* først efter fristens udløb har mulighed for at få rede penge. Hvis beløbet overføres til sælgerens girokonto, skal beløbet være registreret på kontoen inden 6 dages-fristens udløb.¹⁸¹

Efter § 11, stk. 2 skal der som tidligere omtalt ikke betales godtgørelse til sælgere, der har opført ejendommen med salg for øje, f.eks. køb af et typehus fra en typehusproducent, eller hvor sælger har som hovederhverv at sælge ejendomme, dvs. »har som sit væsentligste erhverv at erhverve og videresælge fast ejendom, når sælgeren har handlet som led i dette erhverv«.¹⁸²

Det kan på grund af præceptivitetsbestemmelsen i lovens § 21, stk. 2, ikke gyldigt aftales, at køber skal betale en større godtgørelse end foreskrevet i § 11. Aftaler om betaling af et *mindre beløb* eller at der ikke skal betales godtgørelse ved købers brug af fortrydelsesretten kan derimod indgås, da dette ikke er en fravigelse til skade for køber.

Køberens benyttelse af fortrydelsesretten giver i øvrigt ikke sælgeren andre krav end kravet på godtgørelse og eventuelle erstatningskrav for skader på ejendommen m.v. Med andre ord er køberens benyttelse af den lovbestemte fortrydelsesret ikke en misligholdelse af købsaftalen.¹⁸³

179. Se *Bernhard Gomard*: Obligationsret, 1. del, 2. udg., 1989, s. 122.

180. Jf. *Hans Henrik Edlund* i sin lovkommentar, s. 118.

181. Se *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 181 f.

182. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3000.

183. Se Betænkning nr. 1110/1987, s. 148.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

3.8.6.1. Tilbagebetaling af forudbetalte og deponerede beløb m.v.

Har køberen betalt en del af købesummen,¹⁸⁴ skal sælgeren ved *tilbagebetaling straks* tilbagebetale det modtagne med fradrag af et eventuel godtgørelsesbeløb efter § 11, jf. lovens § 12, stk. 1, 1. pkt.¹⁸⁵

Sælgerens pligt til tilbagebetaling gælder også en eventuel bankgaranti, beløb, der er indbetalt til en ejendomsformidler, samt deponerede beløb.

Denne bestemmelse betyder ikke, at køberen altid kan kræve at få det pågældende beløb tilbagebetalt samtidig med, at sælgeren underrettes om, at køberen vil benytte fortrydelsesretten, jf. lovens § 8. Sælgerens pligt til at tilbagegive indtræder først, når køberen *gyldigt* er trådt tilbage fra aftalen. Sælgeren skal således først tilbagebetale, når samtlige betingelser for, at køberen kan træde tilbage, er opfyldt, jf. lovens §§ 8-11.

Der er i øvrigt ikke i loven knyttet særlige retsvirkninger til, at sælgeren ikke tilbagebetaler straks og der er ikke særlige regler i loven om *forrentning* af dette beløb. Det må afgøres efter de almindelige regler i *renteloven*.¹⁸⁶ Efter ændringen af renteloven¹⁸⁷ er det ikke længere et krav, at der – når forfaldsdagen ikke er fastsat i forvejen – fremsættes påkrav om betaling af rente. Efter den ændrede § 3, stk. 2 i renteloven skal der betales rente, når der er gået 30 dage efter den dag, da fordringshaveren har afsendt eller fremsat anmodning om betaling, og der skal således efter ændringen blot fremsættes betalingsanmodning. Meddelelsen om brug af fortrydelsesretten må anses for en sådan anmodning om betaling, nemlig om tilbagebetaling af allerede betalte beløb.¹⁸⁸

I lovens § 12, stk. 1, 2. pkt. præciseres det, at det pågældende godtgørelsesbeløb kan fradrages, selv om køberens indbetaling er sket til en ejendomsformidler eller anden mellemmand.

184. Bestemmelsen må formodes at finde tilsvarende anvendelse, hvis køberen har betalt *hele* købesummen, jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 187.

185. Sælger er ikke efter § 12, stk. 1, afskåret fra at modregne eventuelle andre krav mod køberen, hvis de almindelige betingelser for tvungen modregning er opfyldt, jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 189, samt *Bernhard Gomard: Obligationsret*, 3. del, 1993, s. 177 ff.

186. Jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 188.

187. Ved lov nr. 379 af 6. juni 2002 (nu lovbekendtgørelse nr. 743 af 4. september 2002).

188. Jf. Betænkning nr. 1440/2004, s. 431, om revision af forbrugerftaleloven.

I praksis vil forudbetalinger m.v. som regel være sket til en ejendomsformidler, en advokat eller et pengeinstitut, og der vil i så fald næppe opstå problemer for køberen med at få sine penge tilbage.

Hvis køberen træder tilbage, bedømmes forholdet som udgangspunkt, som om aftalen aldrig var indgået, jf. bemærkningerne ovenfor til lovens § 10. Det betyder, at der ikke foreligger et ejerskifte i den forstand, hvori dette udtryk bruges i tinglysningslovens § 39, og der skal heller ikke betales ejerskifteafdrag af indestående hæftelser. En undtagelse herfra er det dog for så vidt, at køberen, selv om fortrydelsesretten gøres gældende, efter omstændighederne vil kunne vedblive at hæfte over for tredjemand, hvis køberen har udstedt pantebrev eller andre dokumenter vedrørende ejendommen, som sælgeren har nået at overdrage til tredjemand. Det vil kunne være retsstridigt, hvis sælgeren overdrager pantebrevet uden at tage forbehold om fortrydelsesretten, men køberen vil alligevel fortsat kunne hæfte, hvis en sådan oplysning ikke er givet. En godtroende erhverver af pantebrevet vil således kunne fortrænge køberens indsigelse om fortrydelsesretten.¹⁸⁹

Sælgeren skal, når køberen gyldigt er trådt tilbage fra aftalen, straks tilbagegive eventuelle *pantebreve* m.v. til køberen. Hvis dette ikke er muligt, f.eks. fordi sælgeren har overdraget pantebrevet til en godtroende tredjemand, skal køberen holdes skadesløs. Køberen kan kræve, at sælgeren stiller en *bankgaranti* eller lignende sikkerhed for de pengekrav, som køberen skal opfylde i henhold til det pågældende dokument, jf. lovens § 12, stk. 2.

Bestemmelsen beskytter ikke køberen i tilfælde, hvor sælgeren er *insolvent*. I så fald vil køberen lide tab.¹⁹⁰

3.8.7. Fortrydelsesret ved aftaler om køb eller opførelse af hele bygninger

I lovens kapitel 3 fastlægges reglerne for fortrydelsesret ved aftale om køb eller opførelse af hele bygninger. Kapitel 3 omfatter tilfælde, hvor der er tale om en aftale om *køb eller opførelse af hele bygninger*, som ikke knytter sig som et tillæg til en aftale om køb af fast ejendom.

Der gælder en fortrydelsesret ved køb af hele bygninger, selv om der ikke foreligger et køb af fast ejendom, men af *løsøre*, og uanset om det

189. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3000, 2. spalte.

190. Jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 192.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

er aftalt, at sælger skal stå for opførelsen eller opstillingen af bygningen. Hele bygninger som nævnt i lovens § 14, stk. 1, kan f.eks. være huse, der købes færdige til opstilling, eller hele bygninger i samlesæt.

Aftale om opførelse af hele bygninger forekommer i praksis normalt i form af en *totalentreprise*.

Reglerne omfatter kun aftaler vedrørende hele bygninger. Køb af *byggematerialer* kan således kun falde ind under reglerne i lovens kapitel 3, når sælgers ydelse i aftalen defineres således, at der er tale om køb af en hel bygning. Aftaler vedrørende *ombygning* falder udenfor. Det samme gælder aftaler om *tilbygning*, hvor der er tale om, at en eksisterende bygnings samlede areal forøges ved at forskyde ydermurene eller ved at forsyne bygningen med en ny etage. Derimod gælder reglerne i tilfælde, hvor en ny bygning må betragtes som en selvstændig bygning, selv om den bygges sammen med en eksisterende bygning.

Reglerne omfatter således erhvervelse af en *totalløsning* vedrørende en hel bygning. Dette gælder, hvadenten aftalen går ud på levering eller på projektering og opførelse af bygningen. Fagentreprisebyggeri, hvor bygherren har kontraheret med en murer, en tømrer, en elektriker, et VVS-firma osv., er ikke omfattet af reglerne. Der skal være tale om, at en enkelt erhvervsdrivende efter aftalen har pligt til i det væsentlige at levere eller i det væsentlige at projektere og opføre en hel bygning, jf. § 14, stk. 1, nr. 1.¹⁹¹

Det er tilstrækkeligt, at den pågældendes forpligtelse går ud på, at han skal levere eller opføre bygningen i det væsentlige. Det betyder, at f.eks. et begrænset selv- og medbyggeri i relation til en aftale om en *totalløsning* ikke medfører, at aftalen falder uden for loven.

Bygningen skal efter sin art være bestemt til een- eller tofamiliebeboelse, jf. § 14, stk. 1, nr. 2. Det er i den forbindelse uden betydning, om der er tale om helårs- eller fritidsbeboelse. Sædvanlige parcelhuse, rækkehuse, sommer- og andre fritidshuse samt klyngehuse og andre boformer med utraditionelle funktionsopdelte bygninger kan være omfattet af reglerne, så længe der er tale om en struktur, der sædvanligvis er en bomæssig ramme for en enkelt eller et par familier. Aftale om opførelse eller køb af udhuse, garager og lysthuse m.v. er ikke omfattet af reglerne.¹⁹²

191. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3001, 1. spalte.

192. Ibid., s. 3001, 2. spalte.

Kap. 3: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom

Entreprenøren, dvs. den, som leverer bygningen, skal være erhvervsdrivende og have påtaget sig arbejdet som led i sit erhverv, og bygningen skal hovedsagelig være bestemt til beboelse for den anden part (bestilleren), jf. § 14, stk. 1, nr. 3. Det forudsættes i lovforarbejderne, at reglerne ikke finder anvendelse, hvis bestilleren har *vildledt* den erhvervsdrivende til at tro, at bygningen skal bruges til erhverv.¹⁹³

Det er ikke usædvanligt, at en person bestiller en bygning, som skal bruges både til erhverv og bolig. Hvis boligformålet ikke kan anses for at være det hovedsagelige, gælder fortrydelsesretten ikke, jf. nr. 3. Definitionen på en bestiller, omfatter kun fysiske personer.¹⁹⁴ En juridisk person eller enhed – f.eks. en *andelsboligforening* – har således ikke fortrydelsesret.¹⁹⁵

Det følger af § 14, stk. 1, nr. 4, at der ikke skal gælde nogen fortrydelsesret ved aftaler, der er indgået ved antagelse af et bindende skriftligt bud, som er fremkommet efter opfordring til flere om, inden for en bestemt tidsfrist, at byde på samme udbudsgrundlag, hvad enten udbudsgrundlaget er et projekt med valgmuligheder eller et færdigt byggeprogram. Fortrydelsesretten gælder således ikke, når aftalen er indgået på grundlag af en licitation.¹⁹⁶

Det fremgår af § 14, stk. 2, at entreprenøren har bevisbyrden for, at en aftale om køb eller opførelse af en bygning ikke er omfattet af reglerne i lovens kapitel 3. Denne bevisbyrderegulering svarer til, hvad der gælder i anden forbrugerbeskyttelseslovgivning, jf. f.eks. aftalelovens § 38 a, stk. 2.

Når der er indgået aftale om køb eller opførelse af en bygning, kan bestilleren træde tilbage fra aftalen på de i lovens § 16 nedenfor nævnte betingelser (fortrydelsesret), jf. lovens § 15. Fortrydelsesretten omfatter kun den oprindelige aftale, ikke eventuelle senere aftaler om ændringer af byggeriet.¹⁹⁷

Det følger således af lovens § 16, stk. 1, at fortrydelsesretten er betinget af, at bestilleren senest 6 hverdage efter aftalens indgåelse giver

193. Ibid., s. 3001, 2. spalte.

194. Ibid., s. 3001, 2. spalte.

195. Jf. også *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 200.

196. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3001, 2. spalte.

197. Ibid., s. 3001, 2. spalte, samt Betænkning nr. 1110/87, s. 131 og s. 151-152. Bestemmelsen i § 15 svarer til lovens § 7 stk. 1, jf. bemærkningerne ovenfor til denne bestemmelse.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

entreprenøren skriftlig underretning om, at bestilleren vil træde tilbage fra aftalen, jf. dog § 16, stk. 2. Underretningen skal være kommet frem inden fristens udløb.

Er aftalen indgået ved bestillerens antagelse af et tilbud fra entreprenøren, skal den i § 16, stk. 1 nævnte underretning være kommet frem senest 6 hverdage efter, at entreprenørens tilbud er kommet til bestillerens kundskab, jf. § 16, stk. 2.¹⁹⁸ Underretningen om fortrydelse skal være skriftlig og skal inden fortrydelsesfristens udløb være kommet frem til entreprenøren selv eller til en anden person, som efter almindelige regler kan modtage underretning på entreprenørens vegne.¹⁹⁹

Efter lovens § 17 skal bestilleren ikke betale godtgørelse, hvis den pågældende bruger fortrydelsesretten. Entreprenøren vil altid være erhvervsdrivende, og bestemmelsen svarer i praksis til, hvad der er gældende med hensyn til køb af fast ejendom, jf. også lovens § 11.²⁰⁰

Hvis fortrydelsesretten bruges, skal bestilleren således efter lovens § 17, stk. 1 alene betale for det arbejde, som efter aftalen allerede skulle være udført, og som er udført. Vederlaget for sådant arbejde skal fastsættes ud fra en vurdering af det udførte arbejdes omfang set i forhold til omfanget af det samlede arbejde og det vederlag, som er aftalt for det samlede arbejde.

Et standardvilkår, hvorefter entreprenøren forbeholder sig ret til straks at gå i gang med arbejdet, giver ikke entreprenøren krav på vederlag for arbejde, som er udført inden for 6-dages fristen. Det skal være aftalt, at et bestemt arbejde skal være udført inden 6-dages fristens udløb.²⁰¹

Entreprenøren kan ikke gøre misligholdelsesbeføjelser gældende i anledning af, at forbrugeren bruger fortrydelsesretten, jf. også bemærkningerne til lovens § 11.

Har bestilleren betalt en del af det aftalte vederlag, eller har entreprenøren fra bestilleren som sikkerhed for vederlagets betaling modtaget et pantebrev eller et tilsvarende dokument, finder lovens § 12 anvendelse med de ændringer, som følger af § 17, stk. 1, se hertil lovens § 17, stk. 2.²⁰²

198. Bestemmelsen svarer indholdsmæssigt til lovens § 8, jf. ovenfor bemærkningerne hertil.
199. Se nærmere *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 203.

200. Hvortil der heller ikke skal betales godtgørelse, hvis sælgeren har handlet som led i sit hovederhverv.

201. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3002, 1. spalte.

202. Efter lovens § 18 finder § 13 tilsvarende anvendelse ved beregningen af fortrydelsesfristen

3.8.8. Oplysning om fortrydelsesretten

I lovens kapitel 4 findes reglerne om oplysning om fortrydelsesretten. En erhvervsdrivende sælger eller formidler mv. som nævnt i lovens § 6, stk. 3, skal, inden fortrydelsesfristen begynder at løbe, jf. § 8, i et særskilt dokument give køberen oplysning om fortrydelsesretten efter kapitel 2, jf. hertil § 19, stk. 1, 1. pkt.

Oplysningspligten påhviler for det første alle *sælgere*, der handler som led i deres *erhverv*. Det er uden betydning, om salget sker som led i sælgernes hoved- eller bierhverv. Bestemmelsen er også udvidet til at omfatte f.eks. en advokat, der uden at have formidlet kontakten mellem parterne indgår aftalen på sælgerens eller køberens vegne.²⁰³

Ved aftale om køb eller opførelse af bygning, jf. lovens § 14, skal *entreprenøren*, inden fortrydelsesfristen begynder at løbe, jf. lovens § 16, give bestilleren oplysning om fortrydelsesretten efter kapitel 3, jf. nærmere § 19, stk. 1, 2. pkt.

Oplysningen om fortrydelsesretten skal således være *skriftlig*, idet den som nævnt skal gives i et særskilt dokument. Der skal gives besked om, at køberen kan træde tilbage fra aftalen, om størrelsen af en eventuel godtgørelse, jf. lovens § 11, om fortrydelsesfristen, om hvornår fristen udløber, og om lovens øvrige betingelser for, at en tilbagetrædelse er gyldig.²⁰⁴

Kravet om anvendelse af et *særskilt* dokument indebærer, at det ikke er tilstrækkeligt, at oplysningen indføres i købs- eller entrepriseforfølgelsen, (henholdsvis i sælgerens eller entreprenørens tilbud, jf. lovens § 8, stk. 2, og § 16, stk. 2). Dokumentet kan derimod vedlægges som et løst,

efter § 16. Det medfører, at bestilleren altid har mindst én hel weekend til at overveje den indgående entrepriseforfølgelse m.v. Efter lovens § 13 tælles som tidligere nævnt lørdage og grundlovsdag den 5. juni *ikke* med som hverdage ved beregningen af fortrydelsesfristen. Fristen slutter således ved midnat den 6. hverdag, jf. nærmere i det hele bemærkningerne ovenfor til lovens § 13.

203. Se hertil *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 210. Om formidlerens oplysningspligt, se den generelle forskrift i ejendomsomsætningslovens § 13.

204. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3002, 2. spalte. Ved lovens § 19, stk. 2, er Justitsministeren bemyndiget til at fastsætte nærmere regler om, på hvilken måde oplysningen om fortrydelsesretten skal gives, jf. bekendtgørelse nr. 950 af 8. december 1995 om oplysning om fortrydelsesret ved erhvervelse af fast ejendom, jf. dennes bilag 1 og 2 indeholdende to generelt formulerede standardtekster til brug ved aftaler omfattet af henholdsvis lovens kapitel 2 og 3.

3.8. Fortrydelsesret ved køb af fast ejendom m.v.

selvstændigt bilag til et aftaledokument/tilbud, der fremlægges for køberen.²⁰⁵

Bestemmelsen i § 19 er *ikke* civilretligt sanktioneret, og 6-dages fristen løber således, selv om køberen, henholdsvis bestilleren, ikke har fået oplysning om fortrydelsesretten.²⁰⁶

Overtrædelse af pligten til at oplyse om, at køberen har fortrydelsesret, samt af pligten til at anvende en særlig formular m.v. er derimod strafsanktioneret, jf. nærmere lovens § 22.

Strafbestemmelsen i § 22 supplerer markedsføringslovens generelle regler om god skik, jf. markedsføringslovens § 1, og ejendomsmæglere, der handler i strid med god skik inden for branchen, vil efter omstændighederne også kunne mødes med sanktioner efter § 25, stk. 3, i lov om omsætning af fast ejendom (fratagelse af retten til at benytte betegnelsen ejendomsmægler).²⁰⁷ Er overtrædelsen begået af et selskab, en forening, en fond eller lignende, kan der pålægges den juridiske person som sådan bødeansvar, jf. lovens § 22, stk. 2.

Det må dog bemærkes, at en køber, der som følge af en manglende oplysning om sin ret til tilbagetrædelse for sent bliver opmærksom på muligheden herfor, ikke personligt har nogen glæde af, at sælgeren eller formidleren kan pålægges et bødeansvar. Kan en køber sandsynliggøre, at han ville have benyttet sig af muligheden for tilbagetræden, hvis han havde fået behørig oplysning om denne mulighed, vil der efter *almindelige erstatningsregler* være mulighed for at få et tab erstattet hos den, der har tilsidesat oplysningspligten.²⁰⁸

Træder køberen tilbage fra en aftale efter reglerne i kapitel 2, er sælgeren med hensyn til en eventuel professionel rådgivers honorarkrav stillet, som om ejendommen ikke var solgt, jf. lovens § 20.

Hvilke honorarregler, der gælder i denne situation, vil afhænge af, hvilken rådgivningsopgave der er tale om. For ejendomsformidlers vedkommende er det tidligere gældende krav om resultatafhængigt vederlag – dvs. intet salg – ingen regning – *no cure-no pay princip* – ophævet. Det er herefter overladt til parterne at afgøre, om formid-

205. Jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 212.

206. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3002, 2. spalte.

207. Jf. *Lars Hjortnæs* i sin lovkommentar, s. 214.

208. *Ibid.*, s. 214.

lingsaftalen skal baseres på resultatafhængigt vederlag, jf. nærmere § 11 i lov om omsætning af fast ejendom.²⁰⁹

3.9. Lovens fravigelighed m.v.

Lovens § 21 fastlægger, i hvilket omfang lovens regler kan *fraviges* ved aftale mellem parterne.

Loven er ufravigelig i samme omfang som i anden forbrugerbeskyttelseslovgivning, dvs. at loven kun kan fraviges til skade for køberen, henholdsvis bestilleren, hvis den pågældende har handlet erhvervsmæssigt.

Det kan dog efter § 21, stk. 1, 2. pkt. aftales, at sælgerens fritagelse for at hæfte for fysiske mangler udstrækkes til også at gælde mangler, der er opstået i perioden mellem udarbejdelsen af en tilstandsrapport og køberens overtagelse af ejendommen.

Herudover fastsættes det, at reglerne om tilstandsrapporter og ejerskifteforsikringer i kapitel 1 samt bestemmelsen i § 20 om rådgiveres honorarkrav heller ikke skal kunne fraviges til skade for sælgeren, hvis denne i forbindelse med den pågældende aftale har handlet som *forbruger*, dvs. uden for sit erhverv, jf. lovens § 21, stk. 1 og stk. 4.

For så vidt angår de aftaler, der reguleres i kapitel 1, vil dette være tilfældet, hvis ejendommen hovedsagelig anvendes til beboelse for sælgeren. Bestemmelsen i lovens § 21, stk. 1, 1. pkt. er ikke til hinder for, at sælgeren som led i købsaftalen forpligter sig til at udbedre bestemte fejl ved bygningen.

Reglerne i kapitel 2 og 3 kan ikke ved aftale fraviges til skade for køberen, henholdsvis bestilleren, jf. lovens § 21, stk. 2 og 3. For så vidt angår reglerne i kapitel 2 og 3 om fortrydelsesret bemærkes det i lovforarbejderne, at der ikke er noget til hinder for, at køberen og sælgeren aftaler, at der ikke skal betales godtgørelse, hvis køberen bruger fortrydelsesretten, eller at køberen skal have en længere fortrydelsesfrist end 6 hverdage.²¹⁰

209. Se Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3002, 2. spalte, se bekendtgørelse af lov nr. 691 af 2. juli 2003 om omsætning af fast ejendom. Ved uenighed kan tvisten om vederlaget søges løst i *Klagenævnet for Ejendomsformidling*.

210. Jf. Folketingstidende 1994/95, tillæg A, s. 3003, 1. spalte.

3.10. Om de »sælgervenlige« tilstandsrapporter

De gode intentioner bag huseftersynsordningen med tilstandsrapporterne og de kaskolignende ejerskifteforsikringer, løser desværre ikke problemet med de *sælgervenlige tilstandsrapporter*, herunder at nogle ejendomsmæglere økonomisk presser de bygningssagkyndige til at pynte på tilstandsrapporterne for at gøre husene mere attraktive.

Det har gennem adskillige sagsbehandlinger i *Ankenævnet for Huseftersyn* vist sig, at en del bygningssagkyndige har tendens til at nedtone karaktergivningen ved skadesbeskrivelse i tilstandsrapporterne. De bygningssagkyndige må betragte tilstandsrapporterne som en objektiv information om husets reelle tilstand, ikke kun over for sælgeren, men også sådan at køberen føler, at han har fået en reel og fyldestgørende information om husets tilstand, skader og eventuelle risici for kommende skader. Det er imidlertid ikke kun hensynet til køberen, den bygningssagkyndige skal have i tankerne ved karaktergivningen, men også sit eget erstatningsansvar. Er der tale om en åbenlys forkert karakteranvendelse, udsættes den bygningssagkyndige til med for risikoen for, at ansvarsforsikringsselskabet gør *regres* gældende for *grov uagtsomhed*. I så fald kan den bygningssagkyndige komme til at betale ikke alene sin selvrisiko, men hele erstatningsbeløbet!²¹¹

Afgørelsen i *AK 55.793 (2002)* viser ligeledes, at *Ankenævnet for Forsikring* lægger vægt på, at køber skal kunne stole på de karakterer den bygningssagkyndige giver, og at det ikke går an blot at supplere en lav K-karakter med en alvorlig tekst. Husene sælges på de lave K-karakterer, og den bygningssagkyndige bør ikke undlade at anvende den alvorlige del af skalaen, blot fordi han ved, at sælger og ejendomsmægler ikke bryder sig herom, fordi det vanskeliggør salget og formentlig også nedsætter sælgerens provenu.²¹²

211. Jf. nærmere Ankenævnet for Huseftersyn Årsberetning 2003, s. 6.

212. Jf. *Henning Jønsson & Lisbeth Kjærgaard*: Dansk Forsikringsret, 8. udg., 2003, s. 620, samt *AK 56.478 (2002)* om fejlkaraktergivningen på et skifertag og *U 2002.2300 V* (»det skæve hus«).

Lov om kreditaftaler

4.1. Regulering af kreditaftaler

Den retlige regulering af kreditaftaler findes i *lov om kreditaftaler*, som gælder for alle *forbrugerkreditaftaler*, hvad enten der er tale om *pengelån, kreditkøb eller anden form for kredit*. Kredit, der ydes i relation til en tjenesteydelse og køb af fast ejendom, er ligeledes omfattet. Efter kreditaftalelovens § 3 falder kortvarige kreditter som hovedregel uden for loven. Kreditaftaler, der ikke er forbrugeraftaler, falder uden for loven, bortset fra *kreditkøb*, hvorom der er givet regler i lovens kap. 11.

Lov nr. 398 af 13. juni 1990 om kreditaftaler,¹ som pr. 1. januar 1991 afløste lov nr. 275 af 9. juni 1982 med senere ændringer om køb på kredit (*kreditkøbsloven*), gennemfører et EF-direktiv om forbrugerkredit (87/102/EØF² med ændringsdirektiverne 90/102/EØF og 1998/7/EØF). Det er dog kun en del af lovens bestemmelser, som er direktivbestemte. De direktivbestemte regler findes især i lovens kapitel 2 om kreditgiverens oplysningspligt. Kreditaftaleloven er i vidt omfang blot en videreførelse af de tidligere bestemmelser i den dagældende kreditkøbslov.

Historisk set blev *køb på afbetaling* første gang lovreguleret ved *afbetalingsloven* af 1917, som senere gennemgik flere ændringer, hvoraf den væsentligste fandt sted i 1954. Afbetalingsloven af 1954 blev senere afløst af kreditkøbsloven. Grundlaget for kreditkøbsloven var Betænkning nr. 839/78 om køb på kredit og Tillægsbetænkning nr. 876/79 om udleje af løsøre, begge afgivet af *Kreditkøbsudvalget*.

Kreditaftaleloven er en kompleks lov, som indeholder både *obligationsretlige* og *tingsretlige* bestemmelser. Et af kreditaftalelovens hoved-

1. Som senere ændret ved lov nr. 284 af 29. april 1992, lov nr. 226 af 6. april 1994, lov nr. 1098 af 21. december 1994 og lov nr. 442 af 31. maj 2000.

2. Som vedtaget af *Ministerrådet* den 22. december 1986. Direktivet er et *minimumsdirektiv*, således at medlemsstaterne kan opretholde eller gennemføre videregående forbrugerbeskyttelse, jf. direktivets artikel 15.

4.2. Lovens anvendelsesområde

formål er *forbrugerbeskyttelse*, hvorfor en del af lovens obligationsretlige bestemmelser ikke i samme grad som f.eks. købeloven er udtryk for almindelige obligationsretlige grundsætninger. Derfor må svarene på en del kreditaftaleretlige spørgsmål ikke altid søges i disse grundsætninger, når de ikke kan udledes af loven eller dens lovforarbejder. De må ofte findes ved en *formålsfortolkning* af lovens bestemmelser og ved en *analogislutning*,³ jf. f.eks. *U 1998.67 H*. En formålsfortolkning må derfor føre til, at forbrugerbeskyttende hensyn må lægges til grund.⁴

I forbrugerforhold, hvor ingen af lovens bestemmelser ved *forudgående aftale* kan fraviges til skade for forbrugeren, jf. nærmere § 7, stk. 1, er beskyttelsen størst, hvis der er tale om *kreditkøb*, hvilket fremgår af, at en række af lovens bestemmelser kun gælder for kreditkøb. Dette gælder f.eks. §§ 21, 24, 29 og 30. Endvidere indeholder kapitel 10 en række vidtgående beskyttelsesregler specielt for så vidt angår køb med ejendomsforbehold.

4.2. Lovens anvendelsesområde

Kreditaftalelovens anvendelsesområde er fastlagt i kapitel 1. Kreditaftalelovens § 1 afgrænser anvendelsesområdet i forbrugerforhold. Kreditaftalelovens § 2 afgrænser anvendelsesområdet i ikke-forbrugerforhold. Endelig undtages i kreditaftalelovens § 3 en række aftaler fra det i §§ 1 og 2 fastlagte anvendelsesområde.

4.2.1. Lovens anvendelse i forbrugerforhold

Som omtalt finder loven generelt anvendelse på *forbruger kreditaftaler*. Lovens forbrugerbegreb er fastlagt i § 1, og i lovens § 4 defineres, hvad der forstås ved en kreditaftale, jf. direktivets (87/102/EØF) art. 1, litra a og c, og er dermed i sidste ende afhængig af EF-domstolens fortolkningspraksis.

Efter kreditaftalelovens § 4, stk. 1 forstås der ved en kreditaftale en aftale om kredit i form af henstand, lån eller anden tilsvarende form for

3. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 13.

4. Se også *Anne-Dorte Bruun Nielsen: Forbrugerrret*, 1999, s. 61.

finansiell ydelse.⁵ En aftale om præstation af løbende ydelser, for hvilke forbrugeren har ret til at betale helt eller delvis bagud, anses ikke for en kreditaftale, jf. § 4, stk. 2.

Loven gælder for kreditaftaler, hvor en erhvervsdrivende (kreditgiveren) yder eller giver tilsagn om at yde kredit som led i sit erhverv, når den anden part (forbrugeren) hovedsagelig handler uden for sit erhverv, jf. § 1, stk. 1.⁶

4.2.1.1. Kreditaftalens parter

Efter lovens § 1, stk. 1, skal långiveren (*kreditgiveren*) altid være erhvervsdrivende, og den kredit, han yder, skal være ydet som led i hans erhverv, og låntageren skal altid være *forbruger*. Kreditgiveren defineres ud fra sit erhverv. Såvel en fysisk som en juridisk person kan være kreditgiver.⁷

Den teoretiske hovedregel i Danmark er, at det ikke kræver tilladelse at yde eller formidle kredit, men i praksis er forholdet selvsagt, at langt de fleste kreditter ydes af kreditinstitutter.⁸ De finansielle institutioners udlån til forbrugere er således omfattet af loven (pengeinstitutter, kreditinstitutter, finansieringsselskaber, kreditforeninger, låneforeninger, livsforsikringsselskaber (policelån), pensionskasser, erhvervsdrivende udlånsfonde o.s.v.)⁹

Det er *ikke* en forudsætning, at *kreditgiveren* tilsigter at opnå økonomisk vinding på selve kreditgivningen. Det er ej heller en forudsætning for at være kreditgiver, at kreditten er *udnyttet*. Det er tilstrækkeligt, at der er givet *tilsagn* om at yde lån eller kredit.¹⁰

5. Tilsvarende definition findes i lovforarbejderne, jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2045.

6. Identisk med det *civilretlige forbrugerbegreb*, jf. Rådets direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugerftaler, jf. aftalelovens § 38 a, stk. 2, forbrugerftalelovens § 3, stk. 2, rentelovens § 7, stk. 1 og købelovens § 4 a, stk. 1, 1. pkt., se hertil *Sonny Kristoffersen & Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten, civil- og markedsføringsretlige aspekter*, 2002, s. 23 ff.

7. Se Folketingstidende 1998/90, tillæg A, s. 2046, samt forbruger kredittidirektivets (87/102/EØF), art. 1, stk. 2, litra b.

8. Jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2054, samt *Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 41 f.

9. *Personalelån* i eksempelvis pengeinstitutter er omfattet af loven, jf. *Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 44.

10. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 16.

4.2. Lovens anvendelsesområde

Hvor offentlig drevet erhvervsvirksomhed kan sidestilles med privat drevet erhvervsvirksomhed, er det offentlige også kreditgiver i lovens forstand.

Forbrugeren (*kreditmodtageren*) defineres i først række ud fra sit *formål* med lånet/kreditten – det såkaldte *transaktionsformål*, hvor forbrugers formål med lånet/kreditten er at dække et privat forbrug eller behov.

Om den ydelse, der ved aftalens indgåelse hovedsageligt er bestemt til privat brug eller forbrug, faktisk hovedsageligt anvendes erhvervsmæssigt – eller omvendt – er uden betydning for, om der foreligger en forbrugerkreditaftale.¹¹

Lån som personer optager med henblik på at investere i selskaber, hvis formål udelukkende er at investere i værdipapir, kan være forbrugslån, jf. *U 2000.577 H*.¹²

Af § 1, stk. 1 fremgår det modsætningsvis, at en kreditaftale om ydelse af pengelån mellem erhvervsdrivende parter eller mellem private parter ikke er omfattet af kreditaftaleloven, jf. dog § 1, stk. 2.¹³

Er der tale om en kreditaftale, som giver en løbende kredit, der kan benyttes til køb (*kontoaftale*), er det afgørende ikke formålet med det enkelte køb, men formålet med den tilsagte kredit ved indgåelsen af kontoaftalen. Er dette formål som angivet, må samtlige køb, som indgås i henhold til kontoaftalen, formentlig anses som forbrugerkreditkøb.

Der foreligger en forbrugerkreditaftale selv om kreditgiveren ved aftalens indgåelse havde rimelig grund til at antage, at kreditten på dette tidspunkt var bestemt til erhvervsmæssig (ikke-privat) anvendelse.¹⁴

Forbrugeren kan også være en juridisk person, f.eks. foreninger og sammenslutninger med velgørende eller almennyttige formål.

En *umyndig* kan være forbruger. Heraf følger, at værger for den umyndige kan påberåbe sig kreditaftalelovens regler, hvor disse måtte være mere gunstige for den umyndige end værgemålslovens regler, jf. *U 1932.833 Ø*.¹⁵

11. Jf. *Lennart Lyngé Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, bd. 4, s. 4965, note 7.

12. »I *U 2000.577 H* fik man på ny en afgørelse, der skaber uklarhed om forbrugerbegrebet, medmindre dette skal bedømmes ud fra rene beskyttelsesovervejelser«, jf. *Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 50.

13. Jf. *Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 41.

14. Jf. *Lennart Lyngé Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 4965, note 7.

15. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 18, *Torben Jensen: Afbe-*

4.2.1.2. Kreditaftale formidlet ved erhvervsdrivende mellemmand

Loven gælder også for kreditaftaler, hvor kreditten ydes af en ikke-erhvervsdrivende, hvis aftalen er indgået eller formidlet for kreditgiveren af en erhvervsdrivende, jf. lovens § 1, stk. 2.¹⁶ Bestemmelsen har størst betydning ved kredittkøb. Bestemmelsen har næppe betydning for kreditaftaler om pengelån.¹⁷

Den *erhvervsdrivende mellemmand* skal have optrådt aktivt i forbindelse med aftalens indgåelse som repræsentant for sælgeren. Det er således ikke tilstrækkeligt, at den erhvervsdrivende har formidlet kontakt mellem sælger og køber. Han må yderligere ved anprisning af salgsgenstanden eller på anden måde have deltaget aktivt i salgsforhandlingerne. Har den erhvervsdrivende modtaget et vederlag for sin indsats, må han antages at have deltaget i salgsforhandlingerne. Optræder den erhvervsdrivende som fuldmægtig for sælgeren, vil aftalen klart være omfattet af reglen. Uden for bestemmelsen falder derimod køb, der afsluttes af en erhvervsdrivende, der handler i eget navn som salgskommissionær; sådanne kredittkøb er omfattet af loven allerede i medfør af § 1, stk. 1. Mellemmanden skal have optrådt som led i sit erhverv.¹⁸

Den formidlende mellemmand har et selvstændigt ansvar for at indhente og videregive (udarbejde) de kreditoplysninger til forbrugeren, som fordres ifølge lovens kap. 2. Har forbrugeren ikke modtaget de foreskrevne kreditoplysninger, er det kreditgiveren (sælgeren, jf. § 9, stk. 2) og ikke formidleren, der må tåle de civile retlige sanktioner heraf, jf. lovens §§ 23-24. De tab, som kreditgiveren måtte have haft som følge af formidlerens uagtsomhed (*culpa*) i forbindelse med afgivelse af de foreskrevne kreditoplysninger, vil han i almindelighed kunne kræve erstattet af formidleren i henhold til danske rets almindelige regler, jf.

taling, 1970, s. 31-49, *Lennart Lyng Andersen, Bent Iversen og Jørgen Nørgaard: Umyndiges formue*, 1988, s. 164 og 182, hvilket ikke afskærer *værgen* fra at forlange opgørelse foretaget efter *værgemålsloven*, jf. *Lennart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 4966-4967, note 26.

16. Betegnelsen *formidlingslån* eller *formidlingskøb*, svarende til købelovens § 4 a, stk. 2, og forbrugeraftalelovens § 3, stk. 3.

17. Jf. *Lennart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4965, note 8, måske anderledes *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 24.

18. Jf. *Lennart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4965, note 9.

U 1997.488 V,¹⁹ hvor en ejendomsmægler var objektiv ansvarlig for en forkert provenuberegning.

4.2.1.3. Kreditgiverens bevisbyrde

Efter § 1, stk. 3, har kreditgiveren *bevisbyrden* for, at der ikke foreligger en forbrugerkreditaftale, at en kreditaftale er omfattet af lovens § 2, pkt. 2, (*konsignation m.v.*) eller af lovens § 3, at kreditaftalen er omfattet af lovens § 53, eller at kreditaftalen er indgået før lovens ikrafttræden (§ 58). Kreditgiver har endelig bevisbyrden for, at loven gyldigt er fraveget mellem parterne i det omfang det er muligt.²⁰

Lovens § 1, stk. 3 omfatter ikke spørgsmålet, om der er aftalt et køb, eller om der er aftalt kontant betaling frem for kredit. Godtgøres det, at det købte/kreditten hovedsagelig anvendes erhvervsmæssigt, må bevisbyrden med hensyn til, om der foreligger en forbrugerkreditaftale, anses for løftet, idet det i så fald må påhvile køberen/debitoren at godtgøre, at det købte/kreditten ved aftalens indgåelse var bestemt til privat brug uanset den senere faktiske anvendelse.²¹ Sager om bevisbyrden er i øvrigt sjældne, jf. *ØLK af 26. april 1999 (20. afd. nr. B-1066-99)*, hvor sælger ikke havde løftet bevisbyrden for, at aftalen ikke var omfattet af kreditaftaleloven.

Bevisbyrden for, at der foreligger et *trepartsforhold*, jf. § 5, nr. 2 påhviler som udgangspunkt forbrugeren, men da denne bevisbyrde kan være overordentlig vanskelig at løfte, og da kreditaftalelovens forbrugerbeskyttende sigte ville forfejle målet, hvis der blev stillet stærke krav til forbrugerens pligt til at løfte denne byrde, er forbrugerens bevisbyrdekrav i denne henseende endog meget lempelige.²²

4.2.2. Lovens anvendelse i ikke-forbrugerforhold

Uden for forbrugerforhold finder loven alene anvendelse på kredittkøb, jf. lovens § 2. Beskyttelsesniveauet er ikke så højt som i forbrugerforhold. Erhvervsdrivendes køb til videresalg eller køb af materialer, der indgår i virksomhedens produktion, er dog holdt uden for loven, jf. § 2,

19. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 25.

20. Se *Lennart Lyng Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 58.

21. Jf. *Lennart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 4965, note 10.

22. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 49.

2. pkt., hvilket bl.a. indebærer, at loven ikke finder anvendelse på *konsignationskøb*

Køb med ejendomsforbehold i forbrugerforhold er kendetegnet ved, at forbrugeren ikke har adgang til at sælge genstanden videre. I erhvervsforhold har man – navnlig for at opnå en smidig finansieringsform for specielt varelagre – længe accepteret, at der kan tages et gyldigt ejendomsforbehold samtidig med, at køberen har tilladelse til at videresælge de pågældende varer. Videresalget er en forudsætning for, at sælgeren/långiveren kan få sine penge. Køb med ejendomsforbehold med tilladelse til videresalg kaldes *konsignation*.²³ Parterne i et konsignationsforhold kaldes for henholdsvis *konsignanten* (sælgeren) og *konsignatøren* (køberen). Konsignation, der kun forekommer i erhvervsforhold, kan minde om *kommission*, men adskiller sig herfra ved, at *kommissionæren* handler for en andens (*kommittentens*) regning, medens konsignatøren sælger for egen regning. I praksis udviskes denne sondring.²⁴

Det er alene lovens kapitel 11, som finder anvendelse uden for forbrugerforhold, men kapitel 11 består især af henvisninger til en række bestemmelser i lovens øvrige kapitler.

4.2.3. Undtagelser fra lovens anvendelsesområde

Ifølge § 3, stk. 1, nr. 1 og stk. 2 finder kreditaftaleloven ikke anvendelse, hvis der er ydet en kredit på under 3 måneder efter aftalens indgåelse eller ved kreditkøb senest 3 måneder efter salgsgenstandens levering,²⁵ forudsat, at der ikke foreligger et køb med ejendomsforbehold eller »et kreditkøb i henhold til aftale om kredit med variabelt lånebeløb«. Meningen med den sidste tilføjelse er formentlig, at kontoaftaler, hvor kreditten kan udnyttes bl.a. til køb af løsøre, skal være omfattet af loven, også selvom der er aftalt en kortere kredittid end 3 måneder.

23. Se *Bjørn Wittrup i U 2003B 393* om »Ejendomsforbeholdets opretholdelse ved konsignation og lignende forhold.«

24. Se *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 62.

25. Jf. direktivet (87/102/EØF), art. 2, stk. 1, litra g, 1. pkt. Bestemmelsen må ses i sammenhæng med, at enhver form for faktisk henstand er omfattet af direktivet, jf. Folketings Tidende 1989/90, tillæg A, sp. 2047. Det er antagelig en lapsus, når det af lovens § 3, stk. 1 fremgår, at de 3 måneder skal regnes fra genstandens *levering*, idet loven i andre tilfælde anvender tidspunktet for genstandens *overgivelse* til forbrugeren, jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 34, note 32.

4.3. Lovens fravigelighed

Efter § 3, stk. 1, nr. 2 finder loven heller ikke anvendelse på kredit, der aftales i et *retsforlig*. Retsforliget skal være *eksigibelt* for at falde uden for loven.²⁶

Endelig er det i § 3, stk. 3 bestemt, at kapitel 2 om kreditgiverens oplysningspligt ikke gælder for helt *små kreditter*, hvor det lånte beløb ikke overstiger *1.500 kr.*, samt for kreditter, som kredityderen yder uden at kræve vederlag herfor.

Det er som nævnt kreditgiveren/kreditor, der har *bevisbyrden* for, at kreditaftalen falder ind under lovens § 3.²⁷

Justitsministeren er efter lovens § 53 bemyndiget til at undtage visse kreditaftaler fra loven helt eller delvist, se bekendtgørelse nr. 497 af 13. juni 1994, jf. § 1: »Lovens særlige regler om kredittkøb finder ikke anvendelse på kredittkøb af *aktier obligationer* (bortset fra *præmieobligationer*), sparekassers *garantibeviser for ansvarlig indskudskapital* i pengeinstitutter, beviser udstedt af investeringsforeninger under tilsyn eller lignende værdipapirer.« Lån til køb af pantebreve falder således indenfor loven.

4.3. Lovens fravigelighed

I overensstemmelse med sit overordnede sigte er kreditaftaleloven *beskyttelsespræceptiv*. Det følger af lovens § 7, stk. 1, at »Loven og de i medfør af denne udfærdigede forskrifter kan ikke ved forudgående aftale fraviges til skade for forbrugeren.« Konsekvensen af, at der indgås en aftale i strid med lovens § 7, stk. 1, er, at aftalen er uden retsvirkning.

Der er derimod intet i vejen for, at forbrugeren ved aftale tillægges beføjelser, som stiller ham bedre end kreditaftalelovens regler. At forbrugeren i visse henseender tillægges beføjelser, som stiller ham bedre end efter kreditaftalelovens regler, bevirker ikke, at der i andre henseender gyldigt kan aftales vilkår, som er mindre fordelagtige end lovens regler. Om loven er fraveget til skade for forbrugeren, skal afgøres for

26. Se Lennart Lyngge Andersen i Karnovkommentaren, 2003, s. 4965, note 16. Eller hvis *retsforliget* er indført i *fogedbogen* – f.eks. i forbindelse med fastsættelse af en afdragsordning, jf. *retsplejelovens* § 525, stk. 1.

27. Se hertil Lennart Lyngge Andersen i Karnovkommentaren, 2003, s. 4965, note 15.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

hvert enkelt kontraktvilkår for sig og ikke på grundlag af en samlet vurdering af kontraktens fordelagtighed.²⁸

Lovens § 7, stk. 1, fastsætter imidlertid, at kun *forudgående* aftaler er omfattet af bestemmelsen.

Herom udtaler kreditkøbsbetænkningen,²⁹ om den tilsvarende bestemmelse i kreditkøbslovens § 6, følgende: »Bestemmelsen svarer til den gældende afbetalingslovs § 17, stk. 1, om hvilken der henvises til betænkning om køb på afbetaling (1950), p. 49-50. Ved forudgående aftale må forstås en aftale, der er afsluttet forud for den situation, hvor adgangen for køberen til at gøre en ved loven hjemlet rettighed gældende er indtrådt. Når dette tidspunkt er kommet, er der derimod intet til hinder for, at køberen frafalder rettigheden. Køberens frafald af en rettighed, f.eks. misligholdelsessituationen, kan dog evt. tilsidesættes i medfør af generalklausulen i aftalelovens § 36.«³⁰

Særligt med hensyn til de aftaler, der nu falder ind under loven, gælder som et almindeligt princip, at der kun i meget begrænset omfang er mulighed for, at der kan fraviges ved *efterfølgende* aftale. Loven kan ikke fraviges til skade for en forbruger på grundlag af en *sædване* eller *kutyme*, hvad enten den pågældende forbruger må anses for bundet af kutymen eller ej.³¹

Der kan næppe være tvivl om, at domstolene i tilfælde, hvor forbrugeren udebliver eller møder uden advokat, *ex officio* har en vis selvstændig pligt til at påse og ved at stille spørgsmål undersøge, om forbrugeren lider retstab som følge af at have indgået en aftale eller afgivet erklæringer, der ikke er bindende for ham.³²

Kreditor skal i fornødent omfang fremlægge oplysninger om forhold, som retten *ex officio* udeblivelsessager skal påse med henblik på at sikre forbrugerens materielle rettigheder. Fremgår oplysningerne ikke af stævningen, må retten, hvor sagen skønnes at give anledning dertil, søge forholdet opklaret, jf. retsplejelovens § 339, og hvis sagsøger næg-

28. Ibid., s. 4968, note 44.

29. Betænkning nr. 839/1978 om køb på kredit, s. 116.

30. Jf. også aftalelovens § 38 c.

31. Se bl.a. Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler, 3. udg., 2001, s. 92-93.

32. Jf. Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 50, med yderligere henvisninger.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

ter at bidrage hertil, afvise sagen,³³ se f.eks. *U 1985.1096 V*,³⁴ om en sag anlagt af et olieselskab til betaling af restgæld for leveret olie, hvor retten afviste at ville afsige udeblivelsesdom på grundlag af en stævning, da det ikke var klargjort, om købet var omfattet af den dagældende kreditkøbslov.

I ikke-forbruger køb kan reglerne fraviges ved aftale. Men lovens bestemmelser om ejendomsforbehold, hvad enten der er tale om forbruger køb eller et ikke-forbruger køb, kan ikke fraviges til skade for køberen, jf. hertil lovens § 7, stk. 2.³⁵

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

De generelle regler i loven, som gælder for alle *forbrugerkreditaftaler*, regulerer især kreditgiverens oplysningspligt, forbrugerens betalinger samt forbrugerens retsstilling i tilfælde af kreditorskifte og i andre trepartsforhold. Ved siden af disse regler gælder ligeledes de offentligretlige regler i markedsføringsloven, prismærkningsloven og lov om finansiel virksomhed m.v.

4.4.1. Kreditgiverens oplysningspligt

Kreditaftalelovens forbrugerbeskyttende sigte kommer til udtryk i lovens bestemmelser om, at forbrugeren senest i forbindelse med kreditaftalens indgåelse skal have en række oplysninger om prisen på og vilkårene for kreditten. Formålet er at give forbrugeren mulighed for at kunne træffe et kvalificeret valg mellem flere kredittilbud.³⁶

Loven indeholder derfor en række formkrav til kreditaftaler og bestemmelser om, at manglende eller urigtig opfyldelse af oplysningsplig-

33. Jf. *Lennart Lyngge Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 4968, note 44, samt *Henrik Zahle*: *Udeblivelsesdomme*, 1983, s. 247 ff. og i *U 1984 B 273 ff.*, *Rosenmeier* i *Advokaten* 1984, s. 117 ff., *Jens Anker Andersen m fl.*: *Kreditkøbsloven*, s. 218 og *Bruun Nielsen* i *Advokaten* 1987, s. 33 ff., 54 ff. og 75 ff.

34. I nyere tid har spørgsmålet om navnlig fagedrettens kontrol af, om kreditaftalelovens regler er iagttaget, foreligget i en række sager, jf. bl.a. *U 2000.461 V*, *U 2000.945 V*, *U 2000.2156 Ø* og *U 2000.2349 V*.

35. Det beror formentlig på en lapsus, at der ikke som i lovens § 7, stk. 1 står *ved forudgående aftale*, jf. *Lennart Lyngge Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 4969, note 46.

36. Jf. *Folketingstidende* 1989/90, tillæg A, s. sp. 2050.

ten kan medføre såvel civilretlige som strafferetlige sanktioner, jf. lovens §§ 23 og 24, samt § 56, stk. 2. Det påhviler som nævnt domstolene – i praksis navnlig fogedretterne – ex officio at iagttage, om det dokument, der fremlægges i en (*foged-*)sag, er omfattet af loven, og at de foreskrevne kreditoplysninger er givet behørigt, jf. *U 2000.461 V*.³⁷

Når en kreditaftale indgås, skal den udfærdiges *skriftligt*, og forbrugeren skal have overgivet en genpart af kontakten, jf. lovens § 8: »En kreditaftale skal udfærdiges skriftligt og indeholde de oplysninger, der er nævnt i § 9 eller § 10 og i § 14, samt aftalens øvrige væsentlige vilkår«, samt efter stk. 2. »Forbrugeren skal i forbindelse med aftalens indgåelse have overgivet en *genpart* af kreditaftalen«. I øvrigt er også udfærdigelse af et kontraktsdokument nødvendigt, hvis en kontrakt skal forevises for tredjemand eller en offentlig myndighed. Skriftlig gengivelse af en indgået aftale er nødvendig for at få aftalen tinglyst, jf. tinglysningslovens §§ 9 og 43.³⁸

Er der ikke overensstemmelse mellem teksten i kreditgiverens og forbrugers eksemplar, gælder bestemmelserne i forbrugers eksemplar, hvis disse er lempeligere end i kreditgiverens eksemplar, jf. *U 1992.689 H*.³⁹

Kravet om skriftlighed er direktivbundet, jf. art. 4 i EF-direktiv om forbrugerkredit (87/102/EØF), og direktivet indeholder ingen dispensationsmuligheder. Kravet er tillige nødvendigt og naturligt, idet kreditgiverens oplysningspligt – såvel med hensyn til de specielle som de generelle vilkår – ikke meningsfyldt kan gives mundtligt.⁴⁰

I øvrigt vil skriftlighedskravets tilsidesættelse stride mod den offentligretlige regel med kravet om god skik,⁴¹ jf. markedsføringslovens § 1 og for det finansielle område, lov om finansiell virksomhed, jf. § 43⁴² og

37. Se også *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 51.

38. Se *Bernhard Gomard: Almindelig kontraktsret*, 2. udg., 1996, s. 106, note 30.

39. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 52. Måske anderledes *Lennart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 4969, note 52, der blot bemærker, at »er der uoverensstemmelse mellem original og genpart, er det den til forbrugeren overgivne genpart, som er afgørende.«

40. Se *Lennart Lyng Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 98.

41. Se også *U 1999.633 SH* om bankers forbehold om arbitrære ændringer af vilkår som værende i strid med god markedsføringskik og heroverfor *U 1998.204 H*, hvor en banks valideringsregler ikke var i strid med god markedsføringskik.

42. Se lov nr. 453 af 10. juni 2003.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

den dertil hørende bekendtgørelse nr. 604 af 26. juni 2003 om god skik på det finansielle område, jf. nærmere nedenfor kap. 4.7.⁴³

Manglende opfyldelse af skriftlighedskravet i lovens § 8 har dog ingen betydning for aftalens gyldighed,⁴⁴ men kan få betydning for kreditgiverens mulighed for at beregne sig vederlag for kreditten, jf. lovens § 23 og for kreditkøb yderligere i lovens § 24 om mulighed for at kræve godtgørelse for omkostninger i anledning af forbrugerens misligholdelse, ligesom dets efterlevelse ved ejendomsforbeholdskøb er en betingelse for umiddelbar tilbagetagelse, jf. lovens § 36, stk. 1.

Lovens § 8 er ikke til hinder for, at kreditgiveren afgiver sit lånetilsagn mundtligt efterfulgt af en skriftlig kreditaftale. Bestemmelsen hindrer heller ikke, at låneaftalen indgås med en automat, elektronisk via kundens pc el. lign., såfremt aftalen fastholdes på skriftligt grundlag med de krævede oplysninger.⁴⁵

Oplysningerne skal optages i selve kreditaftalen. Det er ikke tilstrækkeligt, at vilkårene findes f.eks. i almindelige forretningsbetingelser el. lign.⁴⁶ Oplysningspligten må dog kunne opfyldes ved, at forbrugeren forud for indgåelse af kreditaftale får udleveret en standardoversigt over tilbudte lån med angivelse af de kreditoplysninger, der hører til hvert af de tilbudte lån, når han på dette grundlag accepterer et af de angivne lån.⁴⁷

Ifølge retspraksis er det ikke i strid med lovens § 8, stk. 1 at give oplysningerne på et særskilt ark, der ifølge sit eget indhold er *allonge* (tillæg/bilag) til det dokument, der indeholder aftalen om kreditgivning, jf. *U 1993.877 V*, hvor oplysningspligten ikke fandtes tilsidesat i et tilfælde, hvor oplysningerne var givet i et særligt bilag til aftalen (et frivilligt forlig).

Af loven § 8 stk. 1 in fine fremgår det, at kreditaftalen også skal indeholde *aftalens øvrige væsentlige vilkår*. Bestemmelsen stiller således krav om, at kreditgiveren i kreditaftalen skal angive *de retlige vilkår*, der

43. Tilsynet med de finansielle virksomheders overholdelse af regler om god skik bliver alene varetaget af *Finanstilsynet*.

44. En mundtlig kreditaftale er ikke i sig selv ugyldig, jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2061. En ugyldighedsvirkning kræver i øvrigt i almindelighed hjemmel, se *Mads Bryde Andersen: Grundlæggende aftaleret*, 2. udg., 2002, s. 227.

45. Se *Lennart Lyngge Andersen* i Karnovkommentaren, 2003, s. 4969, note 49.

46. Jf. *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 103, samt i Karnovkommentaren, 2003, s. 4969, note 50.

47. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 52, note 3 in fine.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

skal gælde for aftalen, og som er af betydning for forbrugerens bedømmelse af låneforholdet.

Det antages, at ordene *aftalens øvrige væsentlige vilkår* især tager sigte på juridiske spørgsmål. Det indebærer, at kreditgiveren i hvert fald skal oplyse forbrugeren om:

- forfaldstid for de enkelte ydelser (tilbagebetalingsvilkår),
- hvor lang tid aftalen varer,
- kreditomkostninger (rente, gebyrer m.v., smh. §§ 9-10, §§ 13-14 og § 15),
- vilkår i forbindelse med kreditomkostninger,
- spørgsmål om sikkerhedsstillelse og rækkevidden af denne sikkerhedsstillelse,
- særlige vilkår for midlernes anvendelse,
- vilkår for opsigelse (dels § 26, dels om indfrielse før tiden indeholder særlige indfrielsesvilkår),
- krav fra kreditgiverens side om, at yderligere låneoptagelse kræver kreditgiverens samtykke.⁴⁸

4.4.1.1. Kreditaftaler med fast lånebeløb uden pant i fast ejendom

Kreditaftaler med *fast lånebeløb* uden pant i fast ejendom skal indeholde alle de oplysninger, der er nævnt i lovens §§ 9 og 14. Efter § 9, stk. 1 skal kreditgiveren ved indgåelse af en kreditaftale med fast lånebeløb oplyse forbrugeren om:

1) *Lånebeløbet*. Det lånte beløb efter fradrag af *stiftelsesomkostninger*, *kurstab* og lignende. Lånebeløbet er ved pengelån det beløb, som forbrugeren får udbetalt, typisk hovedstol minus stiftelsesomkostninger – f.eks. eventuel *stempelafgift*. Ved kreditkøb af såvel løsøre som fast ejendom er lånebeløbet det pengebeløb, som køber skulle have betalt, hvis godet var erhvervet kontant, dvs. kontantprisen med fradrag af udbetalingen.⁴⁹

48. Se *Lennart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 101f. I bilaget til forbrugerkreditdirektivet 87/102 er nævnt en række emner, som medlemsstaterne på grund af deres væsentlige karakter kan kræve angivet i den skriftlige kreditaftale. Bilaget er ikke udtømmende, jf. *Lennart Lynge Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4969, note 51.

49. Jf. *Lennart Lynge Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4970, note 65.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

2) *Størrelsen af en eventuel udbetaling.*⁵⁰

3) *Kreditomkostningerne angivet som ét beløb og opgjort i overensstemmelse med § 13.* Ifølge lovens § 13 omfatter kreditomkostningerne alle omkostninger, herunder stiftelsesomkostninger, renter, løbende provisioner og alle andre omkostninger, som forbrugeren skal betale for kreditten. Reglen betyder, at som kreditomkostninger anses enhver omkostning, som forbrugeren skal betale for kreditten, ud fra den forudsætning at denne afvikles som aftalt ved kreditaftalens indgåelse. Opregningen, der fremgår af lovens § 13, stk. 1, er således kun en eksemplifikation af visse kreditomkostninger, og er derfor ikke udtømmende,⁵¹ se *U 2002.2717 V*, hvor et opkrævningsgebyr skulle medtages ved beregning af kreditomkostninger, samt Pengeinstitutankenævnets afgørelse, jf. *PIA 314/1999*, hvor nævnet fandt, at et gebyr for afløsning af ejendomsforbehold i bil skulle medtages ved opgørelsen af kreditomkostningerne, jf. § 13, stk. 1. Tilsidesættelse af oplysning om kreditomkostninger er civilretlig sanktioneret efter § 23, stk. 1.

4) *De årlige omkostninger i procent: Den samlede pris for kreditten udtrykt i procent pr. år af lånebeløbet og beregnet i overensstemmelse med §§ 16-18.* Bestemmelsen trådte i kraft 1. januar 1993 og implementerede hermed artikel 4, stk. 2, litra a, jf. forbrugerkreditdirektivet (87/102/EØF). Formålet med en bestemmelse om pligt for kreditgiver til at oplyse forbrugeren om *de årlige omkostninger i procent* (normalt forkortet ÅOP) er at give denne grundlag for at bedømme, hvilke udgifter der er forbundet med kreditten. De årlige omkostninger i procent giver udtryk for den samlede pris for at låne 100 kr. i et år, og udtrykker således omkostningerne ved en kredit uafhængig af kredittens størrelse, afdragsform m.v. Oplysningen om de årlige omkostninger i procent gør det lettere for forbrugeren at sammenligne forskellige kredittilbud og gavner derfor konkurrencen. Oplysningerne kan muligvis også virke sanerende på de ofte meget høje kreditomkostninger.⁵² De årlige omkostninger i procent skal angives med én decimal. De årlige omkostninger i procent defineres som den omkostningssats, der på årsbasis giver samme nutidsværdi af de samlede nuværende eller fremtidige forpligtelser (lånebeløb, tilbagebetaling og kreditomkostninger), der

50. Har kun betydning ved kreditkøb ved køb af løsøre og tjenesteydelser.

51. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 59.

52. Jf. hertil Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2050.

følger af aftalen mellem kreditgiveren og forbrugeren, jf. lovens § 16, stk. 1. Beregningen af de årlige omkostninger i procent foretages i overensstemmelse med den matematiske formel, som findes i bilaget til loven, jf. § 16, stk. 2. Justitsministeren har fastsat nærmere regler om fremgangsmåden ved beregning af de årlige omkostninger i procent med hjemmel i § 16, stk. 3, se bekendtgørelse nr. 970 af 7. december 1992 om fremgangsmåden ved beregning af de årlige omkostninger i procent. Begrebet *omkostningsbestemt rente* i frivilligt forlig opfyldte ikke lovens § 9, stk. 1, nr. 4, om angivelse af årlige omkostninger i procent, jf. U 2000.2162 Ø. Betegnelsen *kreditomkostninger i procent* opfyldte ej heller kravet, jf. hertil U 2002.2741 Ø. Betegnelsen *omkostningsprocent p.a.* i et gældsbrief opfyldte til gengæld kravet i § 9, stk. 1, nr. 4, jf. U 2003.1112 Ø. Er oplysningen om de årlige omkostninger i procent for lavt angivet, kan kreditgiveren ikke kræve højere kreditomkostninger, end svarende til den procentsats, der er angivet, jf. § 23, stk. 2, 2. pkt.

5) *Det samlede beløb, der skal betales: Summen af lånebeløbet, udbetalingen og kreditomkostningerne.* Bestemmelsen er ikke civilretlig sanktioneret i loven, hvis *det samlede beløb, der skal betales*, er fejlagtig angivet.⁵³

6) *De enkelte ydelser, disses antal og forfaldstid.* Begrebet *ydelse* omfatter afdrag og kreditomkostninger. Oplysningspligten omfatter kun kreditaftaler, hvor der er aftalt en (tilbage)betalingsplan, jf. herved § 18, stk. 2, nr. 2.⁵⁴ Bestemmelsen har ikke til formål at begrænse aftalefriheden vedrørende en kredits tilbagebetaling. Dette synes også forudsat i § 18, stk. 2, nr. 2. Bestemmelsen hindrer derfor ikke parterne i et aktuelt eller kommende skyldforhold i at aftale, *at* vilkår for afvikling af en given kredit fastsættes senere, *at* der indtil videre kun betales rente, eller *at* beregnede, men ikke betalte renter tillægges kreditten, indtil der træffes aftale om afviklingen af denne. Medfører sådanne aftaler, at det beløb, som forbrugeren skal betale som vederlag for kreditten, er urimeligt, kan beløbet nedsættes efter generalklausulen i lovens § 22, og aftalen kan ligeledes ændres eller tilsidesættes helt eller delvis efter aftalelovens ugyldighedsregler, jf. aftalelovens §§ 38 c og 36.⁵⁵

53. Jf. *Lennart Lyng Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 118.

54. Se bl.a. *Lennart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4970, note 70.

55. Se også *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 63.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

7) *Aftalens varighed og betingelserne for dens opsigelse.* Oplysningspligten om *aftalens varighed* gælder kun i tilfælde, hvor der er fastsat en nærmere plan for tilbagebetaling.⁵⁶ Ordene *betingelserne for dens opsigelse* omfatter kun (eventuel) opsigelse fra kreditgiverens side, idet lovens § 26 giver forbrugeren adgang til at indfri gælden til enhver tid. Det er efter bestemmelsens lovforarbejder og senere tilkendegivelser fra Justitsministeriet ikke tilsigtet at regulere det materielle indhold af kreditgiverens opsigelsesvilkår.⁵⁷ Bestemmelsens rækkevidde er ikke klar, men bestemmelsen kan ikke anses at pålægge kreditgiveren en pligt til at oplyse forbrugeren om dansk rets *almindelige* betingelser for at *hæve* eller *opsige* en kreditaftale, herunder f.eks. en gensidig bebyrdende kontrakt i form af en købekontrakt. Derimod kan der næppe være tvivl om, at bestemmelsen pålægger kreditgiveren pligt til at oplyse forbrugeren om *særlige* forhold, som berettiger ham til at *hæve* aftalen, hvis disse forhold ikke giver hæveadgang ifølge dansk rets almindelige regler om væsentlig misligholdelse som forudsætning for at hæve en aftale. Tilsvarende hvis der er aftalt eller fra kreditgiverens side forudsat særlige opsigelsesgrunde, som afviger fra dansk rets almindelige regler.⁵⁸

Oplysningspligten efter § 9, stk. 1 påhviler *kreditgiveren*, i kreditkøb dog *sælgeren*, jf. § 9, stk. 2, herunder skal sælgeren tillige oplyse *forbrugeren* om *kontantprisen*, dvs. den pris, for hvilken tingen ved aftalens indgåelse kunne være købt for mod kontant betaling hos sælgeren.

Oplysningerne i § 9 skal gives, inden forbrugeren forpligter sig. Oplysningspligten indtræder ved den første aftale, der indgås mellem parterne, og ved senere ændringer i aftalen, der er af væsentlig betydning i relation til formålet med oplysningspligten, f.eks. forlængelse af løbetiden eller forhøjelse af lånebeløbet.⁵⁹

Ved *almindeligt butikssalg* skal oplysningerne gives, inden forbrugeren bliver aftaleretligt forpligtet.

Ved *fjernsalg*, skal oplysningerne gives ved fremsendelse af varen.⁶⁰

56. Jf. Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 121.

57. Se bl.a. Lennart Lyngé Andersen i Karnovkommentaren 2003, s. 4970, note 71.

58. Jf. Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 63.

59. Se Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 114.

60. Se § 2 i bekendtgørelse nr. 497 af 13. juni 1994 om undtagelser og fravigelser fra lov om kreditaftaler, jf. Forbrugeraftalelovens § 4.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

Ved *bilhandel*, hvor der ofte først skrives *slutseddel* og derefter *købekontrakt*, skal oplysningerne gives senest ved slutsedlens underskrift.⁶¹

Studielån er særegne kreditaftaler derved, at det på aftaletidspunktet ikke er muligt at fastlægge begyndelsestidspunktet for tilbagebetaling og tilbagebetalingsvilkårene. Det medfører, at kreditgiveren ved studielånets etablering ikke kan opfylde sin oplysningsforpligtelse, jf. lovens §§ 9 og 14. Når afviklingen af et studielån skal påbegyndes, skal der derfor etableres en ny aftale. I forbindelse med indgåelse af denne skal kreditgiveren opfylde sin oplysningspligt. Aftalen om lånets afvikling og fremtidige forrentning kan i almindelighed ikke anses som en ny kreditaftale – som *novation*.⁶²

4.4.1.1.1. Kreditgiverens tilsidesættelse af oplysningspligten vedrørende kreditomkostningerne

Manglende opfyldelse af oplysningsforpligtelsen efter lovens § 9, stk. 1, nr. 3 er som omtalt *civilretligt sanktioneret* i lovens § 23. Er kreditomkostningerne ikke blevet oplyst som et samlet beløb, medfører dette efter § 23, stk. 1, jf. dog § 23, stk. 3, at forbrugeren ikke kan afkræves andre kreditomkostninger end en årlig rente svarende til den *officielle udlånsrente*⁶³ med et tillæg på 5 pct.,⁶⁴ se i *Juridisk årbog 1999, s. 188. (Møbler på kredit)*.

Lovens § 23, stk. 1 medfører ikke blot en reduktion af den aftale rente til en rente, der svarer til den *officielle udlånsrente* med et tillæg på p.t. 5 pct. Den medfører tillige, at kreditgiveren selv må afholde samtlige omkostninger, f.eks. *kurstab, provisioner, tinglysningsafgift* og alle andre *stiftelsesomkostninger*, som har været forbundet med at stifte kreditten, da forbrugeren kun er pligtig til at betale *lånebeløbet*, jf. lovens § 9, stk. 1, nr. 1, og ikke *hovedstolen*.⁶⁵

61. Jf. Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1985, s. 68 og Juridisk Årbog 1999, s. 19 og 50.

62. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 33 og 55.

63. For kreditaftaler indgået før 1. juli 2003 er det *Nationalbankens diskonto* med tillæg af 5 pct. Kreditaftaler indgået efter 1. juli 2003 er det den *fastsatte referencesats* med et tillæg på 5 pct. »Som referencesats anses i denne lov den officielle udlånsrente, som Nationalbanken har fastsat henholdsvis pr. 1. januar og 1. juli det pågældende år.«, jf. § 23, stk. 1, 2. pkt.

64. Som blev ændret fra 6 pct. til 5 pct., jf. bekendtgørelse nr. 896 af 21. december 1990 med virkning fra 1. januar 1991.

65. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 75.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

Sanktionsreglerne i lovens § 23, stk. 1 og 2 gælder ikke, hvis kreditgiveren kan godtgøre, at forbrugeren på trods af de manglende eller urigtige oplysninger har haft et *forsvarligt grundlag* for at bedømme kreditomkostningerne, jf. lovens § 23, stk. 3. I betragtning af den høje detaljeringsgrad, der er i lovens bestemmelser om kreditgiverens oplysningspligt, kan det ikke antages, at bestemmelsen i § 23, stk. 3 har væsentlig betydning og hensigten med bestemmelsen er, at den skal have et snævert anvendelsesområde, således at den altovervejende hovedregel er, at tilsidesættelse af oplysningspligten fører til, at der skal ske regulering, jf. nærmere præmisserne i *U 2004.317 H* om aftale om leje af videoapparat med ret til at købe for 1 kr. efter 5 år var i strid med kreditaftaleloven.

I januar 1995 indgik forbrugeren en aftale med Fona om leje af et videoapparat i 5 år. Samtidig udstedte Fona et bevis, som hjemlede forbrugeren ret til efter de 5 år at købe tilsvarende udstyr for 1 kr., alene betinget af at han havde overholdt lejeaftalen i 60 måneder. I lejeaftalen var værdien af videoapparatet angivet, og det var opgjort, hvad der i alt skulle betales i administrationsgebyr og leje ved aftalens indgåelse. Endvidere var den månedlige leje opgivet. Derimod var de samlede kreditomkostninger ikke angivet. Ved oprettelsen af lejekontrakten betalte forbrugeren første rate med 500 kr. Pr. oktober 1999 havde forbrugeren betalt i alt 11.445 kr. i leje, og han ønskede nu at gøre brug af retten til at købe apparatet for 1 kr., når de 5 år var udløbet. Han gjorde herunder gældende, at lejeaftalens vilkår skulle ændres i overensstemmelse med kreditaftalelovens regler, jf. herved lovens § 7, stk. 1, under henvisning til at lejeaftalen ikke opfyldte kreditaftalelovens bestemmelser om gyldigt ejendomsforhold. Han krævede derfor, at Fona tilbagebetalte ca. 4.300 kr., der udgjorde det for meget betalte beløb, dvs. det, der var betalt ud over kontantprisen og en årlig rente. Forbrugeren fik medhold i sit krav ved Forbrugerklagenævnet, landsretten og Højesteret. For Højesteret anerkendte Fona, at lejeaftalen var omfattet af kreditaftalelovens § 6, stk. 2, og at der som udgangspunkt skulle ske regulering i medfør af § 23, stk. 1, men gjorde under henvisning til § 23, stk. 3, gældende, at der ikke skulle ske regulering. Højesteret fandt, at Fona ikke havde godtgjort, at forbrugeren havde haft et forsvarligt grundlag for at bedømme kreditomkostningerne, og at § 23, stk. 3, derfor ikke fandt anvendelse. Der var heller ikke grundlag for at fritage Fona for tilbagebetaling efter almindelige obligationsretlige regler om passivitet, *condictio indebiti* eller ugrundet berigelse.⁶⁶

66. Se endvidere kreditkøb af tv og video som maskeret lejeaftale, spørgsmålet om passivitet og forældelse vedr. købsretten efter udløbet af de 60 måneder, hvor forbrugeren fik medhold, jf. Forbrugerklagenævnets afgørelse af 10. juni 2004 (sag 4012/7-426).

Er oplysningen om de *årlige omkostninger i procent* som nævnt i lovens § 9, stk. 1, nr. 4, *for lavt angivet*, kan kreditgiveren som tidligere nævnt ikke kræve højere kreditomkostninger, end hvad der svarer til den procentsats, der er angivet, jf. § 23, stk. 2, smh. dog med den indskrænkende undtagelsesbestemmelse i § 23, stk. 3.⁶⁷

Den reduktion af det samlede beløb, som en forbruger skal betale, når sanktionsreglerne i § 23, stk. 1 og 2, anvendes, sker jf. § 23, stk. 4, ved en reduktion af den sidste eller om fornødent i de sidste ydelser, som forbrugeren skal betale, og ikke ved en reduktion af størrelsen af de fremtidige ydelser. Har forbrugeren betalt mere end det, han er pligtig at betale ifølge en korrektion af kreditaftalen, jf. lovens § 23, har han som hovedregel krav på *tilbagebetaling* af det for meget betalte. Forbrugers retsstilling fastsættes i sådanne tilfælde efter dansk rets almindelige regler om *condictio indebiti* (tilbagesøgning).⁶⁸

I kreditkøb er tilsidesættelse af oplysningspligten efter § 9 ydermere sanktioneret ved, at kreditor normalt afskæres fra at beregne sig *inkasoomkostninger* i tilfælde af forbrugers misligholdelse, jf. lovens § 24.

Ifølge direktivets (87/102/EØF) artikel 3 om *markedsføring af kredit*, skal oplysningen om de årlige omkostninger i procent tillige anføres i enhver reklame fra kreditgiveren og ved enhver skiltning eller opslag i kreditgiverens forretningslokale, hvorved den pågældende tilbyder kredit, hvis reklamen eller opslaget i øvrigt indeholder angivelse af *rentesatsen* eller oplysninger vedrørende kreditomkostningerne. Oplysningen kan eventuelt gives i form af et repræsentativt eksempel. Formålet er at *undgå illoyal eller vildledende reklame*. Der er efter bestemmelsen ikke nogen ubetinget pligt for kreditgiver til i markedsføringen at oplyse om de årlige omkostninger. Men hvis kreditgiveren i markedsføringen oplyser om f.eks. den nominelle rente eller stiftelsesomkostninger og lignende, er den pågældende samtidig forpligtet til at oplyse om de årlige omkostninger i procent,⁶⁹ jf. prismærkningslovens §§ 1 og 2.⁷⁰

67. Det er efter justitsministeriets opfattelse i langt de fleste tilfælde en tilstrækkelig motivation for kreditgiver til at opfylde oplysningspligten, jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2053.

68. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 74.

69. Se Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2050-2051.

70. Om oplysningsforpligtelser ved kreditkøb efter prismærkningsloven, se *Sonny Kristoffersen og Klavs V. Gravesen*: Forbrugerretten, 2002, s. 46 ff.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

Grove eller gentagne overtrædelser af §§ 9, 10, 12 eller 14 straffes med bøde, jf. lovens § 56, stk. 2.

4.4.1.2. Kreditgiverens oplysningspligt ved kreditaftaler med pant i fast ejendom

Ved lov nr. 284 af 29. april 1992 om ændring af kreditaftaleloven blev der gennemført særlige regler om kreditgiverens oplysningspligt ved kreditaftaler sikret ved pant i fast ejendom, som trådte i kraft den 1. oktober 1992.⁷¹

Ved kreditaftaler, der sikres ved pant i fast ejendom, skal de oplysninger, der er nævnt i § 9 og § 14, samt aftalens øvrige vilkår gives i kreditgiverens tilbud, jf. lovens § 8 a, stk. 1.

Bestemmelsen medfører ikke nogen materiel ændring af oplysningspligtens indhold, men den ændrer oplysningstidspunktet fra *senest ved aftalens indgåelse* til det tidspunkt, hvor kreditgiveren afgiver sit tilbud, og den medfører, at de givne oplysninger ofte kun er af foreløbig karakter.⁷² Det skyldes navnlig, at en fast ejendom ikke altid handles til den pris, hvortil den er udbudt til salg, eller handles på de vilkår, der fremgår af tilbuddet. Lovens § 8 a, stk. 1 omfatter det almindelige pantebrev. Det vil sige alle offentlige lån (*realkreditlån*) og lån, der ydes af andre finansieringsinstitutter mod pant i fast ejendom; det vil sige *sælgerpantebreve*⁷³ og *lånepantebreve*.⁷⁴

Lovens § 8 a, stk. 1 omfatter ikke *ejerpantebreve* og *skadesløsbreve*; her skal kreditoplysningerne gives (senest) i kreditaftalen (den underliggende fordring).⁷⁵

Er der tale om udstedelse af et sælgerpantebrev, skal oplysningerne efter § 8 a, stk. 2, gives i aftalen om ejendommens overdragelse, dvs. i slutsedlen, hvori kreditgiveren tillige skal oplyse om, hvilke beløb der skal betales, hvis forbrugeren kan betale kontant hos kreditgiveren i

71. Om lovændringen, se *Oliver Tavlevski* i *Juristen* 1992, s. 408 ff.

72. Det følger således af lovens § 8 a, stk. 3, at hvis de oplysninger, der er givet efter stk. 1 eller 2, er af foreløbig karakter, skal kreditgiveren snarest muligt sende meddelelse om de endelige kreditoplysninger til forbrugeren.

73. Pantebrev, der er udstedt af køber til sælger med pant i den overdragne ejendom.

74. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 53. Et *lånepantebrev* er et privat pantebrev, som ejeren af fast ejendom udsteder til en kreditgiver i forbindelse med optagelse af lån mod pant i fast ejendom.

75. Jf. *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 109.

stedet for at udstede et pantebrev.⁷⁶ Denne regel svarer til lovens § 9, stk. 2, 2. pkt.

Grov og oftere gentagen overtrædelse af § 8 a, stk. 1-3, straffes med bøde, jf. lovens § 56, stk. 2.⁷⁷

Efter lovens § 8 b kan Justitsministeren fastsætte nærmere regler om afgivelse og opbevaring af kreditoplysninger efter § 8 a. Justitsministeren kan herunder navnlig fastsætte, at kreditoplysningerne skal afgives i en anden form, og at visse aftaler om henstand helt eller delvis skal undtages fra pligten til at afgive kreditoplysninger. Bemyndigelsen er ikke blevet udnyttet.

4.4.1.3. Kreditaftaler med variabelt lånebeløb

Kreditaftaler med variabelt lånebeløb skal indeholde alle de oplysninger, som er nævnt i §§ 10 og 14.⁷⁸ Dette gælder f.eks. *kassekreditaftaler, bevilligede overtræksrettigheder på løn og budgetkonti og kontoaftaler*, hvor en aftalt kredit kan udnyttes til køb og/eller erhvervelse af andre ydelser end løsøre.

Ved indgåelse af en kreditaftale med variabelt lånebeløb følger det af § 10, at kreditgiveren skal oplyse forbrugeren om:

1) *Kreditrammen: Begrebet kreditrammen angiver maksimum for det beløb, der efter aftalen må trækkes på kontoen.* Det er hverken efter kreditaftaleloven eller anden lovgivning en betingelse, at der aftales et sådant maksimum, men i hvert fald i forbrugerforhold vil dette være det sædvanlige.⁷⁹ Når forbrugeren med kreditgiverens *stiltiende accept* overskrider kreditrammen som nævnt i lovens § 10, stk. 1, nr. 1, og overtrækket vedvarer ud over tre måneder, skal kreditgiver gøre forbruge-

76. Der synes i teorien at være uenighed om denne bestemmelse har medført en *materiel udvidelse* af kreditgiverens oplysningspligt, se nærmere *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 110, der er af den opfattelse, at der ikke er tale om nogen udvidelse af oplysningspligten, anderledes *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 54.

77. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 54, jf. også *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 110, samt s. 327 f.

78. »Kreditgiveren skal ved aftalens indgåelse oplyse forbrugeren om størrelsen af de omkostninger, der er nævnt i § 13, stk. 2, nr. 2-6, samt angive, under hvilke omstændigheder de skal betales. Hvis størrelsen af omkostningerne ikke er kendt, skal kreditgiver om muligt oplyse forbrugeren om beregningsmåden for omkostningerne eller foretage et skøn over omkostningernes størrelse«, jf. lovens § 14.

79. Jf. *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 127.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

ren bekendt med den årlige nominelle rente og eventuelle omkostninger i forbindelse med overtrækket samt enhver ændring heri, jf. nærmere lovens § 12 med baggrund i direktivets (87/102/EØF) art. 6, stk. 3. Formålet med lovens § 12 er, at forbrugeren skal være klar over, hvilke omkostninger der er forbundet med overtrækket, således at den pågældende på dette grundlag kan træffe beslutning om, hvorvidt overtrækket bør ophøre.⁸⁰ Bestemmelsen er ikke ganske klar, men finder formentlig direkte eller analogt anvendelse også på almindelige private låne- og kassekreditkontrakter.⁸¹

2) *De nærmere regler og betingelser for pålæg af kreditomkostninger, jf. lovens § 13, samt beregningsmåden for sådanne omkostninger, herunder den nominelle årlige rente, hvis en periodisk rente anvendes.*

3) *De årlige omkostninger i procent ved forskellige udnyttelser af kontoen. Den samlede pris for kreditten udtrykt i procent pr. år af lånebeløbet og beregnet i overensstemmelse med §§ 16-18.*

4) *Det samlede beløb, der skal betales ved forskellige udnyttelser af kontoen. Summen af lånebeløbet og kreditomkostningerne.*

5) *Hvorledes gælden skal betales.* Efter kreditaftaleloven er det ikke en betingelse, at der fastsættes en nøjagtig tidsplan for tilbagebetalingen, jf. forudsætningen i lovens § 18, stk. 2, nr. 2. Kreditgiveren skal dog oplyse forbrugeren om *afdragsvilkårene*, hvis der er aftalt en tilbagebetalingsplan.⁸²

6) *Hvor ofte forbrugeren vil modtage kontoudtog.* Lovens § 11 indeholder den civilretlige sanktionering af, at forbrugeren ikke modtager *kontoudtog*. For hver periode, for hvilken der ifølge en aftale som nævnt i § 10 skal tilsendes forbrugeren kontoudtog, kan der kun kræves vederlag for kreditten, såfremt der ved afslutningen af perioden tilsendes forbrugeren kontoudtog, der indeholder oplysning om: »1) Saldoen ved periodens begyndelse og slutning. 2) Størrelsen af og tidspunktet for debiteringer og krediteringer i løbet af perioden. 3) Den nominelle årlige rente, hvis en periodisk rente anvendes. 4) Tidspunktet, inden hvilket betaling i givet fald skal ske for at undgå, at der pålægges yderligere kreditomkostninger.« Se *Forbrugerredegørelsen 2002-2003*, s.

80. Se Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2052.

81. Jf. *Bernhard Gomard*: Almindelig kontraktsret, 2. udg., 1996, s. 95, note 10.

82. Se nærmere *Lennart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 129, og Karnovkommentaren 2003, s. 4971, note 80.

230 ff., hvor et ægtepar indgik aftale om oprettelse af en konto, der gav adgang til køb på kredit i de til kontoservicen tilsluttede forretninger. Da kontoudtogene ikke indeholdt de i kreditkøbslovens § 33 (i dag lovens § 11) krævede oplysninger, kunne kontoringen ikke beregne sig vederlag for kreditten. Forlig indgået på et tidspunkt, hvor forbrugeren intet skyldte blev tilsidesat efter aftalelovens § 36. Indgivelse af klage til Forbrugerklagenævnet afbrød forældelsesfristen efter 1908-loven.

7) *Aftalens varighed og betingelserne for dens opsigelse.*⁸³

4.4.1.3.1. *Kreditgiverens tilsidesættelse af oplysningspligten ved kreditaftaler med variabelt lånebeløb*

Manglende opfyldelse af oplysningspligten efter lovens § 10 er ikke i sig selv tillagt civilretlige retsvirkninger. Er der tale om kreditkøb, betyder kreditgiverens manglende opfyldelse af oplysningspligten dog, at kreditgiveren ikke i almindelighed kan beregne sig *inkassoomkostninger* i anledning af forbrugers misligholdelse, jf. § 24.

Lovens § 23, der omhandler den *civilretlige sanktionering* af, at kreditgiveren tilsidesætter oplysningspligten efter § 9,⁸⁴ omfatter ikke § 10. Derimod er § 24 fælles for §§ 9-10, men denne bestemmelse omfatter som tidligere nævnt kun kreditkøb.

En væsentlig grund til at manglende eller urigtig opfyldelse af oplysningspligten i henhold til lovens § 10, stk. 1 om kreditaftale med variabelt lånebeløb ikke er omfattet af lovens sanktionsbestemmelse i § 23 skal søges i lovforarbejderne:

»Har kreditor ved indgåelse af en kreditaftale med variabelt lånebeløb undladt at oplyse forbrugeren om de nærmere regler og betingelser for pålæg af kreditomkostninger, jf. § 10, stk. 1, nr. 2, eller er et beløb, som forbrugeren skal betale, blevet angivet for lavt, følger det af almindelige aftaleretlige fortolkningsprincipper, at kreditgiver ikke kan kræve mere af forbrugeren end denne ved aftalens indgåelse kan antages at være gået ind på at betale. Der er derfor i disse tilfælde ikke behov for en særlig civilretlig sanktionsregel. Har kreditgiver ikke – som foreskrevet i § 10, stk. 1, nr. 3, – givet oplysninger om de årlige omkostninger i procent ved forskellige udnyttelser af kreditten, ville en sanktion, hvorefter der altid skulle ske nedsættelse af kreditomkostningerne, kunne få store økonomiske konsekvenser for kreditgiver, da der ved indgæ-

83. Bestemmelsen svarer til lovens § 9, stk. 1, nr. 7, jf. bemærkningerne hertil.

84. Lovens § 23, stk. 1, kan forekomme vanskelig tilgængelig og har relative strenge retsvirkninger, jf. *Lennart Lyngé Andersen: Lov om kreditaftaler*, 3. udg., 2001, s. 181 ff.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

sen af kreditaftaler med variabelt lånebeløb normalt benyttes fortrykte standardkontrakter, og kreditgiveren vil derfor typisk have tilsidesat sin oplysningspligt over for et stort antal forbrugere.⁸⁵

Grov eller gentagen overtrædelse af § 10 straffes med bøde, jf. § 56, stk. 2.

4.4.2. Forbrugerens betalinger

Kreditaftalelovens kapitel 7 indeholder forskellige regler i relation til forbrugerens betalinger. Lovens § 25 fastsætter, at *indbetaling til et pengeinstitut er rettidig*, medens §§ 26-27 regulerer forbrugerens *fortidige betaling/opsigelse af lånet*. Endelig giver § 28 nogle regler om *afskrivninger på flere fordringer*.

4.4.2.1. Indbetaling til pengeinstitutter

Efter § 25 anses indbetaling ifølge en kreditaftale til et *pengeinstitut* her i riget bortset fra Grønland for rettidig betaling, når den sker inden for den betalingsfrist, der gælder efter kreditaftalen.⁸⁶

Lovens § 25 er *præceptiv* efter § 7, stk. 1 for så vidt angår rettidig betaling ved forbrugerkreditaftaler og køb med ejendomsforbehold. Der rejses spørgsmål om lovens § 25 afskærer en kreditor fra at anvise (dvs. stille krav om) en anden betalingsmåde. På grundlag af bestemmelsens ordlyd kan der næppe være tvivl om, at en kreditor ikke har mulighed for at anvise anden betalingsmåde.⁸⁷

Det er uden betydning, om indbetalingen sker kontant eller på anden måde, f. eks. ved, at kredittageren udsteder en (ikke-dækningsløs) *check* til pengeinstituttet, eller ved at kredittageren anmoder sit pengeinstitut om at overføre det pågældende beløb til kreditgiveren fra sin konto (budget- eller lønkonto).⁸⁸

85. Jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2071.

86. Betalingsregler svarende til § 25 findes i tinglysningslovens § 42 a, stk. 1, og lejelovens § 32. § 25 omtalte tidligere også indbetalinger til *postvæsenet*, men omtalen heraf udgik som overflødig, se lov nr. 322 af 31. maj 1991, jf. dennes § 10, samt Folketingstidende 1990/91, 2. saml., tillæg A, sp. 4280 f.

87. Jf. *Lennart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 189, smh. *Bernhard Gomard*: Obligationsret 1. del, 3. udg., 1998, s. 120 med note 71, se også *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 91 f., note 3, samt *Anders Hedetoft*: U 1993B 138 ff.

88. Se nærmere *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 90.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

Se f.eks. Realkreditinstitutankenævnets kendelse af 12. januar 1998, hvor et realkreditinstitut ikke kunne forlange morarente, idet det måtte betragtes som rettidig betaling, at forbrugeren inden for betalingsfristen havde afleveret betalingsinstruks og check i girokurvert til sit pengeinstitut.⁸⁹

Derimod er det ikke tilstrækkeligt, at forbrugeren sender en check i et brev til sin bank på betalingsfristens sidste dag.⁹⁰ Ifølge § 25 er det kreditgiveren, der bærer *forsinkelsesrisikoen* – risikoen for at befordringen af det indbetalte beløb forsinkes. Det er derimod forbrugeren, der bærer *forsendelsesrisikoen*; det vil sige risikoen for, at det indbetalte beløb overhovedet kommer til kreditgiverens rådighed. At forbrugeren bærer forsendelsesrisikoen medfører, at han i forhold til kreditgiveren er ansvarlig for, at pengeinstituttet ekspederer indbetalingen og gennemfører betalingsoverførelsen i overensstemmelse med hans anmodning.⁹¹

Der er ikke i forbindelse med lovens § 25 eller tinglysningslovens § 42 a, stk. 1 taget stilling til, om indbetaling til pengeinstitutterne bør accepteres som en almindelig regel for indbetaling af pengeforpligtelser, men det må i dag antages som almindelig regel, at debitor er berettiget hertil, medmindre andet er aftalt.⁹²

4.4.2.2. Indfrielse af fordringen før forfaldstidspunktet

Efter lovens § 26, stk. 1 er forbrugeren berettiget til at indfri gælden *til enhver tid*, hvilket svarer til gældsbrevslovens § 5, stk. 1, som dog i modsætning til § 26 kan fraviges ved aftale.

Bestemmelsen i § 26, stk. 1 er beskyttelsespræceptiv, jf. § 7, stk. 1 og der er ikke holdepunkter for en indskrænkende fortolkning. Aftaler om, at betaling kun kan ske efter et vist varsel, er derfor ikke bindende

89. Se nævnets afgørelse, jf. sagsnr.: 9709042.

90. Denne fremgangsmåde kunne hverken anvendes i forhold til postvæsenet eller til et pengeinstitut, jf. *Lene Pagter Kristensen*: Tinglysningsloven, 1984, s. 373, og lovens § 25 medfører ingen ændringer heri, se hertil *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 189.

91. Se hertil *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 91, med henvisning til en utrykt ØLK af 3. december 1993 (3. afd. kære nr. 212/1991), hvor landsretten fandt, at debitor på et pantebrev måtte bære risikoen for, at der ikke var sket rettidig betaling af pantebrevsydelse, selv om han rettidigt havde anmodet sit pengeinstitut om at udføre en betalingsinstruks.

92. Se *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 189, *Lennart Lyngge Andersen m.fl.*: Gældsbrevsloven med kommentarer, 1997, s. 40, samt *Bernhard Gomard*: Obligationsret 1.del, 3. udg., 1998, s. 117.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

for forbrugeren. § 26, stk. 1 gælder fra det tidspunkt, hvor forbrugeren over for kreditgiveren fremsætter anmodning om opgørelse af kontoen.⁹³

Der kan ikke gyldigt aftales begrænsninger i forbrugers modregningsadgang, eller at forbrugeren i forbindelse med førtidig indfrielse skal betale et særligt *indfrielsesgebyr*. En del kreditaftaler, navnlig købekontrakter, indeholder sådanne klausuler. Disse forpligter ikke forbrugeren.⁹⁴

Pengeinstitutankenævnet accepterer dog *flyttegebyrer* ved overflytning til andet pengeinstitut, jf. f.eks. *PIA 174/2003* om gebyr ved overførsel af *børneopsparingskonto* (dissens på gebyrets størrelse).

Lovens § 26 gælder ikke for pantebreve i fast ejendom, jf. § 26, stk. 2, hvor det ikke er usædvanligt, at pantebrevet er uopsigeligt også fra debitors side i hele eller en del af den aftalte løbetid.

4.4.2.2.1. Reduktion af kreditomkostningerne

Ved betalinger før forfaldstid – hvad enten disse sker frivilligt, eller fordi retsgælden er forfalden til betaling på grund af *forbrugers misligholdelse* – skal kreditomkostningerne opgøres i overensstemmelse med lovens § 27, stk. 2-5.⁹⁵ Disse regler skal sikre, at forbrugeren ikke kommer til at betale kreditomkostningerne for den ubenyttede del af kredittiden.

Forbrugerombudsmanden har i øvrigt fundet, at opkrævning af aftalt gebyr ved førtidig indfrielse er i strid med lovens § 27.⁹⁶

Reglerne gælder ikke for *pantebreve i fast ejendom*, jf. § 27, stk. 6. Ved pantebreve med pant i fast ejendom er der ikke sjældent aftalt særlige indfrielsesvilkår, hvis pantebrevet indfries før tid, hvilket f.eks. kan hænge sammen med, at lånet i sin tid blev aftalt udbetalt uden kurstab.

93. Jf. *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 193.

94. Se nærmere *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 93.

95. Bestemmelserne i lovens § 27, stk. 2-5 angiver, hvorledes reduktionen af kreditomkostningerne skal beregnes, se hertil *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 95 ff., og *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 199 ff. Bestemmelsen berører ikke pligten til efter renteloven at betale morarente af misligholdte ydelser, jf. *Lennart Lyngge Andersen i Karnovkommentaren* 2003, s. 4975, note 139.

96. Jf. *Juridisk Årbog* 1997, s. 31 f.

4.4.2.3. Afskrivning på hvilken af flere fordringer

Efter almindelige formueretlige principper kan den, der har flere skyldforhold til samme kreditor, normalt selv bestemme, på hvilken af kreditors fordringer et indbetalt beløb skal afskrives.⁹⁷ Lovens § 28 indebærer, at denne almindelige regel ikke kan fraviges til skade for forbrugeren i en kreditaftale, jf. § 7, stk. 1. Bestemmelsen i § 28, stk. 1, giver ikke forbrugeren adgang til at bestemme, på hvilken del af en fordring en indbetaling skal afskrives⁹⁸ – afskrivning må normalt ske forholdsmæssigt på renter og afdrag.⁹⁹

Er det ikke aftalt, på hvilken fordring en betaling skal afskrives, og har forbrugeren intet angivet derom, kan kreditgiveren som hovedregel vælge, på hvilken fordring han vil afskrive indbetalingen. Dog har retspraksis fastsat begrænsninger i kreditgiverens valgfrihed. Således skal kreditgiveren først afskrive på den fordring, der er *mest byrdefuld* for forbrugeren, hvilket i almindelighed vil sige forfaldne fordringer og ydelser, da disse ofte vil være pålagt morarente.¹⁰⁰

Uanset lovens § 28, stk. 1 kan det i kreditkøb aftales, at beløb, som forbrugeren indbetaler, først skal afskrives på fordringer, der hidrører fra reparation af det solgte eller andre foranstaltninger vedrørende dette, jf. nærmere § 28, stk. 3.

4.4.3. Kreditorkifte og andre trepartsforhold

Kreditaftaleloven indeholder en række bestemmelser, som skal beskytte forbrugerne i såvel *oprindelige som efterfølgende trepartsforhold*.¹⁰¹

4.4.3.1. Oprindeligt trepartsforhold

Indeholdende i den kreditaftaleretlige term; *oprindeligt trepartsforhold* er der fra starten tre aftaleparter involveret, idet forbrugeren dels indgår

97. Se hertil *Lene Pagter Kristensen*: Lov om kreditaftaler, Studiehæfte II, Special Del, 2000, v. *Sonny Kristoffersen m.fl.*, s. 162.

98. Lovens § 28 vedrører således kun valget mellem flere fordringer og ikke spørgsmålet om, på hvilken del af én fordring et afdrag skal afskrives, jf. *Bo von Eyben m.fl.*: Lærebog i Obligationsret II, 2000, s. 128, note 3.

99. Se Folketingstidende 1981/82, tillæg A, sp. 1702, samt *Lennart Lynge Andersen* i Karnovkommentaren 2003, s. 4975, note 145.

100. Jf. f.eks. *U 1975.611 SH*, samt *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 97.

101. Jf. også den tidligere kreditkøbslovs § 12. Bestemmelserne i lovens kapitel 9 om kreditorkifte gælder således i relation til de af loven omfattede forbrugerkreditaftaleforhold.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

aftale med en sælger eller tjenesteyder om køb eller om præstation af en tjenesteydelse, dels indgår aftale med långiver (finansieren) om ydelse af lån til betaling af vederlaget. Der foreligger dog kun et oprindeligt trepartsforhold, hvis der tillige foreligger en *aftalerektion* mellem finansieren og sælgeren eller tjenesteyderen, således at kreditten ydes på grundlag heraf, jf. § 5, nr. 2, og for tjenesteydelser, se § 33, stk. 3.

Som eksempel på oprindelige trepartsforhold kan nævnes de *eksterne kontosystemer*, hvor en særlig kontoorganisation – kontoring eller lignende – ved aftale med en række handlende m.v. har forpligtet sig til gennem ydelse af kredit at finansiere de aftaler som kunder, der er tilsluttet organisationen, og som typisk er udstyret med et særligt kontokort, foretager hos de pågældende handlende m.v. Endvidere kan nævnes de såkaldte *lånekøb*, hvor købesummen helt eller delvis tilvebringes ved lån til forbrugeren fra tredjemand, f.eks. et finansieringsselskab, med hvem sælgeren har truffet aftale om finansiering af købet.¹⁰² En sådan aftale kan også foreligge stiltiende, f.eks. ved at der har udviklet sig et fast samarbejde mellem sælgeren og finansieringsselskabet.

4.4.3.2. Efterfølgende trepartsforhold

Begrebet *efterfølgende trepartsforhold* omfatter de tilfælde, hvor den oprindelige kreditgivers rettigheder i henhold til kreditaftalen tiltransporteres en tredjemand. Begrebet er en kreditaftaleretlig term, der dækker over begreber som *factoring*, *kontraksbelåning*, *kontraksdiscontering* o.lign. Begrebets materielle indhold er reguleret ved reglerne om *personskifte i skyldforhold* herunder navnlig reglerne om *kreditorskifte*. Mens det oprindelige trepartsforhold er kendetegnet ved, at tredjemanden finansierer forbrugeren, er det efterfølgende trepartsforhold kendetegnet ved, at tredjemanden finansierer sælgeren.

Forholdet mellem forbrugeren i et kreditkøb og tredjemanden i det efterfølgende trepartsforhold reguleres ved de almindelige regler om kreditorskifte i skyldforhold, dels ved lovens §§ 31-33. Forholdet mellem sælgeren/kreditgiveren i det oprindelige trepartsforhold og tredje-

102. Se *U 2004.898 V*, hvor et finansieringsselskab i et oprindeligt trepartsforhold ikke kunne kræve, at køber betalte lånebeløbet. Det resterende låneprovenu til forbrugeren var ikke blevet udbetalt fra sælgeren og han tilbagebetalte det heller ikke til finansieringsselskabet. Sælgeren var gået konkurs.

manden i det efterfølgende trepartsforhold er navnlig reguleret ved gældsbrevslovens §§ 9-10, og ved gældsbrevslovens §§ 29-31, samt den righoldige retspraksis, der foreligger vedrørende factoring, fakturabelåning, og selskabsopsplitning m.v.¹⁰³

4.4.3.3. *Fritstående lån i forhold til det oprindelige trepartsforhold*

Finansieres et køb eller en tjenesteydelse ved, at forbrugeren opnår et lån hos kreditgiver, som ikke har nogen forbindelse til sælgeren eller tjenesteyderen, foreligger der ikke noget oprindeligt trepartsforhold, men derimod et såkaldt *fritstående lån*. En sådan kreditaftale omfattes nok af kreditaftalelovens generelle bestemmelser om oplysningspligt, forbrugers betalinger, efterfølgende trepartsforhold, m.v., hvorimod lovens bestemmelser om oprindeligt trepartsforhold eller vedrørende kreditkøb ikke finder anvendelse. Finansieres et køb eller tjenesteydelse ved et fritstående lån, har kreditaftaleloven således ingen betydning for retsforholdet mellem forbrugeren og sælgeren eller tjenesteyderen.¹⁰⁴

Når det skal afgøres, om der foreligger et fritstående lån eller et kreditkøb (oprindeligt trepartsforhold), som er omfattet af lovens § 5, stk. 2, er det efter lovforarbejderne afgørende, om der foreligger en sådan grad af forbindelse, et sådant samvirke mellem køb og lån, mellem sælger og långiver, at forholdet med rimelighed bør anses for et kreditkøb med de i loven angivne konsekvenser, mens lovteksten i § 5, nr. 2 kræver en *aftale* om finansiering mellem sælger og tredjemand.¹⁰⁵

Der er i retspraksis kommet større klarhed med hensyn til fortolkningen af § 5, nr. 2, og det må på denne baggrund konstateres, at der ikke skal meget til, før det bliver statueret, at der foreligger en *aftale* om finansiering mellem sælger og tredjemand (finansieren) og dermed et oprindeligt trepartsforhold.

Se f.eks. *U 1995.192/2 H (Vandsengdommen)*,¹⁰⁶ hvor det blev fastslået, at der foreligger en aftale efter bestemmelsen i § 5, nr. 2, når en financier har udleveret brochurer med låneansøgningsskemaer til en forretning. Gennem sådan

103. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 44 f.

104. Se et specielt tilfælde i *U 2003.510 Ø*, hvor et lån ydet af en *forbrugerforening* til indkøb i en eller flere forretninger ikke var omfattet af lovens § 5, nr. 2.

105. Jf. *Lennart Lynge Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4967, note 33.

106. Se *Jørgen Nørgaards* kommentar til dommen i *U 1995 B 409 ff.*

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

adfærd har finansieren tilsigtet at markedsføre sine lån i forbindelse med forretningens varesalg, og har herved tilkendegivet at være villig til på sine sædvanlige betingelser og vilkår at yde lån til forretningens kunder til finansiering af disses køb i forretningen. »Ved at udlevere brochurer med låneansøgningsskemaer til forretningen Aqua Nova Vandsenge ApS har Unifinans A/S (tidligere Privatfinans A/S) tilsigtet at markedsføre sine lån i forbindelse med forretningens varesalg. Herved har Unifinans over for forretningen tilkendegivet at være villig til på sine sædvanlige betingelser og vilkår at yde lån til forretningens kunder til finansiering af disses køb i forretningen. Selv om Unifinans forbeholdt sig ret til at afslå låneansøgninger på grundlag af en kreditvurdering, som blev foretaget efter kriterier fastsat af finansieringsselskabet selv, må denne tilkendegivelse anses for at være et løfte, som forretningen kunne benytte over for sine kunder, og som finansieringsselskabet i forhold til forretningen ikke vilkårligt kunne undlade at opfylde. En forståelse, hvorefter der lægges afgørende vægt på finansieringsselskabets adgang til at afslå låneansøgninger på grundlag af sin kreditvurdering, ville tillige indebære, at den nævnte bestemmelse i kreditkøbsloven i det væsentlige ville være uden betydning for så vidt angår den kategori af oprindelige trepartsforhold, der under betegnelsen »lånekøb« tilsigtedes omfattet af bestemmelsen. Højesteret finder herefter, at der forelå en aftale mellem Unifinans og Aqua Nova Vandsenge som omhandlet i kreditkøbslovens § 1, stk. 2, nr. 2 (nu lovens § 5, stk. 2). Omstændighederne i forbindelse med Folketingets behandling af forslagene til ændring af kreditkøbsloven og forslagene vedrørende kreditaftaleloven kan ikke føre til et andet resultat. I forbindelse med, at appellanten købte en vandseng i forretningen, har han hos Unifinans optaget et lån, hvis provenu blev anvendt til betaling af købesummen. Under de omstændigheder, hvorunder lånetilbudet til appellanten blev indhentet, må lånet anses for indrømmet på grundlag af aftalen mellem Unifinans og forretningen. Der foreligger således et køb på kredit i henhold til kreditkøbslovens § 1, stk. 2, nr. 2, og appellanten kan derfor påberåbe sig bestemmelserne i lovens § 12, stk. 1, over for Unifinans. Højesteret tager herefter appellants påstande til følge.«¹⁰⁷

Selv om *U 1995.192/2 H* er udtryk for, at § 5, nr. 2, har et vidt anvendelsesområde, medfører bestemmelsen ikke, at alle lån, der bliver anvendt til løsøre køb, må anses for omfattet af § 5, nr. 2. *Lånetilsagn*, der gives af et pengeinstitut/finansieringsselskab, inden den kommende køber henvender sig til sælgeren, er eksempelvis ikke omfattet, medmindre lånetilsagnet er opnået i en institution, der har en aftale med vedkommende forhandler, og køber opnår lånet på grundlag af denne aftale.

107. Afgørelsen blev – i henseende til fortolkningen af § 5 – fulgt op af *U 1995.432 H (diamantdommen)* og *U 1995.594 V*, der imidlertid ikke føjer noget til forståelsen af § 5, nr. 2, jf. *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 81 f.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

Det kan heller ikke antages, at sælgers medvirken – eksempelvis at han hjælper køberen med en telefonisk henvendelse til banken – i sig selv bevirker, at lånet er omfattet af lovens § 5, nr. 2.¹⁰⁸

Forbrugerstyrelsen antager i øvrigt på baggrund af de enkelte internationale kortsystemer, at i hvert fald systemerne *Eurocard*, *MasterCard* samt *Diners Club-kortet* er omfattet af reglerne om oprindelige trepartsforhold. For så vidt angår *VISA* vil afgørelsen af dette spørgsmål bero på, hvorvidt der sker en sådan forsinkelse af debiteringen efter anvendelse af kortet, at der må siges at blive ydet kredit fra kortudsteders side. Dette resultat er i overensstemmelse med kreditkøbsudvalgets intentioner om, at de forbrugerbeskyttende regler i loven skal omfatte hele kreditkøbsområdet, og ud fra en mere overordnet betragtning synes ulemperne for kortudsteder at være overskuelige. Først og fremmest vil risikoen for, at der statueres oprindeligt trepartsforhold, virke som et incitament for kortudsteder til at vælge respektable og fornuftige samarbejdspartnere. Endvidere har kortudsteder mulighed for at tage højde for denne risiko i forhold til det indbyrdes opgør med betalingsmodtager f.eks. i form af modregning ved efterfølgende betalingsanmodninger fra samme betalingsmodtager. Endelig kan der næppe herske tvivl om, at kreditelementet indgår som en væsentlig beslutningsparameter ved kortindehavers beslutning om at anskaffe sig et af de pågældende betalingskort.¹⁰⁹

4.4.3.4. Forbrugerens adgang til at fremsætte indsigelser over for anden kreditor

I lovens kapitel 9 om kreditorskifte er fastsat regler til beskyttelse af forbrugeren i trepartsforhold. I lovens § 33, stk. 1 bestemmes det, at forbrugeren over for anden kreditor kan gøre *samme indsigelser* gældende som over for kreditgiveren, sælgeren eller leverandøren af en tjenesteydelse.

I tilfælde af kreditorskifte (*ved det efterfølgende trepartsforhold*) er reglen en gentagelse af princippet i gældsbrevslovens § 27, men reglen

108. Jf. *Lennart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 82. Om de aktuelle problemer, som kreditaftalelovens regulering af trepartsforholdet i forbrugerkreditkøb rejser, kan der yderligere henvises til en artikel af *Lennart Lynge Andersen* i *Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard*, 2003, s. 577 ff.

109. Jf. *Juridisk Årbog 1993-94*, s. 103.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

kan – i modsætning til gældsbrevslovens § 27 – ikke fraviges ved aftale. Reglen er en videreførelse af den tidligere kreditkøbslovs § 12, stk. 1, 1. pkt., men udvidet til at omfatte alle forbrugerkreditaftaler. Reglen i § 33, stk. 1 indebærer, at cut-off klausuler dvs. klausuler om, at skyldneren giver afkald på at gøre indsigelser gældende over for den, som erhverver fordringen på ham indsat i forbrugerkreditaftaler generelt er ugyldige.¹¹⁰

Er det ikke sælgeren eller tjenesteyderen selv, som oprindeligt har givet forbrugeren henstand med betalingen eller en del af denne, må lovens § 33, stk. 1, forstås således, at forbrugeren indsigelser mod sælgeren eller tjenesteyderen i anledning af den underliggende aftale, kun kan gøres gældende mod kreditor, hvis der foreligger et oprindeligt trepartsforhold, jf. det ovenfor anførte om, at kreditaftalen i tilfælde af, at der foreligger et fritstående lån, alene regulerer den indgåede kreditaftale og ikke den aftale om køb eller præstation af en tjenesteydelse, som forbrugeren måtte have indgået ved siden af.

I det *oprindelige trepartsforhold*, hvor fordringen mod forbrugeren hidrører fra, at en tredjemand efter aftale med sælgeren eller tjenesteyderen har ydet forbrugeren lån til finansiering af ydelsen, betyder § 33, stk. 1, en nydannelse i forhold til gældsbrevslovens § 27, idet bestemmelsen sikrer, at forbrugeren over for en sådan tredjemand kan gøre samme indsigelser gældende, som han kunne mod sælgeren eller tjenesteyderen.

Realindholdet af § 33, stk. 1, er, at der sker en *køberetlig identifikation* mellem tredjemand og den oprindelige kreditgiver (sælgeren), eller med lovforarbejdernes ord kan man betegne trepartsforholdet som sælgers og tredjemands *solidariske hæftelse* over for forbrugeren.¹¹¹ Bestemmelsen medfører, at forbrugeren f.eks. i tilfælde, hvor der foreligger forsinkelse eller mangler ved det købte, kan afvise at betale til anden kreditor i samme omfang, som han kunne afvise at betale til sælgeren. Har forbrugeren hævet købet, er han ikke pligtig til at betale til anden kreditor.¹¹²

110. Se også *Lenhart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 227, samt *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 122.

111. Jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2043.

112. Jf. *U 1993.977 H* og *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 122.

Efter de almindelige obligationsretlige grundsætninger får forbrugeren ikke en bedre retsstilling overfor den finansierende tredjemand, end den han havde over for sælgeren. Adgangen til at udøve køberetlige beføjelser – eksempelvis at hæve købet eller påberåbe sig en mangel – kræver, at forbrugeren ikke har fortabt retten efter den relative eller absolutte *reklamationsfrist*, jf. henholdsvis købelovens § 81 og § 83. Har forbrugeren hæveadgang i henhold til købelovens § 78, må han såvel efter lovens § 33, stk. 1, som stk. 2 tilbagelevere løsøret,¹¹³ se *Juridisk Årbog 1994-94*, s. 212 om kreditkøb af en sofagrube.

4.4.3.5. Forbrugers adgang til at fremsætte pengekrav over for anden kreditor

Efter lovens § 33, stk. 2 og 3, får forbrugeren i det *oprindelige trepartsforhold* yderligere adgang til i et nærmere angivet omfang at gøre *pengekrav* gældende over for den finansierende tredjemand såvel som over for den eller dem, der måtte have erhvervet den finansierende tredjemands fordring ved transport. Betingelserne for, at forbrugeren kan gøre pengekrav gældende mod de nævnte tredjemænd, er, at forbrugeren har et pengekrav mod sælgeren eller tjenesteyderen i anledning af aftalen (f.eks. krav på hel eller delvis tilbagebetaling af vederlaget eller på erstatning), at forbrugeren *sandsynliggør*, at sælgeren eller tjenesteyderen ikke opfylder sine forpligtelser, samt at beløbet ikke overstiger, hvad forbrugeren har betalt den pågældende finansierende tredjemand i anledning af aftalen.¹¹⁴

Ordene »Forbrugeren må dog først sandsynliggøre, at sælgeren ikke opfylder sine forpligtelser« i § 33, stk. 2, 2. pkt. er ikke særlige klare. Der er ikke grundlag for at antage, at der foreligger en fuldstændig *solidarisk hæftelse* i sædvanlig forstand, hvor fordringshaveren kan kræve hele ydelsen af enhver af de forpligtede. § 33, stk. 2 synes i stedet at bygge på en *selvskyldnerkautionslignende ordning*, hvor forbrugeren skal have rettet henvendelse til sælgeren eller (typisk) dennes bo, inden kravet rejses mod finansierende tredjemand.¹¹⁵

113. Se *Lennart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 228. Reglen i lovens § 33, stk. 1 er en videreførsel af den tidligere kreditkøbslovs § 12, stk. 1, 1. pkt., men udvidet til også at gælde ved tjenesteydelser.

114. Jf. *Lene Pagter Kristensen*: Lov om kreditaftaler, Studiehæfte II, Special Del, v. *Sonny Kristoffersen m.fl.*, s. 163.

115. Jf. *Lennart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 227.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

Krav om natura præstationer i form af levering, omlevering eller afhjælpning kan ikke gøres gældende mod den finansierende tredjemand. Sådanne naturakrav kan, hvis de ikke opfyldes af sælger, imidlertid konverteres til pengekrav gennem udnyttelse af adgangen til at hæve, kræve forholdsmæssigt afslag eller erstatning for afhjælpningsudgiften.¹¹⁶

Forbrugerens krav mod finansierende tredjemand kan som nævnt højst andrage det beløb, som denne har modtaget fra forbrugeren i anledning af købet, jf. § 33, stk. 2, 2. pkt. Det afgørende ved beregningen af kravet er således ikke, at forbrugeren har et køberetligt krav på sælgeren på f.eks. 100.000 kr., men at forbrugeren har betalt eksempelvis 50.000 kr. til den pågældende tredjemand.¹¹⁷ Princippet er praktiseret i en række afgørelser ved Forbrugerklagenævnet, jf. f.eks. *Juridisk Årbog 1998*, s. 153 og 155, *Juridisk Årbog 1999*, s. 214 og 216, samt *Juridisk Årbog 2001*, s. 112.

Det er tvivlsomt, om finansierende tredjemand over for forbrugeren hæfter for *produktskader* i helt samme omfang som sælgeren.¹¹⁸

4.4.3.6. Forbud mod brug af negotiable dokumenter

Selvom forbrugerens retsstilling efter § 33 ikke kan fraviges ved aftale, jf. § 7, stk. 1, kan den dog fortages, hvis der udstedes *negotiable* dokumenter i forbindelse med kreditaftalen, idet forbrugerens indsigelser da kan eksstingveres, når det negotiable dokument overdrages til en godtroende aftaleerhverver. For at undgå, at dette sker, forbydes det i lovens § 31, kreditgiveren i forbindelse med en kreditaftale at modtage nogen form for *veksler* eller andre negotiable dokumenter fra forbrugeren som forpligter denne og som ved overdragelse kan medføre indskrænkning af forbrugerens ret til at fremsætte indsigelser vedrørende aftalen. Forbudet må – som tilfældet var efter kreditkøbslovens § 12, stk. 2 – antages at gælde på et hvilket som helst tidspunkt under aftalens

116. Jf. *Lennart Lynge Andersen* bl.a. i *Karnovkommentaren 2003*, s. 4977, note 187. Lovens § 33, stk. 2 og 3 er en videreførelse af den tidligere kreditkøbslovs § 12, stk. 1, 2. og 3. pkt., men udvidet til også at omfatte tjenesteydelser.

117. Se *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 227.

118. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 126. *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 229 bemærker, at »køberens krav skal udspringe af købekontrakten eller forhold, som sælger har foretaget. Reglen antages at omfatte krav på *produktansvarsforsikringen*,« sml. *Børge Dahl* i *Juristen*, 1985, s. 61, men anderledes *Lene Pagter Kristensen* i *Juristen*, 1983, s. 184.

afvikling, ligesom det må antages at gælde også i relation til en tredjemand, som har erhvervet kreditgiverens fordring.¹¹⁹

Forbudet gælder også *løsørepantebreve* og *løsøreejerpantebreve*, der er *omsætningsgældsbreve*. Et løsørepantebrev er dog kun et omsætningsgældsbrief, hvis det er udstedt til ihændehaveren (gældsbrevslovens § 11, stk. 2, nr. 1), lyder på bestemt betaling til bestemt person eller ordre (gældsbrevslovens § 11, stk. 2, nr. 2) eller utvetydigt angiver, at det er et *omsætningsgældsbrief*.¹²⁰

Forbudet gælder kun i tilfælde, hvor dokumentet anvendes som *kreditmiddel* eller som et *skylddokument*.¹²¹ Det er således fortsat tilladt at betale genstanden med f.eks. en check, når checken anvendes som betalingsmiddel. Det må i det hele taget antages, at hovedområdet for forbudet i lovens § 31 er *veksler*.¹²²

Forbudet er sanktioneret med *bøde*, jf. lovens § 56, stk. 1. Denne strafbestemmelse forudsætter ikke, at der foreligger grov eller gentagen overtrædelse af forbudet, som er den sædvanlige betingelse for at ifalde bødeansvar ifølge lovens § 56, stk. 2.¹²³

Ud fra en formålsfortolkning af § 31 må det antages, at det alene er kreditgiveren, der kan straffes efter § 56, stk. 1, og at man således hverken har tænkt på forbrugeren eller tredjemand.¹²⁴ Forbudet gælder ikke pantebreve i fast ejendom, jf. lovens § 31, stk. 2.

4.4.3.7. Forbrugersens bevarelse af sine krav mod den oprindelige medkontrahent

Efter formuerettens almindelige regler kan en medkontrahent i en gensidig bebyrdende kontrakt som hovedregel kun overdrage sine rettigheder og ikke tillige sine forpligtelser til tredjemand. Denne almindelige regel gøres i § 32 beskyttelsespræceptiv.¹²⁵

Det kan således ikke aftales, at der ved overdragelse til tredjemand af de rettigheder, der tilkommer kreditgiveren, sælgeren eller leverandø-

119. Nærmere om bestemmelsen, se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 123 f.

120. Jf. *Lenhart Lyng Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 222.

121. Se kreditkøbsbetænkning nr. 839/1978, s. 78.

122. Jf. *Lenhart Lyng Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 222.

123. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 124, note 20.

124. Jf. *Lenhart Lyng Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 327.

125. En gennemførelse af forbrugerkreditdirektivet (87/102/EØF) artikel 11, stk. 1.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

ren af en tjenesteydelse, sker indskrænkning af dennes forpligtelser over for forbrugeren. § 32 omfatter alle forbrugerkreditaftaler.

4.4.4. Nedsættelse af urimelige vederlag og urimelige omkostninger

Generalklausulen i lovens § 22 fastslår, at hvis det beløb, som forbrugeren efter aftalen skal betale som vederlag eller omkostning, er *urimeligt*, skal det nedsættes til, hvad der skønnes rimeligt. Denne almindelige regel om *pris- og vederlagscensur* omfatter alle forbrugerkreditaftaler, herunder et kreditkøb, samt andre kreditkøb, der ikke er forbrugerkøb, jf. nærmere lovens § 49.¹²⁶

I følge lovens § 49 gælder § 22 således også i kreditkøb, der ikke er forbrugerkøb. I disse køb følger det imidlertid af § 7, stk. 2, at reglerne er deklaratoriske hvis der ikke er taget ejendomsforbehold. Ordningen er blevet kritiseret, da det naturligvis ikke kan være meningen, at parterne skal kunne aftale, at reglen om rimelighedscensur af aftalen ikke finder anvendelse. En deklaratorisk rimelighedscensurregel er en meningsløshed.¹²⁷

Der er hjemmel til nedsættelse af urimelige vederlag og urimelige omkostninger allerede i kraft af aftalelovens § 36,¹²⁸ men kreditaftalelovens § 22 regulerer samtidig, hvordan nedsættelsen nærmere skal ske.¹²⁹ Der skal således normalt ske afkøring i det eller de sidste beløb, der skal betales efter aftalen, men der er åbnet mulighed for retten til at bestemme andet, f.eks. at der kan ske en forholdsmæssig reduktion af aftalte ydelser.¹³⁰

126. Lovens § 22 afløste kreditkøbslovens § 10 og før 1983 henvises der til afbetalingslovens § 8, stk. 3. Indførelsen af § 22 medførte næppe nogle væsentlige ændringer i forhold til den tidligere gældende retstilstand, jf. hertil Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2070.

127. Jf. *Bo von Eyben*: Om politik og retspolitik i Suum cuique, Djøf, Kbh., 1991, s. 7.

128. Bestemmelsen i § 22 begrænser næppe anvendeligheden af aftalelovens § 36 i kreditaftaler, jf. *Bernhard Gomard*: Almindelig kontraktsret, 2. udg., 1996, s. 180.

129. Om interaktionen mellem aftalelovens § 36 og lovens § 22, jf. nærmere *Sonny Kristoffersen* og *Klavs V. Gravesen*: Forbrugerretten, 2002, s. 432 ff. *Mads Bryde Andersen* bemærker, at bestemmelsens rimelighedskrav må antages at være sammenfaldende med aftalelovens § 36 og har derfor ikke selvstændig betydning, jf. Grundlæggende aftaleret, 2. udg., 2002, s. 458. Anderledes *Bernhard Gomard*: Almindelig kontraktsret, 2. udg., 1996, s. 176, note 48.

130. Se også *Lenart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 177.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

Ved *vederlag* forstås ikke kun vederlag for kreditten som f.eks. *rente* og *provision*, men utvivlsomt også *prisen* for det købte i et kreditkøb. Ved *omkostninger* forstås f.eks. *stiftelsesomkostninger*, *administrationsomkostninger* og andre lignende omkostninger, som forbrugeren skal betale én gang eller løbende for kreditten.¹³¹

Ordet *urimeligt* betyder i kreditkøb, at der skal være en væsentlig kvantitativ forskel på salgsgenstanden og den – totale – pris, køberen er indgået på at betale. Forskellen skal være markant. Efter sagens natur kan dette hverken i lovtæksten eller i en sætning beregnes i kroner og øre. § 22 tager sigte både på nye og gamle genstande, men praksis bekræfter, at hovedområdet for § 22 vil være brugte genstande, hvor begrebet *handelsværdi* er noget mere flydende,¹³² se f.eks. *U 1975.289/2 Ø*. (Den brugte lastbil).

Der gælder ikke særlige frister med hensyn til kravets fremsættelse efter lovens § 22. Der synes at være enighed om, at dette kan fremsættes, indtil køberen har opfyldt sin del af aftalen; et efterfølgende krav må herefter bedømmes på grundlag af aftalelovens § 38 c, jf. § 36. Det er ikke ualmindeligt, at krav i henhold til § 22 fremsættes i *fogedretten*,¹³³ jf. f.eks. ovenfor *U 1975.289/2 Ø*.

Bestemmelsen i § 22 kan utvivlsomt anvendes, hvor en kreditaftales *stiftelsesomkostninger* er urimeligt store, og navnlig i tilfælde hvor en del af disse omkostninger ikke tilgår kreditgiveren, men f.eks. sælgeren i et kreditkøb, jf. lovens § 5, nr. 2. Bestemmelsen kan naturligvis anvendes, hvor kreditgiveren ifølge en kreditaftale kræver en urimelig høj kreditrente.¹³⁴

I Pengeinstitutankenævnets afgørelse *PIA 290/1993* fandt nævnets flertal, at en rente på p.t. 25% p.a. måtte anses for urimelig høj, se lignende sag i *PIA 394/1993*, hvor nævnets flertal udtalte: »Vi finder imidlertid, at den rente på 32% p.a., indklagede har forlangt i tiden frem til den 15. marts 1993, må anses for urimelig høj.« Samt *U 1987.699 V*, hvor der i en *studielånskontrakt* mellem en bank og en studerende var bestemt, at gælden skulle forrentes med den til enhver tid gældende rente. Under afviklingen af studielånet havde banken afkrævet den studerende en rente, der svarede til bankens rente for private lån, men som lå op til 4% over renten i studieperioden, betydeligt over

131. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 80.

132. Se *Lenhart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 170.

133. *Ibid.*, s. 172.

134. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 81.

4.4. Generelle regler gældende for alle forbrugerkreditaftaler

diskontoen og noget over andre bankers rentesatser for studielån – et forhold, som bank- og sparekassetilsynet ikke fandt stemmende med god bank- og sparekassepraksis. Den studerendes forpligtelse blev i medfør af aftalelovens § 36 lempet, således at renten i afviklingsperioden fastsattes til 1 procentpoint over renten i studieperioden, og banken dømtes til at tilbagebetale det for meget betalte rentebeløb med rente fra studielånets indfrielse.¹³⁵

Reduktion af en rentesats rejser ligesom andre rettelser af en kontrakt spørgsmålet om, hvor vidtgående rettelsen bør være. Dommen i *U 1960.631 H* tyder på, men siger ikke udtrykkeligt, at rentefoden er blevet nedsat til en høj sats, måske den højeste sats som ikke kunne være tilsidesat, men ikke til den lavere sats, som er almindelig eller gennemsnitlig praksis på markedet.¹³⁶

Med hensyn til tidligere problemstillinger omkring urimelige rykkergebyrer og inkassogebyrer er der sket en fiksering i renteloven, hvoraf det fremgår, at der overfor forbrugeren kun kan kræves et rykkergebyr på højst 100 kr. inkl. moms for hver rykkerskrivelse, jf. rentelovens § 9 b. Fordringshaveren kan kræve et gebyr af denne størrelse, uanset om parterne har indgået aftale herom, og uanset hvilke faktiske udgifter til administration, porto m.v. fordringshaveren har haft. Reglen gælder, uanset om det er fordringshaveren selv, der afsender rykkerskrivelsen, eller om dette er overladt til andre – f.eks. et inkassobureau eller en advokat.

Der tillades højst 3 *rykkerskrivelser* vedrørende samme ydelse. Der kan kun kræves gebyr for rykkerskrivelser, som er sendt med mindst 10 dages mellemrum, jf. nærmere rentelovens § 9 b, stk. 2., 2. pkt. Der kan kræves et *inkassogebyr* på højst 100 kr. inkl. moms.¹³⁷

135. Se endvidere Forbrugerklagenævnets afgørelser om renter der var urimelige høje, jf. *Forbrugerklagenævnets Årsberetning 1983*, s. 17 og s. 64, 1984, s. 72, 1985, s. 55, 1986, s. 26, samt *Juridisk Årbog 1989*, s. 97.

136. Jf. nærmere *Bernhard Gomard: Almindelig kontraktsret*, 2. udg., 1996, s. 165, note 31 in fine.

137. Se lov nr. 462 af 7. juni 2001, samt lov nr. 379 af 6. juni 2002 om ændring af lov om renter ved betalinger m.v., jf. nærmere *Sonny Kristoffersen og Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten*, 2002, s. 441 f.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

Beskyttelsen af forbrugerne er videregående i *kreditkøb* end i andre kreditaftaler. Loven indeholder i den forbindelse dels en række særregler gældende for alle forbrugerkreditkøb, dels – i kapitel 10 – en række regler, som alene gælder for køb med ejendomsforbehold.

4.5.1. Generelle regler for forbrugerkreditkøb

Kreditkøb er defineret i lovens § 5 som kreditaftaler med henblik på køb af løsøre, hvorefter 1) køberen efter aftale med sælgeren har fået henstand med betaling af købesummen eller en del af denne, eller 2) købesummen helt eller delvis dækkes ved lån indrømmet køberen af en tredjemand på grundlag af en aftale herom mellem denne og sælgeren. De sidste gruppe af kreditkøb er som tidligere nævnt omfattet af begrebet *oprindeligt trepartsforhold*.

Ordet *køb* refererer til det sædvanlige købsbegreb, dvs. aftaler om overdragelse mod vederlag, og hvor aftalen tager sigte på, at køberen bliver ejer af løsøret. Efter denne definition falder f.eks. *leje* og *leasing* uden for loven.¹³⁸ Om vederlaget skal erlægges med penge eller andet er ligegyldigt, blot købers præstation kan værdiansættes i penge. Om købet sluttes ved auktion, dørsalg,¹³⁹ gennem agent eller telefonisk, er uden betydning for lovens anvendelse.¹⁴⁰

Lovens *løsørebegreb* er snævrere end købelovens, idet bl.a. mundtlige fordringer falder udenfor, men svarer stort set til kommissionsloven § 4, jf. lovebekendtgørelse nr. 636 af 15. september 1986 med senere ændringer. Loven omfatter således rørlige, fysisk overgivelige ting, herunder skibe, hvad enten rettigheder over vedkommende skib kan eller skal registreres.¹⁴¹ Ved løsøre forstås også dyr, elektricitet, vand, gas,

138. Loven viderefører dog en særlig regel om *lejekøb*, jf. lovens § 6, stk. 2, som køb med ejendomsforbehold anses også en aftale, der er betegnet som lejekontrakt, eller hvorefter betalingen i øvrigt fremtræder som vederlag for brug af tingen, såfremt det må antages at have været meningen, at modtageren af tingen skal blive ejer af den.

139. I henhold til det tidligere forslag til *Direktiv (KOM (2002) 443) om harmonisering af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om forbrugerkredit*, jf. artikel 5, var der forslag om, at der skulle indføres forbud mod *kredit- og kautionaftaler* indgået uden for fast forretningssted.

140. Jf. *Lenhart Lyng Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4966, note 24.

141. *Ibid.* s. 4966, note 25. Anderledes bl.a. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 37.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

varme¹⁴² og lignende samt private pantebreve dog ikke mundtlige fordringer og heller ikke aktiver, over hvilke rettigheder ifølge lov om værdipapirhandel m.v. og andre immaterielle aktiver skal registreres i værdipapircentralen for at opnå omsætningsbeskyttelse.¹⁴³ En aftale vedrørende *tegning af aktier* antages at falde uden for lovens løsørebegreb, jf. *U 1997.707 H.*

Er kreditaftalen indgået med henblik på finansiering af et bestemt køb, foreligger der normalt en kreditaftale med et fast lånebeløb.

Er kreditaftalen indgået på den måde, at der oprettes en konto, som kontohaveren kan trække på bl.a. ved køb, foreligger der en kreditaftale med et variabelt lånebeløb.¹⁴⁴

Efter definitionen i § 5 foreligger der et kreditkøb uanset, at kreditten først er aftalt efter overgivelsen af det solgte til køberen, cf. definitionen af kreditkøb efter den tidligere kreditkøbslovens § 1. Det afgørende efter loven for, om der foreligger køb på kredit, er således – som efter købelovens § 28 – at der sker overgivelse af det solgte uden samtidig betaling af købesummen og uden, at der foreligger sådanne omstændigheder, at et kontantforbehold kan anses for bevaret.¹⁴⁵

4.5.2. Forbud mod underpant i forbrugerkreditkøb

I forbrugerkreditkøb må kreditgiveren *ikke* i forbindelse med aftalens indgåelse eller leveringen af det solgte få *pant* i dette til sikkerhed for, at forbrugeren opfylder sine forpligtelser, jf. lovens § 21, stk. 1.

Lovens § 21 har til formål at sikre, at kreditgiveren ikke gennem en aftale om pant kan opnå sikkerhed svarende til et ejendomsforbehold og samtidig komme uden om de særlige beskyttelsesregler i lovens kapitel 10 for køb med ejendomsforbehold, navnlig kravet om erlæggelse af en udbetaling på 20%.

En *panteret*, der stiftes i strid med § 21, er *ugyldig* mellem parterne og i forhold til tredjemand, det vil sige, at køberen ikke er forpligtet ved

142. Se i øvrigt bemærkningerne ovenfor til lovens § 4, stk. 2.

143. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 37.

144. For denne type kreditaftaler anvendtes i kreditkøbsloven betegnelsen *kontokøb*, jf. herved kreditkøbslovens § 3 sammenholdt med § 35, hvorefter kreditkøbslovens regler om kontokøb fandt anvendelse, selv om kontoaftalen gav mulighed for at udnytte kreditten også til andet end køb.

145. Der foreligger som udgangspunkt ikke et kreditkøb i tilfælde, hvor forbrugeren skal betale kontant, men desuagtet ikke gør det, jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 38.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

panteretsaftalen, og sælgeren (tredjemand) kan ikke foretage *tvangsfuldbyrdelse* på sædvanlig måde.¹⁴⁶

Se *U 1998.67 H*. I marts 1990 købte K og M en bil på kredit hos en autoforhandler. De optog i den forbindelse et lån hos et finansieringsselskab, der som sikkerhed fik et ejerpantebrev i bilen. Efter at lånet var blevet misligholdt, foretog finansieringsselskabet udlæg i bilen, der blev solgt på tvangsauktion, men da denne ikke gav fuld dækning for finansieringsselskabets krav, begærede finansieringsselskabet fogedforretning med henblik på udlæg for restfordringen hos K og M. Fogedretten nægtede at fremme forretningen under henvisning til, at lånet måtte anses for indrømmet på grundlag af en aftale mellem autoforhandleren og finansieringsselskabet, hvorfor der forelå køb på kredit, jf. kreditkøbslovens § 1, stk. 2, nr. 2, at pantet derfor var ugyldigt efter § 9 (nu lovens § 21), at den sikkerhed, finansieringsselskabet havde søgt at opnå, måtte sidestilles med sikkerhed ved ejendomsforbehold, og at lovens § 16, stk. 2 (nu lovens § 30, stk. 2), derfor skulle anvendes analogt. Landsretten fandt, at fogedforretningen burde fremmes, men Højesteret stadfæstede fogedrettens afgørelse (dissens af 2 dommere for at stadfæste landsrettens afgørelse).¹⁴⁷

Forbudet i lovens § 21, stk. 1 udelukker dog ikke, at der på et *senere tidspunkt* aftales pant, medmindre dette må anses for at være en omgåelse af forbudet. Omgåelse vil f.eks. foreligge, hvis pantsætningen aftales umiddelbart efter leveringen. Senere pantsætning kan være aktuel ved købers misligholdelse.¹⁴⁸

Forbudet omfatter både *underpant* og *håndpant* (uanset lovens kapitelterskrift til kap. 4). Det følger af lovens § 21, stk. 2, at der ikke gribes ind i pantsætningsreglerne vedrørende *fast ejendom og tilbehør hertil*, jf. herved tinglysningslovens § 38, jf. lovbekendtgørelse nr. 622 af 15. september 1996 om tinglysning, med senere ændringer.

146. Se *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 167.

147. Jf. også *U 1993.977 H*, *U 1995.192/2 H* og *U 1995.594 V*.

148. Jf. Kreditkøbsbetænkning nr. 839/1978, s. 74, samt *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 165.

4.5.3. Forbrugerens misligholdelse af sin betalingsforpligtelse

Misligholder forbrugeren sine betalingsforpligtelser, følger det af lovens § 29,¹⁴⁹ at kreditgiveren kan kræve restgælden indfriet, tage det solgte tilbage (hvilket forudsætter et gyldigt ejendomsforbehold) eller gøre andre særlige aftalte misligholdelsesbeføjelser gældende, såfremt misligholdelsen er af et nærmere angivet omfang, idet der stilles krav dels til størrelsen af det eller de udeblevne beløb,¹⁵⁰ dels misligholdelsens varighed (skal have været i mindst 30 dage).

4.5.3.1. Fogedrettens henvisningsret

Hvis ikke særlige hensyn til forbrugeren eller kreditgiveren taler imod det, kan fogedretten i medfør af lovens § 30, stk. 1, som viderefører den tidligere kreditkøbslovs § 16, henviser en kreditgiver, som ikke har ejendomsforbehold, til så vidt muligt at søge sig fyldestgjort ved tilbagetagelse af det solgte. Bestemmelsen omfatter ikke en *financier*.

Se *U 2001.976 H*, hvor forbrugeren købte et tv-apparat og en video på kredit med et finansselskab som kreditgiver. Efter misligholdelse begærede finansselskabet under en fogedforretning udlæg hos forbrugeren, der stadig var i besiddelse af apparaterne. Da finansselskabet drev virksomhed med finansiering af forbrugeres køb på kredit af varige forbrugsgoder, og der var tale om et oprindeligt trepartsforhold, fandt fogedretten, at der i medfør af lovens § 30, stk. 1, skulle ske en opgørelse af parternes mellemværende, således at finansselskabet skulle tage apparaterne tilbage. Landsretten stadfæstede afgørelsen, men Højesteret gav finansselskabet medhold i, at fogedforretningen skulle fremmes, uden at finansselskabet skulle tilbagetage apparaterne i henhold til § 30, stk. 1. Højesteret lagde herved – ligesom mindretallet i landsretten – vægt på, at finansselskabet ikke selv handlede med varige forbrugsgoder, hverken nye eller brugte, og ikke havde lagerlokaler eller forretningslokaler til opbevaring og videresalg af de tilbagetagne genstande. Det måtte være op til lovgivningsmagten at afgøre, om en eventuel uforudset udvikling med hensyn til finansieringsmønstret inden for køb af varige forbrugsgoder på kredit skulle føre til, at kreditgivere i en sådan situation skal tage solgte genstande tilbage.

149. Svarende til den tidligere kreditkøbslovs § 14, jf. Folketingstidende 1989/90, tillæg A, sp. 2073.

150. Det forfaldne beløb skal udgøre: 1) mindst en tiendedel af det samlede beløb, der skal betales, eller 2) hvis der i det forfaldne beløb indgår flere afdrag, mindst en tyvendedel af det samlede beløb, der skal betales, eller 3) hele restfordringen, jf. lovens § 29, stk. 2.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

Tilbagebetaling sker efter reglerne i lovens kapitel 10, men således at kreditgiveren, hvis han ikke får fuld dækning for sit krav, kan gøre udlæg for sin restfordring i køberens øvrige aktiver. Dette gælder dog ikke, hvis fogedretten i medfør af § 30, stk. 2, henviser en kreditor med et ugyldigt ejendomsforbehold – f.eks. fordi ejendomsforbeholdet er aftalt efter overgivelse eller udbetalingskravet ikke er opfyldt – til at søge sig fyldestgjort i det solgte. I så fald kan kreditor kun gøre en eventuel restfordring gældende mod køberen efter samme regler, som hvis ejendomsforbeholdet havde været gyldigt, jf. nærmere lovens § 34.

Ordene *særlige hensyn til forbrugeren* rejser spørgsmålet, om forbrugeren skal acceptere, at genstanden tages tilbage. Det må antages at § 30, stk. 1, kun kan påberåbes af forbrugeren, d.v.s. at tilbagebetaling kun kan ske med forbrugers samtykke eller stiltiende accept. *Fogeden* vil næppe gennemtvinge en tilbagebetaling, hvis forbrugeren anviser andre genstande, som kan dække fordringen.¹⁵¹

Se *U 1986.682/1 V*, hvor en sælger, der havde solgt et stereoanlæg på kredit til en forbruger, under henvisning til kreditkøbslovens § 16, stk. 1, fremsatte begæring om at blive henvist til at søge sig fyldestgjort ved tilbagebetaling af det solgte. Begæringen blev ikke taget til følge, da forbrugeren, der havde fremsat tilbud om en afdragsordning, i tilfælde af udlæg fortsat ville have brugsret over stereoanlægget.

Særlige hensyn til forbrugeren vil være, hvor brugsværdien langt overstiger omsætningsværdien, hvor køber har et særligt behov for tingen, eller hvor køber ønsker at beholde tingen og indgå en afdragsordning.¹⁵²

Muligheden for at anvende lovens § 30, stk. 1, består ikke i tilfælde, hvor retsplejelovens § 509, stk. 1, og § 515, stk. 2 om *tvangsbeneficiet* hindrer tilbagebetalingen. Det samme gælder, hvor tilbagebetalingen af det solgte er udelukket på grund af tredjemands ret, f.eks. hvor køberen har givet tredjemand pant i det solgte, eller tredjemand har foretaget udlæg i det solgte.¹⁵³

151. Se *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 210.

152. Jf. *Lennart Lynge Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4976, note 161.

153. Jf. *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 210.

4.5.4. Særregler for forbrugerkøb med ejendomsforbehold

Formålet med reglerne om *køb med ejendomsforbehold* er, at give sælgeren mulighed for at få *sikkerhed* for købesummens betaling og derved beskytte sine legitime fordringsrettigheder over for forbrugerens egne kreditorer og aftaleerhververe. Endvidere har reglerne til formål at varetage forbrugerens interesser i tilfælde af konflikt med sælgeren. Kreditaftalelovens regler om køb med ejendomsforbehold søger at afbalancere *hensynet til forbrugerens interesse* i at komme ud af et kreditkøb med ejendomsforbehold uden at efterlade sig gæld til kreditgiveren, og hans interesse i fortsat at kunne benytte det købte trods en mindre væsentlig misligholdelse af sin betalingsforpligtelse med *hensynet til sælgerens interesse* i at kunne sikre sig over for såvel forbrugerens faktiske som retlige dispositioner over det solgte.¹⁵⁴

Køb med ejendomsforbehold er defineret i lovens § 6, hvorved der ved køb med ejendomsforbehold forstås et kreditkøb, hvor det er aftalt, at sælgeren kan tage det solgte tilbage, hvis forbrugereren ikke opfylder sine forpligtelser, jf. § 6, stk. 1.

En indehaver af et ejendomsforbehold skal som hovedregel ikke foretage nogen *sikringsakt* for at opnå *omsætnings- og kreditorbeskyttelse*. Dog er det ved tinglysningslovens § 42 d bestemt, at ejendomsforbehold i *køretøjer mv.*, jf. tinglysningslovens § 42 c, skal tinglyses i *bilbogen* for at opnå omsætnings- og kreditorbeskyttelse.¹⁵⁵ Et ejendomsforbehold i f.eks. en bil kan udmærket være gyldigt mellem parterne, selv om det ikke er tinglyst, og selv om de formkrav, der stilles for at få det tinglyst, ikke er opfyldt. Tinglysning af et ejendomsforbehold, der ikke er gyldigt stiftet, medfører ikke, at ejendomsforbeholdet bliver gyldigt.¹⁵⁶

Som køb med ejendomsforbehold anses også en aftale, der er betegnet som lejekontrakt, eller hvorefter betalingen i øvrigt fremtræder som vederlag for brug af tingen, såfremt det må antages at have været

154. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 129.

155. Se lovbekendtgørelse nr. 622 af 15. september 1986 om tinglysning med senere ændringer. De nærmere regler om tinglysning af rettigheder i biler mv. er indeholdt i bekendtgørelse nr. 304 af 10. maj 1993 om tinglysning i bilbogen med senere ændringer.

156. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 136. De nærmere regler om tinglysning af rettigheder i biler mv. er indeholdt i bekendtgørelse nr. 304 af 10. maj 1993 om tinglysning i bilbogen med senere ændringer.

meningen, at modtageren af tingen skal blive ejer af den, jf. § 6, stk. 2, jf. *Fona-sagerne* iU 2004.317 H.

4.5.4.1. *Krav til aftalen om ejendomsforbehold*

Definitorisk er der ikke noget krav om, at et ejendomsforbehold skal aftales skriftligt, men da en forbrugerkreditaftale skal udfærdiges skriftligt, jf. § 8, og da betingelserne for, at kreditgiveren – såvel i forbruger køb som ikke-forbruger køb – med ejendomsforbehold – kan tage det solgte tilbage ifølge lovens § 36, er, at ejendomsforbeholdet er indeholdt i en skriftlig kontrakt, betyder dette, at ejendomsforbehold de facto må aftales *skriftligt*.¹⁵⁷

4.5.4.2. *Krav til individualisering af det solgte*

En betingelse for, at et ejendomsforbehold kan gøres gældende, er, at den solgte genstand er *specificeret* således, at den ikke er forvekselig med en anden genstand. Kravet gælder såvel inter partes som i forhold til tredjemand. Der er enighed i teori og praksis om, at en rettighedshaver skal kunne godtgøre sin ret, f.eks. i fogedretten, men der er til gengæld ikke enighed om, hvilke krav der skal stilles til salgsgenstandens individualisering i købekontrakten.¹⁵⁸

Kravet kunne være, at det solgte skal være individualiseret på en sådan måde i købekontrakten, at det f.eks. i forbindelse med en foged-sag kan identificeres, uanset at det måtte befinde sig sammen med sammenlignelige genstande og genstande af tilsvarende art.¹⁵⁹ Men det kunne også være nærliggende at henvise til, at domstolene ved *tinglysning af pantebreve* i løsøre stiller krav om, at den pantsatte genstand skal være individualiseret – beskrevet med en sådan klarhed, at der ikke kan indskydes andre genstande under panteaftalen. Kravet må efter forholdets natur afhænge af, hvilken løsøre genstand (der f.eks. også omfatter dyr) der er tale om.¹⁶⁰

Det er kreditgiveren, der i det enkelte tilfælde må løfte *bevisbyrden* for, hvilken genstand han har ejendomsforbehold i.¹⁶¹

157. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 46.

158. For en gennemgang af uenigheden mellem de forskellige *skoler*, se *Lenhart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 256 ff.

159. Se hertil *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 137.

160. Jf. *Lenhart Lynge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 257.

161. Se *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 137.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

Et ejendomsforbehold gælder kun for den konkrete genstand, der er taget ejendomsforbehold i. Findes tingen ikke længere, eller kan den ikke identificeres, kan sælgeren ikke hævde sin rettighed. Forbrugeren skal foretage en normal vedligeholdelse af den genstand, der er ejendomsforbehold i.

Hvis genstanden ikke længere findes hos forbrugeren, f.eks. fordi den er solgt eller byttet væk, kan sælgeren som hovedregel ikke gøre ejendomsforbeholdet gældende i den eventuelle nye genstand. Spørgsmålet om sælgeren kan *vindicere* genstanden fra tredjemand, må afgøres efter almindelige regler om *eksstinktion*.¹⁶² Udgangspunktet i dansk ret er, at kreditgiveren (sælgeren) kan vindicere genstanden fra en senere erhverver. Som domspraksis viser, fraviges dette udgangspunkt, når kreditgiveren har udvist uforsigtighed eller passivitet,¹⁶³ se *U 1984.846 V* (om videresalg af en motorcykel).

Der foreligger et *gyldigt ejendomsforbehold*, når et sådant *udtrykkeligt* og *klart* er aftalt mellem parterne,¹⁶⁴ og når betingelserne i lovens § 34 i øvrigt er opfyldt. Et ejendomsforbehold skal være så klart udtrykt, at køberen har mulighed for at forstå, at sælgeren har forbeholdt sig ejendomsretten til det solgte. Det kræves ikke, at den konkrete køber faktisk *har* forstået dette, men at den almindelige køber vil være i stand til at forstå dette.¹⁶⁵

Sælgeren kan ikke tage et *ensidigt ejendomsforbehold* – f.eks. i en *faktura* eller i *leveringsbetingelserne*, jf. *U 1977.29 SH*, *U 1978.373 V* (et ejendomsforbehold, der var fortrykt på kontraktens bagside, fandtes ikke at være aftalt, da kontrakten var underskrevet på forsiden) og *U 1983.311 H*, og i hvert fald i forbrugerkøb er et sådant forbehold ikke

162. Jf. *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 258 og s. 260 ff.

163. *Ibid.*, s. 262.

164. Et ejendomsforbehold kan derfor ikke stiftes ved *stiltiende aftale*, ved *sædvane* eller *kutyme* eller i medfør af *handelsbrug*, jf. bl.a. *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 132, samt *Lennart Lyngge Andersen* i Karnovkommentaren 2003, s. 4977, note 198: »Forbeholdet skal desuden være udtrykkeligt og klart og angå specificerede genstande«.

165. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 134. Det må i øvrigt afgøres efter almindelige regler om aftalers fortolkning og udfyldning, jf. nærmere *Lennart Lyngge Andersen*, *Palle Bo Madsen* og *Jørgen Nørgaard*: Aftaler og mellemmand, 3. udg., 1997, kap. 6 og *Bernhard Gomard*: Almindelig kontraktsret, 2. udg., 1996, kap. 8.

gyldigt, selv om køber ikke reklamerer over det pågældende kontraktvilkår.¹⁶⁶

4.5.4.3. *Betingelser for gyldigheden af et ejendomsforbehold*

Et ejendomsforbehold i forbrugerkøb er kun gyldigt efter lovens § 34, stk. 1 såfremt:

- 1) *det er aftalt senest ved overgivelsen af det købte til forbrugeren,*
- 2) *det samlede beløb, der skal betales, jf. § 9, stk. 1, nr. 5, overstiger 2.000 kr.,*
- 3) *kreditkøbet ikke er sket i henhold til en aftale om kredit med variabelt lånebeløb og*
- 4) *sælgeren ved overgivelsen af det købte er fyldestgjort for mindst 20 pct. af kontantprisen.*

4.5.4.3.1. *Krav til aftaletidspunktet*

Efter § 34, stk. 1, nr. 1 skal et ejendomsforbehold således *være aftalt senest ved overgivelsen af det købte til forbrugeren*. Dette krav harmonerer med den almindelige regel i køberetten, hvorefter sælgerens ret til at hæve (*sælgerens standsningsret*) går tabt, når salgsgenstanden er *overgivet* til køberen, jf. købelovens § 28, stk. 2, og § 39. Kriteriet for, at der er sket overgivelse af genstanden, er, at genstanden faktisk befinder sig hos forbrugeren, dennes repræsentant eller under forhold, der ganske må ligestilles hermed, jf. *U 1957.324 H.*¹⁶⁷ Er overgivelse oprindelig sket i henhold til aftale om lån, leje, prøve eller udvalg m.v., er det tilstrækkeligt, at ejendomsforbeholdet aftales senest samtidig med aftalen om køb, jf. herved *U 1967.805 H.*¹⁶⁸

Kravet om, at ejendomsforbeholdet skal være aftalt senest ved overgivelsen, gælder både inter partes og i forhold til køberens kreditorer.¹⁶⁹

4.5.4.3.2. *Kreditprisen skal overstige 2.000 kr.*

Et yderligere krav for at der kan aftales et gyldigt ejendomsforbehold er, at kreditprisen overstiger 2.000 kr. Kravet er opfyldt, når det *sam-*

166. Jf. hertil *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 254.

167. Se *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 236.

168. Jf. *Lennart Lyngge Andersen* i Karnovkommentaren 2003, s. 4978, note 200.

169. Jf. *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 237.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

lede beløb, der skal betales, overstiger 2.000 kr., også selv om kontrakten omfatter flere genstande, der hver for sig er prissat til et beløb under det angivne minimumsbeløb, jf. *U 1991.124 V*.¹⁷⁰ *Det samlede beløb*, der skal betales, fremkommer som summen af hovedstolen, udbetalingen og kreditomkostningerne, jf. definitionen i lovens § 9, stk. 1, nr. 5.

4.5.4.3.3. Købet må ikke være sket i henhold til kreditaftale med variabelt lånebeløb

Efter lovens § 34, stk. 1, nr. 3 kan ejendomsforbehold ikke gyldigt aftales, hvis kreditbeløbet sker i henhold til en aftale om kredit med variabelt lånebeløb, dvs. en kassekredit eller en kontoaftale med eller uden kort.

Begrundelsen for reglen er navnlig, at *Kreditkøbsudvalget*, dels fandt køb med ejendomsforbehold uforeneligt med begrebet kontokøb, dels fandt det ønskeligt at holde den juridiske regulering af ejendomsforbeholdshandlen uden for reguleringen af kontokøb bl.a. af hensyn til afviklingen af kreditgiverens krav i tilfælde af køberens misligholdelse af købet. Ved at tillade køb med ejendomsforbehold i henhold til kreditaftale med variabelt lånebeløb (kontoaftaler) vanskeliggøres muligheden for at påvirke efterspørgsel og forbrug ved ændringer i kravet til udbetalingens størrelse.¹⁷¹

Bestemmelsen i § 34, stk. 1, nr. 3 udelukker ikke, at en køber kan indgå en aftale om køb med ejendomsforbehold i en forretning, hvor han i forvejen har en kontoaftale, blot skal købet med ejendomsforbehold finansieres efter reglerne om kreditaftaler med fast lånebeløb.¹⁷²

4.5.4.3.4. Udbetalingskrav på mindst 20 pct. af kontantprisen

Efter lovens § 34, stk. 1, nr. 4 er det ydermere en betingelse for et gyldigt ejendomsforbehold, at sælgeren er *fyldestgjort* for mindst 20 pct. af *kontantprisen* – det vil sige den pris, for hvilken tingen ved aftalens indgåelse kunne være købt mod kontant betaling hos sælgeren, jf. definitionen i lovens § 9, stk. 2.

170. Endvidere skal kravets overholdelse påses *ex officio*, jf. nærmere Betænkning nr. 839/1978 om køb på kredit, s. 85. Beløbet kan reguleres efter lovens § 55, stk. 1.

171. Jf. nærmere *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditafteret, 3. udg., 2002, s. 139, note 14.

172. Se Folketingstidende 1981/1982, tillæg A, spalte 1706-1711, samt *Lenhart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 241, og endelig *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditafteret, 3. udg., 2002, s. 139.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

Det er uden videre givet, at begrebet *kontantprisen* omfatter moms, jf. *U 1970.688 Ø* og *U 1980.624 V*, og f.eks. *stempelafgift*.¹⁷³

Reglerne om mindsteudbetalingen er basalt set en *social/forbrugerbeskyttende foranstaltning*, medens mindsteudbetalingens vekslende størrelse allerede fra 1950'erne først og fremmest har været dikteret af finanspolitiske hensyn, jf. f.eks. *kartoffelkuren* i 1986, hvor udbetalingskravet blev forhøjet fra 20% til 30%.¹⁷⁴ Udbetalingskravet er ved lov nr. 226 af 6. april 1994 blevet ændret fra 30 pct. til 20 pct. af kontantprisen.

Selvom kravets tilsidesættelse medfører, at ejendomsforbeholdet er ugyldigt, betager det ikke forbrugeren de særlige beskyttelsesregler i kapitlet, jf. § 30, stk. 2.

Sælgeren har *bevisbyrden* for, at der foreligger et *ikke-forbruger køb*, jf. lovens § 1, stk. 3 og dermed for, at ejendomsforbeholdet er gyldigt, når udbetalingskravet ikke er opfyldt.¹⁷⁵

Kravet om en mindsteudbetaling på 20 pct. af kontantprisen er objektiv og skal tages bogstaveligt. Selv om der kun mangler et beskedent beløb i, at sælgeren er fyldestgjort for 20 pct. af kontantprisen, er ejendomsforbeholdet ugyldigt.¹⁷⁶

Se *U 1979.740 H* i forbindelse med en bilforhandlers salg på afbetaling af en bil for 91.126 kr. Den kontante udbetaling blev på grund af en fejl fra sælgerens bogholder i forbindelse med den endelige salgsaftale angivet til 18.126 kr. eller 99 kr. under den foreskrevne minimumsudbetaling på 20% af købesummen, således at udbetalingen androg ca. 19,9% af købesummen. Dette fandtes uanset det manglende beløbs ringe størrelse at måtte medføre, at ejendomsforbeholdet var ugyldigt. (Dissens).¹⁷⁷

Retspraksis fastslår, at forbrugeren *selv* skal skaffe udbetalingen. Forbrugeren må gerne låne pengene, men kreditgiveren (sælgeren) må ikke yde kredit til dén del af købesummen. Synspunktet er, at en accept af,

173. Se *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 246.

174. *Ibid.*, s. 241.

175. Minimumsudbetalingskravet i lovens § 34, stk. 1, nr. 4 gælder ikke i ikke-forbruger køb, jf. nærmere lovens § 50, stk. 2.

176. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditafteret*, 3. udg., 2002, s. 142.

177. Der henvises endvidere til *U 1960.730 B*, *U 1962.567 Ø*, *U 1962.571 Ø*, *U 1964.122/3 H* (*U1964B.255*), *U 1967.451/2 H* (*U1967B.269*) og *U 1978.489 H* (*U1978B.329*), *U 1978.569 V* og *U 1978.774 Ø* samt *Torben Jensen: Afbetaling*, 1970, s. 452 ff. og *Knud Illun: Dansk Tingsret*, 3. udg., 1976 ved *Vagn Carstensen*, s. 235-41.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

at sælger kunne medvirke, ville betyde, at mindsteudbetalingskravet, som bl.a. er funderet i *sociale hensyn*, i nogle tilfælde ville være illusorisk.¹⁷⁸

Se *U 2001.718 Ø*. I maj købtes en bil for 224.500 kr. med 45.500 kr. i udbetaling. Forbrugeren havde et par dage forinden underskrevet et lånedokument vedrørende 40.000 kr., som forhandleren havde søgt om. Kontrakten blev transporteret, og et ejendomsforbehold blev tinglyst. Långiveren gjorde gældende, at ejendomsforbeholdet var ugyldigt. Landsretten fandt, at sælgeren havde medvirket til finansieringen af udbetalingen i et sådant omfang, at kravet i § 34, stk. 1, nr. 4, ikke var opfyldt. Ejendomsforbeholdet var ikke gyldigt.¹⁷⁹

I tilfælde af retlige mangler ved købers udbetaling, f.eks. at forbrugeren ikke har erlagt 20 pct. i mindsteudbetalingen, fordi det viser sig, at forbrugeren har udøvet *svig, falsk* eller der foreligger *vanhjemmel*, er det den almindelige regel, at ejendomsforbeholdet opretholdes, hvis sælgeren er i *god tro*, og athan reagerer hurtigt, efter at den *retlige mangel* er blevet konstateret.¹⁸⁰

Se *U 1957.383/2 V*, hvor et ejendomsforbehold med udbetaling præsteret ved falsk check ikke blev anset for ugyldig. Ved køb med ejendomsforbehold af et fotografiapparat til 560 kr. skete udbetalingen 175 kr. ved en check, der senere viste sig at være falsk. Da sælgeren havde modtaget checken i god tro, og det ikke var gjort gældende, at han havde undladt at forfølge sin ret mod køberen uden unødigt ophold, ansås ejendomsforbeholdet ikke ugyldigt i medfør af afbetalingslovens § 1, stk. 4, men kunne gøres gældende over for den, til hvem køberen senere havde solgt apparatet.

I en række tilfælde, navnlig indenfor bilbranchen og tv-branchen erlægges udbetalingen helt eller delvis ved, at sælgeren tager en ting i *bytte*. Det antages i teorien, at man, så længe prisen ikke er sat urimeligt højt, respekterer parternes frihed til at aftale pris og bytte pris.¹⁸¹

178. Jf. *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 251.

179. Jf. også *U 1958.1265 Ø*, *U 1959.788 V* og *U 1961.234 V* og Betænkning om køb på kredit nr. 839/78, s. 87-88, samt *Vagn Carstensen*: Ting og Sager 2, 1984 s. 52-54.

180. Se *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 252.

181. Jf. *Funch Jensen* i *U 1978 B*, s. 329, samt *Lennart Lyngge Andersen*: Lov om kreditaftaler, 2001, 3. udg., s. 248 og *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 144 f.

4.5.5. Betingelser for tilbagetagelse fra forbrugeren

Har kreditor et dokument, som opfylder kravene i lovens § 36, stk. 1, dvs. 1) er underskrevet af forbrugeren og overgivet til den pågældende i genpart og 2) indeholder et gyldigt ejendomsforbehold, kan han tage det solgte tilbage ved en umiddelbar fogedforretning.

Er kreditor ikke i besiddelse af et sådant dokument, må han på sædvanligvis først opnå en *dom* over skyldneren, som i overensstemmelse med lovens § 35 skal lyde på, at han har krav på tilbagetagelse af det solgte.¹⁸² Er det solgte omfattet af retsplejelovens § 509, stk. 1 eller § 515, stk. 2 (*tvangsbeneficiet*), kan tilbagetagelse dog ikke ske, jf. § 36, stk. 2.

4.5.6. Opgørelse af fordringen

Lovens § 38 fastsætter, hvordan kreditgiveren skal opgøre sit tilgodehavende, når det solgte tages tilbage. Kravet opgøres til det samlede beløb, som skal betales i henhold til kreditaftalen (kreditkøbsprisen) med fradrag dels af, hvad forbrugeren allerede har betalt, dels af uudnyttede kreditomkostninger (beregnet efter § 27, stk. 2-3), og tillagt rente af forfaldne ydelser og inkassoomkostninger (medmindre § 24 er til hinder herfor). Til gengæld skal det solgtes værdi ved tilbagetagelsen indgå i opgørelsen mellem parterne til fordel for køberen, jf. § 39, stk. 1. Det solgtes værdi ansættes af fogedretten, eventuel efter tilkaldelse af sagkyndig assistance, jf. § 47, idet kriteriet er, at værdien skal fastsættes til det beløb, som sælgeren kan opnå ved at sælge tingen på hensigtsmæssig måde, eventuelt efter en rimelig istandsættelse, jf. § 39, stk. 2. Dette er gunstigt for forbrugeren, fordi sælgeren som regel har egen forretning og eventuelt tillige eget værksted, hvorfor han efter en rimelig istandsættelse må forventes at kunne sælge tingen til en væsentlig højere pris, end forbrugeren kunne, og navnlig til en højere pris, end tingen kan indbringe på *tvangsauktion*.

Ved den nævnte opgørelsesform, hvorefter kreditgiveren krediteres sit resttilgodehavende med renter af forfaldne ydelser og inkassoomkostninger, mens forbrugeren krediteres det solgtes værdi på tilbagetagelsestidspunktet, tilsigtes i princippet en opgørelse efter reglerne om *positiv opfyldelsesinteresse*, hvorefter parterne økonomisk stilles, som om

182. Se *Lene Pagter Kristensen: Lov om kreditaftaler, Studiehæfte II, Special Del, v. Sonny Kristoffersen m.fl.*, s. 167.

aftalen var behørigt opfyldt – i modsætning til, hvis der havde været tale om en ophævelse af et køb efter købelovens regler, hvor opgørelsen sker ved, at sælgeren får det solgte tilbage, mens forbrugeren kan kræve den betalte købesum tilbagebetalt, og hvor eventuelle yderligere krav parterne imellem normalt afhænger af, om der er grundlag for at kræve erstatning.

4.5.7. Kreditgiverens tilgodehavende er større end det solgtes værdi

Der findes en speciel regel i lovens § 41 som omfatter de tilfælde, hvor kreditgiveren tager tingen tilbage ved en umiddelbar fogedforretning,¹⁸³ og hvor tingen er hos forbrugeren. Er det solgtes værdi mindre end kreditgiverens tilgodehavende efter § 38, har kreditgiveren efter § 41 *kun* krav på betaling af det overskydende beløb, i det omfang *særlige omstændigheder* taler derfor, navnlig hvis forbrugeren har udvist forsømmelighed ved brugen eller opbevaringen af det købte eller har lagt hindringer i vejen for tilbagetagelsesforretningen.¹⁸⁴

Denne (hoved)regel betyder, at *kreditgiverens restfordring ikke er retskraftig*, og den kan således ikke anvendes ved modregning, medmindre der foreligger konneksitet.¹⁸⁵

Reglen i § 41 har såvel et forbrugerbeskyttende som et pædagogisk sigte, idet den skal medvirke til at *sanere kredithandlen*.¹⁸⁶ Bestemmelsen synes at tilsigte, at sælger skal skrue kreditkøbsaftaler således sammen m.h.t. ydelsens størrelse, at sælger gennemsnitlig ikke vil lide tab.

Se herved også § 48, stk. 2, der overfører § 41's regler dels til tilfælde, hvor genstanden tilbageleveres udenretligt, dels til tilfælde, hvor kreditgiveren har begået *selvtægt*.¹⁸⁷

Særlige omstændigheder vil navnlig foreligge, hvor det solgte på grund af køberens forhold har været udsat for en for kreditor ikke påregnelig værdiforringelse med den følge, at det ikke kan dække kreditors tilgodehavende.¹⁸⁸ Der skal som altovervejende hovedregel være tale om

183. Er det solgte omfattet af retsplejelovens § 509, stk. 1 eller § 515, stk. 2 kan tilbagetagelse som tidligere nævnt ikke ske, jf. § 36, stk. 2.

184. Bestemmelsen gælder ikke uden for forbrugerkøb, jf. lovens § 50, stk. 2.

185. Jf. bl.a. *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 288.

186. Se Betænkning nr. 839/1978 om køb på kredit, s. 94.

187. Jf. *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 288.

188. Se Kreditkøbsbetænkning nr. 839/1978, s. 98.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

forhold, som subjektivt kan bebrejdes køberen, om end bestemmelsen også kan anvendes i anledning af en værdiforringelse som følge af en brugsintensitet og heraf følgende slitage, der har ligget helt uden for, hvad sælgeren har kunne påregne.¹⁸⁹ Der skal foreligge et kvalificeret forhold fra forbrugerens side. Almindeligt *slid og ælde* kan ikke påberåbes som begrundelse for undtagelsen, og lovteksten må antages at indeholde krav om, at forbrugeren skal have handlet *culpøst*.¹⁹⁰ Der skal efter lovforarbejderne til § 41 foreligge en *høj grad af forsømmelse*, før der kan blive tale om at tilkende kreditgiveren retten til det overskydende beløb.¹⁹¹ Der foreligger f.eks. et culpøst forhold, hvis forbrugeren i længere tid skjuler genstanden, eller han har lagt hindringer i vejen for tilbagetagelsen eller ikke har tegnet kaskoforsikring i strid med betingelserne i købekontrakten.

Fra en lidt uensartet retspraksis, kan nævnes *U 1999.668 Ø*, hvor manglende tegning af kaskoforsikring for bil var i strid med betingelserne i købekontrakt, hvilket skyldtes købers forhold, det var en særlig omstændighed som omtalt i § 41; da bilen var totalskadet og derfor uden værdi, fremmedes sælgers udlægsbegæring, *U 1999.931 Ø*, hvor værdien af en bil, der efter salg med ejendomsforbehold havde været skadet flere gange, var 30.000 kr. under, hvad en tilsvarende bil i normal stand måtte antages at have; særlige omstændigheder talte for, at restfordringen kunne gøres gældende mod skyldneren, jf. § 41, samt *U 2002.540 H*, hvor skader på bil ikke skyldtes køber, der havde vedligeholdt bilen forsvarligt, og da køber havde overholdt købekontraktens vilkår om at holde bilen kaskoforsikret, forelå der ikke sådanne særlige omstændigheder, at restfordringen kunne gøres gældende mod køberen, uanset at køberen havde tegnet en kaskoforsikring med en selvrisiko på 16.000 kr.,¹⁹² anderledes *U 2003.1902 Ø*, hvor en manglende kaskoforsikring ikke var en særlig omstændighed efter lovens § 41.

Hvis der foreligger særlige omstændigheder, og der på denne baggrund indrømmes kreditgiveren ret til hel eller delvis dækning af det overskydende beløb, kan der i forbindelse med tilbagetagelsesforretningen på grundlag af fogedrettens opgørelse af kravet, jf. lovens § 35, foreta-

189. *Ibid.*, s. 99.

190. Jf. *Lennart Lyngge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 289.

191. Jf. lovforarbejderne til kreditkøbslovens § 27, se *Jens Anker Andersen m.fl.: Kreditkøbsloven*, 1983, s. 287 ff., samt *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditafteret*, 3. udg., 2002, s. 183.

192. Se også *Lennart Lyngge Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4981, note 254.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

ges udlæg i forbrugerens øvrige aktiver.¹⁹³ Kreditgiverens krav kan ikke overstige det tab, som følger af den omstændighed, der undtagelsesvis udløser kravet.¹⁹⁴

Hvis § 36, stk. 2 hindrer tilbagetagelse af det solgte,¹⁹⁵ kan kreditgiveren kun, hvis der foreligger særlige omstændigheder som nævnt i § 41, foretage udlæg for et beløb, der overstiger det solgtes værdi på tidspunktet for tilbagetagelsesforretningen, jf. § 42, stk. 1. Hvis det solgte ikke findes hos forbrugeren under tilbagetagelsesforretningen, f.eks. hvis det er gået til grunde eller er blevet stjålet, kan kreditgiveren foretage udlæg hos forbrugeren for sit tilgodehavende efter § 38, således som dette opgøres af fogedretten, jf. § 42, stk. 2.¹⁹⁶

Lovens § 41 finder anvendelse ved forbrugerens manglende *betalings-evne*, men spørgsmålet er om bestemmelsen også omfatter forbrugerens manglende *betalingsvilje*. Højesteret har udtalt, under henvisning til ordlyden af og forarbejderne til kreditaftalelovens regler om betalingsmisligholdelse i forbrugerkreditkøb med ejendomsforbehold, at disse regler omfatter *enhver betalingsmisligholdelse*, jf. *U 2004.2062 H*.¹⁹⁷

Se Højesterets kendelse afsagt den 4. maj 2004. Alm. Brand Bilkredit A/S mod en forbruger. Forbrugeren købte i maj 2000 en brugt bil hos en bilforhandler. Der blev i forbindelse med købet indgået en kreditaftale, og bilforhandleren forbeholdt sig ejendomsretten til bilen indtil endelig betaling. Kreditaftalen blev transporteret til Alm. Brand Bilkredit, som i anledning af betalingsmisligholdelse for fogedretten krævede sig sat i besiddelse af bilen og sagen fremmet til udlæg for den fulde retsfordring opgjort efter kreditaftalelovens § 38, da misligholdelsen ikke skyldtes manglende betalingsevne. Højesteret gav forbrugeren medhold. Højesteret begrundelse og resultat: »Under henvisning til ordlyden af og forarbejderne til kreditaftalelovens regler om betalingsmisligholdelse i forbrugerkreditkøb med ejendomsforbehold tiltræder Højesteret af de grunde der er anført af landsretten, at disse regler omfatter enhver betalingsmisligholdelse, og at undtagelsen i § 41 ikke kan finde anvendelse, blot fordi køberens misligholdelse skyldes manglende betalingsvilje og ikke manglende betalingsevne. Der er som anført af landsretten ikke godtgjort nogen værdiforringelse udover det forventelige, og Højesteret tiltræder derfor, at der

193. Se *Hans Helge Beck Thomsen: Kreditaftaleret*, 3. udg., 2002, s. 185.

194. Jf. Kreditkøbsbetænkning nr. 839/1978, s. 99.

195. Jf. henvisningen til retsplejelovens § 509, stk. 1 eller § 515, stk. 2 (*tvangsbeneficiet*).

196. Se *U 2004.620 V*, hvor en forbruger ikke havde godtgjort omstændigheder, der afskar kreditgiver fra at foretage udlæg.

197. Sag 415/2003.

Kap. 4: Lov om kreditaftaler

ikke var grundlag for at fravige hovedreglen i kreditaftalelovens § 35, jf. § 41. Alm. Brand Bilkredit kunne have anlagt en almindelig retssag vedrørende opgørelse af retsfordringen, men når dette spørgsmål indbringes for fogedretten, er dets afgørelse omfattet af fogedrettens kompetence. Med disse bemærkninger stadfæster Højesteret landsrettens afgørelse«

På denne baggrund må det antages, at den forbrugerbeskyttende regel i lovens § 41 både beskytter den manglende betalingssevne som den manglende betalingsvilje. Kreditaftaleloven beskytter således den forbruger, der holder op med at betale afdrag på et kreditkøb med et gyldigt ejendomsforbehold. Hvis forbrugeren ikke kan – eller vil – betale af på det købte, er finansieringsselskabet forpligtet til at tage det retur, til fuld og endelig afgørelse, medmindre der foreligger særlige omstændigheder ved forbrugeren brug, opbevaring eller anden grovere misbrug eller misrøgt af den købte genstand og ikke ved hans misligholdelse af den betalingsforpligtelse, han har ifølge den kredit, der er ydet ham. Højesteret har i realiteten indført eller måske rettere fremdraget og anvendt den »fortrydelsesret«, der med nogen ret kan siges at have ligget overset hen i lovforarbejderne til bestemmelsen.

4.5.8. Kreditgiverens tilgodehavende er mindre end det solgtes værdi

Fører opgørelsen af parternes mellemværende til, at der er en saldo i forbrugerens favør, kan kreditgiveren kun tage det solgte tilbage, hvis det overskydende beløb samtidig betales til forbrugeren, jf. lovens § 40. *Sikkerhedsstillelse* rækker ikke.¹⁹⁸

§ 40 kan ikke antages at være til hinder for, at kreditgiver foretager *modregning i restværdien*, såfremt de almindelige betingelser er opfyldt.¹⁹⁹

Da fogedrettens opgørelse under en tilbagetagelsesforretning i de fleste tilfælde vil føre til, at der er en saldo i kreditgiverens favør, og da hovedreglen som ovenfor nævnt er, at kreditgiveren er afskåret fra at gøre denne restfordring gældende, gennemføres en meget stor del af tilbagetagelsesforretningerne i dag uden en formelig værdiansættelse af det solgte efter reglerne i lovens § 47, idet en nærmere vurdering nor-

198. Jf. *Lennart Lynge Andersen* i *Karnovkommentaren* 2003, s. 4981, note 250.

199. Se *Lennart Lynge Andersen: Lov om kreditaftaler*, 2001, 3. udg., s. 286.

4.5. Særregler for forbrugerkreditkøb

malt kun er nødvendig, hvis forbrugeren mener, at der er en *friværdi* i det solgte, forstået på den måde, at det solgtes værdi overstiger kreditors tilgodehavende.

Bestemmelsen i § 47 indeholder de processuelle regler om den værdisættelse, der skal ske ved tilbagetagelse, hvorom de materielle regler findes i § 39. I forbrugerkøb vil en formel vurdering dog, i kraft af § 41, således kun have interesse, hvis forbrugeren mener, værdien overstiger kreditors krav, eller hvis kreditor mener at kunne gøre en restfordring gældende efter § 41 eller § 42.²⁰⁰

4.5.9. Aftalt udenretlig tilbagetagelse

Tages det solgte tilbage uden fogedrettens medvirken i anledning af forbrugers misligholdelse, kan kreditgiveren ikke påberåbe sig nogen aftale med forbrugeren om, at denne har påtaget sig at betale et overskydende beløb, jf. § 48, stk. 2. En sådan aftale er således ikke bindende for forbrugeren.²⁰¹

Dette betyder, at hvor kreditgiveren efter aftale med forbrugeren har fået det solgte tilbage, da er tilbagetagelsen sket til fuld og endelig afgørelse, således at kreditgiveren ikke har nogen ret til et eventuelt overskydende beløb, jf. hovedreglen i § 41.

Lovens § 48, stk. 2, 2. pkt. in fine åbner dog op for, at særlige omstændigheder kan medføre, at kreditgiveren ikke er fyldestgjort, når han tager det solgte tilbage. Disse *særlige omstændigheder* kan medføre, at kreditgiveren bevarer retten til det overskydende beløb. Da en udenretlig tilbagetagelse ikke indebærer samme retssikkerhedsgarantier som en indenretlig tilbagetagelse, kan kreditgiveren antagelig kun bevare ret til et overskydende beløb, jf. § 48, stk. 2, 2. pkt. in fine, når forbrugeren har udvist et særdeles groft culpøst forhold, som har forårsaget et væsentligt økonomisk tab for kreditgiveren.²⁰²

200. Jf. nærmere *Lennart Lyngge Andersen* i Karnovkommentaren 2003, s. 4982, note 276.

201. Bestemmelsen i lovens § 48 finder hverken direkte eller analog anvendelse uden for misligholdelsessituationen, jf. nærmere *U 2003.1377 V*.

202. Jf. *Hans Helge Beck Thomsen*: Kreditaftaleret, 3. udg., 2002, s. 191.

4.6. Fremtidig regulering af kreditaftaler

Der er på EU-plan intentioner om større ændringer af kreditaftaleområdet (og lovgivning på de finansielle markeder), jf. f.eks. Europakommissionens tidligere forslag af 11. september 2002 til *direktiv KOM (2002) 443 endelig udg. om harmonisering af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om forbrugerkredit*, som senere er blevet trukket tilbage, da der var uenighed om den nærmere udformning af direktivet. Kommissionen havde varslet en ny udgave af direktivet medio juli 2004, men en intern strid i EU om proceduren har forsinket det nye forbrugerkreditdirektiv.

Der var lagt op til en maksimum harmonisering på forbrugerkreditaftalerettens område. Forslaget – der tog sigte på at erstatte de nuværende direktiver, som kreditaftaleloven bygger på – var meget ambitiøst, og det omfattede en række problemstillinger (eksempelvis kaution, rådgivning, kreditors frarådningspligt og opbygning af kreditregistre), der ikke er dækket af den nuværende kreditaftalelov. Forslaget byggede bl.a. på den ideologiske forudsætning, at der bør skabes rammer for en mere *ansvarlig långivning* i forbrugerforhold.²⁰³

I kreditaftaleloven findes der som nævnt ikke eksplicitte regler om *fortrydelsesret*, som indebærer, at forbrugeren kan trække sig tilbage fra en uovervejede forpligtelse og en beslutning, der er truffet under omstændigheder, hvor forbrugeren på grund af pres fra kreditgiveren ikke frit har givet tilsagn på et velinformeret grundlag. Artikel 11 i det tidligere direktivforslag, gav forbrugeren en frist på fjorten kalenderdage til at fortryde kreditaftalen uden angivelse af årsag. Fristen skulle regnes fra den dag, hvor forbrugeren modtager et eksemplar af den indgåede kreditaftale. Benyttelsen af fortrydelsesretten forpligtede forbrugeren til samtidig at tilbagebetale kreditgiver de beløb eller de varer, vedkommende havde modtaget i forbindelse med kreditaftalen. Forbrugeren skulle betale de renter, der skyldes for den periode, hvor kreditmuligheden var udnyttet, beregnet på grundlag af de aftalte årlige omkostninger i procent. Der kunne ikke kræves nogen anden godtgørelse i forbindelse med benyttelsen af fortrydelsesretten. Enhver udbe-

203. Jf. *Lennart Lyngge Andersen*: Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003, s. 582, samt kritisk om forslaget til direktivet: *Kreditrettens udvikling*, 2003, s. 11 ff.

4.6. Fremtidig regulering af kreditaftaler

taling i forbindelse med kreditaftalen skulle straks betales tilbage til forbrugeren.²⁰⁴

Artikel 3 i direktivforslaget tog sigte på at udvide anvendelsesområdet for kreditaftaleloven, til også at omfatte anvendelse på kautionsskift, dvs. enhver kautionist og dermed enhver forbruger, som stiller sikkerhed, det være sig personlig eller tingslig, uanset om den dækker kredit til en forbruger eller en erhvervsdrivende.²⁰⁵

I forslaget til direktivfremgik det af artikel 4, at med forbehold af direktiv 84/450/EØF²⁰⁶ skulle enhver reklame eller ethvert tilbud, der var slået op i forretningslokaler, og der indeholdte oplysninger om kreditaftaler, herunder navnlig om debitorrenter, samlede kreditomkostninger i procent og årlige omkostninger i procent, udformes klart og forståeligt under overholdelse af især reglerne om god forretnings-skik. Det skulle utvetydigt fremgå, at oplysningerne havde et kommer-cielt sigte.

I forslaget til direktivet, jf. artikel 19, stk. 2 med overskriften »Solidarisk hæftelse« fremgik det, at »hvis leverandøren af varer eller tjenesteydelser har optrådt som kreditformidler, skal kreditgiveren og leverandøren *solidarisk* holde forbrugeren skadesløs, hvis de varer eller tjenesteydelser, hvor købet finansieres ved en kreditaftale, ikke leveres eller præsteres, kun delvis leveres eller præsteres eller ikke er i overensstemmelse med aftalen herom.«²⁰⁷

Det virker umiddelbart uhensigtsmæssigt med en generel indførelse af maksimum harmonisering på forbrugerkreditens område, bl.a. fordi forslaget indeholdt regulering af en række nye områder. De danske forbrugere nyder i kraft af kreditaftaleloven en høj grad af forbruger-

204. Se artikel 11, nr. 1 og 3 og direktivforslagets gennemgang af de dispositive bestemmelser, jf. s. 17. Se kritisk *Lennart Lyng Andersen* for indførelsen af en generel fortrydelsesret ved kreditaftaler, se *Kreditrettens udvikling*, 2003, s. 31 ff.

205. Se forslaget til direktivet, s. 10 ff., og 36. Se i øvrigt *Nina Dietz Legind*: Om privat kaution – behovet for en kodifikation af privat kaution for banklån, 2002, og samme forfatter i *Kreditrettens udvikling*, red. *Lennart Lyng Andersen*, 2003, s. 162 ff. om Kommissionens forslag om at inddrage kautionsskift, samt Forbrugerrådet og Finansrådets fælles holdning til regler om privat kaution af 14. september 2001.

206. Af 10. december 1984 om vildledning og sammenlignende reklame. Bedømmelsen af, om en reklame er vildledende, afhænger af kreditaftalens type og de faktiske forhold, der gøres gældende i forbindelse med reklamen, jf. nærmere forslaget til direktivet, s. 12.

207. »Hermed skabes der en ny skærpet retstilstand, der på det principielle plan forekommer ret vidtgående, og som der savner en nærmere begrundelse for at indføre«, jf. *Lennart Lyng Andersen*: *Kreditrettens udvikling*, 2003, s. 35 f.

beskyttelse, der ikke nødvendigvis kan opretholdes, hvis loven eller dele af loven erstattes af et lignende direktivforslag. Det skal ikke hermed udelukkes, at det indenfor visse områder kan være en forbrugerinteresse at skabe ens forudsætninger EU landene imellem. Her tænkes på de forslag til artikler, der vedrører definitioner af rentebegreber, parametre og beregningsmetoder, hvor ens regler vil virke fremmede for en direkte sammenligning af kreditprodukter på tværs af landene og derved fremmede for konkurrencen på kreditmarkederne.²⁰⁸

4.7. Regulering af god skik for finansielle virksomheder

Bekendtgørelse nr. 604 af 26. juni 2003 om god skik for finansielle virksomheder, der er udstedt med hjemmel i § 3, stk. 2 og § 77, stk. 2 i lov om finansiell virksomhed, bestemmer, at finansielle virksomheder skal handle i overensstemmelse med redelig forretningsskik og god praksis inden for virksomhedsområdet.²⁰⁹

Bekendtgørelsen er som lov om finansiell virksomhed en offentligretlig regulering af de finansielle virksomheder, og indeholder dermed en udmøntning af samfundets krav til, hvordan finansielle virksomheder skal opføre sig for at opfylde kravet om overholdelse af god skik.

Såfremt en virksomhed ikke overholder bekendtgørelsens regler, kan Finanstilsynet påbyde virksomheden at berigtige de forhold, der strider imod bekendtgørelsens regler, jf. § 34. Undlader virksomheden at efterkomme et påbud, kan den straffes med bøde, jf. § 35.

Derimod vil manglende overholdelse af bekendtgørelsens regler ikke i sig selv have civilretlige konsekvenser. En kunde vil således ikke umiddelbart have et civilretligt krav mod en finansiell virksomhed, der ikke overholder bekendtgørelsens regler. Manglende overholdelse vil dog kunne have afsmittende virkning på visse civilretlige spørgsmål, og vil efter omstændighederne kunne indgå i vurderingen af, om en finansiell virksomhed efter dansk rets almindelige erstatningsretlige regler

208. Se også *Lennart Lyng Andersen: Kreditrettens udvikling, 2003*, s. 36, samt *Forbrugerrådets* høringssvar til Kommissionens forslag til forbrugerkreditdirektiv af 25. oktober 2002.

209. Der er ligeledes udarbejdet en vejledning, jf. nr. 9461 af 26. juni 2003.

4.7. Regulering af god skik for finansielle virksomheder

har handlet ansvarspådragende, eller om en aftale helt eller delvist skal ændres eller tilsidesættes efter aftalelovens regler.

Det vil være de finansielle ankenævn og domstolene, der i forbindelse med behandlingen af konkrete sager skal tage stilling til, om en overtrædelse af bekendtgørelsen kan udløse et civilretligt krav.

Finansielle virksomheder skal være opmærksomme på, at der ud over bekendtgørelsens krav om oplysning også findes oplysningskrav i anden lovgivning. Det drejer sig blandt andet om persondataloven og bekendtgørelsen om information fra forsikringsselskaber til forsikringstagerne ved indgåelse af en livsforsikringsaftale. Endvidere indeholder den civilretlige forbrugerlovgivning oplysningskrav, f.eks. i kreditaftaleloven og lov om visse forbrugeraftaler. Bekendtgørelsens regler berører ikke disse civilretlige regler.

Bekendtgørelsen om god skik stiller i flere bestemmelser krav om skriftlighed, dvs. at informationer/aftaler etc. skal foreligge i papirformat eller på et andet varigt medium, f.eks. som en elektronisk fil, som kunden selv kan gemme elektronisk eller printe ud. Hvorvidt materialet skal foreligge på papir eller kan sendes elektronisk afhænger af, hvorledes den finansielle virksomhed i øvrigt kommunikerer med sin kunde. En finansiell virksomhed kan kun benytte et andet varigt medium, såfremt kunden direkte eller indirekte har vist sig indforstået hermed, f.eks. ved at meddele sin elektroniske adresse eller i øvrigt at kommunikere med den finansielle virksomhed elektronisk. Bekendtgørelsen erstatter Forbrugerombudsmandens vejledende retningslinjer på området.²¹⁰

210. For en nærmere gennemgang af bekendtgørelsen og vejledningen, se *Sonny Kristoffersen* i *Nordisk Forsikringstidsskrift*, NFT 4/2003, s. 332 ff., samt i *Juristen* nr. 3, juni 2004, s. 126 ff.

Lov om visse betalingsmidler

5.1. Formålet med betalingsmiddeloven

Med vedtagelsen af lov nr. 414 af 31. maj 2000 om visse betalingsmidler¹ skete der en forenkling i forhold den tidligere *betalingskortlov*.² Formålet med indførelsen af betalingsmiddeloven har først og fremmest været for at forenkle den retlige regulering af betalingsmidler, herunder at der skulle tages hensyn til den teknologiske udvikling og udviklingen i samfundet i øvrigt.

Betalingsmiddeloven (herefter; loven) indeholder en generel regulering af samtlige de betalingsmidler, der er omfattet af loven. Herved bliver loven mere enkel i sin opbygning og mere læsbar end det var tilfældet med den tidligere betalingskortlov. Samtidig undgås der sondringer i loven, som i visse tilfælde kan være vanskeligt at administrere.³

Reglerne om betalingsmidler bygger dog i meget vidt omfang på den tidligere betalingskortlov. En række af bestemmelserne fra betalingskortloven er videreført i loven uden ændringer, og en række bestemmelser har alene undergået en sproglig revision, uden at der dermed er tilsigtet en realitetsændring. Herefter kan lovforarbejder og praksis

-
1. Se Folketingstidende 1999-2000: 1288, 8388, 8765; A 1541 (lovforslag 63). Som ændret ved lov nr. 502 af 7. juni 2001, se Folketingstidende 2000-01: 4863, 8051, 8562; A 4882 (lovforslag 166). Ved loven ændredes § 1, stk. 3, med ikrafttræden den 1. juli 2001. Som senere ændret ved lov nr. 459 af 10. juni 2003, hvorefter indløser har mulighed for at opkræve gebyr i den fysiske handel, når der betales med betalingskort, jf. nærmere lovens § 14.
 2. Se lovbekendtgørelse nr. 811 af 12. september 1994 med senere ændringer, som blev ophævet pr. 1. juli 2000, samt rapport fra Erhvervsministeriet, Forbrugerstyrelsen: »Regulering af visse betalingsmidler og adgangskoder, juni 1999«, (herefter Rapporten), som ligger til grund for revisionen af betalingskortloven og forslaget til den efterfølgende betalingsmiddelov.
 3. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1549, 1. spalte.

5.1. Formålet med betalingsmiddeloven

vedrørende den tidligere betalingskortlov i vidt omfang anvendes ved fortolkningen af betalingsmiddeloven.⁴

I loven lægges der vægt på, at der sker en afvejning mellem den teknologiske udvikling, erhvervs- og samfundsinteresser samt behovet for forbrugerbeskyttelse. Loven fokuserer på de regler, som er vigtige for forbrugerne og for deres beskyttelse ved brug af betalingsmidler. Samtidig imødekommer loven virksomhederne på de områder, hvor hensynet til virksomhedens produktudvikling og konkurrenceevne vejer tungest.⁵

Det forbrugerbeskyttende formål med betalingsmiddeloven er at skabe rammerne for, at brugerne kan anvende betalingsmidler på en sikker og velfungerende måde, at sikre at det offentlige kan gribe ind, hvis sikkerheden i forhold til brugerne ikke er god nok, og at sikre at de standardregler og vilkår, som betalingssystemerne anvender, tager behørigt hensyn til aftaleparternes og samfundets interesser. Dette sikres bl.a. ved:

- En *generalklausul* i lovens § 4, der skal fremme sikre og velfungerende betalingsmidler, og som stiller krav til udstederen.
- *Hæftelsesregler*, som sikrer, at brugerne ikke får et for vidtgående tab, hvis betalingsmidlet f.eks. stjæles og derefter misbruges af tredje-mand, jf. lovens § 11.
- *Ansvarsregler*, som angiver, hvornår udstederen er ansvarlig for tab, som brugerne påføres på grund af fejl i betalingssystemet, se lovens § 12.
- Regler om en *tilsynsmyndighed*, som kan påse, at sikkerheden i betalingssystemerne er forsvarlig, og at loven i øvrigt overholdes, jf. lovens § 4, stk. 3, og § 18, se f.eks. *Juridisk Årbog 1999, s. 114*, om dobbelte debiteringer ved brug af Dankort i supermarkeder, og en regel, som kræver, at udstederne skal anmelde deres betalingssystemer til *Forbrugerombudsmanden*, herunder at et betalingsmiddel ikke må udstedes før anmeldelse er sket, jf. lovens § 6.⁶

4. Se bl.a. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, bd. 4, s. 5461 ff. Om den tidligere betalingskortlov se *Jørgen Hammer Hansen, Christen Boye Jacobsen og Henning Steensig: Lov om betalingskort, 1986.*

5. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1548, 1. spalte.

6. Om tilsyn med loven, se Rapporten, 1999, s. 51 ff. Se straf for manglende anmeldelse af betalingskort i *Forbrugerjura 2003, s. 34.*

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

- Reglen i § 13, der fastsætter begrænsninger i de erhvervsdrivendes registrering af brugeradfærd.
- Informations- og kvitteringsregler, der sikrer, at brugeren forud for erhvervelsen af et betalingsmiddel får de oplysninger, der er nødvendige, se § 7, og som sikrer, at brugeren har let adgang til at gøre sig bekendt med, hvilke transaktioner der er gennemført med betalingsmidlet, jf. lovens § 8. Ifølge lovforarbejderne har brugeren som udgangspunkt krav på en kvittering ved enhver transaktion, men at en sådan dokumentation kan gives på anden måde, hvis dette giver brugeren en ligeså let adgang til at gøre sig bekendt med, hvorvidt og hvornår den pågældende transaktion er gennemført. Lovens § 8 fastlægger ikke nærmere, hvorledes disse informationer skal gives. Dette må i høj grad ses i lyset af betalingsmidlets karakter, beløbenes størrelse og de tekniske muligheder. Ved almindelige betalinger i restauranter, i forretninger m.v. er det fortsat naturligt, at brugeren får en egentlig kvittering. I *homebanking* og tilsvarende systemer må en registrering på brugerens computer med mulighed for efterfølgende at få kontooplysninger hos udsteder (fortsat) anses for at opfylde kravet. Ved fjernsalg, herunder handel på Internettet, kan bestemmelsen derimod eksempelvis opfyldes ved at sende en e-mail til brugeren, eller ved at brugeren kan klikke sig ind på udstederens hjemmeside og der se, hvilke transaktioner der er registreret på brugerens konto.⁷ Se *Juridisk Årbog 2001*, s. 94, vedrørende opfyldelse af kvitteringskravet for *All Payment Telefonter*.
- Regler om *opsigelse og refusionsret*, som sikrer, at brugerne af ikke-forudbetalte betalingsmidler til enhver tid kan opsige aftalen med betalingssystemet, jf. lovens § 9, stk. 1,⁸ og som sikrer, at brugeren af et *forudbetalt betalingsmiddel* kan få en eventuel restværdi godtgjort i en periode på op til et år, når betalingsmidlets gyldighedsperiode er udløbet, jf. § 9, stk. 2, om dispensationsadgang, se f.eks. *Juridisk Årbog 2001*, s. 92 f. om ansøgning om dispensation fra § 9, stk. 2, til et *hospitals telefonsystem*.

7. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1561-1562. Det følger af § 4 om principperne om overskuelighed og gennemsigtighed, at der skal udsendes kontoudtog med jævne mellemrum, jf. *Rapporten*, 1999, s. 102.

8. Jf. *Rapporten*, 1999, s. 107 f.

5.2. De af loven omfattede betalingsmidler, jf. § 1, stk. 2

Loven finder ikke anvendelse på betalingsmidler, der udelukkende udbydes til erhvervsdrivende, jf. nærmere lovens § 1, stk. 4.⁹

5.2. De af loven omfattede betalingsmidler, jf. § 1, stk. 2

Anvendelsesområdet for betalingsmiddeloven følger nærmere af lovens §§ 1 og 2, hvorefter traditionelle betalings- og hævekort samt *kodebase-rede betalingssystemer*, f.eks. *homebankingsystemer* og *elektroniske penge* er reguleret af lovens bestemmelser.¹⁰

De betalingsmidler, der er defineret i lovens § 1, stk. 2, nr. 1-3, har det fællestræk, at de er udstedt til bestemte personer, d.v.s. en bestemt fysisk eller juridisk person, og derfor alene må anvendes af den, som betalingsmidlet er udstedt til, eller af personer, der er ansat af den pågældende virksomhed. De i § 1, stk. 2, nr. 1-3 nævnte betalingsmidler legitimerer således brugeren over for systemet.¹¹

Ved betalingsmidler forstås i henhold til loven følgende midler i det omfang de kan benyttes til at erhverve varer eller tjenesteydelser, foranledige overførsel af beløb, hæve penge eller foretage andre betalingstransaktioner:

5.2.1. Hævekort og betalingskort

Omfattet af loven er *hævekort* og *betalingskort*, som er knyttet til bestemte brugere, jf. § 1, stk. 2, nr. 1. Det vil sige *traditionelle hævekort*, *konto-*, *kredit-* og *købekort*, som er beregnet til *fysisk eller elektronisk aflæsning*. Afgørende for, om der foreligger et betalingskort, er om kortet anvendes som legitimationsbevis i betalingsøjemed.¹² Herefter er navnlig (plast)kort med eller uden magnetstribе og/eller PIN-kode omfattet

9. Om blandede systemer, jf. lovens § 1, stk. 5, og dispensationsadgang m.v. fra lovens bestemmelser, se § 1, stk. 6, 7 og 8.

10. Se endvidere lovbekendtgørelse nr. 661 af 7. august 2002 om reglerne for udstedere af elektroniske penge.

11. Jf. Rapporten 1999, s. 203, samt *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 28.

12. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5462, note 3.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

af § 1, stk. 2, nr. 1.¹³ Der skal dog ikke nødvendigvis være tilknyttet et (plast)kort til betalingssystemet. Også betalingsmidler, der ikke fremtræder som betalingskort i traditionel forstand, kan være omfattet af loven,¹⁴ se hertil *U 1992.29 SH om VEKO-checken*, der anvendtes som legitimation for indehaverens berettigelse til køb af varer og tjenesteydelser, og som måtte betragtes som et betalingskort efter den tidligere betalingskortlovs § 2, svarende til den nuværende § 1, stk. 2, nr. 1, i betalingsmiddeloven.

Omfattet af betalingsmiddeloven er ligeledes transaktioner, hvor brugeren oplyser kortnummeret til betalingsmodtageren, f.eks. ved traditionelt postordresalg eller køb via Internettet. Disse transaktioner er ydermere reguleret af *Forbrugerombudsmandens retningslinier om fjernsalg mv. i betalingssystemer med betalingskort*, december 1996. Loven finder ikke anvendelse på traditionelle, forudbetalte klippekort til f.eks. trafikmidler,¹⁵ på checks, veksler eller kontanter. Traditionelle gavekort og tilgodebeviser falder ligeledes uden for lovens regulering.

Specielt for hævekort gælder kun lovens ansvars- og tabsbegrænsningsregler i §§ 11 og 12 og registerreglerne i § 13, jf. nærmere lovens § 2, stk. 2.¹⁶ Hævekort har alene funktion som elektronisk bankbog, idet der ikke sker overførsel af betaling eller registrering af fordringsrettigheder ved transaktionen, som kun kan anvendes hos det pengeinstitut, som har udstedt kortet.¹⁷ Om afgrænsningen af begrebet hævekort se herved *Juridisk Årbog 1999*, s. 115, hvor Forbrugerombudsmanden tilkendegav, at et *VISA-Travel Money Card* var at betragte som et betalingskort – og ikke et hævekort – da kortet kunne benyttes hos andre end udstederen og tilsvarende i *Juridisk Årbog 1996*, s. 77 om et pengeinstituts kontanthævekort, som kunne benyttes til udbetaling

13. Et taxaselskab som havde udstedt til sine kunder et engangskort af pap, men forsynet det med en magnetstribe, hvor kortet herefter kunne benyttes som betaling for taxakørsel var omfattet af lovens § 1, stk. 2, nr. 1, jf. *Forbrugerjura 2003*, s. 38.

14. Jf. Folketingstidende 1983-84, 2. saml., tillæg A, spalte 802, samt *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler*, 2001, s. 29.

15. Udsteder et trafikselskab forudbetalte elektroniske kort, der kan anvendes af ihænderen, og som anvendes til elektronisk aflæsning i forbindelse med brugen, vil dette være omfattet af § 1, stk. 2, nr. 4.

16. Såfremt hele loven blev gjort anvendelig på hævekort ville det indebære en vidtgående regulering af kundeforholdet, jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5463, note 18.

17. Jf. *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler*, 2001, s. 29.

5.2. De af loven omfattede betalingsmidler, jf. § 1, stk. 2

af kontanter ikke blot ved kasser og automater i banken og på posthuse, men tillige fra pengeautomater, der tilhørte sparekasser. På denne baggrund fandt Forbrugerombudsmanden, at bankens hævekort havde et videre anvendelsesområde end nævnt i lovens § 2, stk. 2, og derfor fandt lovens regler i sin helhed anvendelse.

5.2.2. Andre fysiske legitimationsmidler

Omfattet af loven er tillige *andre fysiske legitimationsmidler*, som er knyttet til bestemte brugere, og som er beregnet til elektronisk aflæsning, jf. § 1, stk. 2, nr. 2. Til denne kategori henregnes legitimationsmidler, som er udstedt til en navngiven person til anvendelse til f.eks. passage af bro eller sejlads med færge. Kortet kan tænkes placeret i bilens forrude og vil kunne aflæses automatisk ved passage af kontrolstedet. Ligeledes kan der tænkes chips anbragt i et ur eller lignende, som kan have samme funktioner.¹⁸ *Sim-kort* til indsættelse i *GSM-mobiltelefoner* er ligeledes omfattet af betalingsmiddeloven.¹⁹ *Teleankenævnets*²⁰ praksis viser, at der typisk sker hæftelse for brugeren for op til 1.200 kr. ved tredjemandsmisbrug af sim-kortet i forbindelse med en for sen underretning til teleselskabet om sim-kortets bortkomst, jf. selvriskoreglen i lovens § 11, stk. 2.²¹

Under en rejse til Barcelona fik klageren den 5. maj 2003 stjålet sin mobiltelefon og øvrige personlige papirer. Klageren meldte tyveriet til politiet, men på grund af de mistede papirer ringede hun ikke straks til indklagede. På grund af den forsinkede underretning, der gælder for udenlandske operatørs underretning til danske teleudbydere om opkald foretaget i udlandet, modtog indklagede først den 8. maj 2003 meddelelse om opkald foretaget efter tyveriet, som medførte en overskridelse af klagerens taletid. Samme dag spærrede indklagede for klagerens konto. Nævnet lagde til grund, at abonnenten havde pligt til at underrette indklagede ved sim-kortets bortkomst, jf. abonnementsvilkårenes pkt. 6.3-6.4. Nævnet fandt ikke, at indklagedes abonnementsvilkår gav klageren en forventning om, at indklagede ville spærre hendes telefon ved overskridelse af den indbetale taletid eller ved overskridelse af kreditmaksimi-

18. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1554-1555.

19. Jf. *Susanne Karstof*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 34-35.

20. Principielle og retningsgivende kan ses på www.teleanke.dk.

21. Se også Forbrugerklagenævnets afgørelse i *Forbrugerjura 2003*, s. 65 f., hvor forbrugeren først spærrede telefonen 3 dage efter tyveri af mobiltelefonen, hæftede for selvriskobeløbet.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

mum. Nævnet fandt, at klager hæftede for misbruget, som følge af klagers sene underretning til indklagede, jf. *sag nr. 10.13-0234-03*.

Klagerens mobiltelefon blev stjålet i forbindelse med, at klageren var indlagt på Hvidovre Hospital i starten af juli måned. Den 5. juli 2003 blev klagerens mobiltelefon spærret for yderligere udgående opkald, da klagerens kreditmaksimum var overskredet. Den 15. juli henvendte klageren sig telefonisk til indklagede og oplyste, at hans telefon var blevet stjålet og, at han ønskede den spærret. Han vidste dog ikke præcist, hvornår telefonen var blevet stjålet. Nævnet fandt, at klager kun hæftede for 1.200 kr. jf. Lov om visse betalingsmidler § 11. Nævnet begrundede dette med, at det var undskyldeligt, at klager ikke havde underrettet indklagede om telefonens bortkomst tidligere som følge af klagers tilstand, jf. *sag nr. 10.13-0861-03*.

Klager havde løbende mobilabonnement hos indklagede med et normalforbrug på ca. 400 kr. pr. måned. Den 10. januar 2003 blev telefonen benyttet jævnlige, dels til opkald og dels til afsendelse af sms. Der var registreret opkald frem til den 11. januar 2003, kl. 14.49, hvor telefonen blev spærret efter at klager havde meldt telefonen bortkommet over for indklagede. Registreringen af opkaldene, indtil spærringen skete kl. 14.49, viste, at der i tidsrummet kl. 00.53 til 14.34 var blevet foretaget i alt 12 opkald til numre (mobil og fastnet) i henholdsvis Sverige og Pakistan, j.fr. opkaldsspecifikationen. Klager havde forklaret, at han den 12. januar 2003 sov længe, og først da han skulle foretage et opkald, konstaterede klager, at telefonen ikke lå i hans bukselomme. Herefter ledte klager efter telefonen, og ringede til den fra en fastnettelefon for at konstatere, om telefonen var i lejligheden. Efterfølgende kontaktede klager indklagede, og telefonen blev spærret. Nævnet fandt ikke, at klager havde handlet groft uagtsomt, hvorfor klager kun hæftede for 1.200 kr. jf. Lov om visse betalingsmidler § 11, jf. *sag nr. 10.01-0966-03*.

Klager kontaktede indklagede 23. september 2003 telefonisk. Ifølge klager blev indklagede kontaktet m.h.p. spærring af klagers mobilkonto. Indklagede havde registreret klagers henvendelse som en klage over en faktura af 10. september 2003. I den mellemliggende periode havde klager ikke haft brug for telefonen og blev først klar over telefonens bortkomst, da klagers mor ved opkald til telefonen blev oplyst, at der ikke var tilknyttet en abonnent til nummeret. Nævnet fandt ikke, at klager har undladt at underrette snarest muligt. Klager hæftede således for op til 1.200 kr. for uberettiget brug af telefonen, jf. *sag nr. 10.13-1140-03*.

Forbrugerombudsmanden har fundet, at system, hvor *p-billetten* betales via mobiltelefon, samt et *system for betalings-tv*, er omfattet af loven, jf. *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 133 f.

5.2. De af loven omfattede betalingsmidler, jf. § 1, stk. 2

Hvis der udstedes *chipkort med flere af hinanden uafhængige funktioner* (såkaldte *multiapplikationskort*), således at kortet f.eks. kan anvendes som betalingsmiddel, legitimationskort, *elektronisk nøgle* og/eller give adgang til en rabatfunktion, er alene betalingsfunktionen omfattet af loven. De øvrige funktioner er derimod ikke omfattet, hvis de anvendes uafhængigt af betalingsfunktionen.²²

5.2.3. Koder og biometriske værdier

Omfattet af betalingsmiddeloven er *koder* og *biometriske værdier*, som er beregnet til at legitimere brugeren, jf. § 1, stk. 2, nr. 3. Dvs. ikke blot betalingssystemer, hvori brugeren legitimerer sig ved hjælp af betalingskort eller lignende, men også systemer, hvor brugeren legitimerer sig ved hjælp af kode, fingeraftryk, stemmegengivelse, aflæsning af øjets iris eller lignende, er omfattet af loven.²³

Omfattet af bestemmelsen er typisk *Internetbanksystemer*, *PC-banksystemer*, *telefonbanksystemer* og *Internetbutikker*, hvor brugeren legitimerer sig over for banken eller butikken med en kode. Også kodesystemer til brug for *værdipapirhandel via Internettet*,²⁴ *elektroniske checks*, hvor der anvendes en *digital signatur*, og brug af *mobiltelefonkoder* i betalingsøjemed på tankstationer m.v. er omfattet af bestemmelsen. Giver en kode alene adgang til en funktion, f.eks. adgang til en database, uden at der i denne forbindelse sker en afregning for brugen, falder systemet ikke ind under loven. Såfremt koden ikke alene giver adgang til systemet, men også benyttes til debitering af brugeren, f.eks. for den tidsperiode, hvori systemet anvendes, er systemet derimod omfattet af loven.²⁵

5.2.4. Elektronisk registrerede fordringer

Omfattet af betalingsmiddeloven er ligeledes *elektronisk registrerede fordringer*, som udsteder er forpligtet til at indfri på brugers anmodning, jf. lovens § 1, stk. 2, nr. 4. Dvs. de såkaldte *elektroniske fordringer*, som ikke

22. Ibid., s. 32, 110 f., og i Karnovkommentaren, 2003, s. 5462, note 4, jf. endvidere Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1555, 2. spalte, samt Rapporten, 1999, s. 21, 80 f. og 205.

23. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 35.

24. Om on-line handel med værdipapirer – fejl i kurser, jf. nærmere *Juridisk Årbog 2001*, s. 88 f.

25. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5462, note 5.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

er knyttet til en individualiseret konto. Typisk vil der være tale om forudbetalte kort som f.eks. et *telefonkort*.

Et taletidskort til en mobiltelefon er et betalingsmiddel, der er omfattet af lov om visse betalingsmidler, jf. Forbrugerombudsmanden i *Juridisk Årbog 2001*, s. 89 om overtræk på forudbetalte taletidskort.

Der kan også være tale om elektroniske fordringer, som er lagret på en computer. Kravet om, at fordringen skal være *registreret elektronisk*, udelukker en række forudbetalte produkter som *flaskepant* og *klippekort* fra lovens anvendelsesområde.

Kravet om, at fordringen ikke må være knyttet til en individualiseret konto, udelukker f.eks. midler på sædvanlige *indlånskonti* og *dematerialiserede værdipapirer* (papirløs form), jf. *værdipapirhandelsloven*, fra lovens anvendelsesområde. Den nærmere afgrænsning af, hvornår en værdi er *registreret elektronisk*, overlades til retspraksis. Der er i de systemer, der er omfattet af nr. 4, tale om, at brugeren udstyres med elektroniske fordringer, der har karakter af *elektroniske penge*, idet de registrerede fordringer kan bruges til køb af varer eller tjenesteydelser hos udstederen eller andre. Det er uden betydning, om fordringerne angives i en møntsort f.eks. kroner eller i et antal ydelser, som f.eks. 20 togture eller 50 tidsenheder til telefonering. Ved brugerens køb sker der overførsel af elektroniske fordringer svarende til forbruget. Disse kan herefter indløses af betalingsmodtageren ved præsentation hos indløseren. Indtil de elektroniske fordringer anvendes, kan brugeren opbevare fordringerne på f.eks. sin computer eller på en chip. Denne chip kan være placeret i et kort, i et ur eller en hvilken som helst anden fysisk genstand. Er elektroniske fordringer lagret i et chipkort, er det omfattet af loven som et kortbaseret system. Dette gælder f.eks. Danmøntkortet og de forudbetalte mobiltelefonkort.²⁶

Forbrugerombudsmanden har fundet, at virtuelle *gulddukater/mønter* etc., er omfattet af lov om visse betalingsmidler som en forudbetalt, elektronisk fordring, jf. lovens § 1, stk. 2, jf. stk. 3, nr. 2, se *Forbrugerredøgørelsen 2002-2003*, s. 133.

26. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1555, 2. spalte.

5.3. Lovens territoriale og internationale anvendelsesområde

Betalingsmiddelovens territoriale og internationale anvendelsesområde er uændret i forhold til den tidligere betalingskortlov, jf. lovens § 1, stk. 1 og § 5. Loven finder således anvendelse, såfremt enten udbydelse eller benyttelse af et betalingsmiddel sker eller kan ske hér i landet. Omfattet af loven er herefter bl.a. betalingsmidler, der ikke udbydes til brugere hér i landet, men som kan anvendes af udenlandske brugere i forhold til danske betalingsmodtagere. Loven er ikke anvendelig, hvis en udenlandsk udsteder, der intet har gjort for at komme ind på det danske marked, modtager henvendelse fra en person bosat i Danmark om udstedelse af et betalingsmiddel, der kun kan bruges i udlandet. Også almindelige *lovvalgsregler* har betydning for, om betalingsmiddeloven skal finde anvendelse.²⁷

Lov nr. 227 af 22 april 2002 om tjenester i informationssamfundet herunder visse aspekter af elektronisk handel (*e-handelsloven*) som gennemfører e-handelsdirektivet EP/Rdir 2000/31 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel i det indre marked,²⁸ indeholder bl.a. et *afsenderprincip*, som vil kunne få indvirkning på betalingsformidlingsområdet.²⁹ E-handelsdirektivet fastslår således i artikel 3 *afsenderprincippet*, som indebærer dels et princip om *hjemlandskontrol*, dels et princip om gensidig anerkendelse, jf. nærmere e-handelslovens §§ 3-4.³⁰

Udgangspunktet er, at udsteder skal have forretningssted her i landet for at udstede betalingsmidler i Danmark, medmindre andet er hjemlet i EU-aftale, navnlig EØF traktatens art. 59 og 60 om tjenesteyders frie bevægelighed inden for EU, eller efter anden international aftale. Kravet om fast forretningssted i Danmark, dvs. når virksomheden admi-

27. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5462, note 1, og dennes bemærkninger i Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 26-28.

28. Se EU-Karnov, 1001, s. 508.

29. Jf. nærmere Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1553. Se *Heine m.fl.*: Internetjura, 2002, 2. udg., s. 581 f. Om *afsenderprincippet*, se *Jan Trzaskowski* i U 2000 B s. 643 ff.

30. Om e-handelsloven se bl.a. *Tom Latrup-Pedersen* i Karnovkommentaren, 2003, bd. 4, s. 6470 ff., samt *Jacob Plesner Mathiasen, Johan Schlüter, Niels Bo Jørgensen*: E-handelsloven med kommentarer, 2004.

nistreres fra et kontor i Danmark,³¹ er begrundet i, at Forbrugerombudsmanden skal kunne føre et effektivt tilsyn med udstederens virksomhed, jf. lovens § 6. Dette krav indebærer ligeledes, at udstederen formodningsvis vil have *værneting* her i Danmark, jf. retsplejelovens § 238, således at brugere kan sagsøge udstederen ved danske domstole, f.eks. i tilfælde af tvister vedrørende udstederens erstatningskrav over for brugeren, jf. lovens §§ 11 og 12. Værnetingsaftaler, hvorefter eventuelle sager mellem udstederen og systemets ikke-erhvervsdrivende brugere skal anlægges ved udenlandske domstole, er ugyldige, jf. retsplejelovens § 245, stk. 2.³²

5.4. Forudbetalte betalingsmidler

Betalingsmiddeloven foretager en sontring mellem *forudbetalte betalingsmidler* og andre betalingsmidler. Forudbetalte betalingsmidler er f. eks. *telefonkort*, *transportkort* og *danmøntkort*, hvor det er kendetegnene, at det forudbetalte beløb ikke er indsat på en særlig konto, der tilhører brugeren, jf. nærmere definitionen i § 1, stk. 3. Loven indeholder særlige regler om forudbetalte betalingsmidler, idet der typisk ikke er de samme beskyttelseshensyn ved forudbetalte betalingsmidler som ved andre betalingsmidler,³³ jf. lovens § 2, stk. 1, hvorefter § 11 (om brugerens ansvar ved tredjemands misbrug m.v.) og lovens § 14, stk. 1 (om dækning af udstederens omkostninger) som udgangspunkt ikke gælder for sådanne betalingsmidler.

Såfremt der er tale om forudbetalte betalingsmidler, hvor brugeren kan opbevare værdier, der overstiger 3.000 kr., eller betalingsmidler, der kan genoplades automatisk for brugerens regning, er lovens § 11 dog anvendelig. Mister brugeren et betalingsmiddel, der kan have en højere værdi end 3.000 kr., eller som kan genoplades automatisk, har brugeren herefter mulighed for at spærre betalingsmidlet, jf. lovens § 11, stk. 7, og kan få en restværdi overført til et nyt betalingsmiddel, og

31. Se bl.a. Folketingstidende 1983-84, 2. saml., tillæg A, spalte 803.

32. Se hertil *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s 65 f., jf. også Rapporten, 1999, s. 66 og 86 f.

33. *Ibid.*, s. 8, 37-39 og Rapporten 1999, s. 205 ff.

udstederen er ansvarlig for misbrug efter de regler, der gælder for andre betalingsmidler.³⁴

5.5. Definitioner

Betalingsmiddelovens § 3 definerer de parter, der er impliceret i transaktioner med et betalingsmiddel: *Bruger, udsteder, indløser og betalingsmodtager*, herunder fastlægges begrebet *fysisk handel*.

Ved *bruger* forstås den, der indgår aftale med udsteder om brug af et betalingsmiddel, eller den, der i forhold til udsteder er retmæssig bruger af et forudbetalt betalingsmiddel, jf. § 3, stk. 1. Bestemmelsen tager ikke stilling til, hvornår en anden person, end den, der har indgået aftalen med udstederen, er retmæssig bruger i forhold til udstederen. Afgørende er derfor aftalen mellem brugeren og udstederen.³⁵

Ved *udsteder* forstås den, som brugeren indgår aftale med, jf. § 3, stk. 2. Det er derfor ikke afgørende, hvem der f.eks. udfærdiger og udleverer et betalingskort til brugeren, men derimod med hvem brugeren indgår aftale.³⁶ Udbyder af systemer, der alene formidler og videretransporterer elektroniske meddelelser, men som ikke selv stiller betalingsmidler til rådighed for forbrugerne, er ikke udstedere i lovens forstand.³⁷

Ved *indløser* forstås den, som indgår aftale med betalingsmodtageren om tilslutning til betalingssystemet, jf. § 3, stk. 3. Definitionen af indløser relaterer sig således til den aftale, der indgås med betalingsmodtager om indløsningen. Udsteder vil i visse tilfælde, udover at indgå aftaler med brugerne, tillige indgå aftale med betalingsmodtager og er i så fald tillige indløser.³⁸

Ved *betalingsmodtager* forstås den, brugeren kan anvende betalingsmidlet hos til at erhverve varer eller tjenesteydelser, foranledige overførsel af beløb eller foretage andre betalingstransaktioner, jf. § 3, stk. 4.

34. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5463, note 15.

35. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 49.

36. Jf. Folketingstidende 1983-84, 2. saml., tillæg A, spalte 803.

37. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5464, note 21.

38. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1558, 2. spalte.

Med *fysisk handel* forstås afvikling af en betalingstransaktion, der forudsætter fysisk tilstedeværelse af bruger og betalingsmodtager, jf. § 3, stk. 5.³⁹

Sondringen i § 3 mellem bruger, udsteder, indløser og betalingsmodtager har bl.a. betydning i relation til betalingsmiddelovens bestemmelser om finansiering af driften af systemet m.v., jf. hertil §§ 14 og 15. Sondringen er også relevant i forhold til lovens generalklausul, jf. § 4, bestemmelsen om betalingsmodtagerens ret til uden varsel at opsige aftalen, jf. § 9, samt reglerne om hæftelse og ansvar efter §§ 11 og 12.

5.6. Generalklausul, jf. § 4

Bestemmelsen i § 4 indeholder lovens generalklausul. Bestemmelsen indebærer, at betalingssystemer skal indrettes således, at brugerne sikres *frivillighed, gennemsigtighed, beskyttelse mod misbrug og fortrolighed*, jf. nærmere § 4, stk. 2. Heri ligger, at der skal *udbydes sikre og velfungerende betalingsmidler*, som dels kan anvendes uden større risici for økonomiske tab som følge af misbrug og fejl eller kompromittering af fortrolige oplysninger, og som dels er indrettet og fungerer hensigtsmæssigt og driftsikkert.

Lovens § 4 er en regel af offentligretlig karakter, som ikke kan fraviges tilskade for brugeren eller betalingsmodtageren, da det følger af almindelige retsgrundsætninger, at private ikke kan fravige sådanne offentlig retlige regler.⁴⁰

Betalingsmiddeloven skal medvirke til at give brugerne og betalingsmodtagerne en rimelig retsstilling og sikre et tilsyn med betalingssystemerne,⁴¹ jf. navnlig lovens § 4 stk. 3, og § 18 om *Forbrugerombudsmandens tilsyn*.

Betalingsmiddelovens sigte er primært forbrugerbeskyttelse forstået bredt, således at der udover forbrugernes interesser også skal tages behørigt hensyn til betalingsmodtageres interesser samt bredere samfundsmæssige interesser.

39. Indført ved lovændringen, jf. lov nr. 459 af 10. juni 2003.

40. Jf. hertil Rapporten, 1999, s. 227

41. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1558, 2. spalte, samt Rapporten, 1999, s. 35 ff., om *Regulering af betalingssystemer, generalklausulen og tilsyn*.

Generalklausulen er først og fremmest rettet mod de erhvervsdrivende, der har ansvaret for betalingssystemer, men generalklausulen har herudover en afsmittende virkning for Forbrugerombudsmandens tilsyn efter loven, idet generalklausulen er med til at præcisere, hvad han skal lægge vægt på i sit tilsyn, jf. § 4, stk. 3, og § 18.

I princippet må der stilles samme krav til sikkerhed, kontroller mv. i alle betalingssystemer, men Forbrugerombudsmandens vurdering af, om et betalingssystem opfylder lovens krav, vil dog være påvirket af, hvor mange betalingsmodtagere der er tilsluttet systemet, hvor mange brugere der anvender det pågældende betalingsmiddel, samt om der gælder beløbsmæssige begrænsninger ved anvendelsen af betalingsmidlet. I praksis vil der således være forskel på de tekniske, sikkerheds- og kontrolmæssige funktioner, som findes i de internationale kreditkortsystemer og Dankortsystemet på den ene side og i de små lokale betalingssystemer på den anden side.⁴²

Bestemmelsen i § 4, stk. 2, skal ses i sammenhæng med § 4, stk. 1, og skal betragtes som en *dynamisk målestok* for de krav, der kan stilles til indretningen af betalingssystemerne. At målestokken er dynamisk indebærer, at kravene, som kan stilles til betalingsmidler, må følge den teknologiske, lovgivningsmæssige og samfundsmæssige udvikling i øvrigt.⁴³

Formålet med generalklausulen er bl.a., at det skal være muligt for brugerne at få overblik over de fordele og ulemper, der måtte være forbundet med brug af systemet, at en bruger ikke må påtvinges tilslutning til betalingssystemet, og at brug af information begrænses, således at information der opnås i forbindelse med tilslutning og brug af systemet ikke bliver brugt, til andet end afvikling af selve transaktionen.⁴⁴ For illustration af anvendelse af principperne i § 4, se *Juridisk Årbog 2000*, s. 81 ff., hvor Forbrugerombudsmanden i efteråret 1999 havde modtaget en række henvendelser fra Visa/Dankort-indehavere om, at beløb efter biludlejning i Irland var blevet hævet på deres konto uden deres accept.

42. Ibid., s. 1560, 1. spalte.

43. Ibid.

44. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 54.

5.6.1. Frivillighedsprincippet

Frivillighedsprincippet i § 4, stk. 2, kan primært bruges, hvor en udsteder indretter eller markedsfører sit betalingssystem på en for brugerne utilbørlig eller ubalanceret måde.⁴⁵ Frivillighedsprincippet giver Forbrugerombudsmanden mulighed for at gribe ind, hvis betalingssystemerne indrettes således, at brugernes valgmuligheder på urimelig måde begrænses, eller på anden måde indeholder en ubalance til skade for væsentlige forbruger- eller samfundsinteresser. Frivillighedsprincippet i generalklausulen indebærer bl.a., at et betalingsmiddel kun må udleveres efter brugerens anmodning, medmindre der er tale om fremsendelse af et betalingsmiddel til afløsning af et, som brugeren allerede har.⁴⁶ Frivillighedsprincippet finder også udtryk i lovens § 9 om brugerens ret til opsige aftalen med udstederen uden varsel, samt i lovens § 10 om betalingsmodtagers pligt til at modtage *kontant* betaling.⁴⁷

Bestemmelsen i § 10 sikrer forbrugerne valgfrihed mellem forskellige betalingsmidler og forbyder diskrimination af kontantkunder til fordel for indehavere af betalingsmidler.⁴⁸ Betalingsmodtageren kan som udgangspunkt ikke betinge salg af varer eller tjenesteydelser af, at betaling sker med et betalingskort eller andre former for betalingsmidler. Betalingsmodtageren må ikke ved skiltning, i sine forretningsbetingelser eller ved faktiske foranstaltninger tilkendegive, at kontant betaling ikke kan finde sted. Ministeren kan i medfør af lovens § 1, stk. 8, dispensere fra bestemmelsen, se f.eks. om dispensationspraksis i henhold til den tilsvarende bestemmelse (§ 18 i den tidligere betalingskortlov⁴⁹), jf. *Juridisk Årbog 1997, s. 72 f.*, der meddeltes ikke dispensation til biludlejningsfirmaer i forbindelse med indgåelse af aftale om leje af bil og det kan derfor ikke betinges, at kunden har et betalingskort.

45. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1560, 2. spalte.

46. Bestemmelsen i § 14 i den tidligere betalingskortlov, der indeholdt et forbud mod uanmodet fremsendelse af betalingsmidler til brugeren, er således ikke videreført, uden at der hermed er tilsigtet en realitetsændring, jf. *Rapporten*, 1999, s. 213 f.

47. Mønter der er væsentligt beskadiget eller slidte, er i øvrigt ikke lovlige betalingsmidler. Ingen har pligt til i én betaling at modtage mere end femogtyve mønter af hver enhed. Det skyldes, at betaling af store beløb i skillemønt kan virke generende og måske være udtryk for chikane, se nærmere § 4, stk. 2 og 3 i møntloven, jf. lov nr. 817 af 21. december 1988.

48. I strid med dette princip, se Bornholmstrafikken, hvor en rabatordning var betinget af Dankort, jf. *Forbrugerjura 2003, s. 37 f.*

49. Om denne bestemmelse se *Rapporten*, 1999, s. 108 f.

I situationer, hvor der ikke er personlig kontakt mellem forbrugeren og betalingsmodtageren, f.eks. ved fjernsalg, (f.eks. traditionelt postordresalg eller handel via Internettet)⁵⁰ og i ubemandede selvbetjeningsmiljøer (f.eks. ubemandede tankstationer), er betalingsmodtagerne undtaget fra pligten til at modtage kontant betaling.⁵¹

Lovens § 16 om forbud mod at påtvinge betalingsmodtagere at tilslutte sig betalingsystemer er også et eksempel på lovens frivillighedsprincip.⁵²

5.6.2. Gennemsigtighed

Princippet om *gennemsigtighed* skal sikre, at brugere af betalingsmidler kan gøre sig bekendt med centrale vilkår for benyttelsen af betalingsmidlerne, og hvorledes disse fungerer. Formålet er at give brugerne mulighed for at foretage et rationelt valg mellem de forskellige betalingsmidler. Et krav om gennemsigtighed medvirker til at styrke konkurrencen.⁵³ Princippet om *gennemsigtighed/overskuelighed* i lovens § 4, stk. 2 udmønter sig bl.a. i lovens § 7 om udstederens oplysningspligt ved aftalens indgåelse med brugeren, samt lovens § 8 om oplysninger, som skal gives efter en transaktion med betalingsmidlet.

Brugeren har f.eks. krav på kvittering ved enhver transaktion, som iværksættes med betalingsmidlet, medmindre brugeren på anden måde har let adgang til oplysninger om, hvorvidt og hvornår den pågældende transaktion er gennemført.⁵⁴

5.6.2.1. Udstederens oplysningspligt, jf. § 7

Udsteder skal i forbindelse med indgåelse af aftalen om adgang til at anvende et betalingsmiddel med brugeren stille informationsmateriale til rådighed for denne. Materialet skal i et let og forståeligt sprog sætte brugeren i stand til at anvende betalingsmidlet på en sikker og hensigtsmæssig måde og oplyse om typiske omkostninger ved anvendelse af

50. Om Forbrugerombudsmandens sikkerhedsundersøgelse af bankernes markedspladser på Internettet, jf. nærmere *Juridisk Årbog 2001*, s. 85 ff.

51. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5466, note 40, samt denne i Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 88 ff.

52. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 55, 190, samt *Rapporten*, 1999, s. 108 ff.

53. Se *Rapporten*, 1999, s. 49.

54. *Ibid.*, s. 103 f.

betalingsmidlet. Materialet skal særligt gøre opmærksom på de sikkerhedsmæssige krav, som brugeren skal efterleve, samt hvilket ansvar brugeren kan ifalde ved tredjemands misbrug af betalingsmidlet, jf. lovens § 7, stk. 1.⁵⁵

Udstederens oplysningspligt i forhold til brugerne er mindre omfattende end oplysningspligten, som fremgik af den tidligere betalingskortlov (§ 13). Formålet med at forenkle kravene til udstederens oplysningspligt er at undgå, at informationsmaterialet bliver så omfattende, at væsentlige oplysninger om f.eks., hvilke krav udstederen stiller til brugerne, drukner i mindre væsentlige oplysninger.⁵⁶

Bestemmelsen indeholder ikke en udtømmende opregning af, hvilke oplysninger brugeren bør have. Det vil i et vist omfang afhænge af det enkelte betalingsmiddel og af systemets indretning. Er der knyttet kredit til betalingsmidlet, skal den oplysningsforpligtelse, der følger af kreditaftaleloven, selvsagt opfyldes. Ligeledes skal relevant information om behandling af personoplysninger gives i medfør af lov om behandling af personoplysninger, se lov nr. 429 af 31. maj 2000 med senere ændringer.

Bestemmelsen overlader det i høj grad til udstederens egen vurdering, hvilke oplysninger der skal gives. Såfremt dette materiale ikke findes at indeholde fyldestgørende oplysninger, kan Forbrugerombudsmanden gribe ind, f.eks. ved at udstede et påbud i medfør af lovens § 18, stk. 3.

Oplysningsforpligtelsen er ikke bundet af en bestemt form, dvs. at oplysningerne kan gives i *skriftlig* eller *elektronisk* form, blot de gives i et let og klart forståeligt sprog,⁵⁷ jf. også kravet i aftalelovens § 38 b, stk. 2.

Bestemmelsen i § 7, stk. 1 er *præceptiv*, jf. § 17, stk. 1.

Tilsidesættelse af oplysningspligten medfører ikke i sig selv, at aftalen er ugyldig. Loven regulerer ej heller de civilretlige virkninger af, at udstederens informationsmateriale måtte være mangelfuldt. Udstederne har selvsagt en klar interesse i, at oplysningerne og aftalevilkår præsenteres på den i § 7 nævnte måde. I modsat fald kan almindelige

55. Ibid., s. 95.

56. Ibid., s. 89 ff.

57. Ibid., s. 94.

aftaleretlige regler om vedtagelse, fortolkning og ugyldighed føre til, at vilkår m.v. ikke kan gøres gældende overfor brugerne.⁵⁸

En overtrædelse af pligten til at stille informationsmateriale til rådighed for brugeren ved indgåelse af aftalen er strafsanktioneret, jf. § 22, stk. 1, nr. 1. Strafbestemmelsen er dog i henhold til lovens forarbejder alene tænkt anvendt på de tilfælde, hvor der slet ikke stilles informationsmateriale til rådighed for brugeren.⁵⁹

Bestemmelsen tager ikke stilling til virkningen af, at udstederen ændrer det informationsmateriale, der er en del af aftalen med brugeren, smh § 6, stk. 3, om anmeldelse af ændringer i de oplysninger, der gives brugeren i henhold til § 7. Der kan i aftalen tages forbehold om ændring af rentesatser og lignende efter objektive kriterier, jf. kreditaftalelovens § 15.⁶⁰ Herudover er det tvivlsomt, om udstederen kan tage forbehold om ændring af aftalen uden en ny aftale, men udstederen kan uden forbehold i aftalen herom opsige aftalen med sædvanligt varsel.⁶¹

5.6.3. Beskyttelse mod misbrug og princippet om fortrolighed

Princippet om *beskyttelse mod misbrug* skal sikre, at såvel indretningen som driften af betalingssystemerne til stadighed yder brugerne den fornødne beskyttelse.⁶² Princippet om beskyttelse mod misbrug i § 4, stk. 2, udmønter sig dels i de krav, der stilles til betalingssystemernes indretning, dels i bestemmelserne om hæftelse og ansvar, jf. lovens §§ 11 og 12.

58. Ibid., samt *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 74.

59. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1569.

60. Mange kontoselskabers *rentereguleringsklausuler* i kontokortaftaler henviser til, at »renten som er variabel, vil forholdsmæssigt, med udgangspunkt i hovedbankernes gældende gennemsnitsrente for forbrugerlån, kunne reguleres uden særligt varsel«, jf. f.eks. IKANO Finans A/S' kortbestemmelser, pkt. 3. Cfr. kreditaftalelovens § 15, stk. 2 krav om at det alene kan aftales, »at renten helt eller delvis skal variere med størrelsen af Nationalbankens Diskonto eller lignende forhold, som kreditgiver er uden indflydelse på«.

61. Se Susanne Karstoft i Karnovkommentaren, 2003, s. 5465, note 33. Se herom også *Forbrugerombudsmandens årsberetning, 1986, s. 50, og 1987, s. 46* og *Forbrugerstyrelsen Juridisk Årbog, 1990, s. 71 f.* om kontokunders fortsatte anvendelse af betalingskort efter oplysning om, at dette ville udløse forøget stempelafgift som følge af ny lovgivning, indebar en accept af de ændrede aftalevilkår.

62. Se Rapporten, 1999, s. 49.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

Princippet om *fortrolighed* omkring brugerens anvendelse af betalingsmidlet indebærer, at brug af information, der opnås i forbindelse med tilslutning og brug af systemet til andet end afvikling af selve transaktionen begrænses, jf. § 13 om registrering m.v.⁶³

Lovens § 13, stk. 1, præciserer, at den almindelige registerlovgivning, jf. lov om behandling af personoplysninger også gælder for den behandling af persondata, der finder sted i forbindelse med brug af betalingsmidlet dog med de ændringer, der følger af § 13, stk. 2-5.

Lovens § 13, stk. 2, indebærer, at brugerens CPR-nummer kan fremgå af betalingsmidlet under forudsætning af, at CPR-nummeret ikke kan aflæses af andre end udstederen. Lovens § 13, stk. 3-5, indeholder en udtømmende angivelse af, til hvilket formål der kan ske behandling af oplysninger om, hvor et betalingsmiddel har været anvendt, og hvad der er købt. Formålet med bestemmelserne er at sikre, at sådanne oplysninger ikke benyttes til uvedkommende formål eller i integritetskrænkende øjemed, f.eks. ved opstilling af forbrugsprofiler for den enkelte eller grupper af forbrugere. Med bestemmelserne forbydes således, at de nævnte oplysninger benyttes til at kortlægge brugernes forbrugsmønstre.

Bestemmelserne i § 13, stk. 3 og 4, finder ikke anvendelse på de generelle kontooplysninger, som udstederen er i besiddelse af. De generelle kontooplysninger er bl.a. data om brugeren (navn, adresse og eventuelt CPR-nummer), samt oplysninger om betalingsdato, beløb, betalingsmåde, oplysninger om indbetalinger, udviklingen i det økonomiske mellemværende mellem udbyder og bruger (saldoen), overtræk, udsendelse af rykkere og beregning af renter, gebyrer m.v. Oplysninger afgivet i forbindelse med en kreditværdighedsvurdering må tillige anses for at vedrøre det generelle økonomiske mellemværende mellem brugeren og udstederen og sådanne oplysninger er ikke omfattet af lovens § 13.⁶⁴ De oplysninger, som ikke er reguleret af § 13, stk. 3 og 4, er i henhold til § 13, stk. 1, reguleret af den almindelige databeskyttelseslovgivning og af markedsføringslovens regler.⁶⁵

Oplysninger om en brugers misligholdelse af sine betalingsforpligtelser kan af udstederen videregives til kreditoplysningsbureauer inden

63. Om bestemmelsen se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, 1566 ff.

64. Se Rapporten, 1999, s. 224 f.

65. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1567, 1. spalte.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

for rammerne af lov om behandling af personoplysninger, jf. *U 1987.682 H* og *U 1987.746 SH* – sådanne oplysninger omfatter (sædvanligvis) ikke information om, hvor betalingsmidlet har været anvendt, og hvad der er købt.⁶⁶

I tilfælde af konflikt mellem lovens § 13 og lov om behandling af personoplysninger går lovens § 13 forud.⁶⁷

Se for illustration *Juridisk Årbog 2001*, s. 91, om et taxafirmas bestillingskontors udarbejdelse af turrapporter, som bl.a. indeholdt oplysninger om kunders betalingskortnumre og korttyper. Forbrugerombudsmanden fandt, at behandlingen af kortoplysningerne var uforenelig med lovens § 13.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

Betalingsmiddelovens § 11 fastlægger brugerens økonomiske hæftelse, hvis et betalingsmiddel misbruges, dvs. anvendes af en person, som ikke er berettiget til at anvende betalingsmidlet.

Bestemmelsen i § 11 gælder kun for *forudbetalte betalingsmidler*, hvis der på betalingsmidlet kan opbevares værdier, der overstiger 3.000 kr., eller hvis det forudbetalte betalingsmiddel kan genoplades automatisk, jf. lovens § 2, stk. 1, 2. pkt.⁶⁸

Brugeren hæfter selvsagt fuldt ud, såfremt brugeren selv eller en person, som han har givet bemyndigelse dertil, har brugt betalingsmidlet. Brugers eget *misbrug* af betalingsmidlet, f.eks. oparbejdelse af et overtræk på den til betalingsmidlet knyttede konto, er ikke reguleret af betalingsmiddelovens bestemmelser,⁶⁹ men derimod af aftalen mellem udstederen og brugeren og almindelige erstatningsregler. Brugeren kan derfor i medfør af almindelige kontrakts- og erstatningsretlige regler ifalde ansvar over for udstederen, hvis brugeren forsætligt eller ved

66. Jf. *Susanne Karstofr*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 172.

67. *Ibid.*, s. 169 ff.

68. Om baggrunden for hæftelses- og ansvarsreglerne i betalingsmiddeloven, jf. Rapporten, 1999, s. 117 ff.

69. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, bd. III, s. 1565, spalte 1.

grov uagtsomhed har medvirket til misbruget.⁷⁰ Ej heller tredjemands (*misbrugerens*) ansvar er reguleret af betalingsmiddelovens regler.⁷¹

Lovens § 11 regulerer kun brugerens hæftelse i tilfælde af, at betalingsmidlet har været anvendt af en uberettiget tredjemand (*misbrugeren*).

5.7.1. Udstederen skal bære tabet ved misbrug, jf. § 11, stk. 1

Udgangspunktet i betalingsmiddeloven er, at *udstederen skal bære tabet*, hvis et betalingsmiddel misbruges af tredjemand, jf. § 11, stk. 1.⁷² Dette skyldes, at udstederen (sædvanligvis) afgør, hvilke sikkerhedsforanstaltninger der skal etableres i betalingssystemet, og at udstederen dermed bedre end brugeren kan vurdere risikoen for misbrug. Udstederen kan tage højde for tabet som følge af misbrug som en driftsrisiko, som udstederen kan indregne i det vederlag, som opkræves fra brugerne og/eller betalingsmodtagerne.⁷³

Lovens § 11 angiver herefter 3 *hæftelsesniveauer for brugeren* i tilfælde af misbrug af brugerens betalingsmiddel:⁷⁴

- (1) *en selvrisiko på 1.200 kr.* (§ 11, stk. 2),
- (2) *hæftelse for op til 8.000 kr.* (§ 11, stk. 3 og 4), eller
- (3) *ubegrænset hæftelse for misbrug* (§ 11, stk. 6).

Det er en forudsætning for brugerens hæftelse, at udstederen godtgør, at debitering af transaktionen ikke beror på en konteringsfejl el. lign., jf. lovens § 11, stk. 1, 2. pkt., jf. § 12, stk. 5, og at de særlige betingelser, som fremgår af lovens § 11, stk. 2, 3, 4 og 6, er opfyldt, jf. nærmere nedenfor.

Såfremt brugeren hæfter i henhold til lovens § 11, stk. 3 og/eller stk. 4, kan hæftelsen ikke overstige 8.000 kr., dvs. at selvrisikoen på 1.200

70. Se bl.a. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5466, note 42, jf. også straffelovens regler i kap. 18 om forbrydelser vedrørende penge, jf. lovbekendtgørelse nr. 814 af 30. september 2003, se f.eks. *U 2003.432 V*, fængsel i 6 måneder for pengefalsk, samt *U 2003.251 Ø* om bedrageri med dankort for 139.500 kr. henført under straffelovens § 286, stk. 2.

71. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 94.

72. Svarende til den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 6, 1. pkt. og § 26e, stk. 6, 1. pkt.

73. Se Folketingstidende 1983-84, tillæg A, spalte 812.

74. Hæftelsesreglen i § 11 blev anbefalet af projektgruppen, jf. Rapporten, 1999, s. 146 f.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

kr. (jf. § 11, stk. 2) er indeholdt i den maksimale hæftelse i henhold til lovens § 11, stk. 3-4.

Såfremt brugerens betalingsmiddel er blevet misbrugt såvel ved anvendelsen af den personlige, hemmelige kode (PIN-koden), jf. lovens § 11, stk. 3, som ved anvendelse af falsk underskrift, jf. § 11, stk. 4, følger det af § 11, stk. 5, at brugerens samlede hæftelse ikke kan overstige 8.000 kr., medmindre den del af misbruget, der er foretaget ved anvendelse af den personlige, hemmelige kode, må rubriceres under § 11, stk. 6.

Bestemmelsen i § 11 er *præceptiv*, jf. lovens § 17, stk. 1, dvs., at den ikke ved forudgående aftale mellem udstederen og brugeren kan fraviges til skade for brugeren. Dette indebærer *for det første*, at brugeren ikke ved aftalen kan pålægges hæftelse for større beløb, end hvad der følger af bestemmelsen. *For det andet* indebærer præceptiviteten, at brugeren ikke ved aftalen kan pålægges videregående forpligtelser, end dem der følger af bestemmelsen, f.eks. med hensyn til brugerens pligt til at underrette udstederen (spærre betalingsmidlet) i tilfælde af, at betalingsmidlet bortkommer (§ 11, stk. 4, nr. 1), eller at koden kommer til uvedkommendes kendskab (§ 11, stk. 3, nr. 1), eller med hensyn til brugerens pligt til at udvise påpasselighed i relation til betalingsmidlet og/eller koden (§ 11, stk. 4, nr. 2, og/eller § 11, stk. 3, nr. 3).⁷⁵

Det kan ligeledes ikke aftales, at brugeren er henvist til at rette sit erstatningskrav mod betalingsmodtageren eller misbrugeren.⁷⁶ Lovens § 17, stk. 1 hindrer dog ikke, at der kan aftales fravigelse med henblik på en konkret, allerede opstået tvist.⁷⁷

5.7.2. Brugerens hæftelse for selvriskoen på op til 1.200 kr., jf. 11, stk. 2

Selvriskoreglen på 1.200 kr. i lovens § 11, stk. 2,⁷⁸ finder kun anvendelse, når der ved misbruget er anvendt den personlige, hemmelige kode – den såkaldte PIN-kode, som brugeren var udstyret med.

75. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5466, note 42.

76. Se også *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 105.

77. *Ibid.*, s. 191.

78. Som der er med en sproglig tilretning er identisk med den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 1, og § 26 e, stk. 1. Om betalingskortlovens § 21 se Rapporten, 1999, s. 117 ff.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

Med *selvrisikoreglen* er tilsigtet en ordning, som giver kortindehaver et incitament til at passe på koden og holde den hemmelig, og som samtidig overflødiggør en stillingtagen til vanskelige bevisbedømmelsspørgsmål angående kodens opbevaring i det enkelte tilfælde.⁷⁹ Det påhviler udstederen at *bevise*, at PIN-koden har været anvendt i forbindelse med transaktionen, se f.eks. Pengeinstitutankenævnets⁸⁰ afgørelse i *PIA 179/2000* under henvisning til, at Forbrugerombudsmanden førte tilsyn med, at betalingssystemets sikkerhedsprocedurer var tilstrækkelige, jf. § 12 a, stk. 2, nr. 1, i den dagældende betalingskortlov og efter den af PBS afgivne redegørelse fandt Ankenævnet det godtgjort, at den til klagerens VisaDankort hørende PIN-kode var blev anvendt i forbindelse med misbruget af kortet den 5. december 1999 Klageren hæftede for 1.200 kr. af tabet, jf. § 21, stk. 1, i den dagældende betalingskortlov.⁸¹

Såfremt den personlige hemmelige kode til betalingsmidlet *ikke* har været anvendt ved misbruget, hæfter brugeren alene i overensstemmelse med lovens § 11, stk. 4 om brug af *falsk underskrift*.

Lovens § 11, stk. 2, har således karakter af en *selvrisikoregel*, dvs. at brugeren hæfter *for op til* 1.200 kr. af tredjemandsmisbruget. Såfremt det af misbruget følgende tab er mindre end 1.200 kr., hæfter brugeren selvfølgelig kun for det reelle tab.⁸² Der er ikke med formuleringen af § 11, stk. 2 – »*op til 1.200 kr.*« – tilsigtet en graduering af selvrisikobeløbet, d.v.s. at brugerens hæftelse f.eks. ikke kan nedsættes skønsmæssigt, hvis tabet, som følger af misbruget, er 1.200 kr. eller mere.⁸³

I henhold til lovforarbejderne kan der forekomme situationer, hvor selvrisikoreglen kan virke stødende, f.eks. når et betalingskort med tilhørende kode er fratvunget en bruger ved voldsanvendelse eller trussel herom. I sådanne tilfælde forudsættes det i lovforarbejderne, at brugeren vil opnå forsikringsdækning, eller at udstederen vil afstå fra at

79. Se også *Lennart Lyngé Andersen & Peter Møgelvang-Hansen: Bankretlige Emner – klager over pengeinstitutter*, 1994, s. 152 f. om den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 1.

80. Alle afgørelser fra Pengeinstitutankenævnet findes på www.pengeinstitutankenævnet.dk.

81. Se lignende sag i *PIA 411/2003* om indsigelse mod selvrisiko, hvor det blev lagt til grund, at transaktionerne var korrekt registreret og bogført, og at den til klagerens Dankort hørende PIN-kode havde været anvendt.

82. Se *Folketingstidende 1991-92, tillæg A, spalte 1172*.

83. Jf. *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler*, 2001, s. 106.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

gøre selvriskobestemmelsen gældende,⁸⁴ jf. også bemærkningerne i *PIA 255/2002*.

Brugeren hæfter ikke for selvriskoen, hvis misbruget finder sted efter brugerens *underretning* til udstederen om, at koden er kommet til en uberettiget kendskab, eller at betalingsmidlet er bortkommet, jf. lovens § 11, stk. 3, nr. 1, § 11, stk. 4, nr. 1, og § 11, stk. 7, eller *hvis betalingsmodtageren vidste eller burde vide, at brugeren af betalingsmidlet var uberettiget*, jf. § 11, stk. 8, 1. pkt. Endelig er brugeren fritaget for hæftelse for selvriskoen, hvis et betalingskort misbruges i forbindelse med *fjernsalg*, jf. § 11, stk. 8, 2. pkt.

Brugerens hæftelse for selvriskoen er efter praksis i Pengeinstituttankenævnet ikke betinget af, at brugeren på nogen måde har handlet *culpost* ved håndtering af betalingsmidlet og/eller den tilhørende PIN-kode, medmindre der foreligger ganske særlige omstændigheder – som nævnt fratvingelse af kort og kode ved vold – som kan føre til, at selvriskoen ikke bør kunne gøres gældende.

Se PIA 255/2002, hvor klageren den 10. april 2002 fik frastjålet sit dankort, som herefter blev misbrugt ved hævning af 2.000 kr. samme dag kl. 12.58 i en dansk hæveautomat og kl. 14.46 ved hævning af 2.000 SEK i en svensk hæveautomat. Klagerens kort var tilknyttet en konto hos indklagede. I en erklæring af 21. april 2002 havde klageren oplyst: »Efter at være ankommet på job den 10. april om morgenen kl. ca. 9.00 tager jeg min pung op af min taske for at finde en bon på noget marmelade, som jeg har købt til firmaet, for at huske at få pengene refunderet. Derpå lægger jeg pungen tilbage i min taske, som er placeret i det allerbagereste hjørne af mit kontor under en sideplade til mit skrivebord, bag en papirkur og absolut ikke synlig ude fra parkeringspladsen. Jeg forlader kontoret kl. 16.30 sammen med en kollega. Vi slår døralarmen til, og hun tager sin cykel og jeg min bil. Jeg ankommer kl. 16.45 til Græsted postkontor, hvor jeg tager min håndtaske op af min lidt større dokumentmappe for at betale en regning. Idet jeg løfter den op, tænker jeg: »Den vejer da ikke noget!«, og finder nu ud af, at pungen mangler. Jeg kører hjem og snakker kort på gårdspladsen med 2 medlemmer af min familie om mit problem. For ikke at gøre nogen uret, gennemsøger de hele kabinen samt mine tasker, men finder ingen pung. Jeg kører derpå tilbage til min jobadresse i Kvistgård og kigger på gulvet og endevender papirkurven og en papirgenbrugskasse ved siden af blot for at være helt sikker. Jeg går hjem igen ca.

84. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1563, 2. spalte, samt Folketingstidende 1991-92, tillæg A, s. 1172 om den tilsvarende bestemmelse i den tidligere betalingskortlov, samt Rapporten, 1999, s. 142.

17.30, og går direkte op på mit arbejdsværelse for at spærre mit Visakort. « Den 25. april 2002 indsatte indklagede 800 kr. på klagerens konto svarende til, at klageren herefter alene hæftede for 1.200 kr. af misbruget foretaget den 10. april kl. 12.58. Primo juni 2002 indsatte PBS 481,75 kr. på klagerens konto hos indklagede, således at klagerens hæftelse for misbruget den 10. april 2002 kl. 14.46 herefter var 1.200 kr. Ved skrivelse af 3. juni 2002 meddelte indklagede klageren, at denne i medfør af § 11, stk. 2, i lov om visse betalingsmidler hæftede for 1.200 kr. i forhold til indklagede. Indklagede anførte endvidere, at PBS som kortudsteder for så vidt angår visa-delen havde meddelt, at klageren skulle hæfte for 1.200 kr. Ankenævnet traf følgende afgørelse: »Det må lægges til grund, at den til klagerens VisaDankort hørende pinkode blev anvendt ved misbruget af kortet. Det følger herefter af § 11, stk. 2, i lov om visse betalingsmidler, at klageren hæfter for 1.200 kr. af tabet, uanset om der ikke måtte være noget at bebrejde klageren med hensyn til dennes omgang med pinkoden. Der foreligger ikke sådanne ganske særlige omstændigheder – eksempelvis fratvingelse af kort og kode ved vold – som kan føre til, at selvrisikoen ikke bør gøres gældende. Som følge heraf bestemmes: Klagen tages ikke til følge.«⁸⁵

5.7.3. Misbrug ved anvendelse af den personlige, hemmelige kode, jf. § 11, stk. 3

Bestemmelsen i § 11, stk. 3, pålægger brugeren hæftelse for misbrug *op til* 8.000 kr.⁸⁶ medmindre videregående hæftelse følger af lovens § 11, stk. 6.

Lovens § 11, stk. 3, omhandler de tilfælde, hvor der ved misbruget er benyttet den personlige, hemmelige kode, der hører til kortet. Bestemmelsen finder kun anvendelse, hvor et betalingsmiddel har en sådan kode, og hvor koden har været anvendt i forbindelse med misbruget. Lovens § 11, stk. 3, omfatter derimod ikke misbrugstransaktioner, der er foretaget (f.eks. via Internettet) ved uberettiget videregivelse af kortnummer og udløbsdato.⁸⁷

Reglen finder *for det første* anvendelse på de betalingssystemer, der fungerer uden kort, men med en kode.⁸⁸ Reglen finder *for det andet* anvendelse i de tilfælde, hvor et fysisk betalingsmiddel kan anvendes både med kode og med underskrift, som det er tilfældet med et Dankort. Men § 11, stk. 3, anvendes da kun på det misbrug, der er sket ved

85. Se lignende sag i *PIA* 32/1998, *PIA* 368/1999, *PIA* 287/2000, *PIA* 18/2002 og *PIA* 64/2003.

86. Dvs. tabet kan være mindre end 8.000 kr.

87. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5467, note 47.

88. F.eks. homebankingsystemer eller telefonbanksystemer.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

anvendelsen af koden. Er der tillige sket et misbrug af betalingsmidlet ved benyttelse af en falsk underskrift, skal dette misbrug vurderes ud fra reglen i § 11, stk. 4.

Er der til et betalingsmiddel knyttet en personlig, hemmelig kode, er det af afgørende betydning for at hindre andres uberettigede brug af betalingsmidlet, at koden behandles fortroligt og ikke røbes for andre. Koden er således nøglen til benyttelsen af betalingsmidlet. Brugeren må derfor ikke overlade eller oplyse koden til andre. Det er ikke afgørende for hæftelsen efter § 11, stk. 3, om brugeren har overladt selve det fysiske betalingsmiddel (f.eks. et betalingskort) til en anden person, idet det er koden, der er den egentlige sikkerhed i systemet.

De tilfælde efter § 11, stk. 3, nr. 1-3, hvor brugeren hæfter, omhandler alene brugerens manglende påpasselighed ved omgangen med koden. Bestemmelsen understøtter herved, at der er tale om en personlig, hemmelig kode, som ikke må overdrages til eller bruges af andre. Bestemmelsen indeholder derfor ikke udtrykkelige regler om, hvorledes en anden person skal agere, hvis denne person har fået oplyst koden af brugeren, og hvis koden i en sådan situation kompromitteres.

Har brugeren overladt sin kode til andre (i strid med aftale med udstederen), skal et eventuelt tab i forbindelse hermed vurderes selvstændigt efter § 11, stk. 3, nr. 2 eller § 11, stk. 6.⁸⁹

Udstederen bærer bevisbyrden for, at koden har været anvendt i forbindelse med misbruget, og at der foreligger (en af) de i nr. 1-3 nævnte omstændigheder. I henhold til lovforarbejderne er der ikke ved formuleringen tilsigtet ændringer i forhold til retspraksis efter den tidligere betalingskortlovs regler.⁹⁰ Såvel lovforarbejderne til den tidligere lov som Ankenævnets praksis og retspraksis før 1. juli 2000 kan derfor være vejledende ved fortolkning af bestemmelsen. Bestemmelsen forudsættes i lovforarbejderne – ligesom de tidligere regler om *udvidet* hæftelse – alene at være anvendelig i et fåtal af tilfælde.⁹¹

Disse retningslinier må vist siges at være efterlevet i Ankenævnets praksis og i øvrigt, så vidt det kan skønnes, gennemgående også af pengeinstitutterne selv ved deres interne behandling af sagerne – ellers

89. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1564, 1. spalte.

90. Se nærmere betalingskortlovens § 21, stk. 3, og § 26e, stk. 3.

91. Se hertil Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1563, samt Folketingstidende 1991-92, tillæg A, spalte 1171 og 1173 f.

ville antallet af klagesager næppe være faldet som sket. I tvivlsomme tilfælde har Ankenævnet adskillige gange med henvisning til lovforarbejderne ladet tvivlen komme klageren til gode, se *U 1995.796 Ø*.⁹²

**5.7.3.1. Brugeren har undladt underretning/spærring,
jf. § 11, stk. 3, nr. 1**

Brugeren hæfter for op til 8.000 kr. af misbruget, såfremt brugeren har undladt at underrette udstederen/spærre betalingsmidlet snarest muligt efter at have fået kendskab til, at *den personlige, hemmelige kode er kommet til uvedkommendes kendskab*, jf. lovens § 11, stk. 3, nr. 1. Bestemmelsen modsvarer til formuleringen i lovens § 11, stk. 4, nr. 1, som pålægger brugeren en pligt til at underrette udstederen/spærre betalingsmidlet i tilfælde af, at *betalingsmidlet rent fysisk er bortkommet*.

Lovens § 11, stk. 3, nr. 1 skal læses i sammenhæng med § 11, stk. 7. Herefter hæfter brugeren kun med selvriskoen, jf. § 11, stk. 2, for misbrug, der har fundet sted *inden* rettidig underretning af udstederen (medmindre brugeren har oplyst koden til tredjemand eller har handlet groft uforsvarligt, jf. § 11, stk. 3, nr. 2 eller 3, eller § 11, stk. 6). Brugeren hæfter for misbrug med op til 8.000 kr. i medfør af § 11, stk. 3, nr. 1, for misbrug, der har fundet sted *i perioden fra brugerens underretningspligt indtræder, og til underretning af udstederen/spærring af betalingsmidlet faktisk har fundet sted*.⁹³ Det følger af § 11, stk. 7, at udstederen hæfter for misbrug, som finder sted efter, at brugeren har underrettet udstederen/spærret betalingsmidlet.⁹⁴

Et særligt problem er, hvorledes hæftelsesreglerne i § 11 skal fortolkes i de tilfælde, hvor en bruger *har* fået kendskab til, at hans fysiske betalingsmiddel (typisk betalingskort) er bortkommet, men *ikke* har fået kendskab til, at koden er kommet til en uberettigets kendskab, og *hvor* det fysiske betalingsmiddel (betalingskortet) efterfølgende misbruges *med* tilhørende PIN-kode. Problemet bliver aktuelt, *fordi* lovens § 11, stk. 3, nr. 1, efter sin ordlyd kun pålægger brugeren en underretningspligt i de tilfælde, hvor han har fået kendskab til, at PIN-koden er

92. Samt højesteretsdommer *Peter Blok* i Pengeinstitutankenævnets Årsberetning 1996, s. 13.

93. Det er ikke undskyldeligt at undlade spærring af Dankortet selvom kontohaver troede, at der var tale om et legitimationskort, jf. nærmere *PLA 102/2002*.

94. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 114.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

kommet til en uberettigets kendskab, og fordi § 11, stk. 4, nr. 1, om brugerens underretningspligt i tilfælde af det fysiske betalingsmidlets (betalingskortets) bortkomst kun omfatter hæftelse for misbrug, som har fundet sted under anvendelse af falsk underskrift.

Det antages i Pengeinstitutankenævnets praksis, at brugeren i denne situation har pligt til at underrette udstederen om betalingsmidlets (/betalingskortets) bortkomst, og at undladelse heraf – uanset at tilfældet ikke falder ind under ordlyden af hverken § 11, stk. 3, nr. 1, eller § 11, stk. 4, nr. 1 – medfører, at brugeren hæfter for op til 8.000 kr. af misbrug, som har fundet sted under anvendelse af det fysiske betalingsmiddel (betalingskortet) med den tilhørende PIN-kode.⁹⁵

Se afgørelsen i *PIA 51/2001*: I forbindelse med at klageren om natten søndag den 17. september 2000 forlod en restaurant, konstaterede han, at han havde mistet sin pung, hvori han opbevarede et hævekort og et VisaDankort tilknyttet henholdsvis hans Totalkonto og Foliokonto hos indklagede. I pungen var endvidere bl.a. et stykke papir, hvorpå PIN-koderne til kortene var noteret kamoufleret som et telefonnummer. Klageren havde oplyst, at pungen var i hans jakke, da han forlod restauranten, og at han først opdagede, at han havde mistet pungen, da han befandt sig på fortovet foran restauranten kl. ca. 2.15. Den 17. september 2000 kl. 16.24 foranledigede klageren kortene spærret ved henvendelse til PBS. Kortene var forinden spærningen blevet misbrugt ved følgende hævnings, hvor PIN-koderne var anvendt:

Hævekortet (Totalkonto):

Kl. 2.43 – 5.000,00 kr. (kontantautomat hos indklagede)

Visakortet (Foliokonto):

Kl. 3.00 – 2.000,00 kr. (kontantautomat hos andet pengeinstitut)

Kl. 3.01 – 5.000,00 kr. (kontantautomat hos indklagede)

Kl. 13.46 – 200,00 kr. (køb på tankstation)

Kl. 13.51 – 528,50 kr. (køb på tankstation).

Ankenævnet udtalte bl.a. følgende: »I det foreliggende tilfælde er der ikke grundlag for at fastslå, at klageren har udvist uagtsomhed i forbindelse med tyveriet af hans pung indeholdende bl.a. hans hævekort og hans VisaDankort, og den omstændighed, at klageren har udvist letsindighed ved i pungen tillige at opbevare en seddel, på hvilken koderne var noteret kamoufleret som et telefonnummer, kan efter det anførte ikke medføre, at klageren hæfter i medfør af lov om visse betalingsmidler § 11, stk. 3, nr. 3. Efter lovens § 11, stk. 3, nr. 1, hæfter brugeren tillige med op til 8.000 kr., hvis den til betalingsmidlet hørende PIN-kode har været anvendt, og »brugeren har undladt at underrette udsteder snarest muligt efter at have fået kendskab til, at koden er kommet til

95. Ibid.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

den uberettigedes kendskab.« Efter den tilsvarende bestemmelse i den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 3, omfattede den udvidede hæftelse den situation, at kortindehaveren »har undladt at underrette kortudsteder snarest muligt efter at have fået kendskab til, at kortet er bortkommet.« Efter denne bestemmelse havde kortindehaveren således ved kortets bortkomst pligt til at spærre kortet snarest muligt, selv om kortindehaveren var af den opfattelse, at besidderen af kortet ikke tillige kunne være kommet i besiddelse af PIN-koden. Baggrunden for den ændrede formulering må antages at være, at § 11, stk. 3, tillige omfatter betalingssystemer, der fungerer uden kort, jf. at den hidtidige formulering er opretholdt i stk. 4, nr. 1, der omfatter tilfælde, hvor der ikke har været anvendt PIN-kode, men en falsk underskrift. Efter Ankenævnets opfattelse taler stærke reale grunde for at opretholde den hidtidige retstilstand for så vidt angår betalingskort med tilknyttet PIN-kode, og nævnet finder derfor, at det – uanset formuleringen af stk. 3, nr. 1 – fortsat tillige må påhvile indehaveren af et betalingskort at spærre dette snarest muligt efter at have fået kendskab til, at kortet er bortkommet, idet undladelse heraf må anses for en groft uforsvarlig adfærd omfattet af stk. 3, nr. 3. Det bemærkes herved yderligere, at bestemmelsen om groft uforsvarlig adfærd (§ 21, stk. 3, nr. 2) også efter betalingskortloven havde betydning som supplement til bestemmelsen om underretningspligt ved kendskab til kortets bortkomst (§ 21, stk. 3, nr. 3). I det foreliggende tilfælde blev klageren søndag den 17. september 2000 ca. kl. 02.15, da han stod uden for restauranten, klar over, at han havde mistet pungen med hævekortet og VisaDankortet. Når det bl.a. tages i betragtning, at klageren først skulle finde det telefonnummer hos PBS, hvortil henvendelse om spærring kan ske uden for indklagedes åbningstid, findes det ikke at kunne bebrejdes ham, at spærring ikke var sket, da de tre første hævninger – hævningerne den 17. september kl. 02.43, kl. 03.00 og kl. 03.01 – fandt sted. Derimod burde klageren have foranlediget kortet spærret, da de to sidste hævninger med VisaDankortet fandt sted den 17. september kl. 13.46 og kl. 13.51. Det samlede tab ved disse hævninger overstiger imidlertid ikke det beløb på 1.200 kr., som klageren hæfter for i medfør af lovens § 11, stk. 2. Efter det anførte hæfter klageren for hvert af kortene alene i medfør af lovens § 11, stk. 2, for 1.200 kr. af tabet, og indklagede skal derfor for så vidt angår misbruget af hævekortet indsætte 3.800 kr. på klagerens Totalkonto og for så vidt angår misbruget af VisaDankortet indsætte 6.528,50 kr. på klagerens Foliokonto med valør som nedenfor bestemt. Som følge heraf: Bestemmes indklagede skal inden 4 uger indsætte 3.800 kr. på klagerens Totalkonto og 6.528,50 kr. på klagerens Foliokonto med valør den 17. september 2000.«⁹⁶

96. Endvidere sagen om tyveriet af et Dankort i Københavns Lufthavn, hvor der ikke skete rettidig meddelelse, jf. *PIA 355/2001*, samt om ikke rettidig meddelelse af bortkomst af hævekort i *PIA 227/2003* og Dankort i *PIA 329/2003*, om rettidig meddelelse ved tyveri af et Visa/Dankort fra kortindehaverens bolig, jf. *PIA 21/2002*, samt rettidig anmeldelse af tyveri af Visa/Dankort på hovedbanegården, jf. *PIA 391/2003*.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

Med hensyn til de krav, der stilles i praksis til brugerens underretning af udstederen (herunder i tidsmæssig henseende) se også nedenfor bemærkningerne til *brugerens undladelse af underretning og spærring ved lovens § 11, stk. 3, nr. 1 og § 11, stk. 4, nr. 1.*

5.7.3.2. *Brugeren har videregivet koden,*

jf. § 11, stk. 3, nr. 2

Det følger af lovens § 11, stk. 3, nr. 2,⁹⁷ at brugeren hæfter op til 8.000 kr. af misbrug, som er foretaget af tredjemand, til hvem brugeren har *oplyst sin* kode. Bestemmelsen er ikke i overensstemmelse med de almindelige fuldmagtsretlige regler, hvor den, der udstyrer en anden med en legitimation, hæfter i fuldt omfang over for en tredjemand i god tro, såfremt fuldmægtigen misbruger sin fuldmagt, dvs. overskrider sin bemyndigelse.⁹⁸

Såfremt brugeren har oplyst koden til tredjemand under omstændigheder, hvor *brugeren indså eller burde indse, at der var risiko for misbrug*, hæfter brugeren ubegrænset, jf. § 11, stk. 6.⁹⁹

Bestemmelsen i § 11, stk. 3, nr. 2 omfatter ikke de tilfælde, hvor brugeren har overladt de på forsiden af et betalingskort trykte oplysninger om *kortnummer* og *udløbsdato* til en tredjemand, som misbruger oplysningerne ved *initiering* af en betalingstransaktion, f.eks. via Internettet.¹⁰⁰

Brugerens hæftelse i henhold til § 11, stk. 3, nr. 2, er betinget af, at brugeren har *oplyst* koden til misbrugeren. Der sigtes hermed til de tilfælde, hvor brugeren *frivilligt* og *forsætligt* har overladt koden til tredjemand. Hvis brugeren *blot* har undladt at iagttage hensigtsmæssige sikkerhedsforanstaltninger til hemmeligholdelse af koden, kan § 11, stk. 3, nr. 2, ikke anvendes. Såfremt koden er kommet til uvedkommendes kendskab på grund af brugerens uagtsomhed, gælder § 11, stk. 2's

97. Svarende til betalingskortlovens § 21, stk. 2.

98. Jf. *Jørgen Nørgaard* i *Juristen* 1986, s. 147 ff. om den lignende bestemmelse i den tidligere betalingskortlov om en kortindehavers hæftelse, hvis han (frivilligt) har overladt betalingskortet til misbrugeren.

99. Se også *Susanne Karstoft*: *Lov om visse betalingsmidler*, 2001, s. 116

100. Se *Forbrugerombudsmandens retningslinier om fjernsalg mv. i betalingssystemer med betalingskort*, december 1996, pkt. 4, samt *Susanne Karstoft* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5467, note 50.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

selvrisikoregel og eventuel § 11, stk. 3, nr. 3, hvis brugeren har handlet groft uforsvarligt.¹⁰¹

Det er udstederen, som der har *bevisbyrden* for, at misbruget har fundet sted under anvendelse af PIN-koden. Udstederen har ligeledes bevisbyrden for, at brugeren har oplyst koden til misbrugeren. Det er altså ikke tilstrækkeligt blot at godtgøre, at brugeren har oplyst koden til en anden person; det skal også bevises, at det netop er den anden person, der har foretaget misbruget. Bevisbyrden er vanskelig at løfte, og hverken betalingsmiddelovens § 11, stk. 3, nr. 2, eller de lignende bestemmelser i den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 2/§ 26e, stk. 2 (som dog hjemlede ubegrænset hæftelse for brugeren, hvis han havde *oplyst* koden til tredjemand) har endnu fundet anvendelse i praksis.¹⁰²

Et særligt spørgsmål er om brugeren hæfter for *op til* 8.000 kr. af misbrug i henhold til betalingsmiddelovens § 11, stk. 3, nr. 2, i de tilfælde, hvor misbruget *er sket ved anvendelse af et fysisk betalingsmiddel (typisk et betalingskort) og den tilhørende kode*. Det fremhæves i lovforarbejderne til § 11, stk. 3, at det ikke med bestemmelsen er »tilsigtet grundlæggende ændringer i forhold til retspraksis efter betalingskortlovens regler.«¹⁰³ Herefter hæfter brugeren kun i henhold til § 11, stk. 3, nr. 2, hvis han – foruden at have oplyst koden til misbrugeren – har udvist uagtsomhed i relation til misbrugeren adgang til det fysiske betalingsmiddel (typisk et betalingskort).¹⁰⁴

For illustration *PIA 362/1996*: Kortindehaveren havde oplyst PIN-koden til sit Dankort til sin datter. Datteren brød – sammen med nogle kammerater – ind i moderens lejlighed og stjal dankortet. Efterfølgende misbrugte datteren sammen med kammeraterne kortet og koden ved kontanthævninger for ca. 10.000 kr. Pengeinstitutankenævnet fandt under hensyntagen til, at kortet var frastjålet kortindehaveren ved indbrud, ikke, at den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 2, var anvendelig. Ud fra en samlet vurdering fandtes heller ikke den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 2, om *groft uforsvarlig adfærd* at kunne begrunde hæftelse for kortindehaveren for op til 8.000 kr.: Den omstændighed, at kortindehaveren havde oplyst koden til datteren kunne ikke i sig selv begrunde anvendelsen af § 21, stk. 3, nr. 2, idet kortindehaveren ikke

101. Jf. *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 117

102. Ibid. Afvisende for en anvendelse af den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 2, se *PIA 326/1998*, *PIA 394/1999*, samt *PIA 409/1995*.

103. Se *Rapporten*, 1999, s. 220.

104. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 118-119.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

havde udvist uagtsomhed i forbindelse med selve bortkomsten af Dankortet. Herefter hæftede kortindehaveren kun for selvrisikoen, jf. den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 1.¹⁰⁵

5.7.3.3. *Brugerens groft uforsvarlige adfærd,* *jf. § 11, stk. 3, nr. 3*

Begrebet *groft uforsvarlig adfærd* er ikke nærmere afgrænset i betalingsmiddeloven, men traditionelt anvendes begrebet »grov uagtsomhed om tilsidesættelse af den agtpågivenhed, som selv skødesløse personer plejer at udvise.« Med anvendelsen af begrebet *groft uforsvarlig adfærd* er det præciseret, at grov uagtsomhed i almindelig forstand ikke er tilstrækkeligt til at pådrage brugeren hæftelse efter bestemmelsen. *Groft uforsvarlig adfærd* må herefter forstås som sløseri, der er præget af ligegyldighed i forbindelse med opbevaring af PIN-koden.¹⁰⁶ Der skal derfor meget til efter praksis, før der staturers groft uforsvarlig adfærd.

Se *PIA 436/1993*: Natten mellem den 12. og 13. juni 1993 blev klageren, medens han opholdt sig på en restauration, frastjålet sit dankort, som var opbevaret i klagerens tegnebog. Klageren anmeldte den 13. juni 1993 kl. 11.10 telefonisk tyveriet til kriminalpolitiet i Sønderborg efter forinden telefonisk at have spærret dankortet ved meddelelse til PBS. Det viste sig efterfølgende, at der ved anvendelse af dankortet og korrekt PIN-kode den 13. juni 1993 mellem kl. 9.25 og 9.28 var hævet 3 x 2.000 kr. i tre forskellige dankortautomater. Efter de foreliggende oplysninger lagde Ankenævnet til grund, at tyveriet af dankortet var blevet forøvet af to unge piger, som senere blev dømt for tyveri ved den 13. juni 1993 kl. 9.25-9.28 under anvendelse af dankortet at have stjålet de 3 x 2.000 kr. fra dankortautomaterne. Det fremgik af en retsbogsudskrift fra straffesagen, at de sigtede havde forklaret, at den ene af dem, A, snakkede med klageren, mens den anden sigtede, B, tog pungen op af lommen på ham. Herefter gik de ud på toilettet, hvor de tog pengene og kortet. A forklarede videre, at hun havde spurgt klageren om koden, og han havde givet hende den. Han sagde noget om, at han skulle ringe til banken for at få kortet spærret, og hun tilbød at gøre det for ham. Hun lod, som om hun telefonerede til banken, og sagde i den forbindelse til klageren, at hun skulle

105. Se også *PIA 25/1996*.

106. Jf. Folketingstidende 1991-92, tillæg A, spalte 1174 f., om den tilsvarende bestemmelse i den tidligere betalingskortlov, jf. § 21, stk. 3, nr. 2, hvori begrebet også anvendtes. Om denne bestemmelse se nærmere Pengeinstitutankenævnets årsberetning 1996, s. 11 ff.: *Ankenævnets praksis vedrørende betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 2 og 3*, af Ankenævnet formand højesteretsdommer *Peter Blok*. En systematisk gennemgang af betalingskortlovens § 21 se *Lennart Lynge Andersen og Peter Møgelvang-Hansen: Bankretlige emner – Klager over pengeinstitutter*, 1994, s. 145 ff.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

bruge PIN-koden, hvorefter han gav hende den. Klageren indbragte sagen for Ankenævnet med påstand om, at indklagede var tilpligtet at anerkende, at klageren ikke hæftede for de 6.000 kr. Ankenævnet traf følgende afgørelse: »Efter betalingskortlovens § 21, stk. 2, hæfter kortindehaveren uden beløbsbegrænsning for tab, der opstår som følge af andres uberettigede brug af betalingskortet og den dertil hørende personlige hemmelige kode, såfremt kortudstederen godtgør, at kortindehaveren har oplyst koden til den, der har foretaget den uberettigede brug. Ankenævnet finder imidlertid ikke, at bestemmelsen er anvendelig på et tilfælde som det foreliggende. Ankenævnet finder på den anden side, at klageren udviste groft uforsvarlig adfærd ved i det foreliggende tilfælde at oplyse sin PIN-kode. Han hæfter derfor med op til 8.000 kr. for det tab, der opstod som følge af det uberettigede brug af kortet, jvf. betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 2 (nu § 11, stk. 3, nr. 3). Som følge af det anførte bestemmes: Den indgivne klage tages ikke til følge.«

Det er *for det første* en betingelse for brugerens hæftelse i henhold til § 11, stk. 3, nr. 3, at udstederen kan løfte *bevisbyrden for*, at den personlige hemmelige kode har været anvendt ved misbruget, og at brugeren har handlet groft uforsvarligt. *For det andet* er det en betingelse for anvendelse af § 11, stk. 3, nr. 3, *at samtlige de sikkerhedsbrist, der har muliggjort misbruget*, kan tilskrives brugerens groft uforsvarlige adfærd.¹⁰⁷

Det er fast praksis i Pengeinstitutankenævnet, at uforsigtig omgang med PIN-koden, eksempelvis opbevaring af koden i kamoufleret form sammen med betalingskortet, ikke i sig selv kan anses for en groft uforsvarlig adfærd, og at den udvidede hæftelse således forudsætter, at der er udvist groft uforsvarlige adfærd såvel i forbindelse med kortets bortkomst som med hensyn til omgangen med PIN-koden, jf. f.eks. *PIA 109/2003*, hvor en attachemappe indeholdende hævekort og pin-kodehusker stjålet fra privat hjem ikke statuerede groft uforsvarlig adfærd. Kortindehaveren havde heller ikke udvist groft uforsvarlig adfærd i *PIA 392/2001*, da han havde mistet sin lommebog, som bl.a. indeholdt klagerens VisaDankort og hævekort. Det forhold, at kortindehaveren opbevarer såvel hævekortet som den tilhørende PIN-kode på sin bopæl kan heller ikke i sig selv betegnes som groft uforsvarlig adfærd, jf. *PIA 14/2002*.

Eventuelle bestemmelser i aftalen mellem brugeren og udstederen, hvorefter brugeren f.eks. har pligt til at lære den tilsendte kode udenad og herefter destruere brevet og/eller pligt til at undlade at skrive koden

107. Jf. *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 119.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

ned, kan ikke i sig selv føre til en skærpet uagtsomhedsbedømmelse, da § 11, herunder stk. 3, nr. 3, er præceptiv, jf. lovens § 17, stk. 1.

På baggrund af praksis fra Pengeinstitutankenævnet vedrørende den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 2,¹⁰⁸ (som forudsatte, at brugerens groft uforsvarlige adfærd relaterede sig til såvel opbevaringen af betalingskortet *som* den tilhørende kode¹⁰⁹) må det antages, at brugerens *sikre* opbevaring af koden, eventuel i camoufleret form, (f.eks. i brugerens aflåste hjem) *ikke i sig selv* konstituerer groft uforsvarlig adfærd.

Se til illustration *PIA 356/1996* vedrørende § 21, stk. 3, nr. 2, i den tidligere betalingskortlov om en kortindehavers hæftelse ved groft uforsvarlig adfærd (PIN-koden til et betalingskort blev – sammen med kortet – stjålet ved *indbrud* i kortindehaverens hjem. PIN-koden opbevaredes i et ringbind i hjemmet, selv om kortudstederen i aftalevilkårene havde givet kortindehaveren anvisning om at destruere brevet. Det forhold, at kortindehaveren ikke havde forholdt sig i overensstemmelse med aftalevilkårene, medførte ikke i sig selv, at kortindehaveren havde udvist en groft uforsvarlig adfærd, og kortindehaveren havde heller ikke på anden måde udvist groft uforsvarlig adfærd). Vurderingen af, om brugeren har udvist groft uforsvarlig adfærd – og dermed hæfter i henhold til bestemmelsen – relaterer sig udelukkende til brugerens påpasselighed med hensyn til den personlige, hemmelige kode (PIN-koden).¹¹⁰

Det fremgår af lovforarbejderne til den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 2, at opbevaring af koden i camoufleret form sammen med kortet ikke er groft uforsvarlig adfærd, selv om det lykkes for en tyv at skaffe sig kendskab til koden,¹¹¹ d.v.s. at hvis kortindehaverens opbevaring af kortet og den camouflerede kode er sikker, finder lovens § 11, stk. 3, nr. 3, ikke anvendelse.¹¹²

Derimod vil en *ikke-sikker* opbevaring af koden i ucamoufleret form (f.eks. i en taske i en *uaflåst bil*) formentlig anses for *groft uforsvarlig adfærd*, som kan begrunde hæftelse for brugeren i henhold til bestemmelsen,¹¹³ se *PIA 386/1997*, hvor kortet og den camouflerede kode blev

108. Om bestemmelsen se Rapporten, 1999, s. 119 f.

109. Måske anderledes *Peter Blok* i Pengeinstitutankenævnets Årsberetning 1996, s. 15.

110. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren 2003, s. 5468, note 51.

111. Jf. Folketingstidende 1991-92, tillæg A, sp. 1174.

112. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 123.

113. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren 2003, s. 5468, note 51, samt Folketingstidende 1991-92, tillæg A, spalte 1174 f. vedrørende den tidligere bestemmelse i beta-

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

stjålet fra en *uaflåst bil*. Den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 2, var anvendelig som værende *groft uforsvarligt*.

Se *U 1992.766 Ø*: Ved at efterlade sit Dankort og tilslørede oplysninger om PIN-koden i en taske i bagagerummet i en parkeret bil, fandtes kortindehaveren at have handlet *groft uagtsomt* og måtte selv bære det maksimale tab på 5.000 kr. ved en tyvs uberettigede brug af kortet: »Ved at efterlade Dankortet i forbindelse med oplysninger om pinkode i en taske i bilens bagagerum, hvortil ukendte tyve skaffede sig adgang gennem kabinen, findes indstævnte at måtte bære det maksimale tab på 5.000 kr. ved den efterfølgende uberettigede brug af kortet«, jf. betalingskortlovens § 21 stk. 1 nr. 1.¹¹⁴

Der statueres *ikke* groft uforsvarlig adfærd efter praksis, hvis kort og kode er blevet stjålet fra en *aflåst bil*, se f.eks. *PIA 685/1992* og *PIA 529/1994*, hvor kort med ucamouflerede kode blev stjålet fra en *aflåst bil*.

Se endvidere *Juridisk Årbog 1996, s. 148*, hvor en forbruger under en ferie havde parkeret sin bil på en parkeringsplads ved Skudehavnen i Ebeltoft, hvortil han havde udsyn fra den sejlbåd, han opholdt sig i. Bilen stod endvidere parkeret ca. 20 m fra havnefogedens kontor. Efter de foreliggende oplysninger i sagen lagde Forbrugerklagenævnet til grund, at forbrugersens benzinkort var blevet opbevaret sammen med koden i hans *aflåste* bil. Det var Forbrugerklagenævnets opfattelse i sagen, at forbrugeren havde handlet uhensigtsmæssigt ved at opbevare koden sammen med kortet i sin bil, der var parkeret på en parkeringsplads. Men selv om denne omstændighed kunne bebrejdes forbrugeren, fandt nævnet ikke efter en samlet vurdering, at forbrugeren havde udvist en groft uforsvarlig adfærd, som omhandlet i betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 2.¹¹⁵

Det fremgår som nævnt af praksis på området, at det forhold, at koden er skrevet på selve kortet eller på en seddel eller lignende, der opbevares umiddelbart ved siden af kortet, *ikke i sig selv* konstituerer groft uforsvarlig adfærd i medfør af betalingsmiddelovens § 11, stk. 3, nr. 3.

lingskortloven, hvor det anføres, at der ved fastlæggelsen af, om brugeren har handlet groft uforsvarligt, tages hensyn til almindelige menneskers vanskelighed ved at huske og anvende en PIN-kode.

114. Kortindehaverens adfærd ville klart hverken efter den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 2 eller betalingsmiddelovens § 11, stk. 3, nr. 3, kunne karakteriseres som *groft uforsvarlig* og kortindehaveren ville i henhold til de nugældende regler kun kunne pålægges hæftelse for selvriskoen på 1.200 kr. i overensstemmelse med betalingsmiddelovens § 11, stk. 2, jf. *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 121*.

115. Se endvidere *Juridisk Årbog 1993-1994, s. 173-174* om tyveri af et betalingskort i udlandet. En dankortindehaver havde ikke udvist grov uagtsomhed, da kortet bortkom, men ved sin anmeldelse heraf, jf. *U 1995.796 Ø*.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

Der er således tale om en helhedsvurdering af opbevaringen af kortet og koden ved bedømmelsen af, om kortudstederen har udvist groft uforsvarlig adfærd.¹¹⁶

Se endvidere *PIA 51/2001*, hvor det forhold, at kortindehaveren sammen med sine betalingskort opbevarede en seddel, hvorpå han havde nedskrevet PIN-koderne camoufleret som et telefonnummer, ikke i sig selv udgjorde groft uforsvarlig adfærd efter lovens § 11, stk. 3, nr. 3, samt *PIA 88/2002* vedrørende spørgsmålet om klageren hæftede for et misbrug af klagerens dankort, som klageren anså for at have været gået til grunde i forbindelse med en brand på klagerens bopæl – det ikke var tilfældet. Der blev ikke statueret groft uforsvarlig adfærd og der blev kun opkrævet en selvrisko på 1.200 kr. Se endvidere *PIA 333/2000*, hvor kort og kamoufleret PIN-kode blev efterladt i en uafåst lejlighed. Flertallet i Pengeinstitutankenævnet fandt ikke, at klageren havde udvist groft uforsvarlig adfærd.

5.7.4. Misbrug ved anvendelse af falsk underskrift, jf. § 11, stk. 4, nr. 1

Brugeren hæfter med *op til* 8.000 kr. for tab som følge af andres uberettigede anvendelse af betalingsmidlet, når betalingsmidlet har været aflæst fysisk eller elektronisk, og den uberettigede i tilknytning hertil har anvendt en *falsk underskrift*, og udsteder godtgør, at brugeren eller nogen, som brugeren har overladt betalingsmidlet til, har undladt at underrette udsteder *snarest muligt* efter at have fået kendskab til, at betalingsmidlet er bortkommet, jf. lovens § 11, stk. 4, nr. 1.¹¹⁷

Lovens § 11, stk. 4, nr. 1, er anvendelig på de tilfælde af misbrug, hvor betalingsmidlet har været aflæst fysisk eller elektronisk, og der i tilknytning hertil er anvendt en falsk underskrift (f.eks. ved de almindelige *fluesmækker*-transaktioner med betalingskort, hvor kortoplysninjerne printes på en nota beregnet til underskrift). Bestemmelsen omfatter ikke misbrugstransaktioner, der f.eks. er foretaget ved uberettiget videregivelse af kortnummer og udløbsdato (f.eks. via Internettet). Bestemmelsen vedrører brugerens manglende påpasselighed med hensyn til det fysiske betalingsmiddel, typisk et betalingskort. Det fremgår dog af bestemmelsen, at den, som brugeren måtte overlade betalingsmidlet til, har samme pligt til at reagere i henhold til reglerne, som brugeren

116. Se *Susanne Karstofte*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 123.

117. Dvs. brugeren kan hæfte med mindre end 8.000 kr.

har, og at det er brugeren, der hæfter, hvis denne anden person ikke gør som foreskrevet, f.eks. ved at undlade at underrette udstederen om betalingsmidlets bortkomst, jf. § 11, stk. 4, nr. 1.

Udstederen bærer bevisbyrden for, at betalingsmidlet har været aflæst fysisk eller elektronisk i tilknytning til den falske underskrift, og at der foreligger (en af) de i § 11, stk. 4, nr. 1-2 nævnte omstændigheder. Er der – foruden misbrug ved anvendelse af falsk underskrift – sket misbrug af betalingsmidlet ved benyttelse af koden, skal dette misbrug vurderes ud fra reglen i lovens § 11, stk. 3. Såfremt der er sket misbrug af betalingsmidlet såvel ved anvendelse af den personlige, hemmelige kode (jf. § 11, stk. 3) som ved anvendelse af falsk underskrift (jf. § 11, stk. 4), kan brugerens hæftelse ikke overstige 8.000 kr., medmindre den del af misbruget, der er foretaget ved anvendelse af den personlige, hemmelige kode, må rubriceres under § 11, stk. 6, jf. stk. 5.¹¹⁸

Udgangspunktet for en anvendelse af § 11, stk. 4 er, at der af den uberettigede er underskrevet *falsk*. Efter § 11, stk. 4 hæfter brugeren kun, hvis udstederen godtgør, at brugeren, eller nogen som brugeren har overladt betalingsmidlet til, har undladt at underrette udsteder *snarest muligt* efter at have fået kendskab til, at betalingsmidlet er bortkommet, eller at brugeren, eller nogen som brugeren har overladt betalingsmidlet til, ved anden grov uforsvarlig adfærd har muliggjort den uberettigede anvendelse. Der er som tidligere nævnt ved formuleringerne af reglerne i lovens § 11, stk. 3 og 4, i øvrigt ikke tilsigtet ændringer i forhold til retspraksis efter den tidligere betalingskortlovs regler. Den udvidede hæftelse forudsættes som tidligere kun at skulle blive gjort gældende i et fåtal af tilfælde.¹¹⁹

Betalingsmiddelovens § 11, stk. 5, fastslår, at brugerens hæftelse i de tilfælde, hvor der er sket misbrug efter såvel stk. 3 som stk. 4, ikke kan overstige 8.000 kr.

Lovens § 11, stk. 3 og 4, som pålægger hæftelse for misbrug op til 8.000 kr., bygger således på en sondring mellem misbrug, som finder sted under anvendelse af den til betalingsmidlet hørende personlige, hemmelige kode (§ 11, stk. 3), og misbrug, som finder sted under anvendelse af falsk underskrift (§ 11, stk. 4).

118. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5468, note 52, og Rapporten 1999, s. 146.

119. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1564, 1. spalte.

**5.7.4.1. Brugerens undladelse af underretning/spærring
(§ 11, stk. 3, nr. 1 og § 11, stk. 4, nr. 1)**

Brugeren (eller den, som brugeren har overladt betalingsmidlet til) pålægges ved § 11, stk. 3, nr. 1 og § 11, stk. 4, nr. 1, en pligt til at underrette udstederen (*spærre betalingsmidlet*), såfremt »koden er kommet til uberettigedes kendskab« eller »betalingsmidlet bortkommer.«

Hvis brugeren *opfylder* sin underretningspligt, hæfter brugeren ikke (ud over selvriskoen, jf. § 11, stk. 2) for misbrug, som finder sted *inden* underretning/spærring. *Undlader* brugeren derimod at opfylde sin underretningspligt, kan brugeren i medfør af § 11, stk. 4, nr. 1, pålægges hæftelse *op til* 8.000 kr. af misbrug, som finder sted *inden* spærring *faktisk* sker (det være sig på brugerens, indløserens eller udstederens foranledning). Det følger af betalingsmiddelovens § 11, stk. 7, at udstederen skal bære tabet ved misbrug af betalingsmidlet, som finder sted *efter* brugerens underretning/spærring, uanset om udstederen har haft praktisk/tekniske muligheder for at forhindre misbruget af betalingsmidlet efter underretning/spærring. Udstederen bærer selv risikoen for sine eventuelle manglende spæringsrutiner.

Som omtalt i bemærkningerne til lovens § 11, stk. 3, nr. 1, opstår et særligt problem i relation til misbrug af et fysisk betalingsmiddel (typisk et betalingskort) med tilhørende PIN-kode, hvor brugeren har fået kendskab til, at betalingsmidlet er bortkommet, men hvor brugeren ikke har viden om, at *koden* er kommet til uvedkommendes kendskab. I sådanne situationer antages det, at brugeren – hvis han forsømmer at underrette udstederen/spærre betalingsmidlet – hæfter for op til 8.000 kr. af misbruget, uanset at hæftelsesproblemet ikke direkte er omfattet af ordlyden af hverken lovens § 11, stk. 3, nr. 1 eller § 11, stk. 4, nr. 1, jf. bemærkningerne til *PIA 51/2001*.¹²⁰ Det følgende om brugerens underretningspligt, hvor betalingsmidlet (/betalingskortet) er bortkommet, gælder derfor, uanset hvorledes det efterfølgende misbrug af betalingsmidlet har fundet sted – med eller uden PIN-kode.

Brugerens underretningspligt indtræder, når brugeren har fået *positivt kendskab* til, at betalingsmidlet er bortkommet.¹²¹ Pengeinstitutankenævnets praksis viser bl.a., at der *på den ene side* levnes brugeren en

120. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 129.

121. *Ibid.* og 145 ff., samt *Peter Blok* i Pengeinstitutankenævnets Årsberetning 1996, s. 16 f, om den lignende bestemmelse, jf. den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 3.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

vis tid til at nå til erkendelse af, at betalingsmidlet vitterlig er bortkommet. Brugeren skal som tidligere nævnt først underrette udstederen, når han har fået positivt kendskab til betalingsmidlets bortkomst (medmindre det manglende kendskab beror på groft uforsvarlig adfærd, jf. lovens § 11, stk. 4, nr. 2. På den anden side har brugeren en vis pligt til – når han får mistanke om, at betalingsmidlet er bortkommet – at iværksætte undersøgelser af, hvor betalingsmidlet befinder sig.¹²²

Se *PIA 266/1996*: Natten mellem fredag den 24. maj og lørdag den 25. maj 1996 omkring midnat opdagede klageren, at hun havde mistet sin pung indeholdende hendes dankort. Det fremgik af en transaktionsudskrift, at kortet blev anvendt kl. 00.02.45, hvilken hævning klageren havde vedkendt sig. Lørdag den 25. maj 1996 kort efter kl. 12 spærrede klageren kortet ved telefonisk henvendelse til PBS. Kortet var forinden, kl. 12.06, blevet spærret ved en såkaldt hurtigløbermeddelelse. Dankortet blev herefter – indtil spærringen – anvendt til udbetaling af i alt 7.000 kr., heraf 4.000 kr. i tidsrummet 00.32.10 og 01.53.17 og 3.000 kr. i tidsrummet 11.40.17 til 12.03.54. Klageren havde i en redegørelse til indklagede oplyst, at hun natten til lørdag den 25. maj 1996 efter kl. 00.00, hvor hun sidste gang benyttede sit dankort på en bar, fik stjålet kortet, som hun opbevarede i sin pung, der lå i en jakkelomme. Hun forhørte sig i baren, om pungen var blevet fundet. En skolekammerat oplyste, at hun havde fundet pungen og givet den til klagerens veninde. Veninden var taget hjem, og klageren gik ud fra, at hun havde taget pungen indeholdende dankortet med. Hun besluttede derfor ikke at spærre kortet. Veninden havde imidlertid lagt pungen tilbage i klagerens jakkelomme, hvorfra den på ny blev fjernet. Om lørdagen kl. ca. 11.30 kontaktede hun telefonisk sin veninde, der oplyste, at hun ikke havde pungen. Klageren spærrede herefter dankortet ved henvendelse til PBS. Hendes pin-kode og dankort blev ikke opbevaret sammen, og kun hun selv havde kendskab til pin-koden. Klageren havde endvidere overfor Pengeinstitutankenævnet anført, at hun havde haft mistanke til en gruppe drenge, der overvågede hendes og venindens adfærd. Pengeinstitutankenævnet traf herefter følgende afgørelse: »Det er ubestridt, at klageren den 24. maj 1996 omkring kl. 00.00 blev klar over, at hendes dankort var bortkommet. Klageren findes at have været forpligtet til at anmelde bortkomsten til PBS uanset muligheden for, at en veninde havde den pung, hvori dankortet lå, i sin varetægt, jf. betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 3.¹²³ Ved først at spærre kortet efter kl. 12 den 25. maj 1996 har klageren udvist en sådan uagtsomhed, at hun i medfør af betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 3 (nu § 11, stk. 4, nr. 1), selv bør hæfte for det tab, der opstod ved misbruget af dankortet. Indklagede har ikke gjort gældende, at klageren hæfter for mis-

122. Jf. *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 131.

123. Jf. den tilsvarende bestemmelse i betalingsmiddellovens § 11, stk. 4, nr. 1.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

bruket kl. 0.33 og kl. 1.53. Klageren findes herefter at hæfte for 3.000 kr. vedrørende misbrugene kl. 11.40 og kl. 12.03, idet det selvriskobeløb, der er omhandlet i betalingskortlovens § 21, stk. 1, ikke kan tillægges det beløb som klageren hæfter for.¹²⁴

Såfremt brugeren forlader sit hjem og har en *ikke ubegrundet formodning* om, at betalingsmidlet/kortet er glemt hjemme, indtræder brugerens underretningspligt først, når han har haft lejlighed til at undersøge sin bopæl.¹²⁵

Se f.eks. *PIA 342/1994* om rettidig meddelelse om bortkomst af dankort, hvor ankenævnet udtalte »Ankenævnet lægger til grund, at klageren, da han fredag den 24. september 1993 rejste til Fyn, var af den opfattelse, at hans kreditkortpung indeholdende bl.a. hans dankort lå i en medbragt taske, at han lørdag den 25. september om formiddagen opdagede, at dette ikke var tilfældet, at han herefter antog, at han havde glemt pungen på sin bopæl i København, og at han derfor først tog skridt til at spærre dankortet, da han efter hjemkomsten til bopælen tirsdag den 28. september om eftermiddagen havde konstateret, at kortet heller ikke befandt sig her. Efter Ankenævnets opfattelse kan klageren i denne situation ikke anses at have fået »kendskab« til kortets bortkomst allerede den 25. september, jf. herved betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 3. Klageren findes heller ikke at have udvist en groft uforsvarlig adfærd ved ikke at have taget skridt til at spærre kortet tidligere end sket, jf. § 21, stk. 3, nr. 2. Da klageren herefter ikke hæfter efter § 21, stk. 3, skal han alene bære 1.200 kr. af tabet, jf. stk. 1. Som følge heraf bestemmes: Indklagede bør anerkende, at klageren alene hæfter for 1.200 kr. af det tab, der opstod ved misbruget af hans dankort i september 1993.«¹²⁶

Lovens § 11, stk. 4, nr. 1 pålægger som tidligere omtalt brugeren at underrette udstederen/spærre betalingsmidlet *snarest muligt* efter at have fået kendskab til betalingsmidlets bortkomst. Brugeren hæfter i henhold til bestemmelsen, selv om brugerens manglende/forsinkede underretning alene kan tilregnes brugeren som *simpelt uagtsom*. Pengeinstitutankenævnets righoldige praksis viser, at brugeren – når det må lægges til grund, at han har fået positivt kendskab til betalingskortets bortkomst – er underlagt en *restriktiv uagtsomhedsbedømmelse* med hensyn til, hvor hurtigt underretningen af udsteder/spærring af betalingsmidlet herefter skal ske. Det er f.eks. ikke tilstrækkeligt til at opfylde underretningspligten i henhold til § 11, stk. 4, nr. 1, at brugeren – hvis

124. Se lignende sager i *PIA 583/1994*, samt *PIA 10/1998*.

125. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 132.

126. Se tilsvarende resultat i *PIA 372/1997* (dissens).

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

betalingsmidlet er bortkommet om aften – først underretter udstederen den efterfølgende dag ved kontortids begyndelse.¹²⁷

Se f.eks. *PIA 523/1994*. Kortindehaveren blev kl. 23.30 bevidst om, at hendes Dankort var stjålet. Hun anmeldte tyveriet til politiet kl. ca. 23.45. Kortindehaveren spærrede først kortet kl. 10.44 den følgende dag, hvilket var for sent, samt *PIA 309/1995* (med dissens). Søndag den 16. april 1995 (Påskedag) blev klageren omkring kl. 23.00 opmærksom på, at han ikke var i besiddelse af sit dankort tilknyttet en konto hos indklagede. Tirsdag den 18. april 1995 spærrede klageren kortet ved henvendelse til indklagede kl. 9.44, hvilket antoges at være for sent.¹²⁸

Fra det tidspunkt, hvor kortindehaveren er blevet bekendt med kortets bortkomst, stilles det – som ordene *snarest muligt* indicerer – relativt strenge krav til kortindehaveren med hensyn til hurtig underretning om bortkomsten. Det er dog klart, at der må tages rimeligt hensyn til den situation, kortindehaveren befandt sig i: var vedkommende chokeret efter netop at være blevet udsat for tyveri? (i så fald er dankortet vel ikke nødvendigvis det første, man tænker på), befandt vedkommende sig på bopælen eller borte fra denne?, befandt vedkommende sig i nærheden af en telefon?, blev bortkomsten opdaget på et tidspunkt inden for pengeinstitutternes åbningstid eller på et tidspunkt uden for denne? Det sidste havde tidligere – ud over det nedenfor omtalte spørgsmål om selve *pligten* til at kende muligheden for at spærre kortet ved henvendelse til PBS – den betydning, at spærring ved henvendelse til PBS tidligere forudsatte, at enten kortnummer eller kontonummer kunne oplyses, hvilket, hvis kortindehaveren befandt sig uden for bopælen, måske først kunne ske efter hjemkomst til denne. Hæftelse efter § 21, stk. 3, nr. 3, (nu lovens § 11, stk. 4, nr. 1) kan kun pålægges kortindehaveren, hvis det kan bebrejdes denne, at underretning om bortkomsten ikke blev foretaget hurtigere end sket. I denne forbindelse er simpel uagtsomhed tilstrækkelig, hvilket dog på den anden side ikke betyder, at der kan stilles krav om optimal optræden. Bliver kortindehaveren bekendt med kortets bortkomst på et tidspunkt inden for pengeinstituttets åbningstid, bør der, hvis vedkommende befinder sig i nærheden af en telefon, i almindelighed ske underretning til pengein-

127. *Ibid.*, s. 133.

128. Se også *PIA 529/1994*.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

stituttet inden for kort tid. Er der tale om tyveri af taske og/eller pung eller lignende, kan det dog vanskeligt bebrejdes kortindehaveren, at denne som det første retter henvendelse til politiet, hvis dette sker hurtigt, men underretning til pengeinstituttet bør i så fald ske umiddelbart herefter, jf. sagerne *PIA 95/1998*: Frastjålet pung med dankort på parkeringsplads uden for indkøbscenter, gik straks til nærliggende politistation, hvorfra kortet blev spærret ved telefonisk henvendelse til pengeinstituttet ca. 1/2 time efter tyveriet – underretningspligten *klart opfyldt*, og *PIA 121/1996*: Tegnebog med dankort stjålet ca. kl. 11.40, umiddelbart efter skete telefonisk anmeldelse til politiet, telefonisk underretning til pengeinstituttet kl. 14.40 – burde være sket umiddelbart efter, at samtalen med politiet var afsluttet.¹²⁹

Nyeste praksis fra Pengeinstitutankenævnet tyder endog på, at end ikke underretning *i løbet af nogle få timer* efter, at kortindehaveren har fået viden om kortets bortkomst, er tilstrækkelig for at fritage kortindehaveren for hæftelse i medfør af (den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 3) lovens § 11, stk. 4, nr. 1.¹³⁰

Se *PIA 68/2000*: »Efter betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 3, jf. § 2, stk. 2, hæfter kortindehaveren med op til 8.000 kr. for tab som følge af andres uberettigede brug af hævekortet, hvis kortudsteder godtgør, at kortindehaveren har undladt at underrette kortudstederen snarest muligt efter at have fået kendskab til, at kortet er bortkommet. Hæftelse for misbrug kan efter denne bestemmelse således pålægges kortindehaver, hvis det kan bebrejdes denne, at underretning om bortkomst ikke blev foretaget hurtigere end sket, og kortindehaverens simple uagtsomhed i denne henseende er tilstrækkelig til, at hæftelse efter bestemmelsen indtræder. Det lægges efter de foreliggende oplysninger til grund, at klageren den 24. november 1999 kl. ca. 15.00 blev opmærksom på, at hun ikke længere var i besiddelse af sit hævekort. Ankenævnet finder, at klageren herefter burde have sat sig i forbindelse med indklagede eller PBS så betids, at kortet kunne være spærret, inden misbrugene kl. 16.29 og senere fandt sted. Klageren hæfter herefter for 8.000 kr. af disse misbrug.« Tilsvarende *PIA 368/2000*: En kortindehaver (der havde fået udstedt et Dankort til sin fars konto) opdagede den 10. maj 2000 kl. 21, at hans pung indeholdende dankort var blevet stjålet fra en jakke, der blev opbevaret i hans lejlighed. Kortindehaveren opholdt sig på dette tidspunkt i lejligheden. Kortindehaveren spærrede kortet kl. 00.54. Ankenævnet fandt, at kortindehaveren herefter

129. Se Pengeinstitutankenævnets Årsberetningen, s. 18-19, v. ankenævnets formand højesteretsdommer *Peter Blok*.

130. Se også *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 134.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

burde have sat sig i forbindelse med PBS så betids, at kortet kunne være spærret, inden misbruget kl. 21.28 og senere fandt sted. Klageren (faderen) hæftede herefter for de skete misbrug på i alt 7.900 kr. Samt *PIA 110/1998*: Kortindehaveren blev kl. 05.45 opmærksom på, at han ikke længere var i besiddelse af sit Dankort. Kortindehaveren spærrede kortet kl. 12.54. Ankenævnet fandt, at kortindehaveren burde have sat sig i forbindelse med PBS så betids, at kortet kunne være spærret inden misbruget kl. 6.11 og senere fandt sted. Kortindehaveren hæftede derfor for disse misbrug, i alt ca. 3.100 kr.

Der skal være *årsagssammenhæng* mellem brugerens manglende/forsinkede underretning og tabets opståen. Brugeren hæfter kun for tab, som kunne være undgået, hvis underretningen var sket rettidigt, d.v.s. i overensstemmelse med § 11, stk. 4, nr. 1.¹³¹

5.7.4.2. Groft uforsvarlig adfærd, jf. § 11, stk. 4, nr. 2

Brugeren hæfter med *op til* 8.000 kr. for tab som følge af andres uberettigede anvendelse af betalingsmidlet, når betalingsmidlet har været aflæst fysisk eller elektronisk og den uberettigede i tilknytning hertil har anvendt en falsk underskrift og udsteder godtgør, at brugeren eller nogen, som brugeren har overladt betalingsmidlet til, ved *groft uforsvarlig adfærd* har muliggjort den uberettigede anvendelse, jf. § 11, stk. 4, nr. 2.

Om begrebet *groft uforsvarlig adfærd*, herunder om betydningen af eventuelle vilkår i aftalen mellem brugeren og udstederen, se nærmere bemærkningerne til lovens § 11, stk. 3, nr. 3. Vurderingen af, om brugeren (eller nogen, som han har overladt betalingsmidlet til) har udvist groft uforsvarlig adfærd tager alene udgangspunkt i brugerens påpasselighed med hensyn til opbevaringen af selve betalingsmidlet (typisk et betalingskort). Den tilsvarende bestemmelse i den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 2, har givet anledning til en righoldig praksis – om end en meget stor del af afgørelserne vedrører misbrug af betalingskort med den tilhørende PIN-kode. Afgørelserne, som er knyttet til den tidligere bestemmelse, er af interesse i denne sammenhæng, fordi brugerens hæftelse i henhold til den tidligere regel for uberettigede transaktioner, der var foretaget under anvendelse af PIN-koden,

131. Se tilsvarende *Peter Blok* i Pengeinstitutankenævnets Årsberetning 1996, s. 22, til den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 3, nr. 3, samt *PIA 19/1995*, *PIA 285/1997*, og *PIA 394/1999*.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

var betinget af, at såvel misbrugerens besiddelse af betalingsmidlet som hans kendskab til PIN-koden kunne henføres til brugerens groft uforsvarlige adfærd.¹³²

Se om Pengeinstitutankenævnets praksis vedrørende den tidligere bestemmelse i betalingskortloven f.eks. p. d e s *PIA 685/1992* (tyveri af betalingskort fra aflåst bil), *PIA 307/1992*, *PIA 439/1993* og *PIA 254/1994* (tyveri af betalingskort fra uaflåste rum, hvortil uvedkommende ikke havde adgang) og *PIA 291/1993* (tyveri af betalingskort fra kortindehaverens taske på restauration. Kortindehaveren havde ikke forladt tasken på noget tidspunkt). I ingen af afgørelserne ansås brugeren (dvs. kortindehaveren) for at have udvist groft uforsvarlig adfærd. Se p.d.a.s *PIA 574/1993* (pung med kort stjålet på en restaurant 1. september. Kortindehaver opdagede ikke, at kortet var bortkommet før 7. september, hvor kortudsteder gjorde opmærksom på overtræk), *PIA 469/1995* (kortindehaver havde glemt sin taske med pung og betalingskort i sin cykelkurv, hvorfra tasken blev stjålet), *PIA 351/1997* (kortindehaver havde glemt kortet i en forretning), *PIA 386/1997* (kortet var opbevaret i kortindehavers pung i en uaflåst bil). I alle afgørelserne ansås brugeren (dvs. kortindehaveren) for at have udvist groft uforsvarlig adfærd.¹³³

Udstederen bærer bevisbyrden for, at brugeren (eller nogen, som han har overladt betalingsmidlet til) har udvist groft uforsvarlig adfærd. Det er derfor udelukket at pålægge brugeren hæftelse i henhold til bestemmelsen, såfremt de nærmere omstændigheder omkring betalingsmidlets bortkomst ikke kan klarlægges, jf. f.eks. *U 1995 796 Ø*, som omtalt under lovens § 11, stk. 4, nr. 1.¹³⁴

5.7.4.3. Kortindehaverens hæftelse ved overladelse af betalingskort

I hvilket omfang en indehaver af et betalingskort hæfter, hvis han *fri-villigt* har overladt kortet til en person, der misbruger, antages det, at overladelse af et betalingskort ikke i sig selv begrunder en hæftelse for kortindehaveren i henhold til betalingsmiddellovens regler, men at hæftelse i visse tilfælde kan følge af andre regelsæt. Kortindehaveren kan f.eks. fortabe sin misbrugsindsigelse efter dansk rets almindelige regler

132. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5468, note 55.

133. Se tillige *Lenhart Lyngge Andersen* og *Peter Møgelvang-Hansen*: Bankretlige emner. Klager over pengeinstitutter, 1994, 154 ff., hvor en række afgørelser fra Pengeinstitutankenævnet om spørgsmålet refereres.

134. Se endvidere *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 140.

om passivitet og forældelse, jf. hertil Pengeinstitutankenævnets afgørelser *PIA 73/2000* og *PIA 494/2000*.

Som tidligere behandlet indebærer § 11, at kortindehaveren ikke hæfter for misbrug af betalingskort *alene* på grundlag af, at han har overladt kortet til misbrugeren. Da kortindehaveren ved overladelse af kortet kan siges at have udstyret tredjemand med en legitimation, kan det overvejes, om almindelige formueretlige regler, nærmere bestemt reglerne om *fuldmagt med særlig tilværelse*, kan føre til, at kortindehaveren som fuldmagtsgiver hæfter fuldt ud, hvis betalingsmodtageren er i god tro om, at den, der har fået kortet overladt, overskrider sin bemyndigelse. Dette spørgsmål må besvares benægtende: Almindelige lovfortolkningsprincipper, nemlig dels *lex specialis*-princippet, dels princippet om, at undtagelser (lovens § 11, stk. 2-6) til en hovedregel (lovens § 11, stk. 1) skal fortolkes restriktivt, fører til, at der ikke i almindelige fuldmagtsregler er grundlag for at opstille en *generel* regel om, at en kortindehaver skal bære tabet, såfremt han har overladt sit betalingskort til en tredjemand, der herefter misbruger kortet.¹³⁵

Retsvirkningslovens § 11 indebærer, at ægtefæller hæfter solidarisk for gæld, som opstår, når den ene ægtefælle foretager indkøb som led i den daglige husførelse m.v. Såfremt en kort-/kontoindehaver overlader sit betalingskort til sin ægtefælle, med henblik på at ægtefællen skal anvende kortet inden for nogle nærmere angivne rammer, kan retsvirkningslovens § 11 – uanset betalingsmiddelovens regler – i visse tilfælde føre til, at kort-/kontoindehaveren hæfter for ægtefællens brug af kortet, selv om den pågældende har overskredet bemyndigelsen. Er der tale om misbrug af betalingskort, hvor betalingsmodtageren (forretningen) ikke tillige er udsteder af betalingskortet, således som tilfældet f.eks. er for så vidt angår dankort eller internationale kreditkort, kan kortudstederen (eksempelvis et pengeinstitut) formentlig ikke påberåbe sig retsvirkningslovens § 11 til støtte for, at kortindehaveren ikke har krav på at få tilbageført (en del af) et debiteret beløb i medfør af betalingsmiddelovens § 11: Fælleshæftelsen i henhold til retsvirkningslovens § 11 omfatter kun retshandler, der umiddelbart går ud på opfyldelse af de behov, der er angivet i retsvirkningslovens § 11, jf. Udkast til Lov om Ægteskabets Retsvirkninger (1918) s. 85, hvor det udtryk-

135. Jf. *Susanne Karstoft i U 2004B.53*.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

keligt udtales, at der ikke er fælleshæftelse for lån, som optages med henblik på indkøb, der er omfattet af retsvirkningslovens § 11. Retsvirkningslovens § 11 angår således den ikke-disponerende ægtefælles hæftelse i forhold til *forretningen/betalingsmodtageren*, mens betalingsmiddelovens § 11 angår den ikke-disponerende ægtefælles/kortindehaverens hæftelse i forhold til *kortudstederen*. Kortudstederens pligt til tilbageførsel af et debiteret beløb til kortindehaverens konto må antages at bestå, uafhængig af om betalingskortet har karakter af et debetkort, dvs. et betalingskort, hvor transaktionen principielt debiteres kontoen straks efter transaktionen, f.eks. et dankort, eller et betalingskort, hvortil der er knyttet en vis kredit. I det omfang udstederen har pligt til at tilbageføre et debiteret beløb til kortindehaverens konto, bliver det en sag mellem kortudstederen, indløseren og betalingsmodtageren, hvorledes tabet skal fordeles – selvsagt således, at den, der kommer til at bære tabet i det indbyrdes forhold, har regres mod misbrugeren (og eventuelt kortindehaveren/misbrugeren ægtefælle). Ved misbrug af *hævekort*, som den ene ægtefælle har fået overladt af den anden, kan retsvirkningslovens § 11 *ikke* antages at indebære, at kortindehaveren kommer til at hæfte i forhold til kortudstederen: Der er – som ved optagelse af lån – betydelige bevisproblemer forbundet med at fastslå, om det hævdede beløb har været anvendt til »retsvirkningslovens § 11-indkøb« eller til andet. Det er således alene betalingsmiddelovens § 11, der regulerer forholdet. Hvorvidt kortindehaveren har krav på at få tilbageført det debiterede beløb, afhænger herefter af, om misbruget har fundet sted ved hjælp af pinkode eller falsk underskrift (eller eventuelt ingen af delene), jf. § 11, stk. 3 og 4. Er der tale om misbrug af betalingskort, hvor *betalingsmodtageren (forretningen) tillige er udsteder af betalingskortet*, således som tilfældet f.eks. er for så vidt angår kontokort til stormagasiner, indebærer retsvirkningslovens § 11, at kort-/kontoindehaveren hæfter for sin ægtefælles indkøb, i det omfang indkøbene falder inden for »husholdningsfuldmagten«. Kort-/kontoindehaveren kan således kun påberåbe sig betalingsmiddelovens regler – og dermed undgå (en del af) hæftelsen for ægtefælles misbrug af kortet – for beløb/indkøb, der *ikke* er omfattet af retsvirkningslovens § 11.¹³⁶

136. Ibid., s. 54.

5.7.5. Brugerens ubegrænsede hæftelse for misbrug, jf. § 11, stk. 6

Efter lovens § 11, stk. 6, hæfter brugeren *uden beløbsbegrænsning* for tab, der opstår som følge af andres uberettigede anvendelse af betalingsmidlet, når den til betalingsmidlet hørende personlige, hemmelige kode er anvendt, og udsteder godtgør, at brugeren har *oplyst* koden til den, der har foretaget den uberettigede anvendelse, og at det er sket under omstændigheder, hvor brugeren indså eller burde have indset, at der var risiko for misbrug.¹³⁷ Bestemmelsen forudsætter anvendelse af den personlige, hemmelige kode.

Lovens § 11, stk. 6 erstatter betalingskortlovens § 21, stk. 2 og § 26 e, stk. 2, idet det dog ikke længere udtrykkeligt af § 11, stk. 6, fremgår, at der skal være tale om *bevidst* overdragelse af koden, ligesom der ikke behøver at være tale om *nærliggende* risiko for misbrug. Dette er en skærpelse af brugers mulige hæftelse i forhold til betalingskortlovens § 26 e, stk. 2. Reglen svarer herefter til formuleringen efter den tidligere betalingskortlovs § 21, stk. 2. Ændringen antages efter lovforarbejderne til betalingsmiddelloven ikke at få nogle væsentlige konsekvenser.¹³⁸

Brugeren hæfter ikke ubegrænset for misbrug af betalingsmidlet, hvis misbruget f.eks. er sket under anvendelse af falsk underskrift eller ved uberettiget brug af kortnummer mv. via Internettet. Brugerens ubegrænsede hæftelse er betinget af, *at* udstederen beviser, at brugeren har oplyst koden til misbrugeren, og *at* brugeren indså eller burde indse, at der var en risiko for misbrug.¹³⁹

Brugerens ubegrænsede hæftelse er betinget af, at udstederen kan føre bevis for, at brugeren *forsætligt* har oplyst koden til misbrugeren, hvilket kan være særdeles vanskeligt, jf. f.eks. *PIA 409/1995*, hvor bevisbyrden ikke blev løftet. Hvis misbrugers kendskab til koden alene beror på brugerens uagtsomhed, reguleres brugerens hæftelse for misbruget af betalingsmiddellovens § 11, stk. 2 og 3. Såfremt misbruget – foruden af kendskab til koden – er betinget af, at misbrugeren rent fysisk har betalingsmidlet (typisk et betalingskort) i sin besiddelse, for-

137. Som tidligere bemærket er brugerens eget misbrug af betalingsmidlet ikke reguleret af § 11. Brugeren kan efter almindelige kontrakts- og erstatningsretlige regler ifalde ansvar over for udstederen, såfremt brugeren forsætligt eller ved grov uagtsomhed har medvirket til et misbrug.

138. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1564.

139. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5468-5469, note 56.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

udsættes brugerens ubegrænsede hæftelse kun at blive gjort gældende af udstederen, hvor misbrugeren – udover at have fået kendskab til koden – har haft let adgang til betalingsmidlet (typisk betalingskortet). Det er således ikke hensigten med § 11, stk. 6, at brugeren skal hæfte ubegrænset i tilfælde, hvor misbrugeren, der har fået oplyst koden, senere ved tyveri el.lign. uberettiget og uforudsigeligt har skaffet sig besiddelse af det fysiske betalingsmiddel (typisk betalingskortet), i sådanne tilfælde gælder § 11, stk. 2 og 3.¹⁴⁰

Det må antages, at § 11, stk. 6, kun har et meget begrænset anvendelsesområde i praksis.¹⁴¹ Af de enkelte sager, som er blevet forelagt i Pengeinstitutankenævnet kan nævnes to nyere afgørelser, som trækker i hver sin retning med hensyn til anvendelsen af bestemmelsen om brugerens ubegrænsede hæftelse for tredjemandsmisbrug, se *PIA 328/2002* (dissens), hvor misbrug af hævekort overladt sammen med PIN-kode til tredjemand medførte hæftelse efter § 11, stk. 6. I *PIA 162/2002* blev der ikke statueret ubegrænset hæftelse efter § 11, stk. 6.

5.7.6. Underretning af udstederen (spærring af betalingsmidlet) og retsvirkninger heraf, jf. § 11, stk. 7

Efter lovens § 11, stk. 7, har udstederne pligt til at give forbrugerne mulighed for at spærre betalingsmidlet på et hvilket som helst tidspunkt.¹⁴²

Udstederen skal således bære tab, som opstår ved misbrug af betalingsmidlet, *efter* at det er spærret, uanset om udstederen rent faktisk/teknisk har haft mulighed for at forhindre (yderligere) misbrug, og uanset af hvilken årsag brugeren har spærret betalingsmidlet. Bestemmelsen motiverer således udstederen til at etablere effektive spærringsrutiner. Udstederen skal endvidere bære tab, som opstår, som følge af misbrug af betalingsmidlet i tidsrummet *fra* koden er kommet til uvedkommendes kundskab/betalingsmidlet er bortkommet, og til brugeren rettidigt (jf. § 11, stk. 3, nr. 1, hhv. § 11, stk. 4, nr. 1) spærres beta-

140. Jf. Rapporten, 1999, s. 119, samt *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5569, note 57. Se om de tidligere bestemmelser i betalingskortloven *Susanne Karstoft* i Elektronisk betaling i forbrugerforhold, TemaNord 1998:560 (udgivet af Nordisk Ministerråd), 1998, s. 136 ff.

141. Se også *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 142.

142. Reglen i § 11, stk. 7 erstatter betalingskortlovens § 21, stk. 5, og § 26 e, stk. 5.

lingsmidlet, jf. § 11, stk. 1. Brugeren hæfter dog evt. for selvriskoen på 1.200 kr., jf. § 11, stk. 2, for misbrug, der finder sted i dette tidsrum.¹⁴³

Bestemmelsen i § 11, stk. 7 stiller således krav om, at udstederen giver brugeren mulighed for på et hvilket som helst tidspunkt af døgnet at spærre betalingsmidlet (f.eks. telefonisk eller via e-mail). Da brugeren (eller nogen, som han har overladt betalingsmidlet til) har pligt til at underrette udstederen *snarest muligt*, jf. § 11, stk. 3, nr. 1, og § 11, stk. 4, nr. 1, bærer udstederen selv risikoen, hvis det ikke er *muligt* at underrette udstederen på et hvilket som helst tidspunkt. Kravet om, at udstederen skal give brugeren en sådan mulighed, indebærer således ikke en beskyttelse af brugeren, ud over hvad der allerede følger af betalingsmiddeloven. Bestemmelsen er i henhold til lovforarbejderne alene indsat for at styrke tilliden til systemerne.¹⁴⁴

Underretning til udstederen får retsvirkning fra det tidspunkt, hvor underretning om, at koden er kommet til uvedkommendes kundskab (§ 11, stk. 3, nr. 1), at betalingsmidlet er bortkommet (§ 11, stk. 4, nr. 1), eller at brugeren af andre årsager ønsker betalingsmidlet spærret, er kommet frem til udstederen.

Af bevismæssige årsager påhviler der udstederen en *pligt til at bekræfte modtagelsen af underretningen samt tidspunktet herfor*. Bekræftelsen kan gives skriftligt eller på anden bevissikker måde. Det er udstederens ansvar, at en ikke-skriftlig meddelelse, der måtte blive givet, lever op til lovens krav både i bevismæssig henseende og i henseende til meddelelsens indhold.¹⁴⁵

Der har været en række sager i Pengeinstitutankenævnet, hvor kortindehavere har gjort gældende, at de ikke var bekendt med muligheden for at spærre kortet døgnet rundt, og at de af denne årsag først har spærret kortet ved førstgivne lejlighed i kortudstederens almindelige åbningstid. Kortindehavernes anbringender er sædvanligvis ikke blevet fulgt i Pengeinstitutankenævnet.¹⁴⁶

Se *PIA 196/1998*: »Da klageren har kvitteret for modtagelsen af indklagedes regler for dankort, må det lægges til grund, at klageren har fået udleveret disse regler. Af kortreglerne fremgår, at en kortindehaver uden for indklagedes

143. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5469, note 59.

144. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1564, 2. spalte.

145. Jf. også *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 145.

146. *Ibid.* s. 135-136.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

åbningstid skal give telefonisk underretning til PBS, såfremt kortindehaver får mistanke om, at kortet bliver misbrugt. Herefter finder Ankenævnet, at klageren burde have rettet telefonisk henvendelse til PBS med henblik på at få spærret dankortet umiddelbart efter, at han blev klar over, at det var blevet stjålet. Ved at undlade dette udviste han en sådan uagtsomhed, at han i medfør af betalingskortlovens § 21, stk. 3, nr. 3, hæfter for det tab på 6.000 kr., som opstod ved misbrugene af dankortet de følgende dage...¹⁴⁷

Det ses af enkelte sager i Pengeinstitutankenævnet, at det er blevet lagt til grund, at kortudstederen nok har oplyst om muligheden for at spærre kortet uden for kortudstederens sædvanlige åbningstid, men hvor oplysningen om spærringsmuligheden ikke er fremgået tilstrækkeligt tydeligt af det til kortindehaveren udleverede materiale, i disse situationer kan kortindehaveren undgå hæftelse, se f.eks. *PIA 642/1992*.

Det er ikke tilstrækkeligt til opfyldelse af brugerens underretningspligt, at brugeren *politianmelder* betalingsmidlets bortkomst, jf. *PIA 121/1996*. Opfyldelse af underretningspligten forudsætter ligeledes, at brugeren ved spærringen giver de *relevante korrekte oplysninger*, f.eks. kort- og/eller kontonummer, jf. *PIA 489/1993*, *PIA 592/1993* og *PIA 402/1996*.¹⁴⁸

5.7.7. Udstederens hæftelse, hvis betalingsmodtageren er i ond tro, jf. § 11, stk. 8, 1. pkt.

Lovens § 11, stk. 8, 1. pkt. indebærer, at brugeren – uanset bestemmelserne i § 11, stk. 2-6 – ikke hæfter for misbrug, såfremt *betalingsmodtageren vidste eller burde vide, at der forelå en uberettiget anvendelse af betalingsmidlet*.

Bestemmelsen indebærer, at brugeren kan holde sig til udstederen og ikke er henvist til at søge et mistet beløb inddrevet hos misbrugeren eller betalingsmodtageren. Dette gælder både, hvor betalingsmodtageren er i ond tro om misbrugeren berettigelse til at bruge betalingsmidlet, og hvor betalingsmodtageren som følge af aftalen med indløseren (som evt. tillige er udsteder) skal bære tabet.

147. Se endvidere afgørelserne i *PIA 494/1994*, *PIA 529/1994*, *PIA 81/1995*, *PIA 107/1995*, *PIA 239/1994*, *PIA 523/1994*, *PIA 599/1994*, *PIA 756/1994*, *PIA 309/1995*, *PIA 587/1995*.

148. Jf. endvidere *Susanne Karstofte*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 137-138.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

Ved vurderingen af, om betalingsmodtageren er i ond tro med hensyn til misbrugerens berettigelse til at bruge betalingsmidlet, kan der bl.a. lægges vægt på, om betalingsmodtageren har forholdt sig i overensstemmelse med de instrukser, som typisk findes i aftalen mellem indløseren og betalingsmodtageren om betalingsmodtagerens pligt til at kontrollere brugerens berettigelse, f.eks. ved at kontrollere, om betalingsmidlet er begrænset i sin anvendelse eller spærret,¹⁴⁹ jf. forskrifterne i den såkaldte *indløsningsaftale*.¹⁵⁰

Se *U 1991.230/2 Ø*, hvor en betalingsmodtager hæftede for tabet ved misbrug af et betalingskort, da betalingsmodtageren i strid med kortudstederens instrukser havde undladt at kontrollere, om den, der præsenterede kortet i forbindelse med en betalings-/hævetransaktion, lignede den, der var afbilledet på kortet, samt *PIA 441/2001* (med dissens), hvor et flertal udtalte: »Vi lægger til grund, at klageren den 11. august 2001 mellem kl. 05.00 og 05.38 blev opmærksom på, at han havde mistet sit VisaDankort, og at han umiddelbart efter telefonisk kontaktede sin far i Danmark, hvilket imidlertid først førte til spærring af kortet samme dag kl. 10.43. Vi finder, at klageren burde have været klar over, at kortet også uden for pengeinstitutternes åbningstid kan spærres ved henvendelse til PBS, og at klageren – hvis han havde været klar herover – kunne og burde have foranlediget, at kortet blev spærret i hvert fald forud for det andet og det tredje misbrug, som fandt sted den 11. august kl. 09.46 og 10.23. Som udgangspunkt hæfter klageren derfor med 8.000 kr. for tabet ved disse misbrug. Det følger imidlertid af lovens § 11, stk. 8, 1. pkt., at kortudstederen uanset stk. 2-6 tillige hæfter, hvis betalingsmodtager vidste eller burde vide, at der forelå uberettiget anvendelse af betalingsmidlet. Af *Visa International Operations Regulations* fremgår bl.a., at betalingsmodtageren skal sammenholde underskriften på notaen med underskriften på kortet og den pågældende persons udseende med et eventuelt fotografi på kortet. Vi finder, at underskrifterne på de fremlagte notaer afviger væsentligt fra klagerens underskrift på VisaDankortet. Hertil kommer, at det har formodningen for sig, at betalingsmodtagerne kunne have opdaget, at den pågældendes udseende ikke svarede til fotografiet på kortet, hvis behørig kontrol heraf var foretaget. På dette grundlag og idet bemærkes, at indklagede 2 ikke har indhentet udtalelse fra betalingsmodtagerne, finder vi det tilstrækkeligt sandsynliggjort, at

149. Se *Susanne Karstoft* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5469, note 60, samt jf. Folketingsstidende 1983-84, tillæg A, sp. 813 om den tilsvarende bestemmelse (§ 21, stk. 7) i den tidligere betalingskortlov.

150. Om *indløsningsaftalen* og forholdet mellem udstederen/indløseren og betalingsmodtageren i den beskrevne situation, se nærmere *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler*, 2001, s. 146 f.

5.7. Hæftelsesreglerne ved tredjemandsmisbrug

betalingsmodtagerne burde have opdaget, at der forelå en uberettiget anvendelse af kortet. Vi stemmer herefter for at tage klagerens påstand til følge.»

5.7.8. Særlig om misbrug af betalingskortet i forbindelse med fjernsalg, jf. § 11, stk. 8, 2. pkt.

Uanset lovens § 11, stk. 2, er udsteder endvidere ansvarlig, hvis et betalingskort er blevet anvendt svigagtigt i forbindelse med en aftale om fjernsalg, jf. lovens § 11, stk. 8, 2. pkt.¹⁵¹

Begrebet *fjernsalg* skal forstås i overensstemmelse med forbrugeraftalelovens § 4.¹⁵² Formålet med lovens § 11, stk. 8, 2. pkt., er at friholde brugeren for hæftelsen for selvriskoen, jf. § 11, stk. 2, hvorimod bestemmelsen ikke har til hensigt at friholde brugeren for hæftelse for misbrug, som er omfattet af § 11, stk. 3, 4 og 6.¹⁵³

Såfremt brugeren *forsætligt* har medvirket til misbruget, fører almindelige erstatningsregler til, at brugeren er ansvarlig for misbruget.¹⁵⁴

For så vidt angår misbrug af betalingskortet på *Internettet ved overførsel af kortnummer og udløbsdato* (og eventuelt det »kortnummer«, der er printet på bagsiden af kortet, det såkaldte CVC-nummer, (Card Verification Code) følger det af ordlyden af § 11, stk. 2 (om brugerens selvrisiko) og § 11, stk. 3 (om brugerens hæftelse for op til 8.000 kr.), at brugeren ikke hæfter for misbrug. Misbruget finder ikke sted under anvendelse af den til betalingsmidlet (betalingskortet) hørende personlige, hemmelige kode (PIN-koden). Da § 11, stk. 4 (om brugerens hæftelse op til 8.000 kr.) stiller krav om, at betalingsmidlet har været aflæst fysisk eller elektronisk i forbindelse med misbrugstransaktionen, og at der i tilknytning hertil er anvendt falsk underskrift, hæfter brugeren heller ikke for misbrug efter denne bestemmelse. Endelig er § 11, stk. 6 (om brugerens ubegrænsede hæftelse for misbrug), ikke anvendelig, idet også denne bestemmelse forudsætter, at den til betalings-

151. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1565, 1. spalte. Lovens § 11, stk. 8, 2. pkt., gennemfører fjernsalgsdirektivets (97/7/EF) artikel 8, som friholder en forbruger for hæftelse, når en betalingskort er brugt svigagtigt i forbindelse med fjernsalg

152. Dvs. aftaler der indgås ved brug af fjernkommunikation (som drives af den erhvervsdrivende) uden at parterne mødes fysisk, f.eks. internethandel og *traditionelt* postordre-salg.

153. Se Rapporten, 1999, s. 144 f, samt *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 149.

154. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5469, note 61.

midlet hørende, hemmelige kode (PIN-koden) har været brugt. Heraf følger, at udstederen hæfter over for brugeren for misbrug i overensstemmelse med udgangspunktet i § 11, stk. 1, hvis misbruget finder sted alene ved overførsel af oplysninger om kortnummer og udløbsdato.

For så vidt angår *brug (og misbrug) af betalingskortet på andre måder end på Internettet*, hvor betalingstransaktionen initieres alene ved oplysning om *betalingskortets nummer og udløbsdato*, d.v.s. *hvor* der hverken anvendes PIN-kode eller underskrift, og hvor kortet ikke aflæses fysisk eller elektronisk, f.eks. i forbindelse med bestilling af hotelværelse, teaterbilletter, telefonisk postordresalg o.lign., gælder det samme som, ovenfor anført i forbindelse med brug af betalingskort på Internettet.¹⁵⁵

Pengeinstitutankenævnet har taget stilling til enkelte tvister vedrørende brug af betalingskort i forbindelse med fjernsalg.¹⁵⁶

5.8. Udstederens erstatningsansvar for systemfejl i betalingssystemet m.v., jf. § 12

Lovens § 12 regulerer udsteders og indløseres erstatningspligt, hvis der opstår tab som følge af fejl. Efter § 12, stk. 1, 1. pkt.,¹⁵⁷ er udsteder ansvarlig for tab hos brugeren, som skyldes *fejlregistrering* eller *konteringsfejl*, selv om *fejlen er hændelig*.¹⁵⁸ Omfattet er f.eks. *dobbeltdebitering*, se *Juridisk Årbog 1999, s. 114* om dobbeltdebiteringer ved brug af Dankort i supermarked, samt *Juridisk Årbog 1998, s. 74* om dobbelttransaktioner ved betaling med benzinkort.

Der er efter lovforarbejderne ikke blot tænkt på egentlige forkerte posteringer på en brugers konto, men tillige på de tilfælde, hvor et beløb skulle være indsat på en konto, men hvor dette rent faktisk ikke er sket, og hvorved brugeren lider et tab. Bestemmelsen dækker tillige de tilfælde, hvor andre fejlregistreringer, herunder ikke-registreringer, i forbindelse med brugen af betalingsmidlet fører til tab. Omfattet er

155. Se også *Susanne Karstoft: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 149 f.*

156. Se hertil *PIA 24/2003, PIA 495/2000, PIA 140/2000, PIA 414/2000* og *PIA 34/1997*.

157. Som afløste den tidligere betalingskortlovs § 22, stk. 1, jf. hertil om denne bestemmelse i Rapporten, 1999, s. 122 f. og 147 f.

158. Bestemmelsen finder anvendelse på alle de betalingsmidler, der er omfattet af loven også forudbetalte betalingsmidler, jf. § 2, stk. 1, modsætningsvis, jf. nærmere om bestemmelsen i Rapporten 1999, s. 149 ff.

5.8. Udstederens erstatningsansvar for systemfejl i betalingssystemet m.v.

også de tilfælde, hvor fejlregistreringen skyldes et *telefonkabelnedbrud* ved overførslen af data. Er en brugers betalingsmiddel/konto fejlagtigt blevet debiteret et beløb, må udstederen hæfte for betalingssystemets fejl på et *objektivt erstatningsgrundlag*.¹⁵⁹

Det følger af § 12, stk. 1, 2. pkt., at har brugeren fået *meddelelse* om, at *betalingstransaktionen* er anerkendt, er udsteder endvidere ansvarlig for tab hos brugeren, som skyldes, at den pågældende betalingstransaktion ikke gennemføres eller gennemføres mangelfuldt. Årsagen til den mangelfulde betalingstransaktion er i denne forbindelse underordnet, og derfor heller ikke kun begrænset til registrerings- eller konteringsfejl. Derimod bliver udstederen ikke ansvarlig, blot fordi f.eks. en *betalingsautomat* er ude af drift, eller at en betalingsautomat afviser at gennemføre en transaktion.¹⁶⁰ I sådanne tilfælde er udstederen ansvarlig efter almindelige erstatningsretlige regler (*culpaansvar*),¹⁶¹ se f.eks. *PIA 467/1996*: Kortindehaver var på en ferierejse afskåret fra at hæve penge på sit betalingskort og krævede derfor sit angivelige tab erstattet af udstederen. Udstederen var ikke erstatningsansvarlig, da det ikke fandtes sandsynliggjort, at betalingskortet var behæftet med fejl.

Bestemmelsen i § 12, stk. 1, 2. pkt., finder dog ikke anvendelse, hvis udstederen godtgør, at udsteder ikke har haft mulighed for at gennemføre betalingstransaktionen og dette skyldes *ekstraordinært indgribende omstændigheder*, som udstederen ikke har nogen indflydelse på, og som udstederen ikke burde have taget i betragtning, da brugeren modtog den i § 12, stk. 1, 2. pkt., nævnte meddelelse, jf. § 12, stk. 1, 3. pkt. Har brugeren forsætligt eller groft uagtsomt medvirket til fejlen, kan erstatningen nedsættes eller bortfalde, jf. § 12, stk. 1, 4. pkt. Brugers simpelt uagtsomme adfærd i forbindelse med initieringen af transaktionen kan derimod ikke begrunde ansvarsbortfald eller –nedsættelse for udstederen.¹⁶² Lovens § 12, stk. 1, 3. pkt., er således en *force majeure* regel, som friholder udstederen i visse specielle situationer for ansvar for tab, der opstår ved, at der ikke har kunnet gennemføres en betalingstransaktion, eller den gennemføres mangelfuldt efter § 12, stk. 1, 2.

159. Jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1565, 2. spalte.

160. Ibid.

161. Jf. *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 154, samt i Karnovkommentaren, 2003, s. 5470, note 64.

162. Se også *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 155.

pkt. Udstederen har herefter intet ansvar, hvis udstederen kan bevise, at den manglende gennemførelse af en betalingstransaktion skyldes (1) ekstraordinært indgribende omstændigheder, (2) som udstederen ikke har nogen indflydelse på, og (3) som udstederen ikke burde have taget i betragtning. Alle tre betingelser skal være opfyldt, for at udstederen ikke bliver ansvarlig. Er betingelserne opfyldt, og kunne tabet ikke på nogen måde være afværget af udstederen, er det ikke rimeligt at lade denne have risikoen.¹⁶³

Det følger ikke af bestemmelsen, hvorledes afgrænsningen og udmålingen af de tab, der i givet fald kan komme på tale, skal ske. Dette må afgøres efter de almindelige erstatningsretlige regler. Det samme gælder spørgsmålet, om der er årsagssammenhæng mellem tabet og fejlen i betalingssystemet, og om tabet er en påregnelig følge af fejlen. I situationer, hvor der er risiko for, at et tab kan opstå, har brugeren efter dansk rets almindelige regler endvidere en pligt til at søge skadevirkninger begrænset.¹⁶⁴

Lovens § 12, stk. 1, er præceptiv, jf. § 17, stk. 1. Det har den konsekvens, at udstederen ikke overfor brugeren kan fraskrive sig det ansvar, der påhviler ham i henhold til bestemmelsen. De i § 17, stk. 1, nævnte regler kan herefter ikke fraviges ved *forudgående* aftale med henblik på fremtidige situationer til skade for brugeren. Derimod hindrer bestemmelsen ikke som tidligere omtalt, at der aftales fravigelse med henblik på en konkret, allerede opstået tvist.¹⁶⁵

Den præceptive bestemmelse i lovens § 12, stk. 2, jf. § 17, stk. 1, regulerer forholdet mellem brugeren og betalingsmodtageren i de tilfælde, hvor fejlregistrering, konteringsfejl el. lign. som nævnt i § 12, stk. 1, 1. og 2. pkt., fører til at en betalingstransaktion ikke gennemføres korrekt.¹⁶⁶ Formålet med bestemmelsen er at *friholde* brugeren for følgerne af, at fejl som omhandlet i lovens § 12, stk. 1, 1. og 2. pkt. som

163. Se Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 1565

164. Ibid., samt Rapporten, 1999, s. 148.

165. Jf. bl.a. *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 191, og i Karnovkommentaren, 2003, s. 5472, note 90.

166. Lovens § 12, stk. 2, svarer indholdsmæssigt til den tidligere bestemmelse i betalingskortlovens § 22, stk. 2, jf. Rapporten, 1999, s. 223.

5.9. Dækning af udsteders og indløseres omkostninger

der i henhold til almindelige obligationsretlige regler indebærer en misligholdelse fra brugerens side. Bortset fra krav om rente.¹⁶⁷

Lovens § 12, stk. 3, regulerer forholdet mellem indløseren og betalingsmodtageren, hvoraf det fremgår, at indløser som udgangspunkt er ansvarlig for tab hos betalingsmodtager, som skyldes fejlregistrering eller konteringsfejl, selv om fejlen er hændelig.¹⁶⁸ Indløser er dog ikke ansvarlig for tab, som er en følge af forhold hos betalingsmodtageren.¹⁶⁹

Erstatter udsteder efter § 12, stk. 1, tab hos brugeren som følge af forhold hos betalingsmodtager eller indløser, kan udsteder kræve erstatningen betalt af henholdsvis betalingsmodtager eller indløser. Erstatter indløser efter § 12, stk. 3, tab hos betalingsmodtager som følge af forhold hos udsteder, kan indløser kræve erstatningen betalt af udsteder, jf. lovens § 12, stk. 4.

Udsteder og indløser har bevisbyrden for, at et tab ikke skyldes de i § 12, stk. 1 og 3, nævnte forhold, jf. lovens § 12, stk. 5. Bestemmelsen indebærer bl.a., at hvis brugeren hævder, at en given transaktion ikke har fundet sted, påhviler det herefter udstederen, f.eks. ved hjælp af fremlæggelse af kontoudtog el.lign., at bevise det modsatte, jf. loven § 11, stk. 1, 2. pkt. Først når udstederen har løftet sin bevisbyrde, bliver spørgsmålet om brugerens hæftelse i henhold til lovens § 11 (stk. 2, 3, 4 og 6) om misbrug af betalingsmidler aktuel.¹⁷⁰

5.9. Dækning af udsteders og indløseres omkostninger samt forbud mod visse vilkår i indløsningsaftaler, jf. §§ 14-16

Med ændringen af lov om visse betalingsmidler ved lov nr. 459 af 10. juni 2003, er det muligt i lovens § 14 *for udsteder at opkræve gebyr af forretninger i den fysiske handel.*

167. Nærmere om bestemmelsen, jf. *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 156 ff., samt i *Karnovkommentaren*, 2003, 5470, se noterne 66 og 67.

168. Betalingsmodtager må siges at have en anerkendelsesværdig interesse i ikke at blive belastet med tab, som han er uden indflydelse på, jf. *Rapporten*, 1999, s. 223.

169. Bestemmelsen er præceptiv, jf. § 17, stk. 2.

170. Jf. bl.a. *Susanne Karstoft* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5470, note 70. Betalingsmidellovens § 12 og den tidligere betalingskortlovs § 22 er sjældent påberåbt og anvendt i Pengeinstitutankenævnets praksis og i retspraksis.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

Ændringslovens formål er at fastsætte de retlige rammer for at bevare *Dankortsystemet* som et effektivt og sikkert betalingsmiddel, hvilket har nødvendiggjort at kortet bliver moderniseret. Det forventes at de nuværende magnetstribebaserede betalingskort må udfases, og at nye kort vil være *chipbaserede* og eventuelt *multifunktionelle*. Ved lovændringen ændredes gebyrreglerne, således at incitamentet til og det økonomiske grundlag for at udvikle Dankortet og andre betalingskort med chip bliver øget. Ændringsloven indebærer blandt andet, at betalingsmodtagere kan pålægges et *gebyr* på op til 0,50 kr. pr. transaktion, når der betales med chipbaserede betalingskort. Gebyret kan alene pålægges en betalingsmodtager for det antal betalingstransaktioner gennemført med Dankort med chip, som inden for et kalenderår overstiger 5000, jf. § 14, stk. 1.

For betalingskort, der er undergivet *saldokontrol*, der kan udstedes til personer under 18 år, kan gebyret fastsættes til 0,75 kr., jf. § 14, stk. 2. De bestemmelser, der giver banker m.fl. mulighed for at opkræve et gebyr pr. betaling hos betalingsmodtagere, træder i kraft 1. januar 2005 og vil gælde indtil 1. januar 2010, hvorefter den beløbsmæssige begrænsning ophører ved ikrafttræden af ændringslovens § 3.¹⁷¹ Herefter vil gælde den almindelige regel i lovens § 15 som regulerer fastsættelsen af gebyr mv. ved gennemførelse af betalingstransaktioner.

Ved fastsættelse af gebyr mv. i forbindelse med gennemførelse af betalingstransaktioner må der ikke anvendes *urimelige priser og avancer*. Ved urimelige priser og avancer forstås priser og avancer, der er højere, end hvad der ville være tilfældet under virksom konkurrence, jf. § 15.

Lovens § 15 gælder for alle betalingsmidler, der er omfattet af loven. Dog gælder bestemmelsen ikke for betalingsmidler, der kun kan anvendes til kontanthævninger hos udstederen, jf. § 2, stk. 2. Formålet med § 15 er at give *Konkurrencestyrelsen* mulighed for at gennemføre en priskontrol, der går videre, end den generelle konkurrencelovgivning umiddelbart giver mulighed for.¹⁷² Bestemmelsen gør det muligt for Konkurrencestyrelsen at foretage indgreb over for aktører, der fastsætter priser, som ligger over prisen i andre lande med en effektiv betalingsformidling, som ikke står i et rimeligt forhold til omkostningerne,

171. Om lovændringen, se Lars Hedegaard Kristensen i Karnovkommentaren, 2003, (*gule hæfter*), s. 7352 ff.

172. Om Konkurrencestyrelsens tilsyn, se nærmere bemærkningerne til lovens § 21.

5.10. Forbrugerombudsmandens og Konkurrencestyrelsens tilsyn

eller som medfører en overnormal indtjening, dvs. en forrentning af investeringerne i det pågældende forretningsområde, der overstiger forrentningen for virksomheder i virksom konkurrence. Bestemmelsen omfatter prisfastsættelsen hos alle virksomheder, der fastsætter gebyrer og vederlag i forbindelse med brug af betalingsmidler, herunder udstedere, indlødere og betalingsmodtagere.¹⁷³

Afgørelsen af, om priser eller avancer er *urimelige*, må ske gennem en hypotetisk præget bedømmelse af forholdene, som de ville være i et konkurrencepræget marked. Et indgreb forudsætter derfor ikke et egentligt bevis for, hvad prisen eller avancen burde være, men der kræves en væsentlig sandsynliggørelse af, at prisen eller avancen er urimelig.¹⁷⁴ Ved den nærmere vurdering bør udgangspunktet være, at gebyrer, der dækker op til halvdelen af omkostningerne til driften af et betalingssystem, ikke er urimelige efter § 15.¹⁷⁵

Indløser må ikke betinge en betalingsmodtagers tilslutning til et betalingssystem af, at betalingsmodtageren samtidig skal acceptere andre betalingsmidler, som omfattet af loven, jf. § 16. Formålet med § 16 er at sikre, at indlødere ikke udnytter en monopollignende stilling til at tvinge betalingsmodtagere, der ønsker tilslutning til ét betalingssystem, til at tilslutte sig andre betalingssystemer, som de ikke ønsker at tilslutte sig (såkaldte »handle all cards«-klausuler).¹⁷⁶

5.10. Forbrugerombudsmandens og Konkurrencestyrelsens tilsyn, jf. §§ 18 og 21

Lovens § 18 udpeger *Forbrugerombudsmanden* som den administrative myndighed, der som udgangspunkt fører tilsyn med betalingsmiddel-lovens overholdelse, jf. dog § 21,¹⁷⁷ hvorefter tilsynsmyndigheden med hensyn til reglerne i §§ 14-16 tilkommer *Konkurrencestyrelsen*.

Forbrugerombudsmandens tilsyn er generelt og fortrinsvis af præventiv art.¹⁷⁸ Lovens § 6 indebærer f.eks. en pligt for en udsteder af

173. Se *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5472, note 87.

174. *Ibid.*, s. note 88.

175. Jf. *Lars Hedegaard Kristensen* i Karnovkommentaren, 2003, (gule hæfter), s. 7353.

176. Jf. *Susanne Karstoft* i Karnovkommentaren, 2003, s. 5472, note 89.

177. Jf. Rapporten, 1999, s. 51 ff.

178. Se *Susanne Karstoft*: Lov om visse betalingsmidler, 2001, s. 194.

betalingsmidler til at *anmelde* betalingssystemet til Forbrugerombudsmanden. Anmeldelse i overensstemmelse med § 6 indebærer ikke en godkendelse af det anmeldte. En anmeldelse sikrer, at Forbrugerombudsmanden bliver bekendt med de tilsynspligtige betalingsmidler og kan danne sig et indtryk af betalingsmidlet, og hvorledes det fungerer. Hvis Forbrugerombudsmanden har behov for oplysninger ud over dem, der følger af § 6, stk. 2, kan han straks eller senere indhente alle nødvendige oplysninger om betalingssystemet i medfør af § 18, stk. 2. Forbrugerombudsmanden kan også iværksætte egentlige *sikkerhedsundersøgelser* evt. med hjælp fra eksterne konsulenter og sikkerhedseksperter, jf. § 18, stk. 4.

Forbrugerombudsmanden skal ved *forhandling* søge forholdene ændret, hvis betalingssystemet ikke lever op til de krav, der er stillet i lovens § 4, stk. 1 og 2, jf. stk. 3. Kan en ændring ikke ske ved forhandling, kan Forbrugerombudsmanden udstede påbud herom. Et påbud skal uden unødigt ophold af Forbrugerombudsmanden indbringes for domstolene, hvis den, mod hvem påbudet retter sig, gør indsigelse, jf. § 18, stk. 3, eller der kan ske strafferetlig forfølgning, jf. lovens § 22. Straffesager om overtrædelse af betalingsmiddeloven, behandles ved *Sø- og Handelsretten i København*, jf. lovens § 19, stk. 2, 1. pkt.

Retssager mellem f.eks. en indløser og en betalingsmodtager eller mellem en bruger og en udsteder om erstatningsansvar og -udmåling føres ved *de almindelige domstole*, mens retssager, hvor Forbrugerombudsmanden er involveret som led i sit tilsyn, føres ved *Sø- og Handelsretten*. Påbud, som er udstedt af Forbrugerombudsmanden, anlægges også ved *Sø- og Handelsretten*, jf. nærmere lovens § 18, stk. 3.¹⁷⁹

Finansielle virksomheder, der udbyder betalingsmidler, vil typisk være undergivet en generel tilsynslovgivning, som skal sikre, at virksomhederne lever op til tilsynslovgivningens krav om f.eks. soliditet, regnskabsaflæggelse, revision, systemindretning mv. Disse virksomheder vil derfor være underlagt to tilsyn, nemlig dels *Finanstilsynet* dels *Forbrugerombudsmanden*.

Andre udstedere af elektroniske betalingsmidler er imidlertid ikke omfattet af den finansielle lovgivning. Det gælder de fleste kontoringe, benzinselskaber, stormagasiner, trafikelskaber m.fl. Også visse inter-

179. Samt *Susanne Karstoft* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 5473, note 98 in fine.

5.10. Forbrugerombudsmandens og Konkurrencestyrelsens tilsyn

nationale kreditkortsystemer drives af virksomheder, der ikke er underlagt et finansielt tilsyn. Disse virksomheder er derfor alene undergivet de krav, der følger af loven, og dermed Forbrugerombudsmandens tilsyn.

Forbrugerombudsmanden vil primært henvende sig til udstederen, hvis Forbrugerombudsmanden finder, at et betalingsmiddel eller et betalingssystem ikke lever op til lovens krav om beskyttelse af brugerne. Har en udsteder overladt dele af driften af betalingssystemet til andre, må udstederen gennem sine aftaler med sine underleverandører sikre sig, at disse lever op til lovens krav. Opstår der problemer i forholdet mellem betalingsmodtagerne og indløseren, eller viser det sig, at brugernes problemer skyldes forhold hos indløseren, kan Forbrugerombudsmanden henvende sig direkte til indløseren.

Det er ikke udelukket, at Forbrugerombudsmanden kan stille krav til andre end udstederen og indløseren: Har udstederen tilsluttet sig et samarbejde mellem andre udstedere og indløsere, vil den enkelte udsteder oftest ikke egenhændigt kunne ændre enhver facilitet i betalingssystemet. Dette er f.eks. tilfældet for de internationale betalingssystemer. Ligeledes kan det tænkes, at et system udbydes til en række (potentielle) udstedere, der hver især udsteder betalingsmidlet inden for et geografisk begrænset område, men i øvrigt kun har begrænset indflydelse på betalingssystemets (tekniske) indretning. I sådanne særlige tilfælde kan Forbrugerombudsmanden søge loven efterlevet hos andre end den, der i teknisk henseende er udsteder i forhold til brugeren.¹⁸⁰

Med lovændringen ved lov nr. 459 af 10. juni 2003 er Konkurrencestyrelsens kompetence blevet udvidet. Styrelsen skal påse, at der er et rimeligt forhold mellem omkostningerne inklusive en rimelig avance og de gebyrer, der samlet opkræves hos henholdsvis betalingsmodtagerne og forbrugerne, samt udstede påbud om, at de af styrelsen angivne priser og avancer ikke må overskrides. Konkurrencestyrelsen kan endvidere bestemme, at der ved beregning af priser og avancer skal anvendes bestemte kalkulationsregler. Konkurrencestyrelsens løbende tilsyn med betalingskortmarkedet, jf. lovens § 21, vedrører også internationale kort og de dispensationer, der er givet i den forbindelse. Formålet med at udvide Konkurrencestyrelsens adgang til også at meddele

180. Ibid., note 92.

Kap. 5: Lov om visse betalingsmidler

påbud til opfyldelse af § 14 og § 16 er at sikre et effektivt tilsyn særligt som følge af de nye regler for gebyr ved betalingskort,¹⁸¹ jf. ændringerne i § 14 om indløserens mulighed for opkrævning af gebyrer pr. transaktion, som der træder i kraft 1. januar 2005.

181. Se *Lars Hedegaard Kristensen* i *Karnovkommentaren*, 2003, s. 7354, (gule hæfter), note 17.

Forfatterregister

(Der henvises yderligere til noteapparatet)

- Andersen, Lennart Lyng* *m.fl.*: Bankretlige Emner - klager over pengeinstitutter, 1994
- Andersen, Lennart Lyng* *m.fl.*: Gældsloven med kommentarer, 1997
- Andersen, Lennart Lyng* *m.fl.*: Aftaler og Mellemmænd, 4. udg., 2001
- Andersen, Lennart Lyng*: Lov om kreditaftaler, 3. udg., 2001
- Andersen, Lennart Lyng*: Karnovkommentaren, lov om kreditaftaler, 2002
- Andersen, Lennart Lyng* *m.fl.*: Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003
- Andersen, Lennart Lyng*: Kreditrettens udvikling, 2003
- Bruun Nielsen, Anne-Dorte*: Forbrugerret, 1999
- Bryde Andersen, Mads* og *Joseph Lookofsky*: Lærebog i Obligationsret I, 2000
- Bryde Andersen, Mads*: IT-retten, 2001
- Bryde Andersen, Mads*: Grundlæggende aftaleret, 2. udg., 2002
- Dahl Børge* *m.fl.*: Garantier, 1985
- Dahl, Børge*: Karnovkommentaren, Lov om visse forbrugerftaler, 2003
- Dahl, Børge*: Karnovkommentaren, Købeloven, 2003
- Dahl, Børge*: Karnovkommentaren, lov om omsætning af fast ejendom. 2003
- Edlund, Hans Henrik*: Kommentar til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v., 1996
- Edlund, Hans Henrik*: Karnovkommentaren til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, 2002
- Eyben, Bo von* *m.fl.*: Lærebog i Obligationsret II, 2000
- Gomard, Bernhard*: Obligationsret, 2. del, 1991
- Gomard, Bernhard*: Obligationsret, 3. del, 1993

Forfatterregister

- Gomard, Bernhard*: Almindelig Kontraktsret, 2. udg., 1996
Gomard, Bernhard: Obligationsret, 1. del, 3. udg., 1998
Gomard, Bernhard: Moderne erstatningsret, 2002
Hjortnæs, Lars: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom med kommentarer, 1997
Jønsson, Henning og Lisbeth Kjærgaard: Dansk Forsikringsret, 8 udg., 2003
Karstoft, Susanne: Lov om visse betalingsmidler, 2001
Karstoft, Susanne: Karnovkommentaren, lov om visse betalingsmidler, 2003
Karstoft, Susanne: Kortindehaverens hæftelse ved overladelse af betalingskort, U.2004B.50
Kristoffersen, Sonny: Indførelsen i dansk ret af en udvidet fortrydelsesadgang ved tegning af forbruger/livsforsikring, Nordisk Forsikringstidsskrift (NFT), nr. 4/1993
Kristoffersen, Sonny og Klavs V. Gravesen: Forbrugerretten, civil- og markedsføringsretlige aspekter, 2002
Kristoffersen, Sonny: De nye forbruger købsregler og standardvilkår, 2002
Kristoffersen, Sonny: Regulering af god skik for finansielle virksomheder, Nordisk Forsikringstidsskrift, NFT 4/2003.
Kristoffersen, Sonny: Forbruger aftaleloven med kommentarer, 1. udg., 2004
Lookofsky, Joseph, Køb, 2. udg., 2002
Madsen, Palle Bo, m.fl.: Dansk Forbrugerret, 1986
Nørager-Nielsen, Jacob og Søren Theilgaard: Købeloven med kommentarer, 2. udg., 1993
Pagter Kristensen, Lene: Tinglysningsloven, 1984
Pagter Kristensen, Lene: Lov om kreditaftaler, Studiehæfte II, Special Del, 2000, v. *Sonny Kristoffersen m.fl.*
Rosenmeier, H.P.: Mangler ved fast ejendom, 3. udg., 1996
Sørensen, Ivan: Forsikringsret, 3. udg., 2002
Tausen, Hans Henrik: Erstatningsansvar i forbrugerhold ved handel med fast ejendom, 2003
Thomsen, Hans Helge Beck, Kreditaftaleret, 3. udg., 2002
Vinding Kruse, Anders: Ejendoms køb, 6. udg., 1992

Lovregister

Aftaleloven

- § 36 86, 118, 119, 236, 242, 250, 263
- § 38 a, stk. 2 222
- § 38 b, stk. 2 304
- § 38 c 118, 242
- § 39, 2. pkt. 208
- § 40 109

Bekendtgørelse nr. 604 af 26. juni 2003
om god skik for finansielle virksomheder 286

Betalingsmiddeloven

- § 1 291
- § 1, stk. 1 297
- § 1, stk. 2, nr. 1 292
- § 1, stk. 2, nr. 2 293
- § 1, stk. 2, nr. 3 295
- § 1, stk. 2, nr. 4 292, 295
- § 1, stk. 3 298
- § 2 291
- § 2, stk. 1 298
- § 3 300
- § 3, stk. 1 299
- § 3, stk. 2 299
- § 3, stk. 3 299
- § 3, stk. 5 300
- § 4 289, 290, 300, 308
- § 4, stk. 2 301, 302, 305
- § 4, stk. 3 289, 300
- § 5 297
- § 6 298, 345
- § 7 290, 303
- § 7, stk. 1 304
- § 8 290, 303
- § 9 290, 300, 302
- § 10 302
- § 11 289, 298, 307
- § 11, stk. 1, 2. pkt. 310
- § 11, stk. 2 310
- § 11, stk. 3 308, 312
- § 11, stk. 3, nr. 2 317
- § 11, stk. 3, nr. 3 323

- § 11, stk. 4 310
- § 11, stk. 4, nr. 1 327, 330, 331
- § 11, stk. 4, nr. 2 326, 330
- § 11, stk. 5 323, 324
- § 11, stk. 6 308, 324, 334
- § 11, stk. 7 298, 314, 325, 335
- § 11, stk. 8, 1. pkt. 337
- § 11, stk. 8, 2. pkt. 339
- § 12 289, 300, 340, 343
- § 12, stk. 1 340, 341
- § 12, stk. 2 342
- § 12, stk. 3 343
- § 12, stk. 4 343
- § 12, stk. 5 310, 343
- § 13 306
- § 13, stk. 1 306
- § 13, stk. 2 306
- § 13, stk. 3 306
- § 13, stk. 4 306
- § 14 288, 300
- § 14, stk. 1 298
- § 15 300, 344
- § 16 303, 345
- § 17 342
- § 17, stk. 1 309
- § 18 289, 300, 345
- § 19 346
- § 21 345
- § 22 305

Danske Lov 3-19-2 189

Danske Lov 5-14-4 164

Deponeringslov nr. 28 af 16. februar
1932 152

Erstatningsansvarsloven

- § 19, stk. 1 187
- § 25, stk. 2 187

Forbrugeraftaleloven

- § 1, stk. 4 232
- § 2, stk. 1 19, 32

Lovregister

§ 2, stk. 2	20, 31	§ 21, stk. 2	68
§ 2, stk. 2, nr. 2	21	§ 21, stk. 3	69
§ 3	18, 31	§ 21, stk. 4	69
§ 3, stk. 1	23	§ 22	61
§ 3, stk. 2	24	§ 22, stk. 1	70
§ 3, stk. 3	23, 25	§ 22, stk. 2	71
§ 4	26	§ 22, stk. 3	72
§ 5	27	§ 22, stk. 4	72
§ 6	24, 29	§ 23, stk. 1	73
§ 6, stk. 1	21	§ 23, stk. 2	73
§ 6, stk. 2	27	§ 23, stk. 3	74
§ 6, stk. 2, nr. 3	19	§ 24, stk. 1	74
§ 7	22, 24, 35	§ 24, stk. 2	74
§ 8	36	§ 24, stk. 3	74
§ 9, stk. 1	40	§ 25, stk. 1	75
§ 9, stk. 2	40	§ 25, stk. 2	75
§ 10	41	§ 25, stk. 3	76
§ 10 a	339	§ 26	76
§ 11	43	§ 27	76
§ 11, stk. 1	43	§ 28	52, 66, 77
§ 11, stk. 2	44	§ 29	39, 42, 47
§ 11, stk. 3	45	§ 29, stk. 1	78
§ 12	45	§ 29, stk. 2	78
§ 12, stk. 1	45	§ 30, stk. 1	78
§ 12, stk. 2	46	§ 30, stk. 2	78
§ 12, stk. 3	46	§ 33	79
§ 12, stk. 4	47		
§ 12, stk. 5	49		
§ 13	43	Gældsbrevsloven	
§ 13, stk. 1	49	§ 3	218
§ 13, stk. 2	53	§ 11, stk. 2, nr. 1	262
§ 14	53	§ 11, stk. 2, nr. 2	262
§ 15	47, 54	§ 27	258
§ 16	55	§ 31, stk. 4	118
§ 17, stk. 1	55		
§ 18	33, 39, 42, 47, 48	Kommissionsloven	
§ 18, stk. 1	58	§ 4	266
§ 18, stk. 2	26, 54, 59		
§ 18, stk. 4	61	Kreditaftaleloven	
§ 18, stk. 5	62	§ 1	229
§ 18, stk. 6	61, 63	§ 1, stk. 1,	230
§ 18, stk. 7	63	§ 1, stk. 2	232
§ 19, stk. 1	64	§ 1, stk. 3	233
§ 19, stk. 2	65	§ 2	233
§ 19, stk. 3	66	§ 2, 2. pkt.	234
§ 20, stk. 1	66	§ 3	233
§ 20, stk. 2	67	§ 3, stk. 1, nr. 1	234
§ 20, stk. 3	68	§ 3, stk. 1, nr. 2	235
§ 21, stk. 1	68	§ 3, stk. 2	234
		§ 3, stk. 3	235

§ 4	229	§ 30, stk. 2	270, 276
§ 5	266	§ 31	261
§ 5, nr. 2	233, 255, 256, 264	§ 31, stk. 2	262
§ 6, stk. 2	266	§ 32	262
§ 7, stk. 1	229, 235, 251, 252, 254, 261	§ 33	261
§ 7, stk. 2	237	§ 33, stk. 1	258, 260
§ 8	238, 272	§ 33, stk. 3	255
§ 8, stk. 1	239	§ 34	273
§ 8 a	248	§ 34, stk. 1, nr. 1	274
§ 8 a, stk. 1	247	§ 34, stk. 1, nr. 3	275
§ 8 a, stk. 2	247	§ 34, stk. 1, nr. 4	275
§ 8 a, stk. 3	247	§ 35	267, 278, 280
§ 8 b	248	§ 36	272
§ 9	246	§ 36, stk. 1	278
§ 9, stk. 1	240, 243	§ 36, stk. 2	281
§ 9, stk. 1, nr. 3	244	§ 38	278, 279
§ 9, stk. 1, nr. 4	242, 246	§ 39	283
§ 9, stk. 1, nr. 5	275	§ 39, stk. 1	278
§ 9, stk. 2	243	§ 39, stk. 2	278
§ 10	248, 250	§ 40	282
§ 11	249	§ 41	279, 283
§ 12	249	§ 42	283
§ 13	241, 249	§ 42, stk. 1	281
§ 14	248	§ 42, stk. 2	281
§ 15, stk. 2	305	§ 47	278, 282
§ 16, stk. 1	242	§ 48	279, 283
§ 16, stk. 2	242	§ 49	263
§ 16, stk. 3	242	§ 53	233, 235
§ 18, stk. 2, nr. 2	242, 249	§ 56, stk. 1	262
§ 21, stk. 1	267, 268	§ 56, stk. 2	247, 248, 262
§ 21, stk. 2	268	§ 58	233
§ 22	242, 263, 264		
§ 23	239, 250		
§ 23, stk. 1	244	Købeloven	
§ 23, stk. 2	246	§ 1, stk. 1	85
§ 23, stk. 3	246	§ 1, stk. 2	80, 94, 95, 106
§ 23, stk. 4	246	§ 1 a, stk. 2	80
§ 24	239, 246, 250	§ 1 a, stk. 3	80
§ 25	251	§ 2, stk. 1	84, 121
§ 26	243, 251	§ 4 a, stk. 2	80, 232
§ 26, stk. 1	252	§ 9	66, 86, 87
§ 26, stk. 2	253	§ 10	86
§ 27	251, 253, 278	§ 11	86
§ 27, stk. 6	253	§ 12	86
§ 28	251, 254	§ 14	120
§ 28, stk. 1	254	§ 17, stk. 1	66, 120
§ 28, stk. 3	254	§ 23	144
§ 29	269	§ 24	144
		§ 25	144

Lovregister

- § 28 151, 267
§ 28, stk. 1 150
§ 28, stk. 2 274
§ 33 150
§ 35 151
§ 36 152
§ 37 152
§ 39 274
§ 42, stk. 1 114
§ 43, stk. 2 115
§ 44 87, 160
§ 47 104, 105
§ 50 127
§ 54 85, 111, 112, 113, 114, 116
§ 57 67, 124
§ 57, stk. 1 109
§ 58 124
§ 61, stk. 1 82
§ 72 119
§ 73 66, 86, 87, 120
§ 75 a 84, 98
§ 75 a, stk. 1 99, 137
§ 75 a, stk. 2 100
§ 75 a, stk. 2, nr. 1 89, 101
§ 75 a, stk. 2, nr. 2 102
§ 75 a, stk. 2, nr. 3 102
§ 75 a, stk. 2, nr. 4 102
§ 76 92, 93
§ 76, stk. 1, nr. 1 93
§ 76, stk. 1, nr. 2 95
§ 76, stk. 1, nr. 3 94, 95, 96
§ 76, stk. 1, nr. 4 96, 98
§ 76, stk. 2 97
§ 76, stk. 3 98, 125
§ 76, stk. 1 nr. 4 98
§ 77 92, 106
§ 77, stk. 1 83, 107, 180
§ 77, stk. 2 107
§ 77 a 87
§ 77 a, stk. 1 87, 88, 123, 126
§ 77 a, stk. 2 88
§ 77 a, stk. 3 84, 88, 89
§ 77 b 84, 104
§ 78 123, 126, 127
§ 78, stk. 1 83
§ 78, stk. 1, nr. 1 127
§ 78, stk. 1, nr. 2 132
§ 78, stk. 1, nr. 3 133
§ 78, stk. 1, nr. 4 134
§ 78, stk. 2 83, 126, 136, 137, 139
§ 78, stk. 3 84, 140
§ 78, stk. 4 141, 143
§ 79 142
§ 80 82
§ 81 83, 108, 110, 115, 117, 260
§ 82 82
§ 83 83, 112, 114, 117, 143, 260
§ 84 82, 117
§ 85 108
§ 86 82, 117
§ 87 76, 85, 152
- Lejeloven § 32 251**
- Lov om finansiel virksomhed § 43 238**
- Lov om forbrugerbeskyttelse ved fast ejendom**
- § 1, stk. 2 166
§ 2, stk. 1 166, 167, 169
§ 2, stk. 2 168, 171
§ 2, stk. 3 169
§ 2, stk. 4 171
§ 2, stk. 5 171, 174, 177
§ 2, stk. 6 177, 178
§ 3, stk. 1 181, 187
§ 3, stk. 2 188
§ 4, stk. 1 171, 190, 195
§ 4, stk. 2 180
§ 5 167, 169, 182
§ 5, stk. 1 203
§ 5, stk. 3 169
§ 6, stk. 1 206
§ 6, stk. 2 207
§ 6, stk. 3 207, 224
§ 7, stk. 1 208
§ 7, stk. 2 208
§ 8 215
§ 8, stk. 1 209
§ 8, stk. 2 209, 224
§ 10 220
§ 10, stk. 1 214
§ 10, stk. 2 214
§ 10, stk. 3 215, 216
§ 11 209, 212, 219, 223, 224
§ 11, stk. 1 216, 217
§ 11, stk. 2 216
§ 12 223

§ 12, stk. 1 219
§ 12, stk. 2 220
§ 13 209
§ 14, stk. 1 221
§ 15 222
§ 16 222, 224
§ 16, stk. 1 222
§ 16, stk. 2 223, 224
§ 17 223
§ 17, stk. 1 223
§ 17, stk. 2 223
§ 19 225
§ 19, stk. 1 224
§ 19, stk. 2 224
§ 20 225, 226
§ 21 226
§ 21, stk. 1 173, 176, 226
§ 21, stk. 2 209, 215, 226
§ 21 a 180, 226
§ 22 225
§ 22, stk. 2 225

Lov om omsætning af fast ejendom

§ 11 226

Markedsføringsloven

§ 1 31, 32, 238
§ 2 31, 37
§ 2, stk. 3 31
§ 3 96
§ 4 117, 129
§ 4, stk. 2 82
§ 6 a 34, 45
§ 6 a, stk. 3 34

Møntloven § 4 302

Normalpolitivedtægtens § 3 33

Prismærkningsloven

§ 1 246
§ 2 246

Renteloven

§ 3, stk. 2 69, 219
§ 9 b 265

Retsplejeloven

§ 238 298
§ 245, stk. 2 298
§ 339 236
§ 509, stk. 1 270, 278, 279, 281
§ 515, stk. 2 270, 278, 279, 281
§ 525, stk. 1 235

Retsvirkningsloven § 11 332

Straffeloven § 286, stk. 2 308

Tinglysningsloven

§ 9 238
§ 38 268
§ 39 220
§ 42 a, stk. 1 251, 252
§ 42 c 271
§ 42 d 271
§ 43 238

Doms- og kendelsesregister

AK 44.566 (1998)	202	Forbrugerjura 2003, s. 34	289
AK 46.729 (1998)	193	Forbrugerjura 2003, s. 37 f.	302
AK 46.969 (1998)	202	Forbrugerjura 2003, s. 38	292
AK 47.005 (1998)	202	Forbrugerjura 2003, s. 44	89
AK 55.793 (2002)	227	Forbrugerjura 2003, s. 46 f.	94
AK 56.253 (2002)	167	Forbrugerjura 2003, s. 55 f.	93
AK 56.478 (2002)	227	Forbrugerjura 2003, s. 57 f.	118
		Forbrugerjura 2003, s. 58 f.	129
		Forbrugerjura 2003, s. 59 f.	139
Forsikringsankenævnsafgørelse		Forbrugerjura 2003, s. 60 f.	128
nr. 57.054 af 14. august 2002	201	Forbrugerjura 2003, s. 65 f.	293
nr. 57.143 af 26. august 2002	158	Forbrugerjura 2003, s. 85 f.	118
		Forbrugerjura 2003, s. 93 f.	109
FED 1999.1518	185	Forbrugerjura 2003, s. 94 f.	113
FED 1999.1695	187	Forbrugerjura 2003, s. 96 f.	132
FED 2000.596	176, 185	Forbrugerjura 2003, s. 100	89
FED 2000.2574	175	Forbrugerjura 2003, s. 109	96
FED 2000.2976	176	Forbrugerjura 2003, s. 112	23
FED 2001.986	202	Forbrugerjura 2003, s. 118	128
FED 2002.208	203	Forbrugerjura 2003, s. 124	89
FED 2002.222	175	Forbrugerjura 2003, s. 125.	109
FED 2002.321	203		
FED 2002.347	192	Forbrugerklagenævnets afgørelse af 10.	
FED 2002.1263	182	juni 2004 (sag 521/7-206)	106
FED 2002.1455	202	Forbrugerklagenævnets afgørelse af 10.	
FED 2002.1540	195	juni 2004 (sag 4012/7-426)	245
FED 2002.1906	158		
FED 2002.1916	201	Forbrugerklagenævnets Årsberetning	
FED 2002.1940	168	1979, s. 65	61
FED 2002.1976	168	Forbrugerklagenævnets Årsberetning	
FED 2002.1979	201	1980, s. 23, s. 66	61
FED 2002.1988	201	Forbrugerklagenævnets Årsberetning	
FED 2002.2009	201	1983, s. 43	32
FED 2002.2012	201	Forbrugerklagenævnets Årsberetning	
FED 2002.2017	201	1984, s. 41	35
FED 2002.2035	200	Forbrugerklagenævnets Årsberetning	
FED 2002.2072	203	1984, s. 77 f.	37
FED 2002.2075	168	Forbrugerklagenævnets Årsberetning	
FED 2002.2079	204	1985, s. 51	35
FED 2002.2122	167	Forbrugerklagenævnets Årsberetning,	
FED 2002.2143	201	1985, s. 55	265
		Forbrugerklagenævnets Årsberetning,	
		1986, s. 26	265
Forbrugerjura 2003, s. 15.	34		
Forbrugerjura 2003, s. 26	118		

Doms- og kendelsesregister

- Forbrugerklagenævnets Årsberetning
1987, s. 10 37
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 133 296
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 133 f. 294
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 165 132
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 166 128
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 174-175 139
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 175 133
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 175-176 139, 140
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 179 38
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 197 f. 90
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 201-202 139, 140
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 203 f. 92
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 210 145
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 217 f. 91
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 218 f. 91
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 226 20
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 230 250
- Forbrugerredøgørelsen 2002-2003,
s. 236 24
- Juridisk Årbog 1989, s. 82 77
- Juridisk Årbog 1989, s. 97 265
- Juridisk Årbog 1991, s. 55 77
- Juridisk Årbog 1991, s. 126 115
- Juridisk Årbog 1991, s. 135 143
- Juridisk Årbog 1992, s. 14 112
- Juridisk Årbog 1992, s. 35 32
- Juridisk Årbog 1992, s. 53-54 37
- Juridisk Årbog 1992, s. 140 61
- Juridisk Årbog 1992, s. 150 113
- Juridisk Årbog 1992, s. 162 129
- Juridisk Årbog 1993-1994, s. 22 30
- Juridisk Årbog 1993-1994, s. 67 ff. 32
- Juridisk Årbog 1993-1994, s. 173-174 322
- Juridisk Årbog 1993-1994, s. 211 132
- Juridisk Årbog 1993-1994, s. 245 70
- Juridisk Årbog 1993-1994, s. 250 146
- Juridisk Årbog 1995, s. 158 129
- Juridisk Årbog 1995, s. 171 113
- Juridisk Årbog 1995, s. 182 112
- Juridisk Årbog 1995, s. 192 118
- Juridisk Årbog 1995, s. 195 111
- Juridisk Årbog 1995, s. 202 144
- Juridisk Årbog 1996, s. 77 293, 295
- Juridisk Årbog 1996, s. 130 109
- Juridisk Årbog 1996, s. 148 322
- Juridisk Årbog 1997, s. 31 f. 253
- Juridisk Årbog 1997, s. 72 302
- Juridisk Årbog 1997, s. 91 151
- Juridisk Årbog 1997, s. 93 114
- Juridisk Årbog 1997, s. 97 48
- Juridisk Årbog 1998, s. 74 340
- Juridisk Årbog 1998, s. 116 147
- Juridisk Årbog 1998, s. 118 113
- Juridisk Årbog 1998, s. 143 150
- Juridisk Årbog 1998, s. 153 261
- Juridisk Årbog 1998, s. 155 261
- Juridisk Årbog 1998, s. 158 144
- Juridisk Årbog 1999, s. 41 130
- Juridisk Årbog 1999, s. 114 289, 340
- Juridisk Årbog 1999, s. 115 292
- Juridisk Årbog 1999, s. 153-154 130
- Juridisk Årbog 1999, s. 188 244
- Juridisk Årbog 1999, s. 199 77
- Juridisk Årbog 1999, s. 212 147
- Juridisk Årbog 1999, s. 214 261
- Juridisk Årbog 1999, s. 216 261
- Juridisk Årbog 2000, s. 81 ff. 301
- Juridisk Årbog 2000, s. 104 143
- Juridisk Årbog 2000, s. 119 117
- Juridisk Årbog 2000, s. 127 147
- Juridisk Årbog 2001, s. 85 ff. 303
- Juridisk Årbog 2001, s. 88 f. 295
- Juridisk Årbog 2001, s. 89 296
- Juridisk Årbog 2001, s. 91 307
- Juridisk Årbog 2001, s. 92 f. 290
- Juridisk Årbog 2001, s. 94 290
- Juridisk Årbog 2001, s. 110 121
- Juridisk Årbog 2001, s. 112 261
- Juridisk Årbog 2001, s. 124 96

Doms- og kendelsesregister

Juridisk Årbog 2001, s. 125	132	PIA 314/1999	241
Juridisk Årbog 2001, s. 126	132	PIA 368/1999	312
Juridisk Årbog 2001, s. 156	145	PIA 394/1999	318, 330
Juridisk Årbog 2001, s. 165	143	PIA 68/2000	329
		PIA 73/2000	332
PIA 307/1992	331	PIA 140/2000	340
PIA 642/1992	337	PIA 179/2000	310
PIA 685/1992	322, 331	PIA 287/2000	312
PIA 290/1993	264	PIA 333/2000	323
PIA 291/1993	331	PIA 368/2000	329
PIA 394/1993	264	PIA 414/2000	340
PIA 436/1993	319	PIA 494/2000	332
PIA 439/1993	331	PIA 495/2000	340
PIA 489/1993	337	PIA 51/2001	315, 323, 325
PIA 574/1993	331	PIA 355/2001	316
PIA 592/1993	337	PIA 392/2001	320
PIA 239/1994	337	PIA 441/2001	338
PIA 254/1994	331	PIA 14/2002	320
PIA 342/1994	327	PIA 18/2002	312
PIA 494/1994	337	PIA 21/2002	316
PIA 523/1994	328, 337	PIA 88/2002	323
PIA 529/1994	322, 328, 337	PIA 102/2002	314
PIA 583/1994	327	PIA 162/2002	335
PIA 599/1994	337	PIA 255/2002	311
PIA 756/1994	337	PIA 328/2002	335
PIA 19/1995	330	PIA 24/2003	340
PIA 81/1995	337	PIA 64/2003	312
PIA 107/1995	337	PIA 109/2003	320
PIA 309/1995	328, 337	PIA 174/2003	253
PIA 409/1995	334	PIA 227/2003	316
PIA 469/1995	331	PIA 329/2003	316
PIA 587/1995	337	PIA 391/2003	316
PIA 25/1996	319	PIA 411/2003	310
PIA 121/1996	329, 337		
PIA 266/1996	326	Realkreditinstitutankenævnets kendelse	
PIA 356/1996	321	af 12. januar 1998	252
PIA 362/1996	318		
PIA 402/1996	337	U 1932.833 Ø	231
PIA 34/1997	340	U 1935.95 H	151
PIA 285/1997	330	U 1936.38 H	151
PIA 351/1997	331	U 1949.1038 V	151
PIA 372/1997	327	U 1954.231 H	32
PIA 386/1997	321, 331	U 1957.324 H	274
PIA 10/1998	327	U 1957.383/2 V	277
PIA 32/1998	312	U 1958.1265 Ø	277
PIA 95/1998	329	U 1959.788 V	277
PIA 110/1998	330	U 1960.631 H	265
PIA 196/1998	336	U 1960.730 H	276
PIA 326/1998	318	U 1961.234 V	277

Doms- og kendelsesregister

U 1962.567 H	276	U 1999.1120 Ø	36
U 1964.122/3 H	276	U 1999.2062 V	185
U 1966.545 H	31	U 2000.461 V	237, 238
U 1967.451/2 H	276	U 2000.577 H	60, 231
U 1967.805 H	274	U 2000.945 V	237
U 1969.243 Ø	152	U 2000.1248 V	185
U 1970.688 Ø	276	U 2000.1947 H	114
U 1975.289 Ø	264	U 2000.2083 V	187
U 1975.611 SH	254	U 2000.2156 Ø	237
U 1977.29 SH	273	U 2000.2162 Ø	242
U 1978.373 V	273	U 2000.2319 V	185
U 1978.489 H	276	U 2000.2349 V	237
U 1979.15 H	36	U 2000.2505/2 V	187
U 1979.740 H	276	U 2001.175 V	32
U 1980.624 V	276	U 2001.718 Ø	277
U 1983.311 H	273	U 2001.976 H	269
U 1984.1077 H	116, 117	U 2001.1133 V	185
U 1985.81 Ø	210, 211	U 2001.1422/2 Ø	176
U 1986.682/1 V	270	U 2001.1910 V	185
U 1987.682 H	307	U 2001.2561 V	187
U 1987.699 V	264	U 2002.249 H	113, 148
U 1991.124 V	275	U 2002.319 H	175
U 1991.230/2 Ø	338	U 2002.530/2 H	175
U 1992.29 SH	292	U 2002.540 H	280
U 1992.495 V	210	U 2002.631 V	97
U 1992.689 H	238	U 2002.828 H	175
U 1992.766 Ø	322	U 2002.1881 V	175
U 1993.877 V	239	U 2002.1974 Ø	185
U 1993.977 H	259, 268	U 2002.2300 V	203, 227
U 1994.583 Ø	32, 33	U.2002.2534 V	146
U 1994.924 V	32	U 2002.2693 V	134
U 1995.192/2 H	256, 268	U 2002.2717 V	241
U 1995.594 V	257, 268	U 2002.2726 V	175
U 1995.796 Ø	314, 322, 331	U 2002.2741 Ø	242
U 1996.200 H	187	U 2002.2770 Ø	184
U 1996.1109 Ø	141	U 2003.251 Ø	308
U 1997.488 V	233	U 2003.432 V	308
U 1997.511 Ø	33	U 2003.510 Ø	256
U 1997.592 V	160	U 2003.1112 Ø	242
U 1997.707 H	267	U 2003.1605 V	172
U 1998.67 H	229, 268	U 2003.1902 Ø	280
U 1998.123 V	186	U 2004.147 H	172
U 1998.185 Ø	163	U 2004.176 H	120
U 1998.204 H	238	U 2004.317 H	245
U 1998.886 H	116	U 2004.620 V	281
U 1999.322 Ø	31, 33, 35	U 2004.769/2 H	146, 178
U 1999.633 SH	238	U 2004.898 V	255
U 1999.668 Ø	280	U 2004.1150 V	161
U 1999.931 Ø	280		

Vestre Landsret af 26. juni 2001
(sag nr. B-0406-99) 186

ØLK af 26. april 1999 (20. afd. nr.
B-1066-99) 233

ØLK af 3. december 1993 (3. afd.
kære nr. 212/1991) 252

Østre Landsret af 16. august 2002
(16. afd., sag nr. B-1338-01) 186

EU-regler

EF-direktiv om forbrugerkredit (87/102/
EØF med ændringsdirektiverne 90/
102/EØF og 1998/7/EØF) 228

Europakommissionens forslag af 11. sep-
tember 2002 til direktiv om harmoni-
sering af medlemsstaternes love og
administrative bestemmelser om for-
brugerkredit 266, 284, 285

EØF traktatens art. 59 og 60 om tjene-
steyders frie bevægelighed inden
for EU 297

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 1,
nr. 2, litra e 115

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 1,
stk. 4 121

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 2 98

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 2,
stk. 2 100

Forbrugerkøbsdirektivets
artikel 3 111, 126

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 4 149

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 5,
nr. 1 111

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 5,
stk. 1 110, 118

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 5,
stk. 2 108, 110

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 6 82

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 7,
stk. 1 96, 98

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 7,
stk. 1 (1) 82

Forbrugerkøbsdirektivets artikel 11 81

Internationale regler

CISG artikel 35 102

CISG artikel 39, stk. 2 85, 111

Romkonventionens artikel 5 52, 153

Stikordsregister

A

ABR 89 188
Afsenderprincip, 297
Aftalefrihed 149
Almindeligt slid og ælde 195
Andel i en andelsboligforening 206
Ankenævnet for Huseftersyn 183,
185, 194
Anprisninger 93
Anvendelsesområdet for betalings-
middeloven 291
Auktionskøb 92
Auktionssalg 107
Auktionssalg via internettet 107

B

Bagatelagtige forhold 195
Beskikkelse som bygningsagkyndig 181
Bestillingskøb 84
Betalingsmidler, der udelukkende udby-
des til erhvervsdrivende 291
Betalings-tv 294
Bevisbyrden for et trepartsforhold 233
Bevisbyrden for købstidspunktet 111
Bierhverv 224
Bilbogen 271
Blanco-garanti 176
Brud 190
Brugsanvisning 99
Brugsret til en bolig 165
Brugte genstande 132
Bygherrer 177
Bygningsagkyndige 173, 174, 181,
187, 188, 190, 193, 194, 195, 201, 203
Bygningsagkyndige ikke fundet erstat-
ningsansvarlig 186
Bygningsagkyndiges ansvars-
periode 181
Bygningsagkyndiges bygningsgennem-
gang 185
Bygningsagkyndiges erstatnings-
pligt 187

Bygningsagkyndiges uddannelsesmæs-
sige baggrund 181
Bygningsagkyndiges undersøgelse 167
Bytte 277

C

Caveat emptor-reglen 104
Check 262
Condictio indebiti 246
Culpaansvar uden for kontrakt 148
Cut-off klausuler 259

D

Danmønt-kortet 296, 298
Deformering 190
Dematerialiserede værdipapirer 296
Demonstrationsmodel 132
Destruktive undersøgelser 185
Digital signatur, 295
Direkte krav mod tidligere salgsled 148
Direkte krav overfor den bygningsag-
kyndige 202
Dobbeltdebitering 340
Dækningsomfanget for ejerskifteforsik-
ringer 200

E

Ejerlejlighedsforening 165
Eksstinktion 273
Eksterne kontosystemer 255
Elektronisk nøgle 295
Elektronisk registrerede fordringer 295
Elektroniske auktioner 20
Elektroniske checks 295
Elektroniske fordringer 295
Elektroniske penge 291
Energimærke 184
Entrepriseretlige regler 161
Erhvervsdrivende udlånsfonde 230

Stikordsregister

F

- Fabrikations- eller materialefejl, 91
- Faktisk henstand 234
- Falsk underskrift 309
- Fejlregistrering 340
- Finansiering af ejerskifte-
forsikringen 170
- Finanstilsynet 346
- Flaskeboner 118, 296
- Fluesmækker 323
- Flyttegebyr mellem pengeinsti-
tutter 253
- Fogedretten 281
- Forbrugerombudsmandens retningslinier
om fjernsalg mv. i betalingssystemer
med betalingskort, december
1996 317
- Forbrugerombudsmandens retningslinier
om fjernsalg mv. i betalingssystemer
med betalingskort, december
1996 292
- Forbrugsprofiler 306
- Force majeure-regel 341
- Fordringshaverмора 217
- Forkert beskrivelse i tilstandsrapport-
ten 202
- Forsendelsesrisikoen 252
- Forudbetalte mobiltelefonkort 296
- Fratvingelse af kort og kode ved
vold 311

G

- Gavekort 118
- Gebyr for rykkerskrivelser 265
- Gebyr ved førtidig indfrielse 253
- Genuskøb 132, 144
- God skik på det finansielle område 239
- Godtgørelse 216
- Groft uforsvarlig adfærd, begreb 319
- Grov uagtsomhed 174
- Grunden 201
- GSM-mobiltelefoner 293

H

- Handel og markedsføring på Internet-
tet 113
- Homebanking 290, 312
- Huseftersynsordningen 183, 186
- Hævekort 315

I

- Identifikation 177
- Ikke-destruktive undersøgelse 185
- Indløsningsaftalen 338
- Indtrædelsessynspunkt 148
- Inkassogebyr 265
- Inkassoomkostninger 246, 250, 278
- Internetbanksystemer 295
- Internetbutikker 295

K

- Kaution 284
- Kautionsaftaler 266, 285
- Klippekort 296
- Kommet frem 210
- Konkret forbehold 106
- Konkrete forbehold 98
- Konkurrencestyrelsen 345
- Konneks modregning 217
- Kontantprisen 243
- Konteringsfejl 308, 340
- Kontokøb 275
- Kortnummer 312
- Kosmetisk forhold 195
- Kreditgiverens bevisbyrde 233
- Kreditkøb 266
- Kreditoplysningsbureauer 306
- Krosalg 31
- Kvalitetsmangler 114
- Køb af andel i en andelsbolig-
forening 165
- Køb af brugte varer 111
- Køb af byggematerialer 113
- Køb af byggesæt 165
- Køb af landbrugsejendom 166

L

- Landbrugsejendomme 207
- Landbrugspligt 166
- Leasing 233
- Legitimationskort 314
- Livsforsikringsselskaber 230
- Lækage 190
- Lånepantebrev 247

M

- Mageskifte 164
- Mangelskravet mod producenter 111
- Mobiltelefonkoder 295

Modregning 217
Monteringsvejledning 138
Morarente 253, 254
Multiapplikationskort 295
Mundtlig kreditaftale 239
Mønter 302

N

Negativ aftalebinding 36
Negotiable dokumenter 261
Neutral reklamation 110
No cure-no pay princip 226
Nærliggende risiko for skade 190

O

Offentlig auktion 107
Ombyttede vare 113
Opbevaring af koden i camoufleret form 321
Opbevaringen af betalingskortet 321
Oplyst koden til tredjemand 314
Oprindelig fejl 90
Originale emballage 102

P

Panteaftalen 272
P-billet 294
PC-banksystemer 295
Pengefordringer 218
Pengeinstitutankenævnet 321, 331
Pensionskasser 230
Personalelån 230
Policelån 230
Positiv opfyldelsesinteresse 145, 146, 278
Pris- og vederlagscensur 263
Producent 115
Produktansvar 114
Produktansvarsforsikring 261
Produktskade 110, 261
Professionsansvar 182
Professionsansvarsforsikring 181
Prækusivt proklama 189

R

Regres 149
Reklamationsfrist uden for forbruger-
køb 111
Reklamationsklemme 111

Rentefoden 265
Rentereguleringsklausuler 305
Restfordring 279
Retlig mangel 168, 277
Retsbrudsbetragtning 148
Retsforlig 184, 235
Revnedannelser 190
Risikoen for fremsendelse af reklama-
tionen 117
Risikoens overgang 88
Rykkergebyr 265
Rykkerskrivelser 265

S

Sikringsakt 271
SIM-kort 293
Skadebegrebet ved fast ejen-
dom 190, 201
Skadekategorier i tilstands-
rapporten 203
Skimmelsvamp 197
Skjulte installationer 174
Skriftlige garantier 82
Skødesløse personer 319
Specieskøb 133, 144
Spærring af betalingsmidlet 309, 314
Stiftelsesomkostninger 264
Straffesag 184
Studielån 244
Svig 112, 174
Svømmebassiner 201
Swapmobiletelefoner 132
Sælgerens standsningsret 274
Sætningsrevner 204

T

Teleankenævnet 293
Telefaxmeddelelse 209
Telefonbanksystemer 295, 312
Telefonkabelnedbrud 341
Telefonkort 296, 298
Telefonsextjenester 48
Tidspunktet for mangelsbedøm-
melsen 87
Tilbagetagelsesforretningen 279
Tilgodebevis 118
Tilvirkeren 124
Timeshare 207

Stikordsregister

Tinglysning af et ejendomsfor-
behold 271
Tjenesteydelseaftale 122
Transaktionsformålet 231
Transportkort 298
Tvangsauktion 165, 278
Tvangsbeneficiet 270, 278

U

Ubebygget grund 166
Udlejningsejendom 165
Uforsigtig omgang med PIN-koden 320
Uhensigtsmæssig eller uheldig brugs-
påvirkning 91
Ulovlige bygningsindretninger 160,
167, 173
Umiddelbar fagedforretning 279

Umyndige og kreditaftaler 231
Undersøgelsesgebyr 130, 131
Urimelige høje renter 265
Utilgængelige bygningsdele 193

V

Vanhjemmel 114, 168
Varer med begrænset holdbarhed 111
VISA-Travel Money Card 292
Voldgift 184
Voldsanvendelse 310
Værdipapirhandel via Internettet 295
Værksleje 122
Værnetingsaftaler 298

Æ

Æstetisk forhold 195