

Udenrigsministeriet

Medlemmerne af Folketingets Europaudvalg
og deres stedfortrædere

Asiatisk Plads 2
DK-1448 København K
Telefon +45 33 92 00 00
Telefax +45 32 54 05 33
E-mail: um@um.dk
<http://www.um.dk>
Girokonto 3 00 18 06

Bilag
1

Journalnummer
400.C.2-0

Kontor
EUK

25. november 2009

SAMLENOTAT

Rådsmøde (konkurrenceevne) den 3.-4. december 2009

Med henblik på mødet i Folketingets Europaudvalg den 27. november 2009 - rådsmøde (konkurrenceevne) den 3.-4. december 2009 - vedlægges Økonomi- og Erhvervsministeriets reviderede samlenotat f.s.v.a. dagsordenspunkt 1 om forbrugerrettigheder.

Per Stig Møller

NOTAT TIL FOLKETINGETS EUROPAUDVALG

24. november 2009

Revideret samlenotat vedr. rådsmøde (konkurrenceevne) d. 3.4. december 2009: Kommissionens forslag til Rådets og Europa-Parlamentets direktiv om forbrugerrettigheder (KOM(2008) 614 endelig).

Resume

Kommissionen har den 8. oktober 2008 fremsat forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om forbrugerrettigheder (KOM(2008) 614 endelig). Forslaget er modtaget i dansk sprogversion i Rådet den 15. oktober 2008.

Det fremgår, at formålet med forslaget er at bidrage til at forbedre den måde, det indre marked for virksomheder og forbrugere fungerer på, og at sikre et højt fælles forbrugerbeskyttelsesniveau gennem totalharmonisering. Det foreslåede direktiv vil skulle erstatte direktiv 85/877/EØF om aftaler indgået uden for fast forretningssted, direktiv 93/13/EF om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler, direktiv 97/7/EF om aftaler vedrørende fjernsalg og direktiv 99/44/EF om forbruger køb og garantier i forbindelse hermed.

Direktivforslagets kapitel I indeholder en række fælles definitioner og fastslår, at direktivet bygger på princippet om fuld harmonisering. Kapitel II omhandler en række centrale oplysninger, som den erhvervsdrivende skal give forud for indgåelse af enhver forbrugeraftale, samt en informationspligt for mellemmænd, der indgår aftaler på forbrugeres vegne. Kapitel III finder kun anvendelse på aftaler om fjernsalg og aftaler indgået uden for fastforretningssted. Kapitlet indeholder bestemmelser om særlige oplysningskrav og regulerer fortrydelsesretten (varighed, udøvelse og virkninger) på ensartet måde. Kapitel IV angår ”andre forbrugeraftaler”, der kun gælder for købsaftaler. Kapitlet indeholder bl.a. regler om levering, risikoens overgang, mangler ved den handlede vare og regler om handelsmæssige garantier. Kapitel V finder anvendelse på urimelige kontraktvilkår, som ikke har været genstand for individuel forhandling, f.eks. standardkontraktvilkår. Vilkår er ifølge direktivforslaget urimelige, hvis de bevirker en betydelig skævhed i forbrugeren og den erhvervsdrivendes rettigheder og forpligtelser, og binder ikke forbrugeren.

Med henblik på at skabe retssikkerhed indeholder direktivet to lister over urimelige vilkår. Bilag II indeholder således en liste over vilkår, som be-

tragtes som urimelige under alle omstændigheder. Bilag III indeholder en liste over vilkår, som betragtes som urimelige, medmindre den erhvervsdrivende beviser det modsatte. Disse lister finder anvendelse i alle medlemsstater og kan kun ændres ved direktivets udvalgsprocedure.

Det er vigtigt, at der kommer en afklaring af forståelsen og rækkevidden af forslagetets bestemmelser, inden en endelig dansk holdning fastlægges. Det vil således bl.a. være nødvendigt at få afklaret grænsefladen til de nationale aftaleretlige regler, som ikke umiddelbart berøres af direktivforslaget. Det er samtidig væsentligt, at beskyttelsesniveauet for de danske forbrugere ikke svækkes som følge af den foreslåede totalharmonisering.

For at skabe et bedre grundlag for de kommende, videre forhandlinger har det svenske formandskab udarbejdet et oplæg til politisk drøftelse om fire specifikke emner på rådsmødet den 3.-4. december 2009.

1. Baggrund og indhold

Europa-Parlamentet har i de senere år vedtaget flere beslutninger om eventuel harmonisering af aftaleretten mv. i EU-landene, og ved beslutning af 16. marts 2000 om Europa-Kommissionens arbejdsprogram anmodede Parlamentet Kommissionen om at undersøge, om en mere vidtgående harmonisering på det civilretlige område er blevet nødvendig af hensyn til det indre markedes funktion.

Bl.a. på denne baggrund fremlagde Kommissionen i juli 2001 en meddelelse om europæisk aftaleret (KOM(2001) 398 endelig). Formålet hermed var at skabe en bred debat om europæisk aftaleret, herunder at få belyst, om og i givet fald hvordan forskelle mellem nationale aftaleretlige regler skaber vanskeligheder for en tilfredsstillende udvikling i EU's indre marked.

Kommissionen fremlagde den 12. februar 2003 med henblik på en videreførelse af høringsprocessen en handlingsplan om en mere sammenhængende europæisk aftaleret (KOM(2003) 68 endelig), hvori Kommissionen præsenterede sine konklusioner efter høringen over meddelelsen fra juli 2001.

Kommissionens projekt vedrørende europæisk aftaleret består af to hovedelementer: Udarbejdelse af en såkaldt fælles referenceramme og gennemførelse af en revision af forbrugeracquiset – dvs. forbrugerlovgivningen i EU.

For så vidt angår revisionen af forbrugeracquiset præsenterede Kommissionen i februar 2007 en grøn bog om gennemgang af forbrugerlovgivningen, hvori der blev rejst i alt 30 spørgsmål vedrørende behovet for revision af den EU-retlige forbrugerlovgivning og mulige løsninger ved en eventuel revision.

Den danske regering afgav i december 2007 høringssvar over grønbogen.

I lyset af bl.a. høringssvarene om grønbogen har Kommissionen den 8. oktober 2008 fremsat et forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om forbrugerrettigheder (KOM(2008) 614 endelig).

For at skabe klarhed i forhold til visse af disse punkter med henblik på de videre forhandlinger har det svenske formandskab udarbejdet et oplæg til politisk drøftelse om fire specifikke emner på rådsmødet den 3.-4. december 2009. Der henvises herom til afsnit **Fejl! Henvisningskilde ikke fundet.** om den foreløbige danske holdning.

Forslaget er fremsat under henvisning til artikel 95 i Traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, der giver hjemmel til at vedtage foranstaltninger med henblik på indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser, der vedrører det indre markeds oprettelse og funktion.

Forslaget lægger op til at indføre et såkaldt horisontalt direktiv, der skal erstatte fire eksisterende forbrugerbeskyttelsesdirektiver (direktiv 85/877/EØF om aftaler indgået uden for fast forretningssted, direktiv 93/13/EF om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler, direktiv 97/7/EF om aftaler vedrørende fjernsalg og direktiv 99/44/EF om forbrugerkøb og garantier i forbindelse hermed). Derudover indeholder forslaget vise nye regler på forbrugerbeskyttelsesområdet.

Med forslaget lægges der endvidere op til, at totalharmonisering skal afløse den nuværende minimumsharmonisering på området.

Om baggrunden for valg af harmoniseringsgrad har Kommissionen i de ledsagende bemærkninger til forslaget anført, at mange medlemsstater har gjort brug af den mulighed for at opretholde eller vedtage strengere bestemmelser om forbrugerbeskyttelse, som følger af den nuværende minimumsharmonisering på området. Resultatet heraf er ifølge Kommissionen en opsplittning af lovgivningen i hele Fællesskabet, hvilket giver virksomheder, der ønsker at handle på tværs af grænserne, betydelige omkostninger med henblik på overholdelse af den forskelligartede lovgivning, og hvilket efter Kommissionens opfattelse fører til, at forbrugerne har ringe tillid til grænseoverskridende handel på grund af de forskelligartede niveauer for forbrugerbeskyttelse.

Det overordnede formål med direktivet er på den baggrund at fremme den grænseoverskridende handel og øge forbrugerbeskyttelsen. De erhvervsdri-

vende skal have samme forpligtelser i alle medlemsstaterne, hvilket skal bidrage til, at virksomhederne ikke afholder sig fra at udbyde varer eller tjenester i andre stater end deres hjemstat. For forbrugeren skal direktivet sikre, at en forbruger har de samme rettigheder, uanset hvor i EU vedkommende køber sine varer eller tjenesteydelser. Det er således hensigten at øge forbrugers tillid til køb af varer eller tjenesteydelser, der er udbudt i andre lande i EU.

I det følgende beskrives direktivforslagets enkelte bestemmelser.

Formål og anvendelsesområde

Formålet med direktivet er efter forslagets artikel 1 at bidrage til et velfungerende indre marked og at opnå et højt forbrugerbeskyttelsesniveau gennem indbyrdes tilnærmelse af visse aspekter ved medlemsstaternes love om aftaler mellem forbrugere og erhvervsdrivende.

I forlængelse heraf fastlægges det i forslagets artikel 3, at direktivet skal finde anvendelse på købs- og tjenesteydelsesaftaler mellem en erhvervsdrivende og en forbruger i det omfang, dette følger af direktivets bestemmelser.

Ved en forbruger skal efter forslagets artikel 2, nr. 1, forstås enhver fysisk person, der i forbindelse med aftaler, der er omfattet af direktivet, ikke handler som led i sit erhverv.

Ved en erhvervsdrivende forstås enhver fysisk eller juridisk person, der i forbindelse med aftaler omfattet af direktivet, handler som led i sit erhverv, samt enhver anden person, der optræder i en erhvervsdrivendes navn eller på dennes vegne, jf. artikel 2, nr. 2.

Det beskrevne anvendelsesområde i artikel 3 fører til, at direktivet som udgangspunkt omfatter *enhver aftale*, der indebærer, at den erhvervsdrivende skal levere en vare eller en tjenesteydelse til forbrugeren, uanset under hvilke former aftalen indgås.

Ved en vare skal efter forslagets artikel 2, nr. 4, forstås enhver løsøregenstand, undtagen a) varer, der sælges på tvangsauktion eller i øvrigt i henhold til lov, b) vand og gas, medmindre disse varer sælges i et afgrænset volumen eller i en bestemt mængde og c) elektricitet.

En købsaftale defineres i artikel 2, nr. 3, som enhver aftale mellem den erhvervsdrivende og forbrugeren om salg af varer, herunder enhver aftale med blandet formål, der både har varer og tjenesteydelser som genstand.

Forslaget indeholder ikke en definition af, hvad der forstås ved en tjenesteydelse, men angiver i artikel 2, nr. 5, at der med en tjenesteydelsesaftale forstås enhver aftale, dog ikke købsaftale, i henhold til hvilken den erhvervsdrivende yder forbrugeren en tjeneste.

Medmindre andet følger af direktivets enkelte bestemmelser, finder direktivets regler således anvendelse ved så forskelligartede aftaletyper som f.eks. køb af brød i en bagerbutik (købsaftale), klipning i en frisørsalon (tjenesteydelsesaftale), indgåelse af lejeaftale (tjenesteydelsesaftale), aftale om udførelse af håndværksydelser i forbrugers hjem (tjenesteydelsesaftale), køb af fast ejendom (købsaftale), køb af større forbrugsgenstande som f.eks. biler og campingvogne (købsaftale), osv.

Er der tale om en aftale, der angår en finansiel tjenesteydelse følger det af forslagets artikel 3, stk. 2, at alene visse af forslagets bestemmelser skal være anvendelige, nemlig direktivets artikel 8-20 om visse aftaler indgået uden for fast forretningssted, direktivets artikel 30-39 om urimelige kontraktvilkår og de generelle regler i artikel 40-46, sammenholdt med direktivets artikel 4 om fuld harmonisering.

Ved en finansiel tjenesteydelse forstås efter direktivet enhver tjenesteydelse, der vedrører bankvirksomhed, forsikring, individuelle pensionsordninger, investeringer og betalinger, jf. artikel 2, nr. 13.

Er der tale om aftaler omfattet af direktivet om timeshare eller direktivet om pakkerejser, jf. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 94/47/EF om beskyttelse af køber i forbindelse med visse aspekter ved kontrakter om brugsret til fast ejendom på timesharebasis og Rådets direktiv 90/314/EØF om pakkerejser, herunder pakkeferier og pakketure, er det alene direktivets artikel 30-39 om urimelige kontraktvilkår smh. med artikel 4 om harmoniseringsgrad, der finder anvendelse, jf. artikel 3, stk. 3.

I forslagets artikel 3, stk. 4, angives endvidere, at de oplysningsforpligtelser, der følger af direktivets artikel 5, 7, 9 og 11 ikke berører de bestemmelser om oplysningskrav, der findes i servicedirektivet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/123/EF af 12. december 2006 om tjenesteydelser i det indre marked) eller i e-handelsdirektivet (Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informations-samfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked). Det fremgår ikke, om reglerne så gælder sideløbende, eller om udelukkende oplysningskravene i de specielle direktiver finder anvendelse.

Totalharmonisering

Som noget meget centralt foreslås i direktivforslagets artikel 4, at medlemsstaterne ikke i national ret skal kunne beholde eller indføre bestemmelser, der fraviger dem, som er fastsat i direktivet, herunder angive strengere eller lempeligere bestemmelser, for at sikre et andet forbrugerbeskyttelsesniveau.

Dette er afgørende nyt i forhold til de fire forbrugerbeskyttelsesdirektiver, der foreslås erstattet af det fremlagte direktivforslag, jf. ovenfor, idet disse fire eksisterende direktiver alle indeholder minimumsklausuler.

Forslaget indeholder ikke bestemmelser om adgang til på visse punkter at undtage fra kravet om totalharmonisering. Der er således lagt op til, at totalharmoniseringen skal være undtagelsesfri.

Generelle oplysningskrav

Forslaget fastlægger i artikel 5, at den erhvervsdrivende forud for indgåelse af enhver købs- eller tjenesteydelsesaftale som udgangspunkt er forpligtet til at give forbrugeren en række oplysninger. Tilsvarende bestemmelse findes ikke i de fire eksisterende direktiver, jf. ovenfor.

Som det fremgår, er der tale om en oplysningsforpligtelse, der efter forslaget skal gælde generelt ved alle aftaletyper omfattet af direktivet – dvs. uanset om der er tale om købs- eller tjenesteydelsesaftaler, og uanset om aftalen indgås på den erhvervsdrivendes forretningssted, uden for fast forretningssted eller ved fjernsalg.

Artikel 5 indebærer, at den erhvervsdrivende forud for indgåelse af en købs- eller tjenesteydelsesaftale som udgangspunkt er forpligtet til at give en række oplysninger til forbrugeren. Den erhvervsdrivende kan kun undlade at give oplysningerne, hvis de ”allerede fremgår af konteksten”.

Direktivforslaget indeholder ikke en nærmere omtale af, hvad der skal til, for at oplysninger kan anses for at fremgå tilstrækkelig tydeligt af ”konteksten”. Det kan dermed give anledning til tvivl, hvornår den erhvervsdrivende uanset udgangspunktet i artikel 5 kan undlade at give yderligere oplysninger.

De oplysninger, der efter bestemmelsen skal gives forbrugeren forud for aftalens indgåelse, er følgende:

Litra a – oplysninger om *produktets vigtigste egenskaber* i et omfang, der svarer til kommunikationsteknikken og produktet.

Mens ”kommunikationsteknikken” ikke er nærmere defineret, følger det af forslaget artikel 2, nr. 12, at der ved produkt skal forstås enhver vare eller tjenesteydelse, herunder fast ejendom, rettigheder og forpligtelser.

Det fremgår ikke af direktivforslaget, hvad produktets vigtigste egenskaber er, eller hvordan forholdet er mellem den foreslåede bestemmelse og eventuelle særlige nationale mærkningsordninger mv.

Litra b – oplysninger om *den erhvervsdrivendes fysiske adresse og navn*, f.eks. firmanavn, samt – hvis det er relevant – oplysninger om navnet på den erhvervsdrivende, på hvis vegne vedkommende handler. Er der tale om en offentlig auktion, kan de pågældende oplysninger erstattes af oplysninger om navn og fysisk adresse på auktionarius, jf. artikel 5, stk. 2.

Direktivforslaget sonderer mellem ”auktion” og ”offentlig auktion”, og fastlægger, at der med offentlig auktion menes en salgsmetode, hvor den erhvervsdrivende tilbyder varer til forbrugerne, som selv er eller har mulighed for selv at være til stede under auktionen, gennem en konkurrencebaseret budprocedure, som styres af en auktionsholder, og hvor den højstbydende er forpligtet til at købe varerne, jf. artikel 2, nr. 16.

Litra c – oplysninger om *prisen* inklusiv afgifter, samt – hvis produktets art gør, at prisen ikke med rimelighed kan udregnes på forhånd – den måde hvorpå prisen udregnes og, hvis det er relevant, alle yderligere omkostninger vedrørende fragt, levering eller porto eller, hvis disse omkostninger ikke med rimelighed kan beregnes på forhånd, oplysninger om, at sådanne omkostninger kan forekomme.

Litra d – oplysninger om forholdene vedrørende *betaling, levering og gennemførelse af klagebehandling*, hvis disse afviger fra kravene i forbindelse med erhvervmæssig diligenspligt. Ved erhvervmæssig diligenspligt skal efter artikel 2, nr. 14, forstås ”den standard for de særlige færdigheder og den omhu, som en erhvervsdrivende med rimelighed kan forventes at udvise over for forbrugere, og som skal stå i et rimeligt forhold til hæderlig markedspraksis og/eller det generelle princip om god tro inden for den erhvervsdrivendes virkefelt”.

Det må antages, at der med anvendelsen af begrebet ”god tro” ikke er tale om god tro i den betydning, begrebet sædvanligvis forstås i dansk aftaleretlig sammenhæng, men en henvisning til almindelig hæderlighed eller lignende hos den erhvervsdrivende.

Litra e – oplysninger om eventuel *fortrydelsesret*, hvis dette er relevant.

Hvorvidt oplysningen er relevant eller ej, vil afhænge af, hvilken type aftale der er tale om, jf. herom nedenfor.

Litra f – oplysninger om eventuel *eftersalgsservice og handelsmæssige garantier* og betingelserne for at benytte disse, hvis dette er relevant.

Ved en handelsmæssig garanti skal der efter artikel 2, nr. 18, forstås enhver forpligtelse, som den erhvervsdrivende eller producenten ("garantigiveren") har påtaget sig over for forbrugeren til at refundere købesummen eller omlevere, reparere eller på anden måde afhjælpe mangler ved varen, hvis den ikke svarer til de specifikationer, der fremgår af garantierklæringen eller af de relevante reklamer på tidspunktet eller forud for aftalens indgåelse.

Det er ikke umiddelbart klart, om der med henvisningen til reklamer tænkes på reklamer for varen/tjenesteydelsen eller reklamer for den handelsmæssige garanti.

Direktivforslaget definerer i artikel 2, nr. 17, producent som den, der har fremstillet en vare, den importør, der har indført den i Fællesskabet, eller enhver anden, der fremstår som producent ved at have forsynet varen med sit navn, sit mærke eller et andet kendetegn.

Bestemmelsen i artikel 5, litra f, pålægger ikke den erhvervsdrivende at tilbyde eftersalgsservice eller at give en handelsmæssig garanti, men foreskriver alene, at den erhvervsdrivende – hvis der er ydet en sådan garanti eller tilbudt eftersalgsservice – inden aftalens indgåelse skal oplyse herom og om betingelserne for at benytte den pågældende service eller garanti.

Litra g – oplysninger om *aftalens gyldighedsperiode*, hvis dette er relevant, eller – hvis aftalen er tidsbestemt – betingelserne for at bringe aftalen til op-hør.

Litra h – oplysninger om *minimumsvarigheden af forbrugerens forpligtelser* efter aftalen, hvis dette er relevant.

Bestemmelsen hverken forbyder eller berettiger den erhvervsdrivende at gøre brug af såkaldte bindingsperioder, men er der et sådant vilkår om, at forbrugeren i en vis periode er forhindret i at opsige aftalen, skal den erhvervsdrivende på forhånd oplyse forbrugeren herom.

Litra i – oplysninger om eventuelle *forskud eller andre finansielle garantier*, som forbrugeren skal betale eller stille efter anmodning fra den erhvervsdrivende, samt betingelserne herfor.

Efter forslaget artikel 5, stk. 3, er de oplysninger, der skal gives efter artikel 5, stk. 1, en integreret del af aftalen.

Retsvirkningerne af at tilsidesætte forpligtelsen i artikel 5 til at give rækken af oplysninger til forbrugeren forud for aftalens indgåelse er nærmere reguleret i forslaget artikel 6.

Efter forslaget artikel 6, stk. 1, kan en erhvervsdrivende, der ikke opfylder forpligtelsen efter artikel 5, stk. 1, litra c, til at oplyse forbrugeren om eventuelle yderligere omkostninger vedrørende fragt mv., ikke kræve sådanne omkostninger betalt af forbrugeren. Tilsvarende er ikke fastlagt i relation til tilsidesættelse af de øvrige dele af artikel 5. For disse er udgangspunktet efter artikel 6, stk. 2, at virkningerne af tilsidesættelse skal fastlægges i overensstemmelse med gældende ret, og medlemsstaterne er forpligtede til i national lovgivning at indføre bestemmelser om effektive aftaleretlige beføjelser ved enhver misligholdelse af artikel 5. Direktivforslaget foreskriver ikke nærmere, hvilke aftaleretlige beføjelser der kan være tale om.

Er der tale om aftaleindgåelse mellem to ikke-erhvervsdrivende via en erhvervsdrivende mellemmand, indeholder direktivforslagets artikel 7 bestemmelser om visse særlige oplysningskrav. Ved en mellemand forstås en erhvervsdrivende, der indgår aftalen i forbrugers navn eller på dennes vegne, jf. artikel 2, nr. 19. Det fremgår af præambelbetragtning nr. 20 i direktivforslaget, at begrebet mellemmand eksempelvis ikke omfatter en onlinehandelsplatform, når der ikke indgås aftaler i en anden parts navn eller på dennes vegne.

Efter forslaget artikel 7, stk. 1, skal en mellemmand forud for aftalens indgåelse oplyse forbrugeren om navn og adresse på den anden forbruger, i hvis navn mellemmanden handler, og at aftalen ikke er en aftale mellem en forbruger og en erhvervsdrivende, men derimod en aftale mellem to privatpersoner og dermed ikke omfattet af anvendelsesområdet for direktivforslaget. En mellemmand, der ikke opfylder informationspligten efter stk. 1, anses for at have indgået aftalen i eget navn, jf. artikel 7, stk. 2. Mellemanden bliver herefter forpligtet som om vedkommende var hovedmand. Artikel 7 finder ikke anvendelse på offentlige auktioner, jf. artikel 7, stk. 3.

Oplysningspligt ved fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted

Direktivforslagets kapitel III indeholder visse bestemmelser, som i modsætning til kapitel II *ikke* finder anvendelse på enhver forbrugeraftale, men alene i de tilfælde, hvor der foreligger en såkaldt fjernsalgsaftale eller en aftale indgået uden for fast forretningssted, jf. artikel 8. Det er derimod uden be-

tydning for reglerens anvendelse, om aftalen vedrører varekøb eller omhandler udførelse af en tjenesteydelse.

Ved fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted pålægges den erhvervsdrivende bl.a. at give forbrugeren visse yderligere oplysninger (dvs. oplysninger, der rækker videre end den generelle forpligtelse til forbrugeroplysning, der følger af forslaget artikel 5).

Ved en fjernsalgsaftale forstås efter direktivforslagets artikel 2, nr. 6, enhver købs- eller tjenesteydelsesaftale, hvor den erhvervsdrivende med henblik på aftalens indgåelse udelukkende anvender en eller flere former for fjernkommunikationsteknikker.

Fjernkommunikationsteknikker er i forslaget artikel 2, nr. 7, defineret som ethvert middel, der uden den erhvervsdrivendes og forbrugersens samtidige fysiske tilstedeværelse kan anvendes med henblik på indgåelse af en aftale mellem disse parter.

Efter artikel 2, nr. 8, skal ved aftale uden for fast forretningssted forstås a) enhver købs- eller tjenesteydelsesaftale (eller forbrugersens tilbud om at indgå en sådan aftale) indgået uden for fast forretningssted med den erhvervsdrivendes og forbrugersens samtidige tilstedeværelse, eller b) enhver købs- eller tjenesteydelsesaftale, der er indgået på fast forretningssted, men forhandlet på plads uden for fast forretningssted med den erhvervsdrivendes og forbrugersens samtidige tilstedeværelse.

Ved fast forretningssted forstås efter artikel 2, nr. 9, a) ethvert ubevægeligt eller bevægeligt detailforretningssted, herunder sæsonbestemte detailforretningssteder, hvor den erhvervsdrivende fast udøver sin aktivitet, eller b) markedsboder og messestande, hvor den erhvervsdrivende regelmæssigt eller midlertidigt udøver sin aktivitet.

Ved fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted skal den erhvervsdrivende i medfør af direktivforslagets artikel 9 give forbrugeren en række oplysninger.

Den erhvervsdrivende skal i disse tilfælde oplyse forbrugeren om følgende:

Litra a – de oplysninger, der er nævnt i artikel 5 og 7, herunder også oplysninger om forholdene vedrørende betaling, levering mv., uanset artikel 5, stk. 1, litra d – dvs. oplysningerne skal gives, uanset om vilkårene på dette punkt ikke afviger fra almindelig dilignspligt, jf. ovenfor under pkt. 2.2.3.

Litra b – oplysninger om en eventuel fortrydelsesret, betingelserne og proceduren for at gøre en sådan ret gældende, jf. forslaget bilag 1.

Litra c – oplysninger om den fysiske adresse på den erhvervsdrivendes faste forretningssted, og eventuelt også på det faste forretningssted for den erhvervsdrivende, på hvis vegne der handles, og hvortil forbrugeren kan indgive eventuelle klager.

Litra d – oplysninger om eventuelle adfærdskodekser, og hvor de eventuelt kan erhverves.

Litra e – oplysninger om adgang til mindelig bilæggelse af tvister, hvis dette er relevant.

Litra f – oplysninger om, at aftalen indgås med en erhvervsdrivende, og at forbrugeren nyder beskyttelse efter reglerne i direktivet.

I modsætning til den generelle oplysningsforpligtelse efter direktivforslagets artikel 5, er det ikke efter artikel 9 muligt for den erhvervsdrivende at undlade at give oplysningerne med den begrundelse, at de allerede fremgår af sammenhængen.

Formelle krav for fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted

Som noget nyt indeholder direktivforslaget i artikel 10 og 11 bestemmelser om formelle krav til aftaleindgåelsen og aftalen ved fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted.

Direktivforslagets artikel 11, stk. 1, angiver, at ved fjernsalgsaftaler, skal de oplysninger, der følger af artikel 9, litra a – dvs. oplysninger som nævnt i artikel 5 og artikel 7 – inden aftalens indgåelse stilles til rådighed for forbrugeren på en klar, letlæselig og forståelig måde ”under anvendelse af midler, der er tilpasset den anvendte kommunikationsteknik”.

Har den erhvervsdrivende telefonisk kontaktet forbrugeren med henblik på indgåelse af aftale, skal den erhvervsdrivende ved samtalebegyndelse opgive sit navn og oplyse om samtaleens kommercielle sigte, jf. artikel 11, stk. 2.

Hvis aftalen indgås under anvendelse af en teknik, hvor der kun er begrænset plads eller tidsrum til at formidle oplysningerne, skal den erhvervsdrivende forud for aftalens indgåelse som minimum give oplysninger om produktets vigtigste egenskaber og den samlede pris, jf. artikel 5, stk. 1, litra a og c, ved anvendelse af den nævnte særlige teknik. De øvrige oplysninger,

der skal gives efter artikel 5 og 7, kan den erhvervsdrivende på passende måde formidle til forbrugeren i overensstemmelse med stk. 1, jf. artikel 11, stk. 3.

Inden rimelig tid efter aftalens indgåelse og senest ved leveringen, når der er tale om varer, eller når tjenesteydelsen er påbegyndt, skal forbrugeren på et varigt medium modtage en bekræftelse på alle oplysninger nævnt i artikel 9, medmindre oplysningerne allerede forud for aftaleindgåelsen er givet til forbrugeren på et sådant medium, jf. artikel 11, stk. 4.

Ved et varigt medium skal ifølge artikel 2, nr. 10, forstås ethvert middel, som sætter forbrugeren eller den erhvervsdrivende i stand til at oplagre information rettet personligt til vedkommende med mulighed for fremtidig anvendelse i en periode, som er passende med henblik på informationerne, og som gendanner de oplagrede informationer uændret.

Det følger af artikel 11, stk. 5, at medlemsstaterne ikke må stille andre formelle krav til fjernsalgsaftaler end dem, der er nævnt i artikel 11, stk. 1-4.

Er der tale om en aftale indgået uden for fast forretningssted, følger de formelle krav af direktivforslagets artikel 10.

Bestemmelsens stk. 1 angiver, at for sådanne aftaler skal de oplysninger, der er nævnt i artikel 9, fremgå af en skriftlig ordreseddel på en letlæselig, klar og forståelig måde, idet der ved en ordreseddel forstås et middel, som opregner kontraktvilkårene og undertegnes af forbrugeren med henblik på en aftale, som indgås uden for fast forretningssted, jf. artikel 2, nr. 11. Ordresedlen skal endvidere omfatte den standardformular for brug af fortrydelsesretten, der er optrykt som bilag I til direktivforslaget.

Efter artikel 10, stk. 2, er aftaler indgået uden for fast forretningssted kun gyldige, hvis forbrugeren underskriver en ordreseddel, og – hvis denne ikke er på papir – modtager en kopi af ordresedlen på et andet varigt medium. Bestemmelsen fastlægger således, at ordresedlen skal være en gyldighedsbetingelse for aftaler indgået uden for fast forretningssted.

Medlemsstaterne kan ikke stille andre formelle krav end dem, der er anført i bestemmelsens stk. 1 og 2, jf. artikel 10, stk. 3.

Fortrydelsesret ved fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted

Direktivforslagets kapitel III indeholder desuden bestemmelser om, at forbrugeren i visse tilfælde af fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted har ret til at fortryde aftalen. Ligesom ovennævnte regler om

oplysningspligt for den erhvervsdrivende gælder fortrydelsesretten ikke enhver forbruger aftale, men alene aftaler om fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted, mens det derimod er uden betydning, om aftalen vedrører varekøb eller omhandler udførelse af en tjenesteydelse.

Spørgsmålet om fortrydelsesrettens længde og begyndelsestidspunkt er reguleret i forslaget artikel 12.

Efter stk. 1 har forbrugeren ved fjernsalgsaftaler og ved aftaler indgået uden for fast forretningssted en *frist på 14 dage til at fortryde* aftalen uden angivelse af nogen grund. Det fremgår supplerende af præambelbetragtning nr. 24, at fristen bør regnes i kalenderdage.

Spørgsmålet om, hvornår 14-dages fristen løber fra, er nærmere omtalt i bestemmelsens stk. 2. For *aftaler indgået uden for fast forretningssted* løber fristen fra den dato, hvor forbrugeren underskriver ordresedlen, eller – hvis ordresedlen ikke er på papir – fra det tidspunkt, hvor forbrugeren modtager en kopi af ordresedlen på et andet varigt medium. Er der tale om en aftale om *fjernsalg af varer*, løber fortrydelsesfristen fra den dato, hvor forbrugeren eller en tredjemand, der er angivet af forbrugeren, får de bestilte varer i sin fysiske besiddelse. For så vidt angår aftaler om *fjernsalg af tjenesteydelser* løber fortrydelsesfristen fra den dato, hvor aftalen indgås.

14-dages fristen er overholdt, hvis forbrugeren inden fristens udløb sender en meddelelse til den erhvervsdrivende om udøvelse af fortrydelsesretten, jf. artikel 12, stk. 3. Forsendelsesrisikoen for meddelelsen påhviler således den erhvervsdrivende.

Efter artikel 12, stk. 4, må medlemsstaterne ikke forbyde parterne at opfylde deres forpligtelser i henhold til aftalen, inden fortrydelsesfristen er udløbet.

Som tidligere omtalt skal den erhvervsdrivende i henhold til direktivforslagets artikel 9, litra b, artikel 10, stk. 1, og artikel 11, stk. 4, oplyse forbrugeren om retten til at fortryde aftalen. Har den erhvervsdrivende undladt dette, er konsekvensen efter forslaget artikel 13, at fortrydelsesfristen først udløber 3 måneder efter det tidspunkt, hvor den erhvervsdrivende fuldt ud har opfyldt sine øvrige aftalemæssige forpligtelser. Efter præambelbetragtning nr. 27 bør den erhvervsdrivende anses for at have opfyldt sine forpligtelser fuldt ud, når vedkommende har leveret de varer eller fuldt ud ydet de tjenesteydelser, som forbrugeren har bestilt.

De nærmere spørgsmål om, hvordan forbrugeren skal forholde sig, hvis fortrydelsesretten benyttes, er omtalt i direktivforslagets artikel 14.

Efter artikel 14, stk. 1, skal forbrugeren give den erhvervsdrivende meddelelse om, at fortrydelsesretten udnyttes, og meddelelsen skal gives på et varigt medium enten udformet med forbrugers egne ord eller ved anvendelse af den standardformular for fortrydelse, der er optaget som bilag 1 til direktivforslaget. Medlemsstaterne må ikke indføre andre formelle krav til standardfortrydelsesformularen.

Artikel 14, stk. 2, angiver, at for fjernsalgsaftaler indgået over internettet kan den erhvervsdrivende – foruden de muligheder, der er nævnt i stk. 1 – give forbrugeren adgang til at udfylde og indsende standardfortrydelsesformularen elektronisk på den erhvervsdrivendes hjemmeside. I så fald skal den erhvervsdrivende omgående pr. e-mail bekræfte modtagelsen af meddelelsen om, at fortrydelsesretten udnyttes.

Den overordnede konsekvens af, at fortrydelsesretten benyttes, er, at både den erhvervsdrivende og forbrugers forpligtelse til at opfylde aftalen ophører, jf. direktivforslagets artikel 15. Er der tale om en situation, hvor forbrugeren har afgivet tilbud uden for fast forretningssted, ophører således også forpligtelsen til at indgå denne aftale.

For den erhvervsdrivende indebærer brug af fortrydelsesretten endvidere visse forpligtelser. I så fald er den erhvervsdrivende nemlig forpligtet til at refundere ethvert beløb, vedkommende har modtaget fra forbrugeren. Beløbet skal tilbagebetales til forbrugeren senest 30 dage efter den dato, hvor den erhvervsdrivende har modtaget meddelelsen fra forbrugeren om, at fortrydelsesretten gøres gældende, jf. direktivforslagets artikel 16, stk. 1.

Er der tale om en aftale vedrørende salg af en vare, er den erhvervsdrivende efter artikel 16, stk. 2, berettiget til at tilbageholde det modtagne beløb, indtil det tidspunkt, hvor vedkommende har modtaget eller hentet de returnerede varer fra forbrugeren, eller indtil det tidspunkt, hvor den erhvervsdrivende fra forbrugeren har modtaget dokumentation for, at varerne er returneret.

Direktivforslagets artikel 17 omhandler følgerne for forbrugeren af at gøre fortrydelsesretten gældende.

Hvis der er tale om en aftale vedrørende salg af varer, hvor forbrugeren inden fortrydelsesfristens udløb fysisk har modtaget varerne, skal forbrugeren, når fortrydelsesretten gøres gældende, returnere varerne til den erhvervsdrivende eller én, der handler på vegne af den erhvervsdrivende. Medmindre den erhvervsdrivende har tilbudt selv at afvente varerne, skal dette ske senest *14 dage* efter den dato, hvor forbrugeren har givet den erhvervsdrivende besked om, at aftalen fortrydes.

Forbrugeren skal kun betale de udgifter, der er forbundet med den direkte tilbagelevering af varerne til den erhvervsdrivende, jf. artikel 17, stk. 1. Brug af fortrydelsesretten kan således eksempelvis ikke betinges af, at der betales et gebyr eller administrationsomkostninger til den erhvervsdrivende – alene udgifter til forsendelse skal afholdes af forbrugeren ved dennes returnering af de modtagne varer.

Artikel 17, stk. 2, angiver, at forbrugeren ved brug af fortrydelsesretten kun hæfter for varernes eventuelle værdiforringelse, hvis varerne har været håndteret på anden måde, end hvad der er nødvendigt for at få kendskab til varens art og den måde, varen fungerer på.

Hvis den erhvervsdrivende i strid med direktivforslagets artikel 9, litra b, har undladt at give forbrugeren oplysninger om fortrydelsesretten, betingelserne og procedurerne herfor, hæfter forbrugeren heller ikke i sådanne tilfælde for varens eventuelle værdiforringelse.

Er der tale om fortrydelse af en aftale om udførelse af en tjenesteydelse, hæfter forbrugeren ikke for de udgifter, den erhvervsdrivende allerede har afholdt, hvis tjenesteydelsen er helt eller delvis udført, inden fortrydelsesfristens udløb.

Tilknyttede aftaler og betydningen af, at en aftale fortrydes

I direktivforslagets artikel 18 er nærmere beskrevet, hvilke konsekvenser det har for såkaldt tilknyttede aftaler, hvis en forbruger gør brug af fortrydelsesretten.

Ved en tilknyttet aftale skal efter direktivforslagets artikel 2, nr. 20, forstås en aftale i henhold til hvilken forbrugeren erhverver varer eller tjenesteydelser, som er omfattet af en aftale vedrørende fjernsalg eller en aftale indgået uden for fast forretningssted, og hvor disse varer eller tjenesteydelser leveres af den erhvervsdrivende eller tredjemand på grundlag af et arrangement mellem nævnte tredjemand og den erhvervsdrivende.

Hvis forbrugeren fortryder en fjernsalgsaftale eller en aftale indgået uden for fast forretningssted efter reglerne i direktivforslagets artikel 12-17, opfører enhver tilknyttet aftale automatisk, uden at dette indebærer udgifter for forbrugeren. Dette gælder dog ikke i situationer, der er omfattet af artikel 15 om tilknyttede kreditaftaler i direktiv 2008/48/EF om forbrugerkreditter.

Efter artikel 18, stk. 2, fastlægger medlemsstaterne de nærmere bestemmelser om ophevelsen af disse tilknyttede aftaler.

Undtagelser til fortrydelsesretten

Som omtalt ovenfor finder direktivforslagets bestemmelser om fortrydelsesret alene anvendelse på aftaler om køb af varer eller tjenesteydelser, hvis der er tale om fjernsalg eller aftaler indgået uden for fast forretningssted.

Selv om der foreligger en fjernsalgsaftale eller en aftale indgået uden for fast forretningssted, er der visse situationer, hvor bestemmelserne om fortrydelsesret efter direktivforslaget ikke skal gælde.

Artikel 19, stk. 1, vedrører undtagelser fra forbrugerens adgang til at fortryde *fjernsalgsaftaler*. Det drejer sig om følgende situationer:

Litra a – ved tjenesteydelser, hvor udførelsen med forbrugerens samtykke er påbegyndt inden udløbet af fortrydelsesfristen.

Af præambelbetragtning nr. 34 fremgår supplerende, at det i visse tilfælde, hvor fjernlevering påbegyndes inden fortrydelsesfristens udløb (f.eks. ved forbrugerens download af datafiler inden fristens udløb), ville være urimeligt, hvis forbrugerens kunne gøre fortrydelsesretten gældende efter at have benyttet tjenesteydelsen helt eller delvis. Derfor bør forbrugerens i sådanne tilfælde miste retten til at fortryde, når leveringen påbegyndes, forudsat at forbrugerens forudgående og udtrykkeligt har samtykket hertil.

Litra b – ved levering af varer eller tjenesteydelser, hvor prisen er afhængig af udsving på kapitalmarkedet, som den erhvervsdrivende er uden indflydelse på.

Litra c – ved levering af varer, som er fremstillet efter forbrugerens specifikationer eller har fået et tydeligt personligt præg, eller som må antages at ville blive forringet eller forældet hurtigt.

Som det eksisterende fjernsalgsdirektiv indeholder direktivforslaget ikke nærmere anvisninger på, hvornår bestemmelsen kan tænkes anvendt, og hvor meget der skal til for at anse en vare for at forældes ”hurtigt” eller for at være tilført et sådant ”tydeligt personligt præg”, at fortrydelsesretten ikke kan gøres gældende.

Litra d – ved aftaler om levering af vin, hvor prisen er fastsat ved aftalens indgåelse, men hvor levering først kan finde sted efter fortrydelsesfristens udløb, og hvor prisen afhænger af markedskonjunkturer, som den erhvervsdrivende er uden indflydelse på.

Litra e – levering af plomberede lyd- eller billedoptagelser eller edb-software, hvor forbrugerens har brudt plomberingen.

Litra f – levering af aviser, tidsskrifter og magasiner.

Litra g – aftaler vedrørende tips- og lotteriydelser.

Litra h – aftaler indgået på auktion, idet der ved en auktion forstås en salgsmetode, hvor den erhvervsdrivende tilbyder varer eller tjenester gennem en konkurrencebaseret budprocedure, som kan omfatte brug af fjernkommunikationsteknikker, og hvor den højstbydende er forpligtet til at købe varerne eller tjenesteydelserne. En transaktion på grundlag af et fastpristilbud er, selv om forbrugeren får mulighed for at indgå aftalen gennem en budprocedure, ikke en auktion, jf. i det hele artikel 2, nr. 15.

I artikel 19, stk. 2, opregnes de situationer, hvor der – uanset at der foreligger en *aftale indgået uden for fast forretningssted* ikke er adgang for forbrugeren til at fortryde aftalen. Det drejer sig om følgende tilfælde:

Litra a – ved aftale om levering af fødevarer, drikkevarer og andre varer til husholdningens løbende forbrug, som leveres fysisk til forbrugers hjem, bopæl eller arbejdsplads af den erhvervsdrivende på baggrund af forbrugers forudgående udvælgelse af varerne ved hjælp af fjernkommunikation – f.eks. via internettet.

Litra b – aftaler, hvor forbrugeren i en nødsituation har anmodet den erhvervsdrivende om hjælp. Hvis den erhvervsdrivende i forbindelse hermed sælger yderligere varer eller tjenesteydelser til forbrugeren, har forbrugeren imidlertid i forhold til disse aftaler fortrydelsesret i overensstemmelse med direktivets øvrige bestemmelser.

Bestemmelsen er ny i forhold til det eksisterende direktiv om aftaler indgået uden for fast forretningssted. I præambelbetragtning nr. 37 er anført, at fortrydelsesretten af hensyn til retssikkerheden og af forenklingshensyn bør finde anvendelse på alle former for aftaler indgået uden for fast forretningssted, undtagen under nærmere definerede omstændigheder, som let kan dokumenteres, og at fortrydelsesretten derfor ikke bør kunne påberåbes i forbindelse med hastende reparationer i forbrugers hjem, idet fortrydelsesretten er uforenelig med nødsituationer.

Litra c – aftaler, hvor forbrugeren via fjernkommunikationsteknikker – eksempelvis telefon – har anmodet den erhvervsdrivende om at foretage reparation eller vedligeholdelse af forbrugers ejendom. Hvis den erhvervsdrivende i forbindelse med sit besøg i forbrugers hjem indgår en ny aftale om levering af varer eller tjenesteydelser, som går ud over, hvad forbrugere

ren i første omgang anmodede om, finder fortrydelsesretten anvendelse på disse varer og tjenesteydelser.

Det følger af artikel 19, stk. 3, at parterne har mulighed for at aftale, at bestemmelserne i stk. 1 og 2 ikke skal anvendes.

Undtagelser til direktivforslagets kapitel III i øvrigt

I direktivforslagets artikel 20 opregnes de aftaletyper, hvor der ikke blot er undtaget fra reglerne om fortrydelsesret, jf. artikel 19, men hvor der i det hele undtages fra direktivets artikel 8-19 – dvs. både oplysningskrav og fortrydelsesretten.

For så vidt angår både *fjernsalgsaftaler* og *aftaler indgået uden for fast forretningssted* er følgende aftaletyper undtaget, jf. artikel 20, stk. 1:

Litra a – aftaler om salg af fast ejendom og aftaler om andre rettigheder i forbindelse med fast ejendom, bortset fra aftaler om udlejning og aftaler om arbejder i forbindelse med fast ejendom.

I præambelbetragtning nr. 35 er det anført, at Kommissionen har kunnet konstatere en række problemer for forbrugerne i relation til aftaler om forbedringer i hjemmet, hvor forbrugerne udsættes for stort pres med hensyn til at bestille dyrt renoveringsarbejde. Derfor bør bestemmelserne om oplysninger og fortrydelsesret udvides til også at omfatte denne form for aftaler om arbejder i hjemmet, således at aftaler om overdragelse af interesser i fast ejendom som de eneste ikke er omfattet af direktivets bestemmelser om oplysningspligt og fortrydelsesret ved fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted.

Litra b – aftaler, der indgås ved hjælp af vareautomater eller automatiserede forretningslokaler.

Litra c – aftaler, der indgås med formidlere af telekommunikation ved brug af offentlige telefonbokse.

Litra d – aftaler om levering af føde- og drikkevarer, hvis den erhvervsdrivende ofte og regelmæssigt betjener faste ruter i nabolaget til den erhvervsdrivendes faste forretningssted.

Efter artikel 20, stk. 2, finder artikel 8-19 endvidere ikke anvendelse på *aftaler indgået uden for fast forretningssted* i følgende tilfælde:

Litra a – aftaler vedrørende forsikring.

Litra b – aftaler vedrørende finansielle tjenesteydelser, hvis pris afhænger af udsving på kapitalmarkedet, som den erhvervsdrivende er uden indflydelse på, og hvor prisudsvingene kan forekomme inden fortrydelsesfristens udløb, jf. artikel 6, stk. 2, litra a, i det finansielle fjernsalgsdirektiv (direktiv 2002/65/EF).

Litra c – aftaler om kredit omfattet direktiv 2008/48/EF om forbrugerkreditter.

Endelig fastlægger artikel 20, stk. 3, at artikel 8-19 endvidere ikke finder anvendelse på aftaler om *fjernsalg* vedrørende tjenesteydelsesaftaler om levering af logi, transport, biludlejning samt forplejning og fritidstilbud, når aftalerne vedrører levering på en forud fastsat dato eller i et nærmere bestemt tidsrum.

I præambelbetragtning nr. 36 er herom anført, at sådanne aftaler indebærer, at der afsættes kapacitet, som den erhvervsdrivende kunne finde det vanskeligt at anvende, hvis der indføres fortrydelsesret, og at bestemmelserne om forbrugeroplysning og fortrydelsesret derfor ikke bør finde anvendelse på disse fjernsalgsaftaler.

Købsaftaler

Direktivforslaget indeholder i kapitel IV visse bestemmelser om forbrugerkøb. Bestemmelserne tilsigter at erstatte det nuværende direktiv 99/44/EF om forbrugerkøb og garantier i forbindelse hermed og svarer på mange punkter til den nuværende regulering på området.

Efter forslagets artikel 21, stk. 1, finder direktivets kapitel IV anvendes på købsaftaler, idet der som ovenfor nævnt ved en købsaftale forstås enhver aftale mellem den erhvervsdrivende og forbrugeren om salg af varer, herunder enhver aftale med blandet formål, der både har varer og tjenesteydelser som genstand, jf. artikel 2, nr. 3. I tilfælde af aftaler med blandede formål, hvor den erhvervsdrivende både leverer varer og tjenesteydelser, finder kapitlet kun anvendelse på varerne, jf. dog artikel 24, stk. 5, om mangelfuld installation.

Efter artikel 21, stk. 2, skal kapitel IV også finde anvendelse på aftaler om levering af varer, som først skal tilvirkes – dvs. såkaldte bestillingskøb. Kapitlet er derimod ikke anvendeligt på de reservedele, som den erhvervsdrivende måtte anvende, hvis vedkommende afhjælper eventuelle mangler ved varen i henhold til forslagets artikel 26.

Medlemsstaterne har efter forslaget artikel 21, stk. 4, mulighed for at fastsætte, at kapitel IV ikke skal anvendes på aftaler vedrørende brugte genstande, der sælges på offentlig auktion.

Levering og risikoens overgang ved købsaftaler

I modsætning til den eksisterende EU-regulering på området indeholder direktivforslaget bestemmelser om levering i købsaftaler (dvs. om tidspunktet for levering og om beføjelser ved forsinket levering) og om risikoens overgang ved købsaftaler.

Medmindre parterne har aftalt andet, er den erhvervsdrivende således efter forslaget artikel 22, stk. 1, forpligtet til at lade den fysiske besiddelse af varerne overgå til forbrugeren senest *30 dage* efter aftalens indgåelse.

Hvis den erhvervsdrivende ikke opfylder forpligtelsen til at levere, er forbrugeren berettiget til at få eventuelle betalte beløb refunderet af den erhvervsdrivende senest *7 dage* efter leveringsdatoen i henhold til stk. 1, jf. artikel 22, stk. 2.

Spørgsmålet om risikoens overgang er reguleret i forslaget artikel 23. Efter stk. 1 skal risikoen for tab eller beskadigelse af varer overgå til forbrugeren på det tidspunkt, hvor vedkommende eller en tredjemand angivet af forbrugeren, dog ikke befragteren, får varerne i fysisk besiddelse. Risikoen overgår dog til forbrugeren på leveringstidspunktet, som er aftalt mellem parterne, hvis forbrugeren eller den af forbrugeren angivne tredjemand, dog ikke befragteren, ikke har truffet rimelige foranstaltninger med henblik på at tage varerne i fysisk besiddelse, jf. stk. 2.

I præambelbetragtning nr. 38 er det anført, at den nye bestemmelse om risikoovergang ikke bør anvendes i det tilfælde, hvor forbrugeren venter urimeligt længe med at tage varerne i sin besiddelse – f.eks. hvis forbrugeren ikke afhenter varerne på posthuset inden den frist, posthuset har fastsat. Under sådanne omstændigheder bør forbrugeren bære risikoen for tab eller forringelse efter det leveringstidspunkt, der er aftalt med den erhvervsdrivende.

Mangler ved salgsgenstanden

I lighed med den nuværende regulering i direktiv 99/44/EF om forbruger køb og garantier i forbindelse hermed indeholder direktivforslaget bestemmelser om, hvad der skal til, for at salgsgenstanden er i overensstemmelse med aftalen (kontraktmæssig) – dvs. hvilke krav salgsgenstanden skal leve op til for at være mangelfri.

Efter forslaget artikel 24, stk. 1, er den erhvervsdrivende forpligtet til at levere forbrugeren en vare, der er i overensstemmelse med købsaftalen.

I præambelbetragtning nr. 39 er det anført, at den erhvervsdrivende bør stå til ansvar over for forbrugeren, hvis varerne ikke er i overensstemmelse med aftalen, og at den beskaffenhed og brugbarhed, som forbrugeren med rette kan forvente, bl.a. vil afhænge af, om varerne er nye eller brugte og af varernes forventede holdbarhed.

Kravet om kontraktmæssighed suppleres i artikel 24, stk. 2, af en formodningsregel, hvorefter de leverede varer formodes at være i overensstemmelse med købsaftalen, hvis de lever op til visse nærmere angivne krav.

Varerne formodes således at være kontraktmæssige, hvis

- de er i overensstemmelse med den erhvervsdrivendes beskrivelse af dem og har den beskaffenhed, der svarer til en vareprøve eller model, som den erhvervsdrivende har forelagt forbrugeren, jf. litra a,
- de er egnede til et særligt formål, som forbrugeren ønsker, de skal kunne anvendes til, når vedkommende har gjort den erhvervsdrivende bekendt hermed på tidspunktet for aftalens indgåelse, og den erhvervsdrivende har accepteret dette, jf. litra b,
- de er egnede til de formål, som varer af samme type sædvanligvis anvendes til, jf. litra c, eller
- de har den beskaffenhed og brugbarhed, der er sædvanlig for varer af samme type, og som forbrugeren med rimelighed kan forvente under hensyntagen til deres art og i givet fald de oplysninger om deres konkrete egenskaber, der er afgivet offentligt om dem af sælgeren, producenten eller dennes repræsentant, navnlig i reklamer eller gennem mærkning, jf. litra d.

Det følger af forslaget artikel 24, stk. 3, at der ikke er tale om manglende overensstemmelse i denne artikels forstand, hvis forbrugeren på det tidspunkt, aftalen blev indgået, havde kendskab til eller med rimelighed burde have været bekendt med den manglende overensstemmelse, eller hvis den manglende overensstemmelse skyldes materialer leveret af forbrugeren.

Efter artikel 24, stk. 4, skal den erhvervsdrivende ikke være bundet af sådanne oplysninger som nævnt i stk. 2, litra d (oplysninger om varens konkrete egenskaber afgivet offentligt af den erhvervsdrivende, producenten eller dennes repræsentant), hvis den erhvervsdrivende godtgør, at

- han ikke havde kendskab til eller ikke med rimelighed kunne have haft kendskab til den pågældende oplysning, jf. litra a,
- den pågældende oplysning var rettet ved indgåelsen af købsaftalen, jf. litra b,

- den pågældende oplysning ikke kan have haft betydning for forbrugers beslutning om at købe den pågældende vare, jf. litra c.

Manglende overensstemmelse, der skyldes forkert installation af varen, betragtes som varens manglende overensstemmelse, når installationen af varen indgår i købsaftalen og er udført af den erhvervsdrivende eller på dennes vegne. Tilsvarende gælder, hvis forbrugeren selv installerer en vare, der er beregnet hertil, og den ukorrekte installation skyldes en fejl i installationsvejledningen, jf. artikel 24, stk. 5.

Direktivforslaget indeholder i artikel 25 en bestemmelse, der i den danske sprogversion har overskriften ”Lovfæstede rettigheder - Erstatningsansvar for manglende overensstemmelser”. Bestemmelsen angiver, at den erhvervsdrivende er ansvarlig over for forbrugeren for eventuel manglende overensstemmelse (med aftalen), som foreslå på tidspunktet for risikoens overgang til forbrugeren. Bestemmelsen omhandler således uanset overskriften ikke spørgsmålet om den erhvervsdrivendes eventuelle erstatningsansvar i anledning af mangler, men fastlægger det tidspunkt, der er afgørende for mangelsvurderingen og dermed for, om den erhvervsdrivende er ansvarlig for en fejl ved salgsgenstanden.

Forbrugers beføjelser ved mangler ved salgsgenstanden

Forslagets artikel 26 handler om de beføjelser, forbrugeren har, hvis den erhvervsdrivende leverer en vare, der ikke er i overensstemmelse med aftalen – dvs. hvis der foreligger en mangel ved salgsgenstanden.

Efter bestemmelsens stk. 1 har forbrugeren, hvis varen ikke er i overensstemmelse med aftalen, i overensstemmelse med stk. 2-5 ret til følgende:

- at få varen bragt i overensstemmelse med aftalen ved afhjælpning eller omlevering, jf. litra a,
- at få et afslag i prisen, jf. litra b,
- at hæve købet, jf. litra c, idet forbrugeren dog kun kan hæve købet, hvis den manglende overensstemmelse er væsentlig, jf. stk. 3, 2. led.

I medfør af artikel 26, stk. 2, kan den erhvervsdrivende bringe varen i overensstemmelse med aftalen ved efter eget valg enten at foretage afhjælpning eller omlevering. Forslaget adskiller sig herved fra det eksisterende direktiv på området, hvorefter det som udgangspunkt er forbrugeren, der har valget mellem de to beføjelser.

Hvis den erhvervsdrivende kan bevise, at det er ulovligt, umuligt eller vil kræve en uforholdsmæssig indsats fra den erhvervsdrivendes side at bringe varen i overensstemmelse med aftalen ved at afhjælpe eller omlevere, kan forbrugeren efter forslaget vælge at få et prisafslag eller at hæve købet. Kra-

vet til den erhvervsdrivendes indsats anses for uforholdsmæssigt, hvis det påfører vedkommende omkostninger, der i forhold til omkostningerne ved prisafslag eller ophævelse er urimelige under hensyn til varens værdi i mangelfri tilstand og betydningen af den pågældende mangel, jf. i det hele artikel 26, stk. 3. Det fremgår supplerende af præambelbetragtning nr. 40, at den erhvervsdrivendes indsats bør bedømmes på en objektiv måde under hensyn til de omkostninger, der påføres den erhvervsdrivende ved afhjælpning af manglen, varens værdi og manglens betydning, og at mangel på reservedele ikke bør være en gyldig grund til, at den erhvervsdrivende ikke skal afhjælpe en mangel inden for en rimelig frist.

Efter artikel 26, stk. 4, kan forbrugeren gøre mangelsbeføjelser som nævnt i stk. 1, gældende, hvis

- den erhvervsdrivende direkte eller indirekte har afslået at bringe varen i overensstemmelse med aftalen, jf. litra a,
- den erhvervsdrivende ikke har bragt varen i overensstemmelse med aftalen inden for rimelig tid, jf. litra b,
- den erhvervsdrivendes forsøg på at bringe varen i overensstemmelse med aftalen har været til væsentlig ulempe for forbrugeren, jf. litra c, eller
- den samme mangel er opstået gentagne gange inden for en kort periode, jf. litra d.

Det er i præambelens betragtning nr. 42 anført, at forbrugeren er berettiget til frit at vælge mellem ethvert af de midler, der står til rådighed, hvis den erhvervsdrivende har nægtet at afhjælpe manglen eller mere end én gang har undladt at afhjælpe manglen. Det fremgår endvidere, at den erhvervsdrivendes afvisning ikke blot kan være udtrykkeligt, men også implicit, hvis den erhvervsdrivende ikke reagerer eller ignorerer forbrugers krav om afhjælpning af manglen.

Efter artikel 26, stk. 5, skal spørgsmålet om væsentlig ulempe for forbrugeren og rimelig tid for den erhvervsdrivende til at bringe varen i overensstemmelse med aftalen vurderes under hensyntagen til varens art og forbrugers formål med at anskaffe varen, jf. artikel 24, stk. 2, litra b, der omhandler forbrugers eventuelle særlige formål.

Artikel 27, stk. 1, fastsætter, at forbrugeren har ret til at få varen bragt i overensstemmelse med aftalen ved gratis afhjælpning. I tilknytning hertil fremgår det af præambelbetragtning nr. 41, at forbrugeren ikke bør afholde omkostninger i forbindelse med afhjælpning af den manglende overensstemmelse, navnlig forsendelsesomkostninger, arbejds løn og materialeomkostninger, og at forbrugeren endvidere ikke bør betale godtgørelse til den erhvervsdrivende for brug af defekte varer.

Efter bestemmelsens stk. 2, kan forbrugeren ”kræve erstatning for tab, som ikke er afhjulpet i overensstemmelse med artikel 26, jf. dog bestemmelserne i dette kapitel”.

Direktivforslaget indeholder ikke nærmere anvisninger om indholdet af denne bestemmelse, hvis rækkevidde giver anledning til betydelig tvivl.

Reklamationsfrister i købsaftaler

I lighed med direktiv 99/44/EF om visse aspekter af forbruger køb og garantier i forbindelse hermed indeholder direktivforslaget regler om, at forbrugeren skal reagere inden for visse frister, hvis vedkommende vil gøre gældende, at der er mangler ved salgsgenstanden.

Efter forslagens artikel 28, stk. 1, er den erhvervsdrivende ansvarlig for manglende overensstemmelse, der viser sig inden for 2 år efter det tidspunkt, hvor risikoen for varen overgik til forbrugeren. Den absolutte reklamationsfrist er således 2 år efter forslaget.

Bestemmelsens stk. 2 fastlægger som noget nyt i forhold til de eksisterende EU-regler på området, at der i de tilfælde, hvor den erhvervsdrivende foretager omlevering som følge af manglende overensstemmelse, løber en ny 2-års frist for manglende overensstemmelse ved den omleverede vare, regnet fra det tidspunkt, hvor forbrugeren eller en af forbrugeren angivet tredje- mand får de omleverede varer i fysisk besiddelse.

Hvis der er tale om aftaler vedrørende brugte varer, kan den erhvervsdrivende og forbrugeren aftale, at der skal gælde en kortere absolut reklamationsfrist. Fristen kan dog ikke være kortere end 1 år, jf. artikel 28, stk. 3.

Efter artikel 28, stk. 4, kan forbrugeren kun gøre gældende, at varen er mangelfuld, hvis vedkommende underretter den erhvervsdrivende om manglende overensstemmelse med aftalen senest 2 måneder efter, at forbrugeren har konstateret den manglende overensstemmelse. Den relative reklamationsfrist efter forslaget er således 2 måneder fra det tidspunkt, hvor forbrugeren faktisk opdagede manglen.

Det følger af artikel 28, stk. 5, at hvis en manglende overensstemmelse med aftalen viser sig senest 6 måneder efter, at risikoen er overgået til forbrugeren, formodes den at have eksisteret ved risikoens overgang. Denne formodning gælder dog ikke, hvis det vil være uforeneligt med varens eller den manglende overensstemmelses art.

Handelsmæssige garantier

Spørgsmålet om udformningen og indholdet af handelsmæssige garantier er nærmere reguleret i forslagets artikel 29. Som omtalt ovenfor forstås ved en handelsmæssig garanti enhver forpligtelse, som den erhvervsdrivende eller producenten ("garantigiveren") har påtaget sig over for forbrugeren til at refundere købesummen eller omlevere, reparere eller på anden måde afhjælpe mangler ved varen, hvis den ikke svarer til de specifikationer, der fremgår af garantierklæringen eller af de relevante reklamer på tidspunktet eller forud for aftalens indgåelse, jf. artikel 2, nr. 18.

En handelsmæssig garanti er retlig bindende for garantigiveren på de vilkår, der er fastsat i garantierklæringen. Hvis der ikke foreligger en egentlig garantierklæring, er den handelsmæssige garanti bindende på de vilkår, der er fastsat i reklamer for den handelsmæssige garanti, jf. direktivforslagets artikel 29, stk. 1.

Efter artikel 29, stk. 2, skal garantierklæringen være udformet på en klar og forståelig måde og være letlæselig. Garantierklæringen skal angive følgende:

- forbrugers lovfastede rettigheder i henhold til artikel 26 om mangelsbeføjelser og klargøre, at disse rettigheder ikke berøres af den handelsmæssige garanti, jf. litra a,
- indholdet af den handelsmæssige garanti og betingelserne for at benytte garantien, navnlig garantiens varighed, dens geografiske omfang samt navn og adresse på garantigiveren, jf. litra b,
- hvor det er relevant, det forhold, at den handelsmæssige garanti ikke kan overføres til en efterfølgende køber, jf. dog artikel 32 og 35 og bilag III, pkt. 1, litra j, jf. litra c.

I præambelbetragtning nr. 44 er anført, at visse erhvervsdrivende og producenter tilbyder forbrugeren handelsmæssige garantier, og at det – for at undgå at forbrugerne vildledes – er vigtigt, at garantierne indeholder oplysninger om varighed og geografisk udstrækning, ligesom det skal fremgå, at den handelsmæssige garanti ikke påvirker forbrugers lovfastede rettigheder.

Hvis forbrugeren anmoder om det, skal garantibestemmelserne stilles til rådighed for vedkommende på et varigt medium, jf. artikel 29, stk. 3.

Manglende overensstemmelse med direktivets krav i stk. 2 og 3 er uden betydning for garantiens gyldighed, jf. stk. 4. Det fremgår derimod ikke af direktivet, hvad retsvirkningen af manglende overholdelse af bestemmelsen så skal være.

Urimelige kontraktvilkår

Direktivforslagets kapitel V indeholder regler om forbrugerens rettigheder ved den erhvervsdrivendes brug af standardvilkår i kontrakter. Bestemmelserne, der i vid udstrækning svarer til reguleringen i det eksisterende direktiv 93/13/EF, finder anvendelse på enhver form for forbruger aftale – dvs. uanset om aftalen vedrører køb af varer eller tjenesteydelser, og uanset om aftalen er indgået som fjernsalgsaftale, aftale indgået uden for fast forretningssted eller på den erhvervsdrivendes forretningssted.

Efter direktivforslagets artikel 30, stk. 1, skal kapitel V finde anvendelse på kontraktvilkår, som er udarbejdet på forhånd af den erhvervsdrivende eller en tredjemand, og som forbrugeren har accepteret uden at have mulighed for at påvirke indholdet af vilkårene – navnlig når sådanne kontraktvilkår udgør en del af en standardaftale.

Bestemmelserne er således anvendelige i tilfælde, hvor der er tale om ikke-individuelt forhandlede kontraktvilkår. Det er den erhvervsdrivende, der har bevisbyrden for, at en aftale har været genstand for individuel forhandling, jf. forslagens artikel 33.

Det forhold, at forbrugeren har haft mulighed for at få indflydelse på aspekter ved et givent kontraktvilkår eller et bestemt vilkår, udelukker efter artikel 30, stk. 2, ikke, at forslagens kapitel V finder anvendelse på andre kontraktvilkår, som er en del af aftalen.

Kapitlet finder dog ikke anvendelse på kontraktvilkår, som afspejler love eller administrative bestemmelser, der er i overensstemmelse med fællesskabslovgivningen, samt bestemmelser eller principper i internationale konventioner, som Fællesskabet eller medlemsstaterne er part i, jf. artikel 30, stk. 3.

I præambelens betragtning nr. 46 er i tilknytning hertil anført, at bestemmelserne om urimelige kontraktvilkår ikke finder anvendelse på vilkår, der direkte eller indirekte afspejler love eller administrative bestemmelser i medlemsstaterne, som er i overensstemmelse med fællesskabslovgivningen, og at tilsvarende gælder for vilkår, der afspejler principper eller bestemmelser i internationale konventioner, som Fællesskabet eller medlemsstaterne er part i, bl.a. på transportområdet.

Direktivforslaget stiller i lighed med direktiv 93/13/EF krav om, at kontraktvilkår skal være gennemsigtige. Kontraktvilkår skal således altid være udtrykt på en klar og forståelig måde og være letlæselige, og de skal gøres tilgængelige for forbrugeren på en sådan måde, at vedkommende har reel mulighed for at gøre sig bekendt med dem inden aftalens indgåelse ”under

rimelig hensyntagen til de anvendte kommunikationsteknikker”, jf. artikel 31, stk. 1 og 2. Hvis der opstår tvivl om et kontraktvilkårs betydning, gælder den fortolkning, som er mest gunstig for forbrugeren, jf. nedenfor under omtalen af artikel 36.

I præambelens betragtning nr. 47 er det anført, at den erhvervsdrivende dog frit bør kunne vælge skrifttype og skriftstørrelse. Kravet om forbrugers adgang til vilkårene inden aftaleindgåelsen kan efter denne præambelbetragtning opfyldes ved at udlevere vilkårene til forbrugeren ved aftaler indgået på fast forretningssted, i forbindelse med fjernsalg ved at gøre vilkårene tilgængelige for forbrugeren på anden vis – f.eks. på den erhvervsdrivendes hjemmeside, og ved aftaler indgået uden for fast forretningssted ved ”at vedlægge ordresedlen standardvilkårene som bilag”.

Efter artikel 31, stk. 3, skal den erhvervsdrivende anmode om forbrugers udtrykkelige samtykke specifikt til eventuelle yderligere betalingsforpligtelser ud over betalingen for den erhvervsdrivendes vigtigste kontraktlige forpligtelse. Hvis et sådant samtykke ikke indhentes, men blot formodes at foreligge i kraft af forudvalgte løsninger, som forbrugeren skal fravælge for at undgå yderligere betalinger, er forbrugeren berettiget til at kræve sådanne yderligere betalinger refunderet.

I tilknytning hertil er det i præambelens betragtning nr. 47 anført, at det bør være forbudt at formode, at der ved brug af opt out-ordninger som f.eks. ved forud afkrydsede felter er givet samtykke.

Medlemsstaterne kan ikke stille krav til præsentationen af, hvordan kontraktvilkårene formuleres og gøres tilgængelige for forbrugeren, jf. artikel 31, stk. 4.

Det eksisterende direktiv 93/13/EF indeholder i et bilag en vejledende og ikke-udtømmende liste over urimelige kontraktvilkår. Til forskel herfra er der til direktivforslaget knyttet to bilag – bilag II, der indeholder en liste over kontraktvilkår, der altid er urimelige (en såkaldt sort liste), og bilag III, der er en liste over kontraktvilkår, der formodes at være urimelige (en såkaldt grå liste). Hvis et vilkår er opregnet på den sorte liste, skal medlemsstaterne sikre, at vilkåret i alle tilfælde betragtes som urimeligt, mens et vilkår, der er angivet på den grå liste, skal anses for urimeligt, medmindre den erhvervsdrivende har bevist, at vilkåret er rimeligt, jf. forslagens artikel 34 og 35. Begge lister finder anvendelse i alle medlemsstater og kan kun ændres ved den procedure, som er beskrevet i forslagens artikel 39, stk. 2, og artikel 40.

Efter præambelens betragtning nr. 50 tager anvendelsen af de pågældende lister sigte på at skabe retssikkerhed og forbedre den måde, det indre marked fungerer på.

Selv om et givent kontraktvilkår ikke fremgår af hverken den sorte eller grå liste, skal medlemsstaterne imidlertid sikre, at et kontraktvilkår, der til trods for kravet om god tro (almindelig hæderlighed) bevirker en betydelig skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser til skade for forbrugeren, skal betragtes som urimeligt, jf. direktivforslagets artikel 32, stk. 1. Ifølge præambelens betragtning nr. 54 kan medlemsstaterne anvende ethvert begreb inden for national aftaleret med henblik på at sikre, at urimelige aftalevilkår ikke er bindende for forbrugeren.

Efter præambelbetragtning nr. 48 skal der ved vurderingen af begrebet ”god tro” i direktivet især tages hensyn til styrkeforholdet mellem den erhvervsdrivende og forbrugeren, til om forbrugeren er blevet tilskyndet til at acceptere aftalevilkåret og til, om varerne eller tjenesteydelsen er solgt eller leveret på forbrugers særlige bestilling. Det følger endvidere, at den erhvervsdrivende kan opfylde kravet om god tro ved at handle loyalt og rimeligt med forbrugeren, hvis legitime interesse den erhvervsdrivende bør tage hensyn til.

Ved vurderingen af, om et kontraktvilkår er urimeligt, skal der tages hensyn til, hvilken type produkter aftalen vedrører, og til alle omstændigheder vedrørende aftalens indgåelse, andre vilkår i aftalen og i en anden tilknyttet aftale, som forelå på tidspunktet for aftaleindgåelsen. Når det nationalt skal vurderes, om et kontraktvilkår er urimeligt, skal der også tages hensyn til, hvordan den erhvervsdrivende har udformet kontrakten og gjort den tilgængelig for forbrugeren, smh. direktivforslagets artikel 31, jf. artikel 32, stk. 2.

Vurderingen omfatter dog hverken aftalens hovedgenstand eller overensstemmelsen mellem den påregnede betaling og den erhvervsdrivendes vigtigste kontraktlige forpligtelse, for så vidt den erhvervsdrivende opfylder alle bestemmelserne i artikel 31.

I lighed med direktiv 93/13/EF indeholder direktivforslaget en bestemmelse om fortolkning af standardvilkår. Efter forslagets artikel 36 skal der – hvis der opstår tvivl om et aftalevilkårs betydning – gælde den fortolkning, som er mest gunstig for forbrugeren. Dette gælder dog ikke i forbindelse med de procedurer, der er fastsat i forslagets artikel 38, stk. 2 – dvs. ved gruppesøgsmål.

I lighed med direktiv 93/13/EF indeholder direktivforslaget også en bestemmelse om, at kontraktvilkår, der er urimelige, ikke skal binde forbrugere

ren, og at aftalen skal forblive bindende for parterne, hvis den kan opretholdes uden det kontraktvilkår, der anses for urimeligt, jf. forslaget artikel 37.

Forslagets artikel 38 indeholder delvis nye regler, der drejer sig om håndhævelse i forhold til urimelige kontraktvilkår.

Af artikel 38, stk. 1, følger, at medlemsstaterne skal sikre, at der i forbrugers og konkurrenternes interesse findes egnede og effektive midler til at bringe urimelige kontraktvilkår, der indgår i forbrugerftaler, til ophør.

Efter artikel 38, stk. 2, kan navnlig personer eller organisationer, der efter national lovgivning har en legitim interesse i at beskytte forbrugere, indbringe en sag for de relevante myndigheder, således at det kan afgøres, om kontraktvilkår, der er udarbejdet med henblik på generel anvendelse, er urimelige.

Medlemsstaterne er efter forslaget artikel 38, stk. 3, forpligtede til at sætte retsmyndighederne eller administrative myndigheder i stand til at anvende egnede og effektive midler, som sikrer, at erhvervsdrivende bringer anvendelsen af sådanne kontraktvilkår til ophør.

Det følger endvidere af artikel 38, stk. 4, at medlemsstaterne er forpligtede til at sikre, at de sager, der omtales i stk. 2 og 3, under overholdelse af national retsplejelovgivning enten kan indbringes mod hver enkelt erhvervsdrivende eller samlet mod flere erhvervsdrivende inden for samme erhvervssektor eller sammenslutninger heraf, der anvender eller opfordrer til anvendelse af de samme generelle kontraktvilkår eller lignende vilkår.

Bestemmelsen i artikel 39 handler om proceduren for revision af direktivets bilag II og III, som indeholder lister over kontraktvilkår, der henholdsvis er og formodes at være urimelige.

Efter artikel 39, stk. 1, skal medlemsstaterne give Kommissionen besked om de vilkår, som de relevante nationale myndigheder har fundet urimelige, og som man anser for relevante med henblik på ændring af direktivets lister. På baggrund af de meddelelser, som Kommissionen modtager i medfør af stk. 1, ændrer Kommissionen bilag II og III i overensstemmelse med den procedure, der er beskrevet i artikel 40.

Generelle bestemmelser

Revision af bilag II og III

Forslagets artikel 40 omhandler ”udvalget vedrørende urimelige kontraktvilkår i forbruger aftaler”, og anfører i stk. 1, at Kommissionen bistås af dette udvalg, når bilag II og III skal revideres.

Håndhævelse og sanktioner

Efter artikel 41, stk. 1 skal medlemsstaterne sikre, at der findes tilstrækkelige og effektive midler til kontrol med overholdelsen af bestemmelserne i direktivet.

De midler, der nævnes i stk. 1, omfatter bestemmelser i henhold til hvilke et eller flere nedennævnte organer efter national lovgivning kan indbringe en sag for de relevante myndigheder med henblik på overholdelse af de nationale bestemmelser til gennemførelse af direktivet. De pågældende organer er

- A) offentlige organer eller deres repræsentanter
- B) forbrugerorganisationer, der har en legitim interesse i at beskytte forbrugerne
- C) faglige organisationer, der har en legitim interesse i at handle.

Medlemsstaterne skal fastsætte bestemmelser om sanktioner for overtrædelse af de nationale bestemmelser, der er vedtaget med henblik på gennemførelse af direktivet, og skal træffe de nødvendige foranstaltninger til gennemførelsen heraf. Sanktionerne skal være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelsens grovhed og have afskrækkende virkning, jf. artikel 42, stk. 1.

Efter artikel 42, stk. 2, skal medlemsstaterne senest på den dato, der er fastsat i artikel 46, give Kommissionen meddelelse om disse bestemmelser og skal omgående meddele senere ændringer af betydning til Kommissionen.

Ufravigelighed

Bestemmelsen i forslagets artikel 43 fastlægger, at forbrugeren – i de tilfælde, hvor det er lovgivningen i en medlemsstat, der er gældende for aftalen – ikke kan give afkald på de rettigheder, der tilkommer vedkommende i henhold til direktivet.

Det fremgår af præambelens betragtning nr. 57, at forbrugeren ikke bør berøves den beskyttelse, der tilkommer vedkommende efter direktivforslaget. For så vidt angår det tilfælde, at den lov, der finder anvendelse på aftalen, er loven i et tredjeland, anføres det i samme betragtning, at Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 593/2008 om lovvalsregler for kontraktlige forpligtelser (Rom I) bør anvendes til at fastlægge, om forbrugeren beholder den beskyttelse, der tilkommer ham i medfør af dette direktiv.

I de tilfælde, hvor den lovvalget falder ud til loven i et tredjeland, bør afgøres efter Europa-Parlamentets og Rådets forordning nr. 598/2008 om lovvalgsregler for kontraktlige forpligtelser (Rom I), om forbrugeren beholder den beskyttelse, der følger af direktivet.

Information

Efter artikel 44 skal medlemsstaterne træffe passende foranstaltninger med henblik på at informere forbrugerne om den nationale lovgivning, der gennemfører direktivet, og hvor det er relevant tilskynde erhvervsdrivende og ”kodeksindehavere” til at oplyse forbrugerne om adfærdskodekser.

Efter præambelens betragtning nr. 60 vil Europa-Kommissionen tage skridt til at finde den mest hensigtsmæssige måde med henblik på at sikre, at alle forbrugere gøres bekendt med deres rettigheder på salgsstedet.

Levering uden forbrugerens anmodning

Forslagets artikel 45 angiver, at forbrugeren er fritaget for enhver modydelse i tilfælde af levering uden forudgående anmodning, jf. artikel 5, stk. 5, og pkt. 29 i bilag I i direktiv 2005/29/EF. Forbrugerens manglende reaktion i forhold til en sådan levering kan ikke sidestilles med et samtykke fra forbrugeren.

Bestemmelsen skal ifølge præambelens betragtning nr. 61 ses som det civilretlige modstykke til de offentligretlige bestemmelser om forbud mod uanmodede leveringer i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/29/EF om urimelig handelspraksis.

Direktivets gennemførelse i national ret

Direktivets gennemførelsesfrist fremgår af artikel 46. Herefter skal medlemsstaterne senest 18 måneder efter direktivets ikrafttrædelse vedtage og offentliggøre de love og administrative bestemmelser, der er nødvendige for at efterkomme direktivet. Medlemsstaterne skal straks sende Kommissionen gennemførelsesbestemmelserne og en sammenligningstabel, som viser sammenhængen mellem de pågældende bestemmelser og direktivet.

Medlemsstaterne er forpligtet til at anvende gennemførelsesbestemmelserne fra 2 år efter direktivets ikrafttrædelse.

Ved vedtagelsen af gennemførelsesbestemmelserne skal der henvises til direktivet, eller bestemmelserne skal ved offentliggørelsen ledsages af en sådan henvisning. De nærmere regler for henvisningen fastsættes nationalt.

Efter artikel 46, stk. 2, skal medlemsstaterne tilsende Kommissionen de vigtigste nationale bestemmelser, der udstedes på det område, der er omfattet af direktivet.

Afsluttende bestemmelser

I artikel 47 angives, at direktiv 85/577/EØF, 93/13/EØF, 97/7/EF og 1999/44/EF ophæves, og at henvisninger til de ophævede direktiver gælder som henvisninger til direktivforslaget og skal læses i overensstemmelse med den sammenligningstabel, der er medtaget som bilag V til direktivforslaget.

Efter artikel 48 skal Kommissionen senest 5 år efter datoen i artikel 46, stk. 1, 2. afsnit, tage direktivet op til revision og forelægge en rapport for Europa-Parlamentet. Hvis det er nødvendigt, skal Kommissionen fremsætte forslag om at tilpasse direktivet til udviklingen på området. Kommissionen kan i den forbindelse anmode medlemsstaterne om oplysninger.

2. Europa-Parlamentets holdning

Europa-Parlamentet har endnu ikke udtalt sig i sagen. Europa-Parlamentets udvalg for Det Indre Marked og Forbrugerbeskyttelse (IMCO) forventes at drøfte forslaget ved møder i november og december 2009. I løbet af januar eller februar 2010 forventes det første udkast til en betænkning fremlagt for udvalget.

3. Nærhedsprincippet

Kommissionen har om forholdet til nærhedsprincippet anført, at formålet med forslaget ikke i tilstrækkelig grad kan opfyldes af medlemslandene, idet den lovgivningsmæssige opsplittning, der er en følge af medlemsstaternes forskellige implementering af de eksisterende minimumsdirektiver, ikke kan løses nationalt. Kun en koordineret indsats kan således bidrage til at fuldende det indre marked.

Kommissionen henviser i den forbindelse til, at forskelle i de enkelte medlemslandes nationale lovgivninger skaber hindringer for det indre marked, konkurrenceforvridninger og retsusikkerhed.

Kommissionen fremhæver endvidere, at forslaget kun finder anvendelse på aftaler mellem erhvervsdrivende og forbrugere, og at forslaget alene tager udgangspunkt i totalharmonisering af de aspekter ved forbrugerbeskyttelse, som er relevante ved handel på tværs af grænserne – dvs. de aspekter, der er af central betydning for erhvervsdrivende, når de opstiller standardvilkår og udformer informationsmateriale.

Regeringen finder på det foreløbige grundlag, at forslaget – som fremsat – må anses for at være i overensstemmelse med nærhedsprincippet, og man kan i den forbindelse tilslutte sig de betragtninger, som Kommissionen er fremkommet med, jf. ovenfor under punkt 6.1.

4. Gældende dansk ret

Som det fremgår, tager forslaget til direktiv om forbrugerrettigheder sigte på at erstatte fire eksisterende forbrugerbeskyttelsesdirektiver, der alle er gennemført i dansk ret.

Direktivforslaget om forbrugerrettigheder berører en række centrale formueretlige spørgsmål, der i gældende dansk ret dels beror på ulovbestemte principper og retspraksis, dels er reguleret i lov om visse forbrugeraftaler, jf. lov nr. 451 af 9. juni 2004, som gennemfører direktiv 85/577/EØF om aftaler indgået uden for fast forretningssted og direktiv 97/7/EF om aftaler vedrørende fjernsalg, i købeloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 237 af 28. marts 2003, der gennemfører direktiv 99/44/EF om forbrugerkøb og garantier i forbindelse hermed, og i aftaleloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 781 af 26. august 1996, der gennemfører direktiv 93/13/EF om urimelige kontraktvilkår.

Definition af forbrugerbegrebet

Direktivforslaget vedrører spørgsmål i forbindelse med købs- eller tjenesteydelsesaftaler, der indgås af en ”forbruger”.

Efter købelovens § 4 a, stk. 1, forstås ved et forbrugerkøb 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 forbrugerkøb.

Efter købelovens § 4 a, stk. 2, anses som forbrugerkøb under i øvrigt samme betingelser som i stk. 1 endvidere køb fra ikke erhvervsdrivende, hvis aftalen om køb er indgået eller formidlet for sælgeren af en erhvervsdrivende.

Tilsvarende angivelser af, hvornår der er tale om forbrugeraftaler, findes i aftalelovens § 38 a, stk. 2 og 3, og forbrugeraftalelovens § 3, stk. 1 og 2.

Efter praksis kan en juridisk person, eksempelvis en sportsforening mv., efter omstændighederne betragtes som en forbruger ved indgåelse af aftaler. Efter den danske forbrugerdefinition er det således ikke et krav, at der er tale om en fysisk person, men at køberen hovedsagelig handler uden for sit erhverv i relation til den pågældende aftale.

Med formuleringen ”hovedsagelig” ses, at der endvidere efter gældende dansk ret kan være tale om en forbruger i tilfælde, hvor den pågældende i visse sammenhænge må anses for erhvervsdrivende, idet det afgørende i forhold til sådanne aftaler med blandet formål er, hvilket formål salgsgenstanden hovedsagelig skal tjene køberen.

Generelle oplysningskrav

Der er i gældende dansk ret ikke generelle regler om, at den erhvervsdrivende skal give forbrugeren bestemte oplysninger forud for aftalens indgåelse. Markedsføringslovens §§ 13 og 14 fastsætter dog hhv. krav om afgivelse af visse prisoplysninger i forbindelse med erhvervsmæssigt udbud af varer (løsøre), dog ikke ved auktionssalg, og krav om afgivelse af visse oplysninger i forbindelse med forbrugerens kreditkøb.

Oplysninger givet forud for aftalens indgåelse har derimod betydning for, hvad der kan anses for aftalt mellem parterne, og kan herunder have betydning for, om der efter købeloven foreligger en mangel ved salgsgenstanden. Derudover er der i forbrugeraftaleloven visse regler, der pålægger den erhvervsdrivende visse oplysningsforpligtelser ved aftaler om fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted, jf. herom nedenfor.

Oplysningspligt ved aftaler om fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted

Efter § 4 i forbrugeraftaleloven betragtes som fjernsalg en aftale om varer, tjenesteydelser eller løbende levering af varer eller tjenesteydelser, når aftalen

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

I forbrugeraftalelovens § 2, stk. 2, nr. 2, defineres en aftale indgået uden for fast forretningssted, som en aftale om køb af varer, tjenesteydelser eller om løbende levering af varer og 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 en tjenesteydelse, i anledning af hvilken forbrugeren udtrykkeligt har anmodet om den erhvervsdrivendes besøg,
- b) under en udflugt, sammenkomst, forestilling mv. arrangeret af den erhvervsdrivende,

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

Forbrugeraftalelovens kapitel 3 indeholder bestemmelser om oplysningsforpligtelser for den erhvervsdrivende, hvis der er tale om en fjernsalgsaftale eller en aftale indgået uden for fast forretningssted. Pligten knytter sig både til, at den erhvervsdrivende skal give forbrugeren visse oplysninger inden aftaleindgåelsen, eksempelvis oplysning om den samlede pris, samt visse oplysninger, der skal gives snarest mulig efter aftalens indgåelse, bl.a. oplysning om begyndelsestidspunkt for og varighed af en eventuel fortrydelsesret.

Hvis den erhvervsdrivende ikke opfylder sin pligt til at give visse oplysninger før aftalens indgåelse, vil det have aftaleretlige konsekvenser således, at et vilkår om eksempelvis gebyr, der ikke er oplyst over for forbrugeren, ikke betragtes som aftalt mellem parterne. Tilsidesættelse af oplysningspligten kan endvidere have betydning for, om den pågældende vare eller tjenesteydelse betragtes som mangelfuld.

Formelle krav ved aftaler om fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted

Dansk ret er karakteriseret ved en høj grad af aftalefrihed og mangel på formkrav. Lov om visse forbrugerftaler indeholder ikke bestemmelser om, at aftaler om fjernsalg eller aftaler indgået uden for fast forretningssted skal opfylde visse formelle krav for at være gyldige.

Fortrydelsesret

Forbrugerftalelovens § 17 indeholder regler om fortrydelsesret. Ved aftaler om fjernsalg og ved aftaler indgået uden for fast forretningssted har forbrugeren som udgangspunkt ret til at fortryde aftalen. Fristen herfor er som udgangspunkt 14 hele kalenderdage, jf. § 18, også selv om varen eller tjenesteydelsen i mellemtiden er leveret eller præsteret af den erhvervsdrivende. Fristen regnes fra det seneste af følgende tidspunkter: 1) den dag, hvor aftalen indgås, hvis aftalen vedrører en tjenesteydelse eller en vare, hvis varen skal tilpasses forbrugeren individuelle behov, og i andre tilfælde den dag, hvor forbrugeren har fået det købte i hænde, eller 2) den dag, hvor forbrugeren har modtaget oplysninger om fortrydelsesretten.

Hvis sidste dag for udøvelse af fortrydelsesretten falder på en helligdag, en lørdag, grundlovsdag, den 24. december eller den 31. december, udløber fristen den følgende hverdag.

Efter forbrugeraftalelovens § 19 skal forbrugeren, hvis vedkommende vil gøre brug af retten til at fortryde aftalen, inden 14 dage underrette den erhvervsdrivende om, at aftalen fortrydes. Det er tilstrækkeligt, at underretningen, når denne foreligger på papir eller andet varigt medium, som modtageren har adgang til, er afsendt inden fristens udløb. Ved fjernsalg af varer, hvor den erhvervsdrivende ikke har påtaget sig at afhente varen hos forbrugeren, er brug af fortrydelsesretten efter lovens § 20 betinget af, at det modtagne overgives til den erhvervsdrivende på dennes forretningssted i væsentlig samme stand og mængde, som det var i, da forbrugeren fik det i hænde. Ved andre fjernsalg og ved køb af varer uden for fast forretningssted er fortrydelsesretten betinget af, at forbrugeren holder det modtagne til disposition for den erhvervsdrivende i væsentlig samme stand og mængde. Hvis forbrugeren endnu ikke har modtaget varen, kan fortrydelsesretten endvidere benyttes ved, at forbrugeren undlader at modtage eller indløse en forsendelse fra den erhvervsdrivende, jf. forbrugerftalelovens § 19, stk. 3.

Det følger af forbrugerftalelovens § 19, at forbrugeren ved fjernsalg – i de tilfælde, hvor den erhvervsdrivende ikke har påtaget sig at afhente varen – skal afholde de omkostninger, der måtte være forbundet med at tilbagesende varen til den erhvervsdrivende, når fortrydelsesretten benyttes. Bortset herfra er det ikke forbundet med omkostninger for forbrugeren at gøre brug af fortrydelsesretten.

Den erhvervsdrivendes tilsidesættelse af pligten til efterfølgende at oplyse om eksempelvis en fortrydelsesret indebærer, at fortrydelsesfristen først begynder at løbe på det tidspunkt, hvor forbrugeren modtager de pågældende oplysninger. Ved fjernsalg af varer udløber fristen dog senest 3 måneder efter den dag, hvor forbrugeren har modtaget varen.

Tilknyttede aftaler

Det følger af § 23 i forbrugerftaleloven, at en tilknyttet 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, bortfalder, hvis forbrugeren træder tilbage fra en aftale i medfør af reglerne forbrugerftaleloven – dvs. hvis forbrugeren gør brug af fortrydelsesretten eller påberåber sig, at aftalen er ugyldig.

Undtagelser til fortrydelsesretten

Det følger af forbrugerftalelovens § 17, at lovens regler om fortrydelsesret ikke finder anvendelse i en række tilfælde. Det drejer sig om følgende:

- aftaler omfattet af lovens § 9, stk. 2 – dvs. aftaler om indkvartering, transport, forplejning og rekreative fritidsaktiviteter mv., hvis det fremgår af aftalen, hvilken dag eller inden for hvilken periode den pågældende tjenesteydelse skal udføres, eller hvis aftalen ikke er indgået uden for fast forretningssted i forbindelse med den erhvervsdrivendes henvendelse på forbrugeren bopæl, arbejdsplads mv. eller i forbindelse med en udflugt mv. arrangeret af den erhvervsdrivende, jf. § 17, stk. 2, nr. 1,
- aftaler om tjenesteydelser omfattet af lov om realkreditlån og realkreditobligationer, jf. § 17, stk. 2, nr. 2
- aftaler om værdipapirer mv., hvis pris afhænger af udsving på kapitalmarkedet, som leverandøren ikke har nogen indflydelse på, jf. § 17, stk. 2, nr. 3,
- aftaler om spil og lotteri, jf. § 17, stk. 2, nr. 4.

For aftaler om værdipapirer mv. og aftaler om spil og lotteri som nævnt i § 17, stk. 2, nr. 3 og 4, gælder bestemmelserne om fortrydelsesret dog, hvis aftalen er indgået uden for fast forretningssted i forbindelse med den erhvervsdrivendes henvendelse på forbrugers bopæl mv. eller i forbindelse med udflugter mv. arrangeret af den erhvervsdrivende, jf. § 2, stk. 2, nr. 2, litra a og b.

Undtagelser til forbrugeraftalelovens regler i øvrigt

Selv om der er tale om en fjernsalgsaftale eller en aftale indgået uden for fast forretningssted er der visse situationer, som falder uden for anvendelsesområdet for forbrugeraftaleloven. Efter lovens § 2, stk. 1, gælder loven i sin helhed således ikke for bl.a. forsikringsaftaler, aftaler, der indgås ved hjælp af vareautomater eller lignende automater, aftaler om brug af offentligt tilgængeligt telekommunikationsmiddel, når aftalen indgås ved benyttelsen af telekommunikationsmidlet, og ved visse auktionssalg, hvor en væsentlig del af de bydende normalt er til stede på auktionsstedet.

Levering og risikoovergang ved købsaftaler

I forbruger køb anses leveringsstedet som udgangspunkt for at være sælgers forretningssted, jf. købelovens § 9. Hvis salgsgenstanden skal sendes, anses levering for sket, når salgsgenstanden kommer i forbrugers besiddelse, jf. købelovens § 73.

Sælger bærer efter købelovens § 17, stk. 1, som udgangspunkt risikoen for salgsgenstandens hændelige undergang eller forringelse indtil det tidspunkt, hvor levering har fundet sted.

Hvis salgsgenstanden ikke kan overgives til forbrugeren på det aftalte tidspunkt på grund af forbrugers forhold, foreligger der såkaldt fordringsha-

vermora. Risikoen overgår i så fald til forbrugeren på det aftalte leveringstidspunkt, selv om varen endnu ikke er kommet i forbrugers fysiske besiddelse, jf. købelovens § 37. Er der tale om en genusaftale (dvs. en aftale, hvor salgsgenstanden ikke er individuelt bestemt), overføres risikoen kun til forbrugeren, hvis sælger har udskilt bestemte genstande til opfyldelse af forpligtelsen over for forbrugeren.

Efter omstændighederne kan risikoen forblive hos sælger, selv om levering har fundet sted. Hvis forbrugeren i øvrigt er berettiget til at hæve købet som følge af mangler ved salgsgenstanden, opretholdes hæveretten, selv om salgsgenstanden i tiden efter, at der er sket levering, er blevet forringet eller er gået til grunde på grund af hændelige omstændigheder, jf. købelovens § 58.

Forbrugers beføjelser ved sælgers forsinkelse med levering i af salgsgenstanden

Har parterne ikke aftalt tidspunktet for salgsgenstandens levering, og fremgår det ikke af omstændighederne, at levering skal ske snarest muligt, er sælger efter købelovens § 12 forpligtet til at levere salgsgenstanden på forbrugers påkrav.

Hvis sælgeren ikke leverer salgsgenstanden i rette tid, og skyldes dette ikke forhold, som forbrugeren bærer risikoen for, foreligger der forsinkelse, og forbrugeren har valget mellem at forlange salgsgenstanden leveret og hæve købet, jf. købelovens § 21, stk. 1.

Forbrugeren kan som udgangspunkt kun hæve købet, hvis forsinkelsen er væsentlig for vedkommende, og sælgeren måtte forudsætte dette. Forbrugeren kan dog altid hæve købet, hvis sælgeren efter leveringsfristens udløb ikke leverer, selv om vedkommende har modtaget et påkrav fra forbrugeren om at levere salgsgenstanden inden udløbet af en rimelig frist, som forbrugeren har fastsat, eller – hvis der ikke er fastsat en sådan frist – inden rimelig tid, jf. købelovens § 74, stk. 2.

Forbrugeren har endvidere efter købelovens § 75 mulighed for at hæve købet, selv om forsinkelsen ikke er væsentlig, hvis sælgeren i købsaftalen har taget et forbehold om udskudt levering, og hvor sælgeren ikke efter påkrav leverer varen inden udløbet af en rimelig frist, som forbrugeren har fastsat eller – hvis der ikke er fastsat en frist – inden rimelig tid.

Bestemmelsen indebærer – i modsætning til påkravsreglen i § 74, stk. 2, der forudsætter, at leveringstidspunktet er passeret – at der i tilfælde, hvor leveringstiden efter aftalen er udskudt, alligevel kan rettes et påkrav om levering, og at manglende efterlevelse heraf betyder, at forbrugeren kan hæve.

For aftaler om *fjernsalg* er der i forbrugerftalelovens § 24 fastsat særlige regler om forsinkelse. Medmindre andet er aftalt, skal sælger i sådanne aftaler levere salgsgenstanden (dvs. have opfyldt alle sine forpligtelser efter købsaftalen) senest 30 dage efter, at forbrugeren afgav sin bestilling eller sit tilbud. Hvis den erhvervsdrivende misligholder aftalen på grund af forsinkelse, som skyldes, at den aftalte vare som helhed ikke kan leveres (f.eks. fordi den er udsolgt), kan forbrugeren hæve aftalen, uanset om forsinkelsen er af væsentlig betydning for forbrugeren, jf. forbrugerftalelovens § 24, stk. 2.

Mangler ved salgsgenstanden

Spørgsmålet om, hvornår en genstand lider af en køberetlig mangel, er nærmere reguleret i købelovens § 75 a og § 76, der angiver, hvilke kvalitetskrav mv. der kan stilles til salgsgenstanden.

Før gennemførelsen af købelovens særlige regler om forbruger køb i 1979 indeholdt købeloven ikke bestemmelser om, i hvilke tilfælde en salgsgenstand var behæftet med en mangel. Det nærmere indhold af mangelsbegrebet var fastlagt i retspraksis. Med købelovens § 76 blev der indsat et egentligt mangelsbegreb i loven. Denne bestemmelse blev anset for i vid udstrækning at kodificere det mangelsbegreb, der indtil da havde udviklet sig i retspraksis.

Med gennemførelsen af forbruger købsdirektivet ved lov nr. 213 af 22. april 2002 blev købelovens mangelsbegreb udvidet, idet købeloven blev suppleret med § 75 a. Købelovens mangelsbegreb består herefter af deklatoriske bestemmelser i § 75 a, der angiver, hvilke krav salgsgenstanden skal leve op til for at være kontraktmæssig, dvs. mangelfri, samt af de i det væsentlige præceptive bestemmelser i § 76 om, hvornår salgsgenstanden er mangelfuld. Alle elementer i § 75 a antages at være indeholdt i den del af § 76, der er fravigelig (§ 76, stk. 1, nr. 4, der indeholder det generelle mangelsbegreb).

Efter § 75 a, stk. 1, skal salgsgenstanden med hensyn til art, mængde, kvalitet og andre egenskaber stemme overens med aftalen, og køberen skal i forbindelse med købet have de fornødne oplysninger med henblik på montering, anvendelse, opbevaring og vedligeholdelse af salgsgenstanden.

Bestemmelsen angiver herefter i stk. 2 en række krav, som salgsgenstanden skal leve op til, medmindre andet følger af parternes aftale. Salgsgenstanden skal således have en sådan holdbarhed og øvrige egenskaber, som køberen efter salgsgenstandens karakter og forholdene i øvrigt havde rimelig grund til at forvente (stk. 2, nr. 1), være egnet til formål, som genstande af den pågældende type sædvanligvis anvendes til (stk. 2, nr. 2), være egnet til køberens særlige formål, hvis sælgeren har bestyrket køberens forventning her-

om (stk. 2, nr. 3), og have samme egenskaber som en vareprøve eller model, som sælgeren har forelagt køberens ved køkets indgåelse (stk. 2, nr. 4).

Købelovens § 76 angiver i stk. 1, nr. 1-3, nogle specielle situationer, der konstituerer en mangel, mens stk. 1, nr. 4, indeholder en generel mangelsdefinition.

Efter § 76, stk. 1, nr. 1, foreligger der en mangel, hvis salgsgenstanden ikke svarer til den betegnelse, som den er solgt under, eller hvis sælgeren i øvrigt ved køkets afslutning har afgivet urigtige eller vildledende oplysninger, medmindre disse ikke kan antages at have haft betydning for købers bedømmelse af salgsgenstanden. Bestemmelsen er præceptiv, jf. § 1, stk. 2.

I § 76, stk. 1, nr. 2, er det fastlagt, at varen endvidere er mangelfuld, hvis sælgeren eller et tidligere salgsled har givet oplysninger som nævnt i § 76, stk. 1, nr. 1, på varens indpakning, i annoncer eller i andre meddelelser, der er beregnet til at komme til almenhedens eller købers kundskab. Heller ikke denne bestemmelse kan på forhånd fraviges til skade for forbrugeren, jf. § 1, stk. 2.

Af § 76, stk. 1, nr. 3, følger som en præceptiv regel, at salgsgenstanden også er mangelfuld, hvis sælgeren har forsømt at give købers oplysninger om forhold, der har haft betydning for købers bedømmelse af salgsgenstanden, og som sælgeren kendte eller burde kende – dvs. hvis sælgeren har tilsidesat sin loyale oplysningspligt.

Købelovens generelle mangelsbegreb fremgår af § 76, stk. 1, nr. 4, hvorefter der foreligger en mangel, hvis salgsgenstanden i øvrigt er af en anden eller ringere beskaffenhed eller brugbarhed, end den ifølge aftalen og de foreliggende omstændigheder skulle være, herunder hvis kravene om varens kontraktmæssighed i § 75 a ikke er opfyldt. Bestemmelsen kan fraviges ved aftale.

Efter købelovens § 76, stk. 2, kan forbrugeren ikke påberåbe sig urigtige eller vildledende oplysninger, som er rettet senest ved aftalens indgåelse, og forbrugeren kan heller ikke gøre gældende, at der foreligger en mangel, hvis forholdet skyldes materialer leveret af forbrugeren, medmindre sælgeren har tilsidesat sin vejledningspligt, jf. § 76, stk. 3.

Købelovens § 77 indeholder særlige regler om sælgers adgang til at tage forbehold vedrørende salgsgenstanden. Efter § 77, stk. 1, kan sælgeren ikke påberåbes sig et såkaldt generelt forbehold – dvs. forbehold om, at varen er solgt som beset, som der er og forefindes mv. Er der tale om brugte genstande, der er solgt på offentlig auktion, hvor forbrugeren har haft mulighed

for at være til stede, kan mangelsindsigelser kun gøres gældende, hvis dette følger af § 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, jf. § 77, stk. 2.

Købelovens § 77 fik sin nuværende ordlyd i forbindelse med gennemførelsen af forbrugerkøbsdirektivet, der i artikel 7, stk. 1, indeholder en bestemmelse om, at aftaler og aftalevilkår, som er indgået med sælgeren, før denne er blevet gjort bekendt med en manglende overensstemmelse, og som direkte eller indirekte ophæver eller begrænser de rettigheder, der følger af dette direktiv, i henhold til national lovgivning ikke er bindende for forbrugeren

I sammenhæng hermed følger det af præambelbetragtning nr. 22, at de rettigheder, som forbrugeren tillægges med direktivet, ikke må kunne indskrænkes eller ophæves efter aftale mellem parterne, da beskyttelsen af forbrugeren i så fald bliver indholdsløs, og at dette også bør gælde for klausuler, ifølge hvilke forbrugeren formodes at være bekendt med enhver manglende overensstemmelse med købsaftalen på tidspunktet for aftalens indgåelse.

I forbindelse med gennemførelse af forbrugerkøbsdirektivet fandt man, at det kunne give anledning til tvivl, men at ovennævnte præambeltekst sammenholdt med artikel 7, stk. 1, formentlig måtte føre til, at sælger efter direktivet ikke har mulighed for at tage generelle forbehold vedrørende salgsgenstanden. Konkrete forbehold antager man derimod er forenelige med forbrugerkøbsdirektivet.

Efter købelovens § 77 a træffes afgørelsen af, om salgsgenstanden lider af en mangel, ud fra varens beskaffenhed på tidspunktet for risikoens overgang. Mangelsvurderingen er således som udgangspunkt knyttet til det tidspunkt, hvor risikoen for salgsgenstandens hændelige undergang eller beskadigelse overgår til forbrugeren, hvilket sker på leveringstidspunktet. Som omtalt ovenfor vil levering i forbrugerkøb i almindelighed ske på det tidspunkt, hvor varen overgives til forbrugeren, jf. § 9 og § 73.

Afgørende for, om forbrugeren kan påberåbe sig, at salgsgenstanden er mangelfuld, er således som udgangspunkt, om forbrugeren kan godtgøre, at manglen var til stede på leveringstidspunktet.

Hvis en fejl ved salgsgenstanden viser sig, inden der er gået 6 måneder fra leveringstidspunktet, skal fejlen efter købelovens § 77 a, stk. 3, som udgangspunkt formodes at have været til stede på leveringstidspunktet. Denne formodningsregel skal alene gælde, hvis det er foreneligt med salgsgenstandens og fejlens art, og sælger vil endvidere efter omstændighederne kunne

afkræfte formodningen, hvorefter bevisbyrden for fejlens eksistens på leveringstidspunktet påhviler forbrugeren.

Forbrugers beføjelser ved mangler ved salgsgenstanden

Forbrugers mangelsbeføjelser er reguleret i købelovens § 78. Det følger heraf, at forbrugeren, hvis salgsgenstanden lider af en mangel, som udgangspunkt kan vælge mellem afhjælpning, omlevering og et passende afslag i købesummen samt ophævelse af købet, hvis manglen ikke er uvæsentlig. Forbrugers beføjelser er dog inddelt således, at forbrugeren i tilfælde, hvor salgsgenstanden er mangelfuld, som hovedregel kan vælge, om der skal ske afhjælpning eller omlevering. Sælgeren kan dermed som udgangspunkt ikke afværge forbrugers krav om omlevering ved at foretage afhjælpning. Kun hvis sælgeren godtgør, at den valgte beføjelse er umulig (f.eks. hvis forbrugeren kræver omlevering i en speciesaftale – dvs. en aftale, hvor salgsgenstanden er individuelt bestemt) eller uforholdsmæssig (f.eks. hvis forbrugeren kræver afhjælpning af en mangel ved en prisbillig genstand), kan sælgeren afslå at imødekomme forbrugers valg mellem disse beføjelser. Der skal ved uforholdsmæssighedsvurderingen tages hensyn til vares værdi uden mangler, manglens betydning, og om en anden beføjelse kan gennemføres uden væsentlig ulempe for forbrugeren, jf. § 78, stk. 2.

I tilfælde, hvor forbrugeren ikke gør gældende, at der skal ske afhjælpning eller omlevering, men derimod kræver prisafslag eller ophævelse af købsaftalen, følger det af købelovens § 78, stk. 3, at sælgeren kan afværge forbrugers krav ved at foretage afhjælpning eller omlevering. I så fald er det i overensstemmelse med hovedreglen imidlertid forbrugeren, der som udgangspunkt har valget mellem disse to beføjelser, medmindre der er tale om umulighed eller uforholdsmæssighed.

Forbrugers adgang til at hæve købet er endvidere som udgangspunkt betinget af, at manglen ikke er uvæsentlig.

Sælgeren skal opfylde krav eller tilbud om afhjælpning eller omlevering inden for rimelig tid, uden udgift og uden væsentlig ulempe for forbrugeren. Sker dette ikke, er forbrugeren berettiget til at kræve prisafslag, ophævelse af købet eller omlevering eller – hvis det kan ske uden uforholdsmæssige omkostninger – lade manglen afhjælpes for sælgers regning, jf. købelovens § 78, stk. 4.

Ved vurderingen af, om afhjælpning eller omlevering er sket inden for rimelig tid i henhold til § 78, stk. 4, skal der navnlig tages hensyn til salgsgenstandens art, manglens beskaffenhed og forbrugers behov for varen, herunder om sælgeren for egen regning har stillet en erstatningsgenstand til

forbrugerens rådighed. Forbrugeren er berettiget til at holde købesummen tilbage, indtil krav eller tilbud om afhjælpning eller omlevering er opfyldt. Hvis manglen er uvæsentlig, kan forbrugeren dog ikke tilbageholde et beløb, der åbenbart overstiger, hvad det vil koste at afhjælpe manglen, jf. § 79.

Afhjælpning og omlevering skal ske uden udgift for forbrugeren, jf. købelovens § 78, stk. 4.

Købeloven indeholder ikke bestemmelser, der nærmere regulerer antallet af afhjælpningsforsøg, der tilkommer sælger. Efter Forbrugerklagenævnets praksis er udgangspunktet, at sælger i almindelighed alene har ét afhjælpningsforsøg, hvis der er tale om en ukompliceret mangel.

Hvis forbrugeren hæver købsaftalen, er sælgeren ikke berettiget til at få salgsgenstanden tilbage, medmindre han tilbagebetaler købesummen, og forbrugeren er ikke berettiget til at få købesummen tilbage, medmindre salgsgenstanden tilbageleveres i væsentlig samme stand og mængde som den ved var leveringen, jf. købelovens § 57. Der gøres dog en undtagelse herfra i købelovens § 58, idet forbrugeren kan hæve købet, selv om salgsgenstanden måtte være gået til grunde eller forandret, hvis dette skyldes en hændelig begivenhed eller salgsgenstandens egen beskaffenhed eller foranstaltninger, der er nødvendige for salgsgenstandens undersøgelse, eller foranstaltninger, der er truffet, inden den mangel, der begrundes ophævelsen, var eller burde være opdaget. Hvis salgsgenstanden mister værdi i tidsrummet indtil ophævelsen gennemføres – uanset om dette er værdiforringelse som følge af almindelig brug, almindeligt priskefald mv. – er dette sælgerens risiko og dermed forbrugerens tilbagebetalingskrav uvedkommende.

I Forbrugerklagenævnets praksis har der imidlertid vist sig et behov for i visse tilfælde at fastsætte et fradrag i forbrugerens krav på tilbagebetaling af købesummen. Navnlig i relation til køb af biler, der bruges i en længere periode, inden parternes retsforhold afklares, har der vist sig at kunne være et behov for et sådant fradrag for brug – primært i situationer, hvor sælgeren uberettiget afviser forbrugerens mangelskrav, og hvor forbrugeren – for at opfylde sit transportbehov – er nødsaget til fortsat at bruge bilen for at få dækket sit transportbehov, og hvor denne brug konkret medfører, at bilen taber yderligere i værdi, kan det komme på tale at foretage et skønsmæssigt fradrag i forbrugerens tilbagebetalingskrav for at undgå, at forbrugeren opnår en uberettiget berigelse på sælgerens bekostning.

Forbrugerens ret til erstatning ved sælgers misligholdelse af købsaftalen

Hvis sælger ikke leverer salgsgenstanden til tiden, er forbrugeren efter omstændighederne berettiget til erstatning for sit eventuelle tab i anledning af forsinkelsen. Forbrugernes erstatningskrav er navnlig betinget af, at der fo-

religger det fornødne ansvarsgrundlag i forhold til sælger. Ansvarsgrundlaget afhænger af, om der foreligger et såkaldt specieskøb eller et såkaldt genuskøb. Angår købet en individuelt bestemt genstand (specieskøb), kan forbrugeren kræve erstatning i anledning af forsinkelsen, hvis sælgeren har handlet culpøst, jf. købelovens § 23. Ved købsaftaler om artsbestemte genstande (genuskøb) er sælger derimod erstatningsansvarlig på det næsten objektive grundlag, der beskrives i købelovens § 24 – dvs. sælger er erstatningsansvarlig, medmindre vedkommende har taget forbehold, eller aftalen ikke kan opfyldes på grund af omstændigheder, som sælgeren ikke kunne have taget i betragtning ved køkets afslutning.

Er der tale om misligholdelse fra sælgers side i form af mangler, kan forbrugeren kræve erstatning i anledning af manglen efter købelovens § 80. Hvis der er tale om køb af en individuelt bestemt genstand, er sælger erstatningsansvarlig, hvis vedkommende har handlet culpøst, eller hvis salgsgenstanden savner egenskaber, som sælgeren har garanteret. Foreligger der et køb af en genstand bestemt efter art, er sælgeren ansvarlig på det næsten objektive grundlag, der er omtalt ovenfor, jf. købelovens § 80, stk. 2, jf. § 43, stk. 3.

Reklamationsfrister i købsaftaler

Efter købeloven gælder der dels i § 81 en reklamationsfrist, der er relativ i den forstand, at fristens starttidspunkt og længde afhænger af de konkrete omstændigheder, dels i § 83 en absolut frist, hvis starttidspunkt og længde er knyttet til objektive kriterier.

Efter den relative reklamationsfrist i § 81 skal en forbruger, der vil påberåbe sig, at salgsgenstanden er mangelfuld, give sælgeren meddelelse herom inden rimelig tid efter, at forbrugeren opdagede manglen. Meddelelse givet inden to måneder efter, at forbrugeren opdagede manglen, betragtes altid som rettidig reklamation.

Reklamerer forbrugeren for sent, indebærer dette som udgangspunkt, at vedkommende fortaber retten til at gøre manglen gældende. Dette gælder dog ikke, hvis sælger har handlet i strid med almindelig hæderlighed, jf. § 82.

Herudover gælder der en absolut reklamationsfrist efter købelovens § 83, hvorefter en forbruger, der ikke inden to år fra salgsgenstandens overgivelse, har meddelt sælgeren, at vedkommende vil påberåbe sig en mangel, ikke senere kan gøre den gældende, medmindre sælgeren har påtaget sig at indestå for genstanden i længere tid eller har handlet i strid med almindelig hæderlighed. Denne absolutte reklamationsfrist gælder dog ikke, hvis der er tale om salg af byggematerialer, eller hvis salgsgenstanden i henhold til et på-

bud fra en offentlig myndighed skal tilbagekaldes eller destrueres, fordi den udgør en fare, jf. købelovens § 83, stk. 2. I disse tilfælde er forbrugerens mulighed for at påberåbes sig manglen alene reguleret af de almindelige regler om forældelse af fordringer, jf. lov nr. 522 af 6. juni 2007, hvorefter et krav som udgangspunkt forældes efter 3 år.

Købeloven indeholder ikke bestemmelser om suspension eller forlængelse af reklamationsfristen i § 83, hvis sælger inden for den to-årige reklamationsfrist foretager omlevering eller afhjælpning. Der foreligger heller ikke trykt retspraksis herom.

Efter Forbrugerklagenævnets praksis fortolkes § 83 imidlertid således, at reklamation, der foretages inden for reklamationsfristen, indebærer, at § 83 herefter ikke længere har betydning i relation til den påberåbte mangel. Hvis sælger foretager afhjælpning, og manglen uanset dette viser sig igen på et senere tidspunkt, eller hvis sælgeren foretager omlevering og den omleverede genstand lider af samme mangel, har forbrugerens oprindelige reklamation således en gang for alle afbrudt reklamationsfristen i § 83. Forbrugerens mangelsindsigelser er herefter alene undergivet de almindelige forældelsesregler. Købelovens § 83 fortolkes endvidere i Forbrugerklagenævnets praksis således, at der i tilfælde af omlevering løber en ny to-årsfrist fra omleveringstidspunktet, hvilket navnlig har betydning, hvis den omleverede vare har andre mangler end den, forbrugeren oprindeligt påberåbte sig. Tilsvarende gælder efter praksis, hvis der er foretaget en afhjælpning, der er så omfattende, at det må sidestilles med en omlevering.

Ovennævnte reklamationsregler i anledning af mangler ved salgsgenstanden er ufravigelige og gælder ved køb af såvel nye som brugte varer.

Handelsmæssige garantier

Markedsføringslovens § 12 angiver, at en erklæring om garanti eller lignende over for en forbruger kun må anvendes, hvis erklæringen giver modtageren en væsentlig bedre retsstilling end den, vedkommende har efter lovgivningen. Ydes der garanti, skal den erhvervsdrivende på klar og tydelig måde informere forbrugeren om garantiens indhold og give de oplysninger, der er nødvendige for at gøre garantien gældende. Endvidere skal den erhvervsdrivende på en klar og tydelig måde oplyse, at forbrugerens ufravigelige rettigheder efter lovgivningen ikke berøres af garantien. Efter anmodning skal den erhvervsdrivende udlevere garantien skriftligt. Skriftlige garantier skal være affattet på dansk.

Urimelige kontraktvilkår

Aftalelovens kapitel IV indeholder særlige regler om forbrugeraftaler. I kapitlet findes bl.a. i § 38 b en særlig fortolkningsregel, der inden for sit områ-

de lovfæster den almindelige og ulovbestemte såkaldte uklarhedsregel. Bestemmelsen fastlægger, at uklare aftalevilkår, der ikke har været individuelt forhandlet mellem den erhvervsdrivende og forbrugeren, skal fortolkes på den måde, der er mest gunstig for forbrugeren. Bestemmelsen har særlig betydning ved fortolkningen af standardaftaler.

De øvrige bestemmelser i aftalelovens særlige kapitel om forbrugerftaler er ikke begrænset til at finde anvendelse i forhold til aftaler, der ikke har været individuelt forhandlet.

Den almindelige generalklausul i aftalelovens § 36 gælder både inden for og uden for forbrugerforhold. Efter bestemmelsen kan en aftale ændres eller tilsidesættes helt eller delvis, hvis det vil være urimeligt eller i strid med redelig handlemåde at gøre den gældende. Aftalelovens § 38 c fastslår ud over at henvise til § 36, at hvis det vil være stridende mod hæderlig forretningsskik og bevirke en betydelig skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser til skade for forbrugeren at gøre et aftalevilkår gældende, så gælder de retsvirkninger, der er nævnt i § 36 også, idet forbrugeren dog kan kræve, at den øvrige del af aftalen skal gælde uden ændringer, hvis dette er muligt.

Det eksisterende direktiv om urimelige kontraktvilkår indeholder en vejledende og ikke udtømmende liste over kontraktvilkår, der kan betegnes som urimelige. De angivne vilkår er ikke nødvendigvis urimelige, og andre vilkår end de, der fremgår af listen, kan efter omstændighederne være urimelige.

Listen er ikke indarbejdet som en del af aftaleloven. Direktivets liste er imidlertid vejledende ved bedømmelsen af, om et aftalevilkår er ”kvalificeret” urimeligt, hvilket i praksis indebærer, at der i de tilfælde, som er omfattet af bilaget, er en formodning for, at vilkåret er omfattet af aftalelovens § 38 c, hvis det ikke har været individuelt forhandlet.

Efter aftalelovens § 36 skal der ved bedømmelsen af en aftale foretages en helhedsvurdering. Det følger således af § 36, stk. 2, at der ved vurderingen af, om det vil være urimeligt eller i strid med redelig handlemåde at gøre et aftalevilkår gældende, skal tages hensyn til forholdene ved aftalens indgåelse, aftalens indhold og senere indtrufne omstændigheder. Der kan således lægges vægt på enhver omstændighed, der har relation til aftalen og forholdet mellem aftalens parter.

Efter aftalelovens § 38 c, stk. 2, kan der i forbrugerforhold dog ikke tages hensyn til senere indtrufne omstændigheder til skade for forbrugeren med den virkning, at aftalen ikke kan tilsidesættes eller ændres.

5. Høring

Direktivforslaget blev den 12. november 2008 sendt i høring hos følgende myndigheder og organisationer mv.:

Præsidenterne for Østre og Vestre Landsret, præsidenten for Sø- og Handelsretten, samtlige byretter, Domstolsstyrelsen, Den Danske Dommerforening, Dommerfuldmægtigforeningen, Advokatrådet, Akademikernes Centralorganisation, Aktive kvinder i Danmark, Arbejderbevægelsens Erhvervsråd, Autobranchens Handels- og Industriforening i Danmark, Brancheforeningen for Forbrugerelektronik, Business Danmark, Danmarks Aktive Forbrugere, Danmarks Automobilforhandlerforening, Danmarks Fiskeindustri og Eksportforening, Danmarks Fotohandler Forening, Danmarks Nationalbank, Danmarks Optikerforening, Danmarks Rederiforening, Danmarks Rejsebureau Forening, Danmarks Skohandlerforening, Danmarks Sportskøbenhavn, Dansk Annoncørforening, Dansk Arbejdsgiverforening, Dansk Byggeri, Dansk dagligvareleverandør Forening, Dansk Detail, Dansk Ejendomsmæglerforening, Dansk Erhverv, Dansk Erhvervssammenslutning, Dansk Fjernvarme, Dansk Industri, Dansk IT, Dansk Kredit Råd, Dansk Landbrug, Dansk Magasinpresses Ud giverforening, Dansk Timeshareejer Forening, Dansk Varefakta Nævn, Danske Advokater, Danske Busvognmænd, Danske Mediers Forum, Danske Regioner, Danske Reklame- og Relationsbureauers Brancheorganisationer, Danske Spil, De Danske Bilimportører, Den Danske Boghandlerforening, De Samvirkende Købmænd, DONG A/S, DSB, Ejendomsmæglernes Landsorganisation, El-installatørernes Landsforening ELFO, Falck Danmark A/S, Finans og Leasing, Finansrådet, Forbrugerrådet, Forbrugerrådet, Forenede Danske Motorejere, Foreningen af fabrikanter og importører af elektriske husholdningsapparater FEHA, Foreningen af Firmapensionskasser, Foreningen af Registrerede Revisorer, Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, Formanden for Forbrugerklagenævnet, Foreningen for Distance- og Internethandel, Forlæggerforeningen, Forsikring & Pension, Fællesforeningen for Danmarks Brugsforeninger, HORESTA, Huset Markedsføring, Håndværksrådet, Indsamlingsorganisationernes Brancheorganisation ISABRO, Investeringsforeningsrådet, IT-Branchen, DI ITEK, Kommunernes Landsforening, Landbrugsrådet, Landsorganisationen i Danmark, Liberale Erhvervs Råd, Energi- og Olieorganisationerne, PBS Pengeinstitutternes Betalingssystemer A/S, Post Danmark, Realkreditforeningen, Realkreditrådet, Rejsearrangørforeningen i Danmark, Rejsegarantifonden, Skandinavisk Timeshare Forening, Telekommunikationsindustrien i Danmark og Visit Denmark.

Justitsministeriet har modtaget høringssvar fra følgende:

Præsidenterne for Østre og Vestre Landsret, byretterne, Domstolsstyrelsen, Advokatrådet, Branchen Forbrugerelektronik BFE, Danmarks Automobil

Forhandler Forening, Danmarks Rederiforening, Danmarks Rejsebureau Forening, Danske Advokater, Danske Dagblades Forening, Dansk Erhverv, Dansk Fjernvarme, Dansk Industri, Dansk Kredit Råd, Finans og Leasing, Forbrugerombudsmanden, Forbrugerrådet, Forenede danske motorejere, Formanden for Forbrugerklagenævnet, Forsikring & Pension, Foreningen Registrerede Revisorer, Håndværksrådet, Kommunernes Landsforening, Landbrugsraadet, Landsorganisationen i Danmark, Realkreditforeningen, Realkreditrådet, Rejsegarantifonden og Telekommunikationsindustrien i Danmark.

Justitsministeriet har endvidere modtaget bemærkninger fra One.com vedrørende direktivforslaget.

Præsidenterne for Østre og Vestre Landsret, byretterne, Domstolsstyrelsen, Advokatrådet, Danske Advokater, Danmarks Automobilforhandler Forening, Dansk Kredit Råd, Foreningen Registrerede Revisorer, Kommunernes Landsforening og Landbrugsraadet har ikke bemærkninger til direktivforslaget.

Forsikring & Pension og Realkreditrådet har ikke bemærkninger til direktivforslaget, forudsat at forslaget ikke har konsekvenser for dansk lovgivning.

Rejsegarantifonden har ikke bemærkninger til direktivforslaget, men peger på, at det – hvis forslaget vedtages – vil være nødvendigt at ændre lov nr. 315 af 14. maj 1997 om en rejsegarantifond.

Realkreditforeningen bemærker, at væsentlige dele af direktivet ikke finder anvendelse på områder vedrørende aftaler om realkreditbelåning, men at man i øvrigt ikke på det foreliggende grundlag kan vurdere betydningen af direktivforslaget.

Generelle bemærkninger

Danske Mediers Forum finder det generelt positivt, at direktivforslaget har til formål at forenkle den eksisterende lovgivning og bemærker, at dette vil kunne lette overblikket og være et nyttigt led i bestræbelserne på at gennemføre et reelt indre marked.

Dansk Erhverv bemærker, at man ser positivt på forslaget, der vil harmonisere reglerne på et forbrugerbeskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til det danske. Dansk Erhverv bemærker dog også, at årsagerne til, at der ikke drages fuld nytte af det indre marked, er mange – ikke blot forskellig forbrugerbeskyttelseslovgivning i medlemsstaterne – men også skyldes forhold som eksempelvis momssatser og forskellige håndhævelsesmekanismer.

Dansk Erhverv finder, at direktivforslaget bør læses i sammenhæng med reglerne om, efter hvilket lands lovgivning en aftale skal bedømmes, herunder den såkaldte Rom I-forordning, der angiver, at forbrugerens hjemlandslovgivning gælder for kontrakten, hvilket indebærer en barriere for virksomhederne, der – til trods for eventuel totalharmonisering på dele af forbrugerområdet – herved ikke kan undgå at skulle sætte sig ind i fremmed lovgivning og tilpasse aktiviteten hertil på alle de spørgsmål, der ikke direkte er reguleret af direktivforslaget.

Dansk Industri støtter det overordnede formål med direktivforslaget, da forskelle i national lovgivning er en af årsagerne til, at forbrugere og virksomheder ikke nyder fuld gavn af det indre marked.

Forbrugerombudsmanden hilser principielt direktivforslaget velkomment og bemærker, at totalharmonisering kan være et middel til at imødegå de praktiske vanskeligheder, der – til skade for forbrugerbeskyttelsen og konkurrencevilkårene – i dag er forbundet med grænseoverskridende håndhævelse af direktiver, der er gennemført forskelligt i de enkelte medlemsstater. Det anføres, at totalharmonisering ikke i sig selv er til skade for forbrugerbeskyttelsen, forudsat at harmoniseringen bliver fastsat på et tilstrækkeligt højt niveau.

Forbrugerrådet bemærker generelt, at man er stærkt bekymret over det foreliggende forslag, hvor det er uvist, hvilke forbedringer for forbrugerbeskyttelsen der i givet fald bliver tale om, mens det er åbenbart, at forslaget på en række punkter vil føre til, at forbrugerbeskyttelsesniveauet må sænkes i Danmark, ligesom det er uklart, hvilke samlede konsekvenser et totalharmoniseringsdirektiv på området vil have generelt på civilrettens område. Forbrugerrådet finder det således vanskeligt at vurdere, hvad totalharmonisering på området kan føre til generelt i forhold til dansk lovgivning samt klagenævn- og retspraksis, herunder om fortolkningen af en række spørgsmål fremover vil være overladt til EF-Domstolen.

Forbrugerrådet bemærker, at man er enig i behovet for at revidere de eksisterende direktiver, men at totalharmonisering ikke er den rette metode, da der er stor risiko for, at harmoniseringen sker på et niveau, som er uacceptabel for en del lande, ligesom udvikling af de enkelte medlemsstaters lovgivning bliver sat i stå. Forbrugerrådet er derfor skeptisk over for, om totalharmonisering af alle direktivets bestemmelser er hensigtsmæssig.

Forbrugerrådet peger på, at Kommissionens begrundelse for behovet for totalharmonisering – at den nuværende fragmenterede lovgivning fører til, at forbrugere afholder sig fra at handle grænseoverskridende – ikke er overbevisende, og at undersøgelser viser, at en række andre forhold af mere prak-

tisk karakter – sprog, adgang til internettet, usikkerhed om klagemuligheder og håndhævelse, risiko ved betaling via internettet osv. – vejer tungere i forbindelse med forbrugernes valg. Forbrugerrådet finder endvidere, at Kommissionens begrundelse, hvorefter revisionen tager sigte på at forenkle lovgivningen, er forfejlet, idet en gennemgang af forslaget viser betydelige vanskeligheder ved at fastslå, hvad der falder inden for og uden for direktivets anvendelsesområde.

Forbrugerrådet har også peget på, at det havde været nærliggende ved en revision på området, der tager sigte på hensynet til det indre marked, at inddrage spørgsmålet om forbrugerens mulighed for at rette et mangelskrav direkte mod producenten, således som det kendes fra visse af medlemsstaternes lovgivning.

Forenede Danske Motorejere (FDM) anfører, at der ikke er tvivl om, at en harmonisering af forbrugerbeskyttelsen kan være til gavn for både forbrugere og erhvervsdrivende, men finder det samtidig væsentligt, at harmoniseringen ikke sker på bekostning af forbrugernes rettigheder. Hvis valget står mellem hensynet til den erhvervsdrivendes muligheder for at afsætte varer over grænserne og hensynet til at sikre forbrugerbeskyttelsen, bør hensynet til forbrugernes tarv efter FDM's opfattelse veje tungest. FDM finder det således bekymrende, at direktivforslaget – til trods for understregningen af ønsket om et højt fælles forbrugerbeskyttelsesniveau – vil forringe forbrugerbeskyttelsen i Danmark på en række punkter.

Formanden for Forbrugerklagenævnet bemærker, at enkle og klare lovbestemmelser er en forudsætning for, at forbrugerne kan orientere sig om deres retsstilling, og at sådanne regler er af væsentlig betydning for Forbrugerklagenævnets mulighed for hurtigt og effektivt at behandle sager. Derfor er det positivt, at der med direktivforslaget lægges op til en forenkling og opdatering af de eksisterende regler på området.

Landsorganisationen i Danmark er umiddelbart skeptiske over for forslaget og frygter, at direktivet vil indebære en forringelse af forbrugerbeskyttelsen i Danmark, men kan ikke i øvrigt vurdere, i hvilket omfang direktivet vil kræve ændring af dansk lovgivning.

Rederiforeningen bemærker generelt, at direktivforslaget er svært læseligt, og at Kommissionens ledsagende bemærkninger til utilstrækkelige.

One.com er positiv overfor direktivforslagets formål om at ensarte indholdet af forbrugerrettigheder i EU, herunder omfanget af informationer, der skal gives i forbindelse med aftaleindgåelsen.

Harmoniseringsgrad

Danske Mediers Forum finder det generelt positivt, at direktivforslaget har til formål at forenkle den eksisterende lovgivning og bemærker, at dette vil kunne lette overblikket og være et nyttigt led i bestræbelserne på at gennemføre et reelt indre marked.

Dansk Erhverv bemærker, at man ser positivt på forslaget, der vil harmonisere reglerne på et forbrugerbeskyttelsesniveau, der i det væsentlige svarer til det danske. Dansk Erhverv bemærker dog også, at årsagerne til, at der ikke drages fuld nytte af det indre marked, er mange – ikke blot forskellig forbrugerbeskyttelseslovgivning i medlemsstaterne – men også skyldes forhold som eksempelvis momsatsen og forskellige håndhævelsesmekanismer.

Dansk Erhverv finder, at direktivforslaget bør læses i sammenhæng med reglerne om, efter hvilket lands lovgivning en aftale skal bedømmes, herunder den såkaldte Rom I-forordning, der angiver, at forbrugerens hjemlandslovgivning gælder for kontrakten, hvilket indebærer en barriere for virksomhederne, der – til trods for eventuel totalharmonisering på dele af forbrugerområdet – herved ikke kan undgå at skulle sætte sig ind i fremmed lovgivning og tilpasse aktiviteten hertil på alle de spørgsmål, der ikke direkte er reguleret af direktivforslaget.

Dansk Industri støtter det overordnede formål med direktivforslaget, da forskelle i national lovgivning er en af årsagerne til, at forbrugere og virksomheder ikke nyder fuld gavn af det indre marked.

Forbrugerombudsmanden hilser principielt direktivforslaget velkomment og bemærker, at totalharmonisering kan være et middel til at imødegå de praktiske vanskeligheder, der – til skade for forbrugerbeskyttelsen og konkurrencevilkårene – i dag er forbundet med grænseoverskridende håndhævelse af direktiver, der er gennemført forskelligt i de enkelte medlemsstater. Det anføres, at totalharmonisering ikke i sig selv er til skade for forbrugerbeskyttelsen, forudsat at harmoniseringen bliver fastsat på et tilstrækkeligt højt niveau.

Forbrugerrådet bemærker generelt, at man er stærkt bekymret over det foreliggende forslag, hvor det er uvist, hvilke forbedringer for forbrugerbeskyttelsen der i givet fald bliver tale om, mens det er åbenbart, at forslaget på en række punkter vil føre til, at forbrugerbeskyttelsesniveauet må sænkes i Danmark, ligesom det er uklart, hvilke samlede konsekvenser et totalharmoniseringsdirektiv på området vil have generelt på civilrettens område. Forbrugerrådet finder det således vanskeligt at vurdere, hvad totalharmonisering på området kan føre til generelt i forhold til dansk lovgivning samt

klagenævns- og retspraksis, herunder om fortolkningen af en række spørgsmål fremover vil være overladt til EF-Domstolen.

Forbrugerrådet bemærker, at man er enig i behovet for at revidere de eksisterende direktiver, men at totalharmonisering ikke er den rette metode, da der er stor risiko for, at harmoniseringen sker på et niveau, som er uacceptabel for en del lande, ligesom udvikling af de enkelte medlemsstaters lovgivning bliver sat i stå. Forbrugerrådet er derfor skeptisk over for, om totalharmonisering af alle direktivets bestemmelser er hensigtsmæssig.

Forbrugerrådet peger på, at Kommissionens begrundelse for behovet for totalharmonisering – at den nuværende fragmenterede lovgivning fører til, at forbrugere afholder sig fra at handle grænseoverskridende – ikke er overbevisende, og at undersøgelser viser, at en række andre forhold af mere praktisk karakter – sprog, adgang til internettet, usikkerhed om klagemuligheder og håndhævelse, risiko ved betaling via internettet osv. – vejer tungere i forbindelse med forbrugernes valg. Forbrugerrådet finder endvidere, at Kommissionens begrundelse, hvorefter revisionen tager sigte på at forenkle lovgivningen, er forfejlet, idet en gennemgang af forslaget viser betydelige vanskeligheder ved at fastslå, hvad der falder inden for og uden for direktivets anvendelsesområde.

Forbrugerrådet har også peget på, at det havde været nærliggende ved en revision på området, der tager sigte på hensynet til det indre marked, at inddrage spørgsmålet om forbrugerens mulighed for at rette et mangelskrav direkte mod producenten, således som det kendes fra visse af medlemsstaternes lovgivning.

Forenede Danske Motorejere (FDM) anfører, at der ikke er tvivl om, at en harmonisering af forbrugerbeskyttelsen kan være til gavn for både forbrugere og erhvervsdrivende, men finder det samtidig væsentligt, at harmoniseringen ikke sker på bekostning af forbrugernes rettigheder. Hvis valget står mellem hensynet til den erhvervsdrivendes muligheder for at afsætte varer over grænserne og hensynet til at sikre forbrugerbeskyttelsen, bør hensynet til forbrugernes tarv efter FDM's opfattelse veje tungest. FDM finder det således bekymrende, at direktivforslaget – til trods for understregningen af ønsket om et højt fælles forbrugerbeskyttelsesniveau – vil forringe forbrugerbeskyttelsen i Danmark på en række punkter.

Formanden for Forbrugerklagenævnet bemærker, at enkle og klare lovbestemmelser er en forudsætning for, at forbrugerne kan orientere sig om deres retsstilling, og at sådanne regler er af væsentlig betydning for Forbrugerklagenævnets mulighed for hurtigt og effektivt at behandle sager. Derfor

er det positivt, at der med direktivforslaget lægges op til en forenkling og opdatering af de eksisterende regler på området.

Landsorganisationen i Danmark er umiddelbart skeptiske over for forslaget og frygter, at direktivet vil indebære en forringelse af forbrugerbeskyttelsen i Danmark, men kan ikke i øvrigt vurdere, i hvilket omfang direktivet vil kræve ændring af dansk lovgivning.

Rederiforeningen bemærker generelt, at direktivforslaget er svært læseligt, og at Kommissionens ledsagende bemærkninger til utilstrækkelige.

One.com er positiv overfor direktivforslagets formål om at ensarte indholdet af forbrugerrettigheder i EU, herunder omfanget af informationer, der skal gives i forbindelse med aftaleindgåelsen.

Definitioner

Forbruger

Danmarks Rejsebureau Forening tilslutter sig direktivets forslag til definition af forbrugerbegrebet og finder, at der hermed er tale om en klarere afgrænsning end efter gældende dansk ret, som indeholder en bredere definition.

Dansk Erhverv bemærker, at direktivforslagets definition af forbrugerbegrebet er snævrere end den danske, men at der næppe er tale om væsentlige ændringer i forhold til dansk praksis.

Dansk Industri rejser spørgsmål om, hvorvidt direktivforslagets definition af forbrugerbegrebet tillader, at medlemsstaterne indfører regler, hvorefter mindre erhvervsdrivende er beskyttet af regler svarende til forbrugere.

FDM finder, at direktivforslagets definition kan føre til, at der ved handel mellem to privatpersoner kan blive tale om, at de opnår forbrugerrettigheder over for hinanden.

Håndværksrådet støtter direktivets definition af forbrugerbegrebet, hvis man i dansk ret kan opretholde den bredere definition, således at mindre erhvervsdrivende efter omstændighederne kan nyde beskyttelse som forbrugere.

Fast forretningssted

FDM bemærker, at forslaget definition anser messestande som en del af et fast forretningssted, hvorved der bliver tale om en forringelse af forbrugers beskyttelse i forhold til gældende dansk ret. Samtidig peges på, at det forekommer inkonsekvent, at en midlertidig placering på et hotel eller et konferencecenter samtidig skal betragtes som uden for fast forretningssted.

Mellemmand

Danmarks Rejsebureau Forening støtter direktivforslagets definition af en mellemmand og finder det væsentligt, at det står forbrugeren klart, hvis den givne tjenesteydelse leveres af en anden end den, der formidler aftalen med forbrugeren.

Varigt medium

Danske Mediers Forum kan tilslutte sig de eksempler, der er nævnt på et varigt medium, men bemærker, at opretningen i præambelbetragtning nr. 16 i sagens natur ikke kan være udtømmende henset til den teknologiske udvikling, men at der bør foretages en konkret vurdering, hvor lagringskapacitet og tilgængelighedsperiode inddrages.

Dansk Industri bemærker, at direktivforslagets artikel 2, nr. 10, ikke umiddelbart synes at omfatte SMS og MMS, hvilket bør være tilfældet.

Telekommunikationsindustrien finder det hensigtsmæssigt, hvis det i forslaget anføres, at en mobiltelefon efter omstændighederne kan være et varigt medium, afhængig af telefonens lagringskapacitet, jf. herved lov om betalingstjenester.

Vare

Dansk Erhverv bemærker, at direktivets definition i modsætning til dansk ret ikke omfatter salg på tvangsauktion, og at konsekvenserne heraf bør klarlægges.

Dansk Fjernvarme bemærker, at direktivet – i lighed med undtagelsen for elektricitet, vand og gas – bør undtage fjernvarme, der også er en ledningsbunden energibærer.

Dansk Industri finder, at direktivforslaget tillige bør indeholde en definition af, hvad der forstås ved en tjenesteydelse og eventuelt også ved en tjenesteyder.

Handelsmæssig garanti

Dansk Erhverv finder, at definitionen bør udbygges, således at det sikres, at de retlige følger af at anvende garantibegrebet harmoniseres.

Oplysningskrav

Dansk Erhverv bemærker, at kapitel II i direktivforslaget i et vist omfang er en nyskabelse til gavn for forbrugerne, og at oplysningsforpligtelserne er afbalancerede og sikrer forbrugerne de væsentligste oplysninger. Det kunne være nyttigt at henvise til oplysningsbehovet for en gennemsnitsforbruger for derved at afgrænse, hvornår en oplysning må antages at fremgå af sammenhængen. Dansk Erhverv finder det imidlertid mere hensigtsmæssigt, hvis pligten til at give oplysninger erstattes af en pligt for den erhvervsdrivende til at gøre oplysningerne let tilgængelige for forbrugeren.

Dansk Erhverv finder endvidere, at det bør afklares, om direktivforslaget på dette punkt tilsigter at være en undtagelse fra oplysningskravene i servicedirektivet.

Dansk Industri rejser spørgsmål om, hvorvidt direktivforslagets artikel 5, nr. 1, litra g og h, hvorefter den erhvervsdrivende skal orientere forbrugeren om aftalens gyldighedsperiode og minimumsvarigheden af forbrugerens forpligtelser, er til hinder for indgåelse af aftaler, der indeholder en bindingsperiode, hvilket ikke bør være tilfældet.

Dansk Industri finder, at der er behov for en præcisering af, om den henvisning, der er i forslagets artikel 6, stk. 2, til artikel 13, skal forstås således, at fortrydelsesfristen forlænges, uanset hvilken oplysning den erhvervsdrivende har forsømt at give forbrugeren, eller om fristen kun forlænges, hvis der ikke er oplyst om retten til at fortryde.

Dansk Industri bemærker endvidere, at det forekommer uklart, på hvilket tidspunkt den erhvervsdrivende skal give forbrugeren oplysninger som nævnt i direktivforslagets artikel 9, litra b-f, idet det alene angives, at oplysninger nævnt i artikel 9, litra a, skal gives forud for aftaleindgåelsen. Det er desuden uklart, om oplysninger nævnt i artikel 9 og 10 – på samme måde som de, der nævnes i artikel 5 – kan undlades, hvis de allerede fremgår af konteksten.

Håndværksrådet finder, at direktivforslagets artikel 10, stk. 2, hvorefter en aftale indgået uden for fast forretningssted kun er gyldig, hvis forbrugeren underskriver en ordreseddel, er uacceptabel, og bemærker, at dette strider mod et grundlæggende princip om, at mundtlige aftaler er lige så bindende som skriftlige, ligesom et skriftlighedskrav vil være unødigt besværligt i det

praktiske liv, hvor mange aftaler indgås mundtligt – f.eks. på forbrugerens bopæl.

Håndværksrådet bemærker endvidere, at bestemmelsen skaber problemer i forhold allerede udførte tjenesteydelser, hvor det ikke er muligt at tilbagelevere ydelsen ved efterfølgende ugyldighed som følge af manglende overholdelse af formalia.

Rederiforeningen bemærker, at direktivforslagets kapitel II indeholder ganske ukonkrete og vanskeligt implementerbare bestemmelser for så vidt angår transport, navnlig søtransport. Det er ikke umiddelbart klart, hvorledes en række af oplysningsforpligtelserne i kapitlet skal forstås i relation til sådanne tjenesteydelsesaftaler.

Aftaler om fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted

Generelt

Dansk Industri bemærker, at kapitlet synes at være skrevet med henblik på salg af varer, og at det nøje bør overvejes, om bestemmelserne er egnede til anvendelse ved fjernsalg mv. af tjenesteydelser.

Finans og Leasing finder det væsentligt, at der er enighed om, at direktivforslaget ikke regulerer aftaler omfattet af direktiv 2008/48 om forbrugerkreditter. Forbrugerkreditdirektivet indeholder imidlertid en række undtagelser (øvre og nedre beløbsgrænser), og spørgsmålet er, om disse aftaler er omfattet af direktivforslaget.

Rederiforeningen finder det afgørende, at de eksisterende undtagelser vedrørende sø- og transportforhold opretholdes.

Fortrydelsesret

Danmarks Rejsebureau Forening tilslutter sig, at det i direktivforslagets artikel 20, stk. 3, foreslås, at salg af transportydelser, pakkerejser mv. fortsat skal være undtaget fra reglerne om fortrydelsesret mv. Undtagelsen fra fortrydelsesretten bør gælde, uanset om der er tale om fjernsalg, salg uden for fast forretningssted eller salg på et fast forretningssted.

Danmarks Rejsebureau Forening understreger, at rejsebureauer allerede ved forbrugerens bestilling af en rejse får betydelige omkostninger, herunder i form af hæftelser over for tredjemand, og at en ret for forbrugeren til at fortryde aftalen derfor ville betyde væsentlige ikke-refunderbare omkostninger for rejsebureauerne.

Danske Mediers Forum bemærker, at der ikke med forslagets bestemmelser om fjernsalg er taget fornøden højde for de nye markedstendenser samt anvendelse af interaktive kommunikationsmidler brugerne og medierne imellem i form af køb af elektroniske ydelser med nyhedsvideoklip osv. Forslagets artikel 19 er ikke tilstrækkelig til at sikre den rette balance mellem hensynet til forbrugerne og til de erhvervsdrivende. Fjernsalg af elektroniske ydelser i form af nyheder, film videoklip mv. bør også undtages i lighed med plomberede lydoptagelser og edb-programmer, da det også her vil være urimeligt, hvis forbrugerne kan fortryde – forslagets tekst skaber her en vilkårlig forskelsbehandling mellem de forskellige elektroniske ydelsestyper.

Danske Mediers Forum finder endvidere, at der bør være knyttet en bagatelgrænse til fortrydelsesretten ved fjernsalgsaftaler, da fortrydelsesret ved aftaler af ringe værdi er et indgreb over for den erhvervsdrivende, der ikke står mål med hensynet til at beskytte forbrugerne ved sådanne aftaler.

Danske Mediers Forum bemærker i forhold til indholdstakserede SMS'er, som bl.a. anvendes i forbindelse med deltagelse i afstemninger eller konkurrencer, at det bør fremgå klart af direktivteksten, at forbrugeren ikke kan fortryde efter deltagelse i en SMS-afstemning. Det bør også afklares, om disse SMS'er overhovedet skal betragtes som en fjernsalgsaftale.

Danske Mediers Forum kan endvidere tilslutte sig forslagets artikel 11, stk. 3, hvorefter der i visse tilfælde kan ske en begrænsning af de oplysninger, der umiddelbart skal stilles til forbrugerens rådighed.

Dansk Erhverv finder, at artikel 12 om fortrydelsesfristens beregning bør præcisere, at datoen for aftalens indgåelse medregnes i fristen og at fristen regnes i kalenderdage.

Dansk Erhverv anfører vedrørende artikel 19, at det kan give anledning til tvivl, hvornår en vare har fået "et tydeligt personligt præg", hvorved aftalen ikke er omfattet af retten til at fortryde. Direktivforslaget bør derfor suppleres med en bestemmelse om udtrykkeligt samtykke fra forbrugeren eller en pligt for den erhvervsdrivende til at oplyse herom, da der ellers kan blive tale om en konfliktskabende regel.

Dansk Industri bemærker, at direktivforslagets artikel 12 og 17 indebærer, at forbrugeren – efter at vedkommende inden for fortrydelsesfristen på 14 dage har meddelt den erhvervsdrivende, at aftalen fortrydes – kan beholde varen i yderligere en periode på 14-dage, hvilket forekommer urimeligt. Samtidig er det uklart, om forbrugeren i denne periode hæfter for varens eventuelle værdiforringelse. Dansk Industri finder, at forbrugeren i stedet – i overens-

stemmelse med gældende dansk ret – bør returnere varen til den erhvervsdrivende inden fortrydelsesfristen udløber.

Dansk Industri anfører vedrørende det tidspunkt, hvor fortrydelsesfristen begynder at løbe, at det bør præciseres, hvordan man forholder sig i tilfælde, hvor en aftale både indeholder et køb af en vare og en tjenesteydelse – eksempelvis køb af en mobiltelefon samt mobiltelefonabonnement.

Dansk Industri finder behov for præcisering af, hvor meget der kræves, for at forbrugeren kan siges at have givet sit udtrykkelige samtykke til, at en tjenesteydelse kan udføres, inden fortrydelsesfristens udløb, jf. direktivforslagets artikel 19. Sammenhængen mellem artikel 19 og artikel 17 bør endvidere præciseres, da bestemmelserne synes at kunne læses således, at en forbruger, der ikke har givet et udtrykkeligt samtykke efter artikel 19, ikke skal betale for en allerede udført tjenesteydelse og dermed efterfølgende gratis vil kunne fortryde. Eksempelvis vil en forbruger, der allerede inden fortrydelsesfristens udløb har haft et betydeligt mobiltelefonforbrug, således kunne fortryde købet af mobiltelefon og dermed abonnement med den konsekvens, at den erhvervsdrivende ikke kan kræve betaling for det forbrug, der har været i perioden indtil aftalen fortrydes.

Dansk Industri anfører desuden, at det bør præciseres, hvad der skal forstås ved tilknyttet aftale i henhold til direktivforslagets artikel 18.

Finans og Leasing bemærker, at leasing af biler til private efter gældende ret anses som en transport, der er undtaget fra retten til at fortryde en fjernsalgsaftale i lighed med biludlejning. I direktivforslaget nævnes i artikel 20, stk. 3, både transport og biludlejning som undtagelse fra fortrydelsesretten, og der bør – for at undgå modsætnings slutninger – være en bemærkning om, at leasing af biler til private også er undtaget.

Forenede Danske Motorejere bemærker, at direktivforslagets artikel 11, stk. 2, ikke – i modsætning til gældende dansk ret – opstiller begrænsning i, hvilke varer der må afsættes ved telefoniske henvendelser.

Håndværksrådet finder, at fortrydelsesfristen ikke i alle tilfælde bør udskydes, hvis der ikke er oplyst om fortrydelsesretten. Hvis forbrugeren ikke har været udsat for aggressiv eller utilbørlig adfærd fra den erhvervsdrivendes side, og dermed ikke er blevet overrumplet, vil direktivforslagets bestemmelser om fristens begyndelsestidspunkt kunne give forbrugeren en urimelig lang frist for at fortryde, hvis vedkommende i mellemtiden får mulighed for at få varen eller tjenesteydelsen leveret billigere fra anden side.

Telekommunikationsindustrien finder, at den erhvervsdrivende – ud over på e-mail – bør kunne kvittere for modtagelse af en meddelelse om udnyttelse af fortrydelsesretten via SMS eller MMS.

Telekommunikationsindustrien bemærker endvidere, at artikel 17, 2. pkt., ikke bør gælde, hvis forbrugeren vidste eller burde vide, at vedkommende var berettiget til at fortryde købet.

Telekommunikationsindustrien finder desuden, at fortrydelsesretten ved tjenesteydelser – ligesom ved varekøb – alene bør kunne benyttes i det omfang, det er nødvendigt for at få kendskab til ydelsens art og den måde den fungerer på, når ydelsen leveres inden fristens udløb og forbrugeren ikke har givet samtykke. Telekommunikationsindustrien finder det urimeligt, at forbrugeren med den nuværende ordlyd har mulighed for i en periode på op til 14 dage i videre udtrækning at benytte ydelsen, uden at skulle betale herfor.

Telekommunikationsindustrien bemærker, at det er nødvendigt at præcisere, hvad der efter forslaget artikel 18 skal forstås ved tilknyttede aftaler, der ophører uden udgift for forbrugeren, hvis denne benytter fortrydelsesretten. I den forbindelse bør en aftale om et mobiltelefonabonnement ikke bortfalde, hvis forbrugeren fortryder købet af selve mobiltelefonen.

Købsaftaler

Generelt

Rederiforeningen bemærker generelt, at det er afgørende, at bestemmelserne fortsat ikke skal anvendes på aftaler vedrørende tjenesteydelser.

Formodningsreglen

Formanden for Forbrugerklagenævnet har efterspurgt mulighed for at lette kravene til forbrugernes bevisførelse efter udløbet af 6-måneders formodningsreglen, navnlig i sager vedrørende teknisk komplicerede produkter, som ikke kan adskilles og undersøges med henblik på at fastslå årsagen til fejlen.

Levering og risikoovergang

Dansk Industri bemærker, at direktivforslagets artikel 22 synes at kræve væsentlige ændringer i købelovens regler om forbruger køb.

Mangelsbeføjelser

Dansk Erhverv bemærker, at direktivforslagets artikel 26 adskiller sig fra den nuværende EU-regulering ved at give sælgeren ret til at vælge mellem omlevering og afhjælpning, men at der næppe herved er tale om nogen stor praktisk betydning, og at der alene vil være tale om en mindre indskrænk-

ning i forbrugerens ret til at kræve omlevering. Den foreslåede regel vil begrænse sælgers omkostninger og dermed medvirke til lavere forbrugerpriser, ligesom den gældende retstilstand er konfliktskabende.

Dansk Erhverv foreslår, at spørgsmålet om fradrag i forbrugerens krav på tilbagebetaling af købesummen ved ophævelse reguleres i direktivet for herved at undgå, at en forbruger får en uberettiget berigelse ved at have brugt en salgsgenstand i tæt på to år, inden manglen gøres gældende.

Dansk Erhverv bemærker endvidere, at det ikke fremgår klart af direktivforslagets artikel 27, om omkostninger ved at bringe en mangelfuld vare til sælger skal afholdes af forbrugeren eller den erhvervsdrivende.

Dansk Erhverv finder direktivforslagets artikel 27 om erstatning vidtgående og foreslår, at der tilføjes en betingelse om ansvarsgrundlag i lighed med de danske regler om erstatning i anledning af mangler og ansvarsfrihed ved force majeure som ved internationale køb reguleret af den internationale købelov (CISG).

Reklamationsregler

Brancheforeningen Forbrugerelektronik (BFE) finder forslagets artikel 28, stk. 2, hvorefter der løber en ny 2-årig absolut reklamationsfrist ved omlevering i anledning af mangler, problematisk. Det bemærkes, at der bør gælde samme regler, uanset om en mangel bliver udbedret ved afhjælpning eller omlevering, og at den foreslåede regel kan føre til, at den erhvervsdrivende afstår fra at udbedre ved hjælp af omlevering. BFE finder endvidere, at den foreslåede regel vil føre til yderligere administrative byder for den erhvervsdrivende, idet reglen forudsætter, at datoen for, hvornår den omleverede genstand udleveres til forbrugeren, registreres, og at reglen kan føre til misbrug ved, at en forbruger venter til slutningen af den 2-årige ansvarsperiode, før et omleveringskrav i anledning af mangler ved salgsgenstanden gøres gældende, hvilket kan føre til ”en endeløs række af sikre perioder”.

Dansk Erhverv kan tilslutte sig direktivforslagets bestemmelse om en relativ reklamationsfrist på 2 måneder. Dansk Erhverv bemærker endvidere, at den absolutte reklamationsfrist bør fastsættes på en sådan måde, at der ikke kan være tvivl om, hvornår den udløber.

Håndværksrådet støtter direktivforslagets artikel 28. stk. 3, hvorefter der for så vidt angår brugte varer er mulighed for, at parterne aftaler en kortere reklamationsfrist end direktivets, der dog ikke kan være kortere end 1 år. Det bemærkes, at en tilsvarende regel bør gælde i relation til tjenesteydelser.

Handelsmæssige garantier

Dansk Erhverv bemærker, at direktivforslaget ikke forholder sig til en garanti, der indebærer omvendt bevisbyrde for, at varen er mangelfuld, og at der er behov for at vurdere konsekvenserne af direktivforslaget i forhold til handelsmæssige garantier.

Forenede Danske Motorejere peger på, at direktivet alene opstiller visse indholdsmæssige krav, når garantibegrebet anvendes, mens det i dansk ret er et krav, at en garanti stiller forbrugeren væsentlig bedre end efter lovgivningen. Herved risikerer man at udhule indholdet af garantibegrebet.

Urimelige kontraktvilkår

Danske Mediers Forum bemærker, at adgangen til gruppesøgsmål som omhandlet i præambelens betragtning nr. 57 må forudsættes at relatere sig til de lande, hvor der ikke som i Danmark allerede er etableret velfungerende klageinstanser af såvel privatretlig som offentligretlig karakter.

Dansk Industri bemærker, at ændringer i bilagene efter artikel 39 skal foretages af Kommissionen, men at dette ikke bør ske uden inddragelse af relevante interessenter, herunder erhvervslivets organisationer.

Rederiforeningen finder det afgørende, at undtagelsen vedrørende kontraktvilkår, der stammer fra internationale konventioner, fortsat opretholdes på området.

Bilagene

Telekommunikationsindustrien finder det uklart, hvad der skal forstås ved overskriften til bilag 3 om kontraktvilkår, der formodes at være urimelige, og bemærker endvidere, at litra i og k på listen forekommer uhensigtsmæssige ved løbende kontraktforhold, herunder på teleområdet.

6. Andre landes holdninger

Der foreligger ikke offentlige tilkendegivelser om de øvrige medlemsstaters holdninger.

7. Foreløbig dansk holdning

Den foreslåede generelle totalharmonisering på dette område vil på det foreliggende grundlag skabe en række væsentlige juridiske/tekniske problemer, idet forståelsen og rækkevidden af en stor del af de foreslåede bestemmelser giver anledning til tvivl. Der har også været tvivl om forståelsen af en række af de bestemmelser, som det foreslåede direktiv skal afløse, men de har i vidt omfang kunne løses i forbindelse med implementeringen ved at bruge minimumsklausulen. Det kan vise sig vanskeligt at få udformet klare og

enkle totalharmoniseringsregler, bl.a. fordi de formueretlige regler, der ændres, har sammenhæng med almindelige formueretlige regler og principper.

Det forekommer umiddelbart tvivlsomt, om generel totalharmonisering er et hensigtsmæssigt middel til at sikre øget grænseoverskridende handel, idet bl.a. sprog og klagemuligheder formentlig spiller en større rolle på dette område end, om der er visse forskelle i lovgivningerne. Der er også risiko for, at totalharmonisering vil medføre, at det bliver nødvendigt at sænke forbrugerbeskyttelsesniveauet på væsentlige områder.

Danmark bør imidlertid ikke være imod en hensigtsmæssig totalharmonisering på områder, hvor totalharmonisering kan gennemføres uden at være til skade for forbrugerne og uden at medføre en uklar retstilstand. Det drejer sig f.eks. om regler om oplysningspligt og fortrydelsesret mv. Derimod er f.eks. reglerne om urimelige aftalevilkår efter Danmarks opfattelse ikke velegnede til totalharmonisering.

For Danmark er det vigtigt, at forbrugerbeskyttelsen her i landet ikke forringes.

For Danmark er det vigtigt, at subsidiaritetsprincippet er overholdt, og at der ikke vedtages generelle regler, hvor en sektorregulering bedre ville kunne opfylde behovet for grænseoverskridende regler.

For Danmark er det helt centralt, at de mange tvivlsspørgsmål om rækkevidden af forslaget bliver afklaret, idet en nærmere stillingtagen til forslaget må afvente denne afklaring.

Som anført ovenfor lægger det svenske formandskab op til en drøftelse på rådsmødet den 3.-4. december 2009 (Konkurrenceevne) af fire afgrænsede emner for at skabe større klarhed med henblik på de videre forhandlinger. Det drejer sig om, a) hvorvidt der bør foretages en udvidelse af definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted, b) hvorvidt der for fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted bør gælde en fortrydelsesfrist på 14 dage, og om reglerne om udøvelse af fortrydelsesretten bør harmoniseres, c) hvorvidt arbejdet med at udarbejde regler om forbrugerrettigheder, der er specifikke for købsaftaler, bør fortsætte (der henvises til, at emnet har sammenhæng med national aftaleret), og d) hvorvidt forbrugerftaler om fast ejendom mv. og finansielle tjenesteydelser bør undtages fra direktivforslagets kapitel II-IV.

Ad a) Bør der foretages en udvidelse af definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted?

Efter artikel 5 i direktiv 85/577/EØF om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler indgået uden for fast forretningssted forstås en aftale indgået uden for fast forretningssted som ”en aftale indgået mellem en erhvervsdrivende, der leverer varer eller tjenesteydelser, og en forbruger, der under en udflugt arrangeret af den erhvervsdrivende uden for dennes faste forretningssted, eller i forbindelse med den erhvervsdrivendes besøg i) hos forbrugeren eller en anden forbruger, ii) på forbrugers arbejdsplads, såfremt besøget ikke sker efter udtrykkelig anmodning fra forbrugeren.

Formandskabet lægger op til en drøftelse af, om der skal ske en udvidelse af definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted. Hensigten med en sådan udvidelse vil i givet fald være at forbedre forbrugerbeskyttelsen. Formandskabet ønsker således medlemsstaternes tilkendegivelse af, om definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted bør udvides til også at omfatte aftaler indgået på offentlige steder, f.eks. på gader og i forretningscentre, hvor den erhvervsdrivende midlertidigt udbyder sine varer eller tjenesteydelser.

Som nævnt ovenfor i afsnit 4.4 er aftaler, der indgås på et offentligt sted eller på en udstilling, messe mv., efter dansk ret omfattet af reglerne om aftaler indgået uden for fast forretningssted, medmindre der foreligger køb, hvor varen og købesummen udveksles samtidig med aftalens indgåelse. De danske regler om beskyttelse af forbrugere i forbindelse med indgåelse af sådanne aftaler dækker således bredere end den gældende EU-lovgivning. Alt afhængig af bestemmelsens nærmere udformning vil en udvidelse af definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted til også at omfatte offentlige steder, som f.eks. gader og forretningscentre mv., stemme overens med den løsning, der er valgt i dansk lovgivning, og som ikke synes at have givet anledning til problemer i praksis.

Det er på denne baggrund den danske holdning, at der bør foretages en sådan udvidelse af EU-definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted.

Ad b) Bør der for fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted gælde en fortrydelsesfrist på 14 dage, og bør reglerne for udøvelse af fortrydelsesretten harmoniseres?

Efter artikel 5 i direktiv 85/577/EØF om forbrugerbeskyttelse i forbindelse med aftaler indgået uden for fast forretningssted har forbrugeren en frist på syv dage til at træde tilbage fra en aftale omfattet af direktivet.

Efter artikel 6 i direktiv 97/7/EF om aftaler vedrørende fjernsalg har forbrugeren ved aftaler omfattet af direktivet ligeledes en frist på mindst syv hver-

dage til at fortryde aftalen, uden at der kan kræves bod, og uden angivelse af årsag.

Formandskabet lægger op til en drøftelse af, hvorvidt der bør gælde en fortrydelsesfrist på 14 dage for fjernsalgsaftaler og aftaler indgået uden for fast forretningssted. Formandskabet lægger desuden op til en drøftelse af, om reglerne for udøvelse af fortrydelsesretten bør harmoniseres.

Som anført i afsnit 4.6 ovenfor er fortrydelsesfristen efter forbrugeraftaleloven også 14 dage, og en fortrydelsesfrist på 14 dage i direktivet vil således umiddelbart harmonere med dansk ret og efter regeringens opfattelse være udtryk for en hensigtsmæssig balance mellem hensynet til forbrugerne og hensynet til erhvervslivet. Hvis den nuværende tekst i direktivforslaget, hvorefter de 14 dage skal beregnes som kalenderdage, fastholdes, vil det dog kræve en ændring af bestemmelserne om fristens beregning, da fristen efter dansk ret udskydes, hvis den udløber på en lørdag, juleaftensdag mv., hvilket ikke er tilfældet efter direktivet. Den nærmere udformning af bestemmelsen er imidlertid ikke til drøftelse på rådsmødet.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt der bør ske en fællesskabsretlig regulering og harmonisering af den måde, udøvelsen af fortrydelsesretten skal ske på, kan det principielt anføres, at det ikke vil være unaturligt i forbindelse med indførelsen af en fælles fortrydelsesfrist også at indføre fælles regler for, hvordan fortrydelsesretten skal udøves. Det vil imidlertid efter regeringens opfattelse – alt afhængigt af den endelige udformning af bestemmelsen – kunne skabe visse problemer i lyset af sammenhængen med den generelle formueret. I dansk ret stilles der eksempelvis – i overensstemmelse med det almindelige aftaleretlige udgangspunkt – ingen formkrav til forbrugerens meddelelse til den erhvervsdrivende om, at forbrugeren vil benytte sig af fortrydelsesretten.

Det er således den danske holdning, at en fortrydelsesfrist på 14 dage for fjernsalgskontrakter og kontrakter indgået uden for fast forretningssted i sig selv er en rimelig frist, som både tilgodeser hensynet til forbrugerne og hensynet til erhvervslivet. Det er samtidig Danmarks holdning, at man bør udvise forsigtighed i forbindelse med at udforme harmoniserede regler om udøvelsen af fortrydelsesretten, idet en sådan harmonisering indebærer en risiko for, at reglerne ikke hænger sammen med grundlæggende principper i den nationale formueret.

Ad c) Bør arbejdet med at udarbejde regler om forbrugerrettigheder, der kun gælder i forbindelse med købsaftaler, fortsætte (der henvises til, at emnet har sammenhæng med national aftaleret)?

Direktivforslagets kapitel IV angår ”andre forbrugerrettigheder, som kun gælder for købsaftaler”. Kapitlet fastsætter bl.a. regler om levering, risikoens overgang, mangler ved salgsgenstanden mv., mangelsbeføjelser, frister og bevisbyrde. For så vidt angår gældende dansk ret herom henvises til afsnit 4.10-4.16 ovenfor. Det er under forhandlingerne i rådsarbejdsgruppen, herunder også fra dansk side, påpeget, at kapitlet indeholder regler, der er nært forbundet med de enkelte medlemsstaters generelle aftaleret. På den baggrund har mange medlemsstater, herunder Danmark, givet udtryk for, at der skal udvises stor forsigtighed med hensyn til at udarbejde fællesskabsregler på dette område, og at det er vigtigt at foretage en klar afgrænsning mellem direktivets regler og den nationale aftaleret.

Det er Danmarks holdning, at en fuldstændig harmonisering af de formueretlige regler om eksempelvis levering og risikoens overgang i forbindelse med forbrugerkontrakter rejser væsentlige spørgsmål om samspillet med den generelle kontraktsret, at der næppe er behov for at harmonisere disse regler på forbrugerområdet, og at man fra dansk side derfor vil foretrække, at disse spørgsmål ikke indgår i de videre harmoniseringsbestrebelse.

Ad d) Bør forbrugerftaler om fast ejendom og finansielle tjenesteydelser undtages fra direktivets kapitel II-IV.

Formandskabet finder, at visse kontrakter på grund af deres kompleksitet og sammenhængen med særlig national lovgivning og/eller særlig fællesskabslovgivning ikke bør være omfattet af direktivets kapitel II (forbrugerorientering), kapitel III (forbrugerorientering og fortrydelsesret i forbindelse med aftaler vedrørende fjernsalg og aftaler indgået uden for fast forretningssted) og kapitel IV (andre forbrugerrettigheder, som kun gælder for købsaftaler).

Formandskabet lægger på den baggrund op til en drøftelse af, om fast ejendom og aftaler i tilknytning hertil, f.eks. aftaler om køb eller leje af fast ejendom, og aftaler om finansielle tjenesteydelser helt skal undtages fra direktivets kapitel II-IV.

Både for så vidt angår aftaler om fast ejendom og aftaler om finansielle tjenesteydelser er der såvel i Danmark som i resten af EU en høj grad af særregulering, som sigter på at beskytte forbrugerne på disse specifikke områder. For så vidt angår aftaler om fast ejendom vil disse f.eks. være omfattet af regler om tinglysning af rettigheder mv. Sådanne regler tjener bl.a. til at skabe sikkerhed for forbrugerne i forbindelse med køb og salg af fast ejendom mv.

Den gældende regulering af finansielle tjenesteydelser indeholder en række forbrugerbeskyttelsesregler og tager højde for, at aftalerne ofte er af meget

kompliceret karakter, og at behovet for forbrugerbeskyttelse på dette område er højt. Der er ikke i EU overvejelser om at opgive denne sektorregulering.

Det vil efter regeringens opfattelse være vanskeligt at udforme regler, der både tager højde for de specifikke områders særlige forhold, og som kan fungere tilfredsstillende for mere almindelige forbrugeraftaler.

Det er derfor Danmarks holdning, at det vil være en fordel, at disse sektor-specifikke emner undtages fra reglerne i direktivforslaget.

8. Lovgivningsmæssige og statsfinansielle konsekvenser

Lovgivningsmæssige konsekvenser

Som det fremgår, tager forslaget til direktiv om forbrugerrettigheder sigte på at erstatte fire eksisterende forbrugerbeskyttelsesdirektiver. De fire direktiver er som nævnt alle gennemført i dansk lovgivning.

De eksisterende direktiver er alle udtryk for minimumsharmonisering. Medlemsstaterne er derfor berettiget til at indføre eller opretholde bestemmelser, der stiller forbrugeren bedre, end hvad der kræves efter direktiverne.

I forbindelse med gennemførelse i national lovgivning af de fire direktiver har man fra dansk side i vid udstrækning benyttet denne adgang til mereimplementering.

Det foreliggende forslag til direktiv om forbrugerrettigheder indeholder i artikel 4 en bestemmelse om ”fuld harmonisering”, hvorefter medlemsstaterne ikke i national ret kan opretholde eller indføre bestemmelser, som fraviger dem, der er fastsat i dette direktivforslag, herunder bestemmelser for at sikre et andet forbrugerbeskyttelsesniveau.

Selv om en stor del af direktivforslagets bestemmelser er identiske med formuleringer i de eksisterende fire direktiver, vil der som følge af den foreslåede totalharmonisering blive tale om væsentlige ændringer af gældende dansk ret.

Som en konsekvens af den foreslåede totalharmonisering bliver et helt centralt spørgsmål endvidere fastlæggelsen af, hvad der falder inden for og

uden for det område, der reguleres ved direktivet, fordi der med direktivet gøres udtømmende op med reguleringen på det pågældende område.

Direktivforslaget indeholder endvidere som nævnt visse nye bestemmelser i forhold til den eksisterende EU-retlige regulering på området, hvilket også vil nødvendiggøre ændringer i dansk ret.

Som det er fremgået ovenfor, giver indholdet og rækkevidden af visse af direktivforslagets bestemmelser anledning til tvivl. Som følge heraf kan på visse punkter være tvivl om de lovgivningsmæssige konsekvenser af forslaget.

Der kan navnlig peges på følgende områder, hvor en vedtagelse af forslaget giver anledning til lovgivningsmæssige overvejelser:

1) Forslagets kapitel I indeholder som nævnt bl.a. definitioner af en række begreber, der i det væsentlige er ulovregulerede i dansk ret. Der vil derfor kunne rejses spørgsmål om yderligere formueretlige definitioner i lovgivningen.

Implementering af direktivforslagets definitioner vil på visse punkter medføre en ændring af retstilstanden i Danmark. Det drejer sig navnlig om følgende definitioner:

Efter direktivet skal der ved en forbruger alene forstås en fysisk person, der i forbindelse med aftaler omfattet af direktiver handler uden for sit erhverv.

Direktivets forbrugerbegreb kan dermed ikke omfatte tilfælde som efter den danske definition, hvor juridiske personer efter omstændighederne kan indgå aftaler med forbrugerstatus. Direktivets definition synes heller ikke at åbne for, at aftaler med blandende formål kan opnå beskyttelse efter direktivet – dvs. situationer hvor køberen eksempelvis indgår aftale om køb af en genstand, der hovedsagelig, men ikke udelukkende skal anvendes til privat formål.

Den foreslåede totalharmonisering gør det nødvendigt at overveje, om dansk gennemførelse vil forudsætte, at sådanne aftaler ikke længere kan behandles som forbrugerftaler. Det giver således anledning til tvivl, om det er muligt nationalt at lovgive om, at de regler, der gælder for forbrugerftaler i direktivets forstand, finder tilsvarende anvendelse på andre aftaletyper.

Den danske regulering, hvorefter der også er tale om en forbrugerftale ved en aftale mellem private, hvis aftalen er indgået eller formidlet af en er-

hvervsdrivende, er ikke i overensstemmelse med direktivets forbrugerdefinition.

Direktivforslaget indeholder i artikel 7 en bestemmelse om sælgers brug af en erhvervsdrivende mellemmand. Her er det anført, at der – hvis den erhvervsdrivende oplyser, at vedkommende handler på vegne af en anden forbruger – er tale om en aftale, der falder uden for direktivets anvendelsesområde.

I lyset heraf kan det give anledning til tvivl, om der i denne situation - hvor direktivforslaget fastsætter, at en aftale indgået mellem to private ved brug af et erhvervsdrivende mellemlid falder inden for direktivet – er gjort udtømmende op med, hvilke rettigheder og forpligtelser der kan pålægges parterne, eller om der kan indføres eller opretholdes nationale bestemmelser om, at reglerne om forbrugeraftaler finder tilsvarende anvendelse på disse typer. Direktivets bestemmelse om totalharmonisering må dog antages at indebære, at det ikke er muligt at give en køber i en sådan situation beskyttelse svarende til de nugældende danske regler.

Med hensyn til definitionen af en fjernsalgsaftale og en aftale indgået uden for fast forretningssted svarer dansk lovgivning på nuværende tidspunkt til definitionerne i det eksisterende fjernsalgsdirektiv og direktivet om aftaler indgået uden for fast forretningssted. Som nævnt indeholder direktivforslaget definitioner af de to begreber, der adskiller sig fra definitionerne i den nuværende EU-regulering. I lyset heraf vil den danske definition af en fjernsalgsaftale skulle ændres tilsvarende, således at der er tale om en fjernsalgsaftale, uanset om den erhvervsdrivende anvender et system for fjernsalg.

Definitionen af en aftale indgået uden for fast forretningssted vil endvidere skulle ændres, således at der foreligger en aftale indgået uden for fast forretningssted også i tilfælde, hvor den erhvervsdrivende henvender sig på forbrugerens bopæl mv. efter forbrugerens anmodning. Efter direktivforslaget vil forbrugeren således i alle tilfælde, hvor der indgås aftale på eksempelvis forbrugerens bopæl, have adgang til at fortryde aftalen – også selv om aftalen vedrører det forhold, som forbrugeren har anmodet den erhvervsdrivende om at komme for. Definitionen af et fast forretningssted vil endvidere skulle ændres, således at en aftale indgået på f.eks. en messestand betragtes som indgået på sælgers faste forretningssted, hvilket ikke svarer til forbrugeraftalelovens § 2, stk. 2, litra c, hvorefter der i sådanne tilfælde som udgangspunkt er tale om en aftale indgået uden for fast forretningssted og dermed en aftale, der som udgangspunkt er omfattet af reglerne om fortrydelsesret.

Direktivets definition af en vare omfatter enhver *løsøregenstand*, bortset fra varer, som sælges på tvangsauktion, og bortset fra elektricitet samt vand og gas, medmindre der er tale om salg i afgrænset mængde. Dansk ret indeholder ikke en definition af varer. Købeloven finder imidlertid anvendelse på alle køb, bortset fra køb af fast ejendom. Loven omfatter således mere end køb af løsøre i traditionel forstand, f.eks. også køb af elektricitet, jf. § 1, stk. 2, og som udgangspunkt også køb på tvangsauktion. Det kan give anledning til tvivl, om direktivforslagets artikel 4 om totalharmonisering gør det muligt at opretholde de forbrugerbeskyttende regler for disse situationer, hvor købeloven har et bredere anvendelsesområde.

2) Gennemførelse af bestemmelserne i forslagets kapitel II om forbrugerorientering må antages at kræve ændring af dansk ret, da bestemmelserne fastlægger, at den erhvervsdrivende i alle typer forbrugeraftaler er forpligtet til at give forbrugeren en række oplysninger forud for aftalens indgåelse, dvs. også ved aftaletyper, hvor der ikke efter gældende dansk ret påhviler den erhvervsdrivende oplysningsforpligtelser.

3) Direktivforslagets artikel 10 stiller krav om, at der ved aftaler indgået uden for fast forretningssted skal udfyldes en ordreseddel med en række oplysninger, og bestemmelsens stk. 2 indebærer, at en aftale indgået uden brug af en sådan ordreseddel – dvs. f.eks. en mundtlig aftale – ikke er gyldig.

En sådan bestemmelse, der fastsætter, at skriftlighed er en gyldighedsbetingelse, er ikke i overensstemmelse med dansk lovgivning og strider mod det almindelige princip i dansk ret om formfrihed og om, at mundtlige aftaler er lige så bindende som skriftlige. Gennemførelse af direktivforslaget på dette punkt vil derfor kræve lovændring.

Det må endvidere antages, at direktivforslagets artikel 11 om formkrav ved fjernsalgsaftaler vil kræve lovændring, herunder særlige regler om den erhvervsdrivendes mindre omfattende oplysningspligt i tilfælde, hvor aftalen indgås ved anvendelse af en teknik, som kun giver begrænset plads til formidling af oplysningerne, f.eks. mobiltelefon.

4) Efter direktivforslaget har forbrugeren 14 dages frist til at fortryde en fjernsalgsaftale eller en aftale indgået uden for fast forretningssted. Fortrydelsesfristen regnes i hele kalenderdage.

Efter forbrugeraftaleloven er fortrydelsesfristen også 14 dage, men direktivets gennemførelse vil kræve en ændring af bestemmelserne om fristens beregning, da fristen efter dansk ret udskydes, hvis den udløber på en lørdag, juleaftensdag mv.

Det vil endvidere navnlig være nødvendigt at ændre forbrugerftalelovens bestemmelser om forbrugerens og den erhvervsdrivendes forpligtelser ved brug af fortrydelsesretten med henblik på at gennemføre direktivforslagets bestemmelser om frister for meddelelse om fortrydelse, for returnering af varen og for tilbagebetaling af købesummen.

5) Direktivforslagets artikel 22, stk. 2, må formentlig antages at gøre udtømmende op med, hvilke beføjelser forbrugeren kan gøre gældende, hvis den erhvervsdrivende ikke leverer en vare til det aftalte tidspunkt. Gennemførelse af direktivforslaget i den nuværende ordlyd må derfor antages at kræve lovændring, idet forbrugeren efter gældende dansk ret ikke blot som efter direktivforslaget har krav på tilbagebetaling af en eventuel betalt købesum, hvis der foreligger forsinkelse, men tillige kan kræve naturalopfyldelse.

6) Opregningen i direktivforslagets artikel 24 af, hvad der skal til, for at salgsgenstanden er i overensstemmelse med købsaftalen, svarer indholdsmæssigt til den deklaratoriske del af købelovens mangelsbegreb, jf. § 75 a.

Med indførelsen af artikel 24 vil det næppe være muligt at opretholde den del af mangelsbegrebet i købelovens § 76, som ikke også er dækket af § 75 a.

I lyset af ordlyden af artikel 4 må det f.eks. anses for tvivlsomt, om direktivforslaget tillader, at en sælger kan mødes med et mangelskrav, hvis § 75 a er iagttaget, men hvis sælgeren f.eks. (culpøst) har fortiet oplysninger om varen af betydning for forbrugeren, smh. købelovens § 76, stk. 1, nr. 3, hvorefter en sådan tilsidesættelse af sælgers loyale oplysningspligt betyder, at salgsgenstanden lider af en mangel.

Gennemførelse af direktivforslagets mangelsbegreb vil derfor formentlig kræve ændring af købelovens § 76, således at mangelsbegrebet gøres snævrere.

7) Direktivforslaget omtaler ikke – som det er tilfældet i det gældende direktiv 99/44/EF om forbruger køb og garantier i forbindelse hermed – spørgsmålet om den erhvervsdrivendes brug af generelle forbehold i købsaftaler. Som nævnt fik købelovens § 77 sin nuværende affattelse i forbindelse med gennemførelsen af det eksisterende direktiv, således at der som udgangspunkt ikke er retsvirkninger knyttet til at anvende generelt formulerede forbehold om varen som f.eks. ”solgt som beset”, ”som den er og forefindes”, ”as is” osv. Det kan på den baggrund give anledning til tvivl, om direktivforslaget vil kræve en ændring af købelovens regler om, at brug af generelle forbehold ikke har nogen retsvirkninger.

8) Efter direktivforslagets artikel 26, stk. 2, har sælgeren valget mellem, om der skal ske afhjælpning eller omlevering, hvis en salgsgenstand er mangelfuld. Direktivforslaget adskiller sig herved fra det eksisterende forbrugerkøbsdirektiv og fra købeloven, der giver forbrugeren ret til at vælge mellem disse to mangelsbeføjelser. Gennemførelse af direktivforslaget vil således kræve ændring af lovgivningen. Hermed vil lovgivningen på dette punkt i det væsentligste blive bragt tilbage til retsstillingen før gennemførelsen af det gældende direktiv.

9) I direktivforslagets artikel 26 fastsættes bl.a., at forbrugeren kan hæve købet, hvis manglen er væsentlig. Det må overvejes, om bestemmelsen udtømmende angiver betingelserne for, at forbrugeren har hæveadgang, eller om forslaget tillader supplerende nationale bestemmelser som købelovens § 57, hvorefter forbrugeren som udgangspunkt kun er berettiget til at hæve købet og kræve købesummen tilbagebetalt, hvis salgsgenstanden tilbageleveres til sælgeren i væsentlig samme stand og mængde som ved levering.

10) Direktivforslagets artikel 26, stk. 4, litra d, angiver, at forbrugeren kan gøre mangelsbeføjelser gældende, hvis den samme mangel er opstået gentagne gange inden for kort tid. Bestemmelsen må formentlig læses således, at den regulerer antallet af afhjælpningsforsøg, der tilkommer sælger. Det giver anledning til tvivl, hvornår der er tale om *samme* mangel, og hvor meget der skal til, for at manglen er opstået *gentagne* gange. Gennemførelse heraf vil kræve lovændring.

11) Købelovens § 78, stk. 4, giver forbrugeren mulighed for efter omstændighederne at lade en mangel afhjælpes af tredjemand for sælgers regning. Tilsvarende beføjelser er ikke omtalt i direktivforslaget. På grund af forslagens artikel 4 om totalharmonisering vil det formentlig ikke være muligt at opretholde en sådan adgang for forbrugeren.

12) Det kan give anledning til tvivl, om direktivforslagets præambelbetragtning nr. 41, hvorefter forbrugeren ikke skal godtgøre den erhvervsdrivende for brug af defekte varer, lægger op til, at medlemsstaterne ikke skal kunne anvende almindelige obligationsretlige principper om uberettiget berigelse, således at det efter omstændighederne kan fastsættes, at der skal ske fradrag for brug i forbrugers tilbagebetalingskrav.

13) Det er meget uklart, hvad artikel 27, stk. 2, om erstatning for tab, som "ikke er afhjulpet i overensstemmelse med artikel 26" betyder. Hvis bestemmelsen skal forstås således, at der skal betales erstatning i anledning af enhver misligholdelse af salgsaftalen fra sælgers side, vil det være en vidtgående ændring af gældende dansk ret, idet der således i alle tilfælde påhvi-

ler sælger et erstatningsansvar, uanset om denne har handlet culpøst eller kunne have undgået misligholdelsen.

14) Gennemførelse af direktivforslaget i den nuværende ordlyd vil endvidere kræve ændring af købelovens bestemmelse om "relativ" reklamationsfrist, dvs. en reklamationsfrist, der først begynder at løbe, når køberen har opdaget manglen. Direktivforslaget angiver den relative reklamationsfrist til 2 måneder efter, at forbrugeren opdagede manglen. Det vil dermed ikke være muligt at opretholde gældende dansk ret, hvorefter forbrugeren skal reklamere *inden rimelig tid*, efter at vedkommende opdagede manglen, dog således at reklamation inden 2 måneder efter at forbrugeren opdagede manglen altid anses for foretaget inden rimelig tid, jf. købelovens § 81.

Det er også på grund af direktivforslagets totalharmoniseringsklausul tvivlsomt, om det er muligt at opretholde købelovens § 82, hvorefter den relative reklamationsfrist i § 81 ikke gælder, hvis sælgeren har handlet i strid med almindelig hæderlighed eller groft uagtsomt.

15) Det vil desuden være nødvendigt at foretage ændring af den absolutte reklamationsfrist i købelovens § 83, idet undtagelsen for 2-års fristen, når der er tale om køb af byggematerialer og køb af varer, i forhold til hvilke en offentlig myndighed har udstedt påbud om tilbagekaldelse eller destruktion, ikke vil kunne opretholdes.

Undtagelsen fra fristen i købelovens § 83, hvis sælgeren har handlet i strid med almindelig hæderlighed, vil endvidere næppe kunne opretholdes.

16) Efter direktivforslagets 28, stk. 2, skal der løbe en ny absolut reklamationsfrist, hvis sælger foretager omlevering. Tilsvarende bestemmelse findes ikke i købeloven, men efter Forbrugerklagenævnets praksis antages der at løbe en ny frist ved omlevering. Efter nævnets praksis løber der endvidere en ny frist ved afhjælpning, hvis denne er så omfattende, at den reelt må sidestilles med omlevering. Det er tvivlsomt, om denne praksis vedrørende afhjælpningssituationen kan opretholdes, eller om forslaget artikel 28, stk. 2, må anses for udtømmende at gøre op med, i hvilke tilfælde der løber en ny absolut reklamationsfrist.

17) Gennemførelse af forslaget artikel 28, stk. 3, hvorefter forbrugeren og den erhvervsdrivende ved køb af brugte varer kan aftale en kortere absolut reklamationsfrist, vil kræve lovændring, da § 83 efter gældende dansk ret ikke kan fraviges til skade for forbrugeren og fastsætter en reklamationsfrist på 2 år også ved køb af brugte genstande.

18) Direktivforslagets artikel 29, stk. 2, litra a, indebærer, at forbrugers lovfastede rettigheder i henhold til artikel 26 om mangelsbeføjelser skal oplyses over for forbrugeren, og at den erhvervsdrivende skal gøre det klart, at disse rettigheder ikke berøres af en eventuel handelsmæssig garanti. Forbrugeren skal altså gøres opmærksom på, at vedkommende ikke stilles ringere i relation til artikel 26, uanset hvad den handelsmæssige garanti går ud på. Herudover skal det oplyses over for forbrugeren, hvis den handelsmæssige garanti ikke kan overføres til en efterfølgende køber. Disse krav vil antageligvis kræve en ændring af markedsføringslovens § 12, som ikke indeholder tilsvarende oplysningsforpligtelser.

19) Efter generalklausulen i § 36 kan en aftale ændres eller tilsidesættes helt eller delvis, hvis det være urimeligt eller i strid med almindelighed hæderlighed at gøre den gældende. Det kan give anledning til en vis tvivl, om denne bestemmelse skal ændres, hvis direktivforslagets artikel 32, stk. 1, hvorefter der kræves en *betydelig* skævhed i parternes rettigheder og forpligtelser efter aftalen, før der er tale om et urimeligt kontraktvilkår, gennemføres.

20) Direktivforslagets artikel 32, stk. 2, vil i hvert fald have lovgivningsmæssige konsekvenser. Efter denne bestemmelse kan der ved vurderingen af, om et kontraktvilkår er urimeligt, ikke tages hensyn til omstændigheder, der er indtruffet efter aftalens indgåelse. Efter aftaleloven kan der imidlertid ved urimelighedsvurderingen tages hensyn til alle relevante omstændigheder, alene med den begrænsning, at senere indtrufne omstændigheder ikke kan inddrages til skade for forbrugeren, jf. § 38, c, stk. 2.

21) Forslagets artikel 32, stk. 3, vil også kræve lovændring. Bestemmelsen angiver, at spørgsmålet om urimelighed ikke kan berøre forholdet mellem betaling og den erhvervsdrivendes vigtigste kontraktlige forpligtelse. I modsætning til, hvad der gælder efter aftalelovens § 38 c, er det således efter direktivforslaget ikke alle momenter i aftalen, der kan indgå i urimelighedsvurderingen.

22) I forbindelse med gennemførelse af direktiv 93/13/EØF om urimelige kontraktvilkår antog man i bemærkningerne til det pågældende lovforslag, at direktivet alene regulerede ”kvalificeret” urimelighed, og at generalklausulen i aftalelovens § 36, rækker videre end direktivet. På den baggrund kan det give anledning til tvivl, om det foreliggende direktivforslag med totalharmoniseringsklausulen tillader, at der i aftalelovens § 38 c opretholdes en henvisning til § 36.

23) Forslagets artikel 34 og 35 regulerer retsvirkningerne af, at et vilkår optræder på direktivforslagets sorte og grå liste. I modsætning til, hvad der

gælder efter det eksisterende direktiv om urimelige kontraktvilkår, er der tale om bindende lister, og det vil derfor være nødvendigt at ændre aftaleloven på dette punkt.

Det skal endvidere bemærkes, at direktivforslagets bestemmelser om urimelige kontraktvilkår er begrænset til at finde anvendelse ved ikke-individuelt forhandlede vilkår. I modsætning hertil finder aftalelovens bestemmelser om urimelige aftalevilkår i al væsentlighed anvendelse, uanset om et aftalevilkår er individuelt forhandlet eller ej. På den baggrund kan der være tvivl om, hvorvidt direktivforslaget tillader, at aftalelovens generelle bestemmelser kan opretholdes i forbrugerforhold, eller om totalharmoniseringen forpligter til en lovgivning, hvorefter forbrugere alene er beskyttet mod urimelige kontraktvilkår ved standardaftaler.

Statsfinansielle konsekvenser

Direktivforslaget skønnes som udgangspunkt ikke at have statsfinansielle konsekvenser.

9. Samfundsøkonomiske konsekvenser

De samfundsøkonomiske konsekvenser vil afhænge af den endelige udformning af direktivet, herunder navnlig anvendelsesområdet og harmoniseringsgraden.

10. Administrative konsekvenser for erhvervslivet

De administrative konsekvenser vil afhænge af den endelige udformning af direktivet, herunder navnlig anvendelsesområdet og harmoniseringsgraden. Forslaget om totalharmonisering af reglerne vil alt andet lige gøre det lettere for erhvervslivet at udbyde varer og tjenester i andre EU-lande, idet det vil være de samme regler, som erhvervslivet stilles over for i alle EU-lande. Ændrede regler vil kunne medføre, at erhvervslivet vil skulle foretage omstillinger i arbejdsgangene og ændring af markedsføringstiltag mv.

11. Tidligere forelæggelse for Folketingets Europaudvalg

Grundnotatet vedrørende direktivforslaget blev fremsendt til Folketingets Europaudvalg den 10. november 2009. Nærhedsnotat blev fremsendt den 28. oktober 2008. Grundnotatet er ligeledes blevet fremsendt til Folketingets Retsudvalg og Folketingets Erhvervsudvalg.