

# Købelovsudvikling — i dansk perspektiv

## Den absolutte reklamationsfrist i forbruger køb

Av professor emeritus PETER MØGELVANG-HANSEN

*Den absolutte reklamationsfrist følges fra dens indførelse i begyndelsen af 1900-tallet. Efter de første ca. 70 års ro på området har reglen jævnlige givet anledning til kritik og ændringer, ikke mindst på forbrugerområdet, hvor de nordiske landes regler nu er temmelig forskelligartede. I lyset af den øvrige udvikling sættes der spørgsmålstegn ved, om der er tilstrækkelig grund til at opretholde en absolut reklamationsfrist i forbruger køb.*

Som noget nyt indførte de skandinaviske købelove i 1900-tallets første årti i § 54 en absolut frist på ét år for reklamation over 'skjulte' mangler.<sup>1</sup> Før købelovene var de pågældende spørgsmål udelukkende omfattet af almindelige regler om passivitet og forældelse. Den almindelige forældelsesfrist var på det tidspunkt i Danmark 20 år (regnet fra kravets stiftelse)<sup>2</sup>, Norge 10 år (regnet fra forfaldstidspunkt) og Sverige 10 år (regnet fra kravets stiftelse).<sup>3</sup> "Att detta inneburit en obillighet mot säljaren, är allmänt erkänt. Även från det allmännas synpunkt är det angeläget att förhindra dylika tvister, vilkas utgång måste bliva beroende av vanskliga bevisspörsmål, huruvida det anmärkta felet varit för handen vid det avgörande tidpunkten."<sup>4</sup>

Under forberedelsen af den svenske version af den skandinaviske købelov blev det gjort gældende, at reklamationsfristen ikke burde være længere end seks måneder.<sup>5</sup> Etårsfristen blev dog fastholdt med henvisning til, at visse mangler erfaringsmæssigt først kan konstateres af køberen efter ganske lang tid.<sup>6</sup>

I forarbejderne til den danske version af bestemmelsen henvistes bl.a. til, at det er "tænkeligt, at denne Regel som enhver Forældelses-

<sup>1</sup> Reklamationsfristen kaldes absolut, fordi den begynder at løbe på det tidspunkt, salgsgenstanden overgives til køberen, uden at der tages hensyn, om køberen kendte eller burde kende til manglen. Dette adskiller den absolutte fra den såkaldt relative reklamationsfrist, der regnes fra det tidspunkt, køber opdagede/burde have opdaget manglen.

<sup>2</sup> Allerede med forældelsesloven af 1908 blev fristen for en række krav, herunder krav støttet på løsøre køb, dog fem år (regnet fra forfaldsdagen) med suspension af fristen på grund af utilregnelig uvidenhed om kravet.

<sup>3</sup> Jf. Danske Lov 5-14-4, den norske foreldelseslov af 1896 §§ 2-3, samt svensk preskriptionsförordning fra 1862, jf. Stefan Lindskog, Preskription, 4. uppl. 2017, s. 39 ff.

<sup>4</sup> Tore Almén: Om köp och byte av lös egendom, 4. uppl. vid Rudolf Eklund, 1960. s. 730.

<sup>5</sup> Svarende til hvad gjaldt i bl.a. Tyskland.

<sup>6</sup> Jf. Tore Almén a.st.

regel i særlige tilfælde kan medføre Fortabelse af en Ret for Køberen, som efter den materielle Retfærdigheds Grundsætninger burde tilkomme ham. Men...Faren herfor er ringe, ligesom den i hvert fald mere end opvejes af den almindelige Nytte, som Bestemmelsen vil gøre. Lægger Køberen i det enkelte Tilfælde Vægt paa at holde sig Adgangen til at kunne gøre mulige Mangler gældende efter længere Tids Forløb, anviser Paragrafen ham den Vej: at betinge sig Sælgerens Indestaaen for Genstanden i længere Tid..."<sup>7</sup>

Fra etårsfristen gjorde § 54 kun undtagelse, hvis "sælgeren har påtaget sig at indestå for salgsgenstanden i længere tid eller har handlet svigagtigt".

Etårsreglen stod uantastet i mere end 70 år, men er derefter ændret adskillige gange som konsekvens af dels FN-konventionen om internationale køb (CISG), der indeholder en frist på to år,<sup>8</sup> dels den øgede forbrugerbeskyttelse, herunder forbrugerkøbsdirektivet (99/44/EF), der ikke kræver, men tillader, at medlemsstaterne har en absolut reklamationsfrist. Den ikke må være kortere end to år.<sup>9</sup> På tilsvarende måde bestemmer artikel 5(2), at en eventuel relativ reklamationsfrist ikke må være kortere end to måneder regnet fra det tidspunkt, køberen opdagede manglen.

Ændringerne har ført til, at de enkelte skandinaviske landes købelovgivnings regler om absolut reklamationsfrist i dag adskiller sig temmelig meget fra hinanden, især i forbrugerkøb.

Med indførelsen af særlige forbrugerkøbsregler i 1970'erne blev etårsfristen gjort beskyttelsespræceptiv i Sverige (1973), Norge (1974) og i Danmark (1979). I Norge blev fristen ved samme lejlighed forlænget til to år både i og uden for forbrugerkøb.

I 1986 blev fristen i den dagældende svenske konsumentköplag forlænget til to år i forbindelse med vedtagelsen af konsumenttjänstlagen,<sup>10</sup> og med gennemførelsen af den fællesnordiske købelov<sup>11</sup> i 1990 blev fristen tillige forlænget til to år uden for forbrugerkøb.<sup>12</sup> I 2005 blev konsumentköplagens absolutte reklamationsfrist forlænget til tre år.<sup>13</sup> I 1988 blev toårsfristen i den norske version af den fællesnordiske købelov for forbrugerkøbs vedkommende suppleret af en frist på fem år, der gælder, "dersom tingen eller deler av den ved vanlig bruk er ment å vare vesentlig lengre". Fristen på to/fem år i forbrugerkøb er videreført i den nugældende forbrukerkjøpslovs § 27, stk. 2.<sup>14</sup> Island udskiftede i 2000 den gamle skandinaviske købelov med en version af

<sup>7</sup> Udkast til Lov om Køb, 1904, s. 79.

<sup>8</sup> Jf. artikel 39(2).

<sup>9</sup> Dog ét år for så vidt angår brugte varer, Jf. artikel 5(1) og artikel 7(1).

<sup>10</sup> Lag 718/1986. To-årsfristen blev videreført i konsumentköplag 1990:332 § 23, stk. 3.

<sup>11</sup> Som ikke blev gennemført i Danmark, hvis købelovgivning fortsat bygger på den gamle fællesskandinaviske købelov.

<sup>12</sup> Jf. köplag 1990:331 § 32, stk. 2.

<sup>13</sup> Jf. lag 2005:62.

<sup>14</sup> Lov 2002/34, der hviler på i NOU 1993:27.

den nye fællesnordiske købelov svarende til den norske version heraf og gennemførte i 2003 en forbruger købelov, som stort set svarer til den norske.<sup>15</sup> Først i 2001 blev den danske købelovs absolutte reklationsfrist både i og uden for forbruger køb forlænget til to år som en konsekvens af gennemførelsen af forbruger købsdirektivet. Desuden er der i de enkelte lande gjort forskellige undtagelser fra de nævnte fristregler, se nærmere nedenfor.

Ovennævnte udvikling gør sig ikke gældende for finsk rets vedkommende. Indtil 1988 havde Finland ingen lov om løsørekøb, og netop fraværet af en absolut reklationsfrist er et af de forholdsvis få punkter, der adskiller den finske version af den fællesnordiske købelov af 1988 fra de gældende islandske, norske og svenske versioner heraf.<sup>16</sup> En toårsfrist indgik i forslaget til den finske købelov,<sup>17</sup> men udgik under lovforslagets behandling, idet der blev henvist til, at en absolut reklationsfrist kunne føre til urimelige resultater, og at fraværet af en sådan frist som supplement til den relative reklationsfrist (inden rimelig tid, efter at køberen burde have opdaget manglen) ikke havde givet anledning til problemer.<sup>18</sup> I stedet gælder finsk rets almindelige regler om forældelse (tre år regnet fra det tidspunkt, køberen har mulighed for at fremsætte kravet, dog højst ti år efter misligholdelse)<sup>19</sup>. Det samme gør sig gældende med hensyn til de finske regler om forbruger køb.

Draft Common Frame of Reference (DCFR) IV.A.-4:301 fastsætter en absolut reklationsfrist på to år i køb mellem erhvervsdrivende, men indeholder i øvrigt ingen absolut reklationsfrist; i forbruger køb gælder alene de almindelige forældelsesregler (tre og ti år) i DCFR III.7:201-601. Common European Sales Law (CESL) art. 122 og kapitel 18 indeholdt stort set tilsvarende regler, idet dog den relative forældelsesfrist er på to år, jf. art. 179.

En absolut reklationsfrist udformet i overensstemmelse med hovedreglen i de danske, norske og svenske regler er prototypen på en regel, der varetager hensynene til klarhed, forudberegnelighed og minimering af behovet for ofte bevismæssigt vanskelig tvistløsning. Alt, hvad der i almindelighed er brug for at afgøre, om fristreglen finder anvendelse, er konstatering af datoen for salgsgenstandens overgivelse til køberen og en kalender. Under disse forhold er det ikke nemt at finde et seriøst grundlag for tvist. Når forholdet alligevel ikke altid er helt så enkelt, hænger det sammen med, at hensynet til

<sup>15</sup> Jf. lov 50/2000 og lov 48/2003.

<sup>16</sup> I Danmark gælder fortsat købeloven fra 1906 (med senere ændringer).

<sup>17</sup> Lag 355/1987.

<sup>18</sup> Jf. Pauliine Koskelo i Børge Dahl og Peter Møgelvang-Hansen (red.), *Anvendelse af garantier i markedsføringen*, 1987, s. 148 og 155, Johan Bärlund, *Reklamation i konsumentköp*, 2002, s. 223, og Andreas Lundberg, *Nordisk köprätt i Finland, Norge och Sverige — en analys av skillnaderna mellan den finländska, norska och svenska köplagen*, Examensarbete i Civilrätt, 2015, s. 22.

<sup>19</sup> Lag 728/2003 § 4 og § 7. Se nærmere Olli Norros, *Obligationsrätt*, 2018, s. 533 ff.

konkret rimelige og i øvrigt samfundsmæssigt acceptable resultater ikke kan negligeres retspolitisk og, i det omfang lovreguleringen giver grundlag herfor, heller ikke ved anvendelsen af lovreglerne.

Som i så mange andre sammenhænge er der retspolitisk tale om vanskelige afvejninger af klarheds- over for rimelighedshensyn. Købelovgivningens absolutte reklamationsfrist har i så henseende meget tilfælles med de almindelige forældelsesregler, men der er også forskelle.<sup>20</sup> De to regelsæt gælder ved siden af hinanden.<sup>21</sup> De angår begge fordringers ophør alene af den grund, at der er gået en vis tid. Ligheden mellem regelsættene understreges af, at megen (nyere) forældelseslovgivning, ligesom den skandinaviske købelovgivnings reklamationsregler,<sup>22</sup> kan siges at operere med både en (forholdsvis kort) relativ frist og en (længere) absolut frist.<sup>23</sup> Forskellene på de to typer af frister viser sig bl.a. i, at de løber fra forskellige tidspunkter. Fuldt udfoldet er der tale om et temmelig fintmasket net af passivtetsregler, bestående af den relative reklamationsfrist ("rimelig tid"/"straks"/"uden ugrundet ophold" regnet fra viden/burde viden om manglen)<sup>24</sup>, den absolutte reklamationsfrist (to/tre/fem år fra salgsgenstandens overgivelse)<sup>25</sup> den relative forældelsesfrist (tre år (i Norge med eventuel tillægsfrist), der tager hensyn til, hvornår køberen kendte eller burde kende manglen),<sup>26</sup> og den absolutte forældelsesfrist (10 (i Norge op til 13 inklusive tillægsfrist) regnet fra forfaldstidspunktet/stiftelsestidspunktet).<sup>27</sup> Hertil kommer ulovbestemte principper om passivitet, som dog typisk kræver "noget mere" end den rene passivitet.<sup>28</sup>

<sup>20</sup> Bo von Eyben, Forældelse efter forældelsesloven af 2007, 2012, s. 27 ff, Arnulf Tverberg, Forbrugerkjøpsloven med kommentarer, 2008, s. 70 ff og 441 ff, samt Stefan Lindskog a.st. s.159 ff. En af forskellene mellem reklamations- og forældelsesreglerne består for dansk og norsk rets vedkommende i, at afbrydelse af forældelse kræver sælgerens erkendelse af kravet, eller at køberen tager retlige skridt; efter svensk ret er en skriftlig påmindelse (f.eks i form af en reklamation) tilstrækkelig til at afbryde forældelse, jf. svensk preskriptionslag § 5, nr. 2 og Stefan Lindskog a.st. s. 309 ff.

<sup>21</sup> Dette fremgår udtrykkeligt af den norske forbrugerkjøpslov § 27, stk. 4, 3. pkt.

<sup>22</sup> Se note 1.

<sup>23</sup> Dette gælder dog ikke den svenske preskriptionslag fra 1981.

<sup>24</sup> Efter den danske købelovs § 52 "straks" (handelskøb) og ellers "uden ugrundet ophold" (i andre "ikke-forbruger køb"); efter § 83 (om forbruger køb) er fristen "rimelig tid", efter at køberen opdagede manglen, dog mindst 2 måneder.

<sup>25</sup> Ved udløbet af den absolutte reklamationsfrist afskæres køber fra at reklamere over mangler. I forbindelse med gennemførelsen af forbruger købsdirektivet blev det i Danmark, Norge og Sverige lagt til grund, at forbruger købsdirektivet ikke kræver, at der skal være mulighed for at udvide den absolutte frist med den relative reklamationsfrist (på minimum to måneder) i tilfælde, hvor køberen først bliver bekendt med manglen umiddelbart inden udløbet af absolutte frist. Betænkning 1403/2001 s. 137 f. og Herre a.st. s. 274, note 57.

<sup>26</sup> Jf. dansk forældelseslov § 1, stk. 1 og 2, samt norsk foreldelseslov § 1, § 3, stk. 2 og § 10, stk. 1.

<sup>27</sup> Jf. dansk forældelseslov § 3, stk. 3, nr. 3, norsk foreldelseslov § 10, stk. 4. og svensk preskriptionslag § 2, stk. 1.

<sup>28</sup> Jf. Bo von Eyben a.st. s. 30 ff.

Selv om de absolutte reklamations- og forældelsesfristregler i deres nærmere udformning på en række punkter adskiller sig fra hinanden, hviler de stort set på samme overordnede hensyn: at skabe klarhed om retsforhold, når der er gået en vis tid.<sup>29</sup> Den absolutte reklamationsfrist indebærer, at sælgerne kan ”göra ett ”bokslut” avseende affären”<sup>30</sup> og dermed bidrage til, at sælgere får et sikrere grundlag for at kalkulere deres forventede omkostninger forbundet med latente mangelskrav. Desuden virker de absolutte frister tvistforebyggende ved at afskære tvister om forhold, som, når der er gået en vis længere tid, kan give anledning til vanskelige bevisspørgsmål, hvis afklaring kan være forbundet med store omkostninger, eller som ikke eller kun vanskeligt kan afklares. I den forbindelse spiller det også en rolle, at risikoen for materielt urigtige afgørelser øges i takt med, at beviskilderne tørrer ud.<sup>31</sup> Mens hensynet til konkret rimelighed i et vist omfang kan siges at være indbygget i de relative frister (”rimelig tid” efter viden/burde viden), kan hensyn hertil ikke tages ved anvendelsen af de absolutte frister, medmindre undtagelserne herfra er udformet på en måde, som tillader dette.<sup>32</sup> Men forsynes de absolutte frister med sådanne undtagelser, risikeres let, at klarhed og tvistforebyggelse går fløjten. Dette taler for, at forældelses- og reklamationsregler (med absolut frist) udformes så enkelt og entydigt som muligt. Det ville være paradoksalt, om en lovregel, der tilsigter at skabe klarhed og forebygge tvister, udformes således, at den let giver anledning til tvister om, hvorvidt der i det enkelte tilfælde er grundlag for anvende fristreglen.

I overensstemmelse med de retspolitiske klarheds- og tvistforebyggelseshensyn, der gør sig gældende ved reglernes udformning, er det almindeligt antaget, at de almindelige forældelsesregler bør fortolkes således, at fortolkningen i vidt omfang udmønter hensynet til klarhed og enkelthed.<sup>33</sup> Denne tendens til bogstavtro fortolkning synes også at gøre sig gældende med hensyn til reglerne om den absolutte reklamationsfrist, i det omfang de overhovedet giver anledning til fortolkningsspørgsmål. De fortolkningsspørgsmål, der trods den retspolitiske ambition om klarhed og enkelthed knytter sig til den absolutte reklamationsfrist, har navnlig sammenhæng med undtagelserne fra fristreglen. Undtagelserne falder i tre hovedgrupper:

<sup>29</sup> Se nærmere Stefan Lindskog a.st. s. 53 ff, Bo von Eyben a.st. s. 50 ff og Viggo Hagstrøm, *Obligationsrett*, 2. utg. 2011, s. 762.

<sup>30</sup> Jf. Torgny Hästad, *Köprätt och annan kontraktsrätt*, 6. uppl. 2009, s. 103.

<sup>31</sup> Jf. Stefan Lindskog a.st. s. 57 f og Bo von Eyben a.st. s. 57

<sup>32</sup> Jf. herved norsk Rt. 1978 s. 678 (Kaupanes): ”Jeg kan verken i kjøpslovens forarbeider eller i den juridiske teori finne holdepunkt for at den frist på ett år som kjøpslovens § 54 setter, ikke skulle være en frist som reelt avskjærer kjøperen fra å gjøre krav gjeldende. Regelen kan komme til å virke urimelig for gjenstander med lang levetid, og det var bakgrunnen for at fristen i 1974 ble forlenget til to år. Men heller ikke forarbeidene til denne lovendring gir holdepunkt for en fortolkning som skulle gi adgang til unntak på grunn av billighet og rimelighetsbetraktninger.”

<sup>33</sup> Jf. Torsten Iversen, *Obligationsret* 3. del 3. udg. 2018, s. 315. Olli Norros, *Obligationsrätt*, 2018, s. 532 f samt Stefan Lindskog a.st. s. 227 f.

Visse undtagelser knytter sig til *sælgerens adfærd i forbindelse med købet*. Den danske købelov har således i § 54 og § 83 videreført den oprindelige købelovs undtagelser, således at den toårige reklamationsfrist ikke gælder, hvis ”sælgeren har påtaget sig at indestå for genstanden i længere tid”<sup>34</sup> eller har handlet svigagtigt (§ 54) eller i strid med almindelig hæderlighed (§ 83). Efter den norske forbrugerkjøpslov § 27, stk. 2, 3. pkt., er indeståelsesundtagelsen udformet på stort set tilsvarende måde, mens der i øvrigt gøres undtagelse for tilfælde, hvor sælgeren har ”optrådt grovt uagtsomt eller for øvrig i strid med redelighed og god tro”, jf. § 27, stk. 4, 2. pkt. Efter den svenske konsumentköplag § 23, stk. 3, gælder den absolutte frist ikke, hvis andet følger af ”garanti eller liknande utfästelse”, ligesom § 24 gør undtagelse, hvis sælgeren har handlet ”grovt vårdslöst eller i strid med tro och heder.” De nævnte norske og svensk bestemmelser er på disse punkter i det væsentlige enslydende med, hvad der gælder uden for forbruger køb, jf. § 32, stk. 2, og § 33 i køpsloven og köplagen.<sup>35</sup>

Efter norsk ret kræves der et udtrykkeligt tilsagn, for at der foreligger en relevant indeståelse.<sup>36</sup> I Rt. 1978 s. 678 (Kaupanes) blev på den ene side udtalt, at det ikke er nødvendigt med en skriftlig garanti, hvis det fremgår, at sælgeren er gået med på at stå inde for varen ud over fristen, og på den anden side at ”slik avtale kan imidlertid ikke ensidig bygges på kjøperens forutsetninger”; desuden udtaltes at køberens henvisning til den angiveligt liberale fortolkning af den daværende norske køpslovs § 42, stk. 2, ikke kunne tillægges betydning. Svensk ret synes at ligge på linje hermed.<sup>37</sup>

I dansk ret har spørgsmålet om, hvornår der foreligger en fristgenembrydende indeståelse givet anledning til en del tvivlsspørgsmål. Indeståelsesundtagelsen ligner, men adskiller sig i sin affattelse fra formuleringen (”egenskaber, som må anses for tilsikrede”), der er anvendt i de enslydende erstatningsregler i den danske købelovs § 42, stk. 2, og § 80, stk. 1, nr. 4 (om forbruger køb). Retspraksis angående erstatningsreglen er ikke veget tilbage fra at statuere, at køberens forudsætninger eller sælgerens oplysninger i det enkelte tilfælde kan begrunde, at der foreligger en stiltiende tilsikring.<sup>38</sup> I modsætning hertil

<sup>34</sup> Eftersom fristreglen er deklaratorisk uden for forbruger køb, og i forbruger køb kan fraviges ved aftale til fordel for køberen, er indeståelsesundtagelsen i og for sig overflødig. En udtrykkelig, specifik undtagelse på dette punkt blev dog anset for mest betryggende, idet fristen blev anset for en forældelsesregel, og idet der i 1900erne var forskellige opfattelser med hensyn til, i hvilket omfang skyldneren gyldigt kunne give afkald at påberåbe sig fristreglen. Jf. Tore Almén a.st. s. 732 f. Se nedenfor i og ved note 75 om præceptivitet efter de nugældende forældelsesregler.

<sup>35</sup> Grov uagtsomhed og adfærd i strid med ”tro och heder” er således trådt i stedet for svig. Ifølge Tore Almén a.st. s. 733 ville det forringe værdien af fristreglen, hvis grov uagtsomhed blev sidestillet med svig.

<sup>36</sup> Jf. Arnulf Tverberg, Forbrugerkjøpsloven med kommentarer, 2008, s. 436.

<sup>37</sup> Se Johnny Herre a.st. s. 274 ff og Torgny Håstad a.st. s. 104.

<sup>38</sup> Jf. Joseph Lookofsky og Vibe Ulfbeck, *Køb — dansk indenlandsk køberet*, 4. udg. 2015, s. 191, og Lars Hedegaard Kristensen i *Lærebog i dansk og international køberet*, 5. udgave 2017, s. 137 f. og f.eks. U 1964 s. 87 H: telefonisk oplys-

har retspraksis angående fristreglen modstået forsøg i lovmotiver på at fremme en mere liberal fortolkning og fastholdt en bogstavstro fortolkning af indeståelsesundtagelsen i § 54/§ 83. Ifølge forarbejderne til forbruger købsreglen § 83<sup>39</sup> ville det ved anvendelse af undtagelsen være muligt at undgå, at fristreglen fører til urimelige resultater, idet det blev antaget, at der i forbruger køb foreligger en fristgennembrydende indeståelse for bl.a., at salgsgenstanden svarer til sin betegnelse, og at den har de af sælger udtrykkeligt lovede egenskaber, ligesom sælgeren normalt også uden et udtrykkeligt tilsagn må antages at love, at genstanden har de egenskaber, som klart i almindelighed er af afgørende betydning for brugbarheden af genstande af den pågældende type, medmindre køber har givet sælgeren grund til at tro, at han/hun ikke lagde vægt på egenskaben. Forarbejdernes tilkendegivelser kom imidlertid ikke til udtryk i ordlyden af § 83, som på dette punkt ord til andet svarer til den oprindelige købelovs § 54, og senere retspraksis har fastholdt en bogstavstro fortolkning. I almindelighed kan der således kun antages at foreligge en fristgennembrydende indeståelse, hvis der er givet en udtrykkelig garanti eller lignende tilsagn, jf. U 1984 s.1077 H om køb af båd, hvis køl var revnet på grund af fabrikationsfejl; køber reklamerede ca. 16 måneder efter overgivelsen. Højesterets flertal fandt ikke, at sælgeren ved beskrivelsen af bådens egenskaber i salgsbrochuren eller i øvrigt havde påtaget sig at indestå for båden ud over den dagældende etårsfrist, selv om forbrugeren havde haft rimelig grund til at forvente en væsentlig længere holdbarhed. Denne linje er videreført af U 1998 s. 886 H, der bl.a. lagde vægt på, at sælgeren ikke kunne have et indgående kendskab til alle de forhandlede produkters (in casu tagpladers) normale levetid, hvorfor indfortolkning af en stiltiende indeståelse dækkende normal levetid ville medføre en betydelig usikkerhed med hensyn til omfanget af sælgerens samlede risiko. Og i U 2002 s. 249 H fandt flertallet, at anvendelse af betegnelsen "Ny Eternit" ved markedsføringen af mangelfulde nye tagplader ikke i sig selv indebar en indeståelse for, at de havde samme holdbarhed som de tidligere markedsførte asbestholdige plader,<sup>40</sup> ligesom sammenligninger i markedsføringsmateriale af de nye og de gamle tagplader, bl.a. at de nye tagplader »er fuldt på højde med de velkendte Eternit bølgeplader«, efter flertallets opfattelse ikke indeholdt en blot nogenlunde præcis angivelse af holdbar-

ning om, at en brugt bil, der blev købt ubeset, havde "pæne dæk" m.v., anset for en tilsikring, og U 1993 s. 669 H: oplysning om, at en brugt traktor var "i fuld gangbar stand", ikke anset for en tilsikring. Jf. også U 2009 s. 2003 V: "afgørende forudsætning for et forbruger køb af en bil, at den lovligt og sikkerhedsmæssigt forsvarligt kan benyttes til kørsel her i landet. Denne forudsætning må sidestilles med en tilsikring. Indstævnte findes derfor at have krav på erstatning efter købelovens § 80, stk. 1, nr. 4." Sagen angik en ombygget bil importeret fra USA. Se også teksten i det følgende om den absolutte reklamationsfrist og rådighedsmangler

<sup>39</sup> Jf. betænkning 845/1978 s. 43 og 86 og FT 1978-79, tillæg A, sp. 2158 ff. Se også betænkning 1403/2001 s. 140 ff.

<sup>40</sup> Dommen angår retstilstanden, inden byggematerialer blev undtaget fra den absolutte reklamationsfrist, jf. teksten i det følgende.

hed. De kunne derfor ikke opfattes som en udtrykkelig eller stiltiende indeståelse.<sup>41</sup>

Tidsbestemte garantier i forbrugerforhold er som udgangspunkt funktionsgarantier.<sup>42</sup> For sådanne garantiers vedkommende må det, i hvert fald for så vidt angår dansk ret, antages, at fortolkning garantien i mangel af holdepunkter for andet fører til, at køberen har rimelig tid til at reklamere over garantisvigt, der viser sig i garantitiden,<sup>43</sup> også selv om dette indebærer, at reklamation først sker efter periodens udløb; ellers ville køberen ikke kunne få fuld nytte af garantien.<sup>44</sup> En udtalelse i U 2014 s. 2427 H om afbrydelse af forældelse af en bygherres krav i henhold til en entreprenørgaranti af samme varighed som den absolutte forældelsesfrist, ligger på linje hermed.<sup>45</sup>

Ifølge de nævnte forarbejder til den danske købelovs § 83 måtte garantier uden periodeangivelse i forbrugerforhold normalt medføre, at sælgeren ikke kan påberåbe sig fristen; ved garantier for holdbarhed og andre egenskaber, der efter naturens orden er tidsmæssigt begrænsede, måtte garantiperiodens længde ifølge forarbejderne afhænge af en konkret fortolkning, således at sælgeren i mangel af holdepunkter for andet skulle formodes at indestå for genstanden i dennes normal holdbarhedstid.<sup>46</sup> Selv om det i lyset af de ovenfor nævnte danske domme er tvivlsomt, i hvilket omfang forarbejderne på disse punkter kan forventes at blive lagt til grund i retspraksis, kan det ikke udelukkes, at konkret fortolkning kan føre til, at en garanti uden tidsangivelse anses for fristgennembrydende.<sup>47</sup> Spørgsmålet om varigheden af en ægthedsgaranti uden periodeangivelse har foreligget i en ældre dom, U 1960 s.1048 H, hvor flertallet ikke fandt grundlag for at

<sup>41</sup> Der fandtes heller ikke at foreligge en fristgennembrydende indeståelse i U 2006 s. 3175 SH om angivelse i en bils servicebog, hvorefter tandremmen skal skiftes efter et vist antal år eller et vist antal kilometer, f. eks. seks år/90.000 km eller otte år/120.000 km.

<sup>42</sup> Jf. Viggo Hagstrøm, *Kjøpsrett*, 2005, s. 200 f. om norsk ret, Torgny Håstad a.st. s. 96 og 240 om svensk ret, og om dansk ret Børge Dahl og Peter Møgelvang-Hansen, *Garantier*, 1985 s. 60, men modsat Søren Theilgaard m.fl., *Købeloven med kommentarer*, 4. udg. 2017, s. 1351.

<sup>43</sup> Fortolkningen angår spørgsmålet om, hvorvidt garantiens tidsangivelse skal forstås som en (aftalt) absolut reklimationsfrist, således at garantireklamation altid skal ske i garantiperioden, eller som en angivelse af det garanterede kvalitetsaspekt, her at salgsgenstanden er funktionsdygtig i den pågældende periode.

<sup>44</sup> Jf. Børge Dahl og Peter Møgelvang-Hansen a.st. s. 105 f. På linje hermed angående svensk ret svensk prop. 1989/90:89 s. 116 og SOU 1984:25 s. 289 samt Torgny Håstad a.st., men i modsat retning Johnny Herre a.st. s. 276 f., og for så vidt angår norsk ret Arnulf Tverberg, a.st., s. 321 samt Kai Krüger i Børge Dahl m.fl. (red.), *Liber Amicorum Peter Møgelvang-Hansen*, 2016, s. 270, note 38 (tvivlende).

<sup>45</sup> Desuden udtalt, at den danske forældelseslovs § 26, stk. 1, hvorefter forældelsesfristens længde ikke ved forudgående aftale kan fraviges til skade for skyldneren, ikke er til hinder for, at en skyldner gyldigt kan påtage sig en garanti, der rækker ud over forældelsesfristen. I disse tilfælde anses garantiens tidsfrist for en integreret del af selve præstationspligten, jf. Bo von Eyben a.st. s. 126 og 151

<sup>46</sup> Betænkning 845/1978 s. 86.

<sup>47</sup> Jf. Lars Hedegaard Kristensen m.fl., a.st. s. 151. Se også Torgny Håstad a.st. s. 97. I modsat retning Søren Theilgaard m.fl. s. 1351 f, hvorefter en garanti (uden angivelse af garantitid) for egenskaber, der ikke ændres med tiden, ikke kan fortolkes som fristgennembrydende.

fortolke en garanti for Tidemand-maleriers ægthed ("for ægtheden garanteres") således, at den gennembrød fristen, idet den ikke indeholdt nogen tidsangivelse.<sup>48</sup> Maleriernes manglende ægthed blev opdaget seks år efter købet i forbindelse med videresalg. Afgørende for dommens resultat på dette punkt synes at være, at begge parter var professionelle forhandlere.<sup>49</sup> Som det blev fremhævet af to dissenterende dommere, forekommer det ikke indlysende, at man ved fortolkningen af en sådan garanti tillægger dens manglende tidsangivelse denne virkning, idet garantigiveren herved stilles markedsføringsmæssigt gunstigere, end hvis han/hun udtrykkeligt havde angivet kun at ville stå inde for maleriets ægthed i ét år.<sup>50</sup>

For norsk rets vedkommende er det antaget, at der skal foreligge særlige og konkrete holdepunkter, for at en ægthedsgaranti (uden tidsangivelse) kan virke fristgennembrydende.<sup>51</sup>

Andre undtagelser knytter sig til *manglens karakter*.

Den norske forbrugerkjøpslov fastslår udtrykkeligt, at den absolutte reklamationsfrist ikke gælder for vanhjemmel (retsmangler), jf. § 27, stk. 2, sidste pkt., sammenholdt med § 15, stk. 1, litra g ("tredjepersons rett i tingen"). Det samme gælder efter svensk ret, jf. konsumentköplagen § 22 a, jf. § 21 a. Dette svarer til, hvad der gælder uden for forbruger køb, jf. § 41, stk. 1, i køpsloven og köplagen.

Den norske lov gør ikke undtagelse for mangler i form af rådighedsbegrænsninger som omtalt i den lovs § 15, stk. 2, litra f ("samsvar med offentligrettslige krav"), som således efter ordlyden er omfattet af den absolutte reklamationsfrist. Den svenske lov indeholder ingen bestemmelser om rådighedsmangler. Disse behandles i et vist omfang, men næppe fuldt ud, efter reglerne om faktiske mangler.<sup>52</sup> Om dette indebærer, at rådighedsmangler ligesom retsmangler er undtaget fra den absolutte reklamationsfrist, synes ikke at være afklaret.

Efter den danske købelov gælder den absolutte reklamationsfrist ikke for reklamation i anledning af vanhjemmel. De offentligretlige rådighedsbegrænsninger (rådighedsmangler) er ikke særligt reguleret i købeloven, men behandles som udgangspunkt efter reglerne om faktiske mangler, idet dog også reglerne om vanhjemmel efter omstændighederne finder anvendelse.<sup>53</sup> Dette indebærer, at den absolutte frist i almindelighed ikke finder anvendelse, jf. U 2017 s. 2945 H

<sup>48</sup> I Finland, der ikke har nogen absolut reklamationsfrist, blev en lignende sag om ægthedsgaranti for et Avazovski-maleri afgjort til fordel for køberen, der hverken fandtes at have tilsidesat sin undersøgelsespligt eller den relative reklamationsfrist, jf. KKO:1998:150. Sagen er nærmere omtalt af Johan Bärlund a.st. s. 496.

<sup>49</sup> Jf. Gjerulff i TfR 1961.301 ff.

<sup>50</sup> Ved ægthedsbegrænsninger er der, ligesom ved vanhjemmel og rådighedsmangler, i almindelighed ikke samme risiko som ved faktiske mangler for, at beviset for salgsgenstandens tilstand på det relevante tidspunkt bliver udvisket, jf. nednenfor ved note 55.

<sup>51</sup> Jf. Arnulf Tverberg a.st. s. 437.

<sup>52</sup> Jf. Johnny Herre a.st. s. 177 og 248 og Torgny Håstad a.st. s. 140

<sup>53</sup> Lars Hedegaard Kristensen m.fl., a.st. s. 162,

om salg af en motorcykel med originalt Harley Davidson stel, men med falsk (fiktivt) stelnummer, som indebar, at motorcyklen ikke kunne indregistreres i Danmark. Dette udelukkede køberen fra den forudsatte normale og sædvanlige anvendelse af motorcyklen. Sælgeren var som forhandler ved salg til en forbruger nærmest til at bære risikoen for en mangel af denne karakter. Dette gjaldt, selv om sælgeren var i god tro ved salget i 2005, og uanset at der gik næsten otte år, inden parterne fik kendskab til manglen. Under disse omstændigheder fandt Højesteret, at den absolutte reklamationsfrist ikke var til hinder for, at købet kunne hæves som sket i 2013.<sup>54</sup> I litteraturen er henvist til, at der ved vanhjemmel og rådighedsmangler ikke er samme risiko som ved faktiske mangler for, at beviset for salgsgenstandens tilstand på det relevante tidspunkt bliver udvisket.<sup>55</sup>

Den svenske konsumentköplag gör endvidere undtagelse fra såvel den absolutte som den relative reklamationsfrist for så vidt angår farlige varer, der sælges i strid med salgsforbud eller i øvrigt er "så bristfällig att dess användning medför påtaglig fara för liv och hälsa", jf. § 24, jf. § 18. Den danske købelov undtager både i og uden for forbrugerkøb farlige produkter fra den absolutte (men ikke den relative) reklamationsfrist, men kun i tilfælde, hvor der gives påbud om, at et produkt skal tilbagekaldes eller destrueres i medfør af produktsikkerhedslovgivningen på grund af dets farlighed.<sup>56</sup> Der skal således foreligge en myndigheds konstatering af, at produktet er farligt og at dette kan begrunde påbud om tilbagekaldelse eller destruktion. Undtagelsen omfatter ikke tilbagekaldelsespligt, som alene fremgår af en generel lovbestemmelse.<sup>57</sup> Om en sikkerhedsmangel kan virke fristgennembrydende, når disse betingelser ikke er opfyldt, afhænger af, om der er grundlag for at anvende indeståelsesundtagelsen, hvilket set i lyset af den ovenfor anførte retspraksis må anses for tvivlsomt.<sup>58</sup> Den norske lov indeholder ikke tilsvarende regler.<sup>59</sup>

<sup>54</sup> Jf. Torgny Håstad a.st. s.140, og Søren Theilgaard m.fl. a.st s.1073 og 1244, samt Lars Hedegaard Kristensen m.fl, a.st. s. 165.

<sup>55</sup> Bernhard Gomard, *Obligationsret Del 1*, 5. udg. 2016 ved Torsten Iversen, s. 286.

<sup>56</sup> Undtagelsen fremgik oprindeligt af den dagældende produktsikkerhedslov (364/1994) § 12, stk. 3. Bestemmelsen findes nu i købelovens § 54, stk. 2, og § 83, stk. 2, 1. pkt.

<sup>57</sup> I disse tilfælde synes der efter omstændighederne at kunne være tale om forhold, der kan sidestilles med en rådighedsmangel, der kan anses for undtaget fra den absolutte frist, jf. teksten ovenfor.

<sup>58</sup> Jf. Peter Møgelvang-Hansen i *Advokaten* 1994 s. 290 f og betænkning 1502/2008 om visse køberetlige regler om sikkerhedsmangler s. 161 ff. Betænkningen (s. 172) indeholder bl.a. forslag om, at sikkerhedsmangler undtages fra den absolutte reklamationsfrist såvel i som uden for forbrugerkøb gennem en bestemmelse, der undtager tilfælde, hvor "salgsgenstanden ved forventet eller forudsat brug indebærer uacceptabel risiko for skade på person eller ting". Betænkningen har ikke ført til fremsættelse af lovforslag.

<sup>59</sup> Efter den finske konsumentskyddslag, der ikke indeholder nogen absolut reklamationsfrist, ses der bort fra den relative reklamationspligt, når salgsgenstanden ikke opfylder kravene i henhold til produktsikkerhedsloven mv. eller "varan annars är farlig för hälsan eller egendom", jf. konsumentskyddslagen kapitel 5: § 16.

Atter andre undtagelser angår *salgsgegenstandens art*:

Efter den norske forbrukerkjøpslov § 27, stk. 2, 1. pkt., forlænges reklamationsfristen således til fem år, hvis ”tingen eller deler av den ved vanlig bruk er ment å vare vesentlig lengre” end to år. I Rt. 2007 s. 1274 (mobiltelefon) reklamerede forbrugeren godt to år efter købet over en fejl ved en almindelig mobiltelefons tastatur. Der var enighed mellem parterne om, at der forelå en mangel, men uenighed om, hvorvidt der var reklameret i rette tid. Højesteret statuerede, at reklamationsfristen var fem år. Det blev lagt til grund, at spørgsmålet om fristens længde skal afgøres ud fra en vurdering af den pågældende varetypes tekniske levetid, dvs. hvor længe varetypen kan fungere tilfredsstillende, idet der ikke tages hensyn til, at den tekniske udvikling eventuelt måtte gøre produktet umoderne, at varetypens ydeevne successivt reduceres, eller at der med tiden kræves øget vedligeholdelse. I overensstemmelse med branchens egne tilkendegivelser fandtes mobiltelefoners normale levetid at være tre-fire år og dermed at være væsentligt længere end 2 år, hvorfor femårsfristen var afgørende. Femårsreglen omfatter ifølge Forbrukertvistutvalgets praksis bl.a. elektroniske produkter såsom f. eks. bærbar PC, digitalkameraer, og tv-spil, hvidevarer såsom f.eks. vaskemaskiner, støvsugere, møbler, såsom f.eks. sofaer, byggevarer, og motorkøretøjer.<sup>60</sup> Særligt med hensyn til brugte salgsgegenstande, f. eks. brugte biler, må vurderingen i videre omfang inddrage de konkrete omstændigheder.<sup>61</sup>

Formuleringen ”tingen eller dele av den” kan give anledning til tvivl, men må formentlig forstås således, at femårsfristen finder anvendelse for varen som sådan, hvis varetypens normale levetid er væsentligt længere end to år.<sup>62</sup> Lovbestemmelsens særlige fremhævelse af dele af varen må formentlig forstås således, at der i tilfælde, hvor en komponent udskiftes på grund af en mangel, gælder en femårig reklamationsfrist for så vidt angår den nye komponent, hvis denne har en normal holdbarhedstid på væsentligt mere end to år.<sup>63</sup> Der er en nær sammenhæng mellem kriteriet for femårsfristens anvendelse og mangelsbegrebets holdbarhedsaspekt.<sup>64</sup> I forarbejderne til bestemmelsen synes de to spørgsmål nogle steder at være blandet sammen, hvilket synes at have givet anledning til en vis usikkerhed om fristreglen og dens anvendelse.<sup>65</sup> Til trods for, at visse udtalelser i forarbejderne<sup>66</sup> peger i den retning, kan der ikke sluttes fra det faktum, at 5 årsfristen

<sup>60</sup> Jf. Arnulf Tverberg a.st. s. 432 f.

<sup>61</sup> Jf. Arnulf Tverberg a.st. s. 429.

<sup>62</sup> Jf. Innst. O, nr. 51, 1987-88, s. 36.

<sup>63</sup> Jf. Innst. O, nr. 51, 1987-88, s. 36 og Erling Selvig og Kåre Lilleholt, *Kjøpsrett til studiebruk*, 5. utg. 2015, s. 277.

<sup>64</sup> Jf. forbrukerkjøpslovens § 15, stk. 2, litra b: ”svare til det som forbrukeren har grunn til å forvente ved kjøp av en slik ting når det gjelder holdbarhet og andre egenskaper”.

<sup>65</sup> Se nærmere Erling Selvig og Kåre Lilleholt a.st. s. 242 ff og s.276 samt Arnulf Tverberg a.st. s. 230 f.

<sup>66</sup> Jf. Innst.O, nr. 51 (1987-88) s. 13 og herom Rt. 1998 s. 774 (Videospiller). Se også Innst.O,nr. 69 (2001-2002) s. 15.

er anvendelig, til de krav, der gælder med hensyn til salgsgenstandens holdbarhed, således at der i disse tilfælde skulle være en almindelig formodning for at der foreligger en mangel.<sup>67</sup> I litteraturen er der imidlertid peget på, at den differentierede frist bidrager til en unødigt sammenblanding af reklamationsfrist og mangelspørgsmålet, og at dette fjerner opmærksomheden for den enkelte sags realiteter.<sup>68</sup>

I Danmark blev den absolutte reklamationsfrist i 1995 forlænget ved køb af byggematerialer, idet den i disse tilfælde både i og uden for forbrugerløb<sup>69</sup> blev fastsat til fem år fra byggeriets aflevering, dog højst seks år fra overgivelsen af materialerne til køberen. Ifølge forarbejderne<sup>70</sup> var den daværende etårsfrist urimeligt kort, når der er tale om materialer, der er bestemt til at indgå i produkter med en normalt meget lang levetid, idet en betydelig del af de materialefejl, som forekommer i praksis, først giver sig udslag efter mere end et års forløb. Desuden blev det lagt til grund, at de fleste bygningstekniske fejl kan konstateres af en fagmand inden fem år fra afleveringen af byggeriet. Ændringen var et led i en koordinering af reklamationsperioderne inden for byggeriet og supplerede de aftalemæssigt gennemførte femårige perioder i byggeriets standardkontrakter, herunder Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhed (AB 92), jf. dennes § 36 og § 10, stk. 4, den såkaldte byggeleveranceklausul, hvorefter materialer og andre leverancer til arbejdet skal være leveret med fem års leverandøransvar for mangler.<sup>71</sup> Indførelsen af byggeleveranceklausulen og dermed købelovsændringen havde sammenhæng med den såkaldte ”entreprenørklemme”, der bestod i, at entreprenøren i tilfælde af mangler i form af materialefejl kunne befinde sig i en ubehagelig klemme mellem bygherren, hvis entrepriseretlige mangelskrav var undergivet de almindelige forældelsesfrister (som da var 20 år) og sin materialeleverandør, over for hvem de køberetlige mangelsbeføjelser kun kunne gøres gældende inden for købelovens absolutte reklamationsfrist. I 2007 blev den absolutte reklamationsfrist ved køb af byggematerialer helt ophævet (såvel i som uden for forbrugerløb), og dermed erstattet af forældelseslovens almindelige regler.<sup>72</sup> I det udvalg, som afgav den betænkning, der lå til grund for lovændringen, var der lige mange tilhængere og modstandere af ændringen.<sup>73</sup> Modstanderne henviste bl.a. til, at en-

<sup>67</sup> Jf. Kai Krüger, *Norsk køpsrett*, 4. utg. 1999, s. 214 ff, Arnulf Tverberg a.st. s. 230, samt Erling Selvig og Kåre Lilleholt a.st. s. 243 ff.

<sup>68</sup> Jf. Arnulf Tverberg a.st. s. s. 435, hvorefter meget taler for, at der kun opereres med én frist, som i så fald burde være fem år, alternativt at alene almindelige forældelsesregler fandt anvendelse.

<sup>69</sup> Jf. henholdsvis § 54, stk. 2, og § 83, stk. 2, som affattet ved lov 391/1995.

<sup>70</sup> Betænkning 1276/1994 om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom s. 201 ff.

<sup>71</sup> Se nærmere Torsten Iversen, *Entrepriseretten* (2016) s. 653. AB 92 er nu afløst af AB 18, se nu dennes § 55 og § 12, stk. 5.

<sup>72</sup> Jf. lov 523/2007.

<sup>73</sup> Betænkning 1433/2003 om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af byggematerialer s. 22 ff. Udvalget var nedsat i kølvandet på den ovenfor omtalte dom U

hver frist kan indebære, at nogen kommer for sent med deres krav, og at dette er en nødvendig konsekvens og et af formålene med at have reklimations- og forældelsesfrister, samt at en forlængelse af disse generelle frister kun bør ske, når der er registreret og påvist et markant, veldokumenteret og generelt problem og behov for en ændring. Tilhængerne henviste bl.a. til, at der i lyset af problemernes potentielt stor økonomiske konsekvenser ikke var grundlag for at vurdere behovet for forbedringer på området alene ud fra en kvantitativ synsvinkel, idet der tillige måtte ses på betydningen i den enkelte sag, samt at foreliggende oplysninger om svigt ved byggeri tydede på, at der var problemer, navnlig med tagmaterialer.

Ophævelsen af den absolutte reklimationsfrist i den danske købelov for køb af byggematerialer blev som nævnt gennemført samtidig med den nye forældelseslov, hvis regler blev gjort præceptive (ikke alene til fordel for skyldneren, jf. § 26, stk. 1), men tillige til fordel for forbrugeren, når denne er fordringshaver og skyldneren erhvervsdrivende, jf. forældelseslovens § 26, stk. 2.<sup>74</sup> Den danske forældelsesfrists ufravigelighed i forbrugerforhold indebærer, at aftalte absolutte reklimationsfrister, som er kortere end forældelseslovens frister (3 og 10 år), herunder f.eks. femårsfristen i AB 92, der ikke har særlig lovhjemmel, ikke er gyldige i forbrugerforhold (f.eks. når bygherren er forbruger), idet der i modsat fald ville være tale om omgåelse af præceptiviteten. I mangel af særlige danske regler om en absolut reklimationsfrist ved køb og ved opførelse af fast ejendom, og i mangel af særlig dansk kontraktretlig lovgivning om forbrugertjenester, er der således med forældelseslovens § 26, stk. 2, sket en generel beskyttelsespræceptiv harmonisering af varigheden af forbrugers muligheder for at påberåbe sig mangelsbeføjelser i disse kontraktsforhold, men ikke i løsørekøb. Mens denne harmonisering i Danmark er sket gennem forældelseslovgivningen, er der for norsk og svensk rets vedkommende sket en harmonisering gennem de særlige love om forbrugertjenester, om opførelse af fast ejendom og om køb af fast ejen-

2002 s. 249 H. Allerede i betænkning 1133/1988 om forbrugerftaler om arbejder på løsøre og fast ejendom s. 102 f argumenterede et flertal i udvalget for principalt ophævelse af købelovens absolutte reklimationsfrist, subsidiært, at der blev gjort undtagelse herfra ved køb af byggematerialer.

<sup>74</sup> § 26, stk. 2, gennemfører et forslag fremsat af et mindretal (ét medlem) af det udvalg, der afgav betænkning 1560/2005 om revision af forældelseslovgivningen. Mens udvalgets flertal fandt, at den civilretlige generalklausul gav forbrugere tilstrækkelig beskyttelse mod urimelige aftalevilkår, der forkorter de almindelige forældelsesregler, fandt mindretallet, at det ikke ville være en rimelig eller praktisk ordning, at forbrugeren blot overlades til at gå til domstolene under påberåbelse af aftaleloven, og særligt hvad angår forholdet til AB 92, at disse er en aftale indgået uden deltagelse af forbrugersiden, og at AB 92 ikke burde ophøjes til at have »lovstatus«. Jf. betænkning 1560/2005 s. 401 f. Justitsministeriet tilsluttede sig mindretallets opfattelse med henvisning til: »Den foreslåede lovgivning bygger på en nøje afbalancering af hensynet til fordringshaver over for hensynet til skyldneren, og denne balance bør ikke forudgående kunne forrykkes til skade for en forbruger, når modparten er erhvervsdrivende og handler som led i sit erhverv», jf. FT 2006-07, lovforslag nr. 16 (de almindelige bemærkninger pkt. 3.4.2).

dom, således at disse indeholder regler om absolutte reklamationsfrister ad modum den, der gælder ved løsørekøb, og uden at forældelseslovgivningen er præceptiv i samme udstrækning som den danske.<sup>75</sup>

Som det har vist sig med den ovenfor omtalte ”entreprenørklemme”, kan forskellene med hensyn til de absolutte reklamations- og forældelsesfrister henholdsvis i og uden for forbrugerforhold og i forskellige kontraktforhold have ubehagelige konsekvenser for den, der risikerer at komme i ”klemme” mellem sin leverandør og sin aftager. Ved gennemførelsen af forbrugerkøbsdirektivet i dansk ret blev der da også særligt lagt vægt på, at forlængelsen af fristen til to år, der er direktivdikeret i forbrugerkøb, samtidig blev gennemført uden for forbrugerkøb, idet lovgivningen ikke burde indeholde en indbygget ”klemme”.<sup>76</sup> Samtidig var man dog opmærksom på, at det forhold, at fristen er beskyttelsespræceptiv i forbrugerkøb, men i øvrigt deklaratisk, kan bevirke, at erhvervsdrivende mellemlid ved aftale pådrager sig ”klemmeproblemer”, når mangler ved salgsgenstanden skyldes forhold i et tidligere led af omsætningskæden, såsom f. eks. fabrikations-, konstruktions- og materialefejl.<sup>77</sup> Herved strander sådanne mangelskrav hos mellemlid og kanaliseres ikke til den, der har forårsaget manglen og havde mulighed for at undgå den. Betydningen af disse klemmeproblemerne kan reduceres gennem regler om direkte krav mod tidligere led<sup>78</sup> og/eller særlige regresregler til fordel

<sup>75</sup> I Norge er forældelsesfristen kun ufravigelig til fordel skyldneren, Jf. norsk foreldelseslov § 28, stk. 1, mens den svenske preskriptionslag med enkelte undtagelser (angående bl.a. forlængelse af treårsfristen for forbrugerskyldneres gæld) er deklaratisk, jf. dens § 12, stk. 1, med de begrænsninger, der følger af den aftalerechts generalklausul, jf. Stefan Lindskog a.st. s. 669 ff. NJA 2007 s. 962 angik et aftalevilkår, der i forbrugerforhold forkortede preskriptionslagens tiårige forældelsesfrist til to år for erstatningskrav i anledning af udført ”overlåtelsesbesigtning”, der ikke var omfattet af konsumenttjenstlagen. Udtalt (obiter dictum), at aftalevilkåret på baggrund af treårsfristerne i konsumentkøplagen og konsumenttjenstlagen ikke var særligt overraskende eller tyngende for forbrugerne og ikke kunne anses for urimeligt.

<sup>76</sup> Jf. betænkning 1403/2001 s. 148.

<sup>77</sup> I kommercielle forhold fraviges den toårsfristen formentlig hyppigt i kommerciel aftalepraksis, jf. Torgny Håstad a.st. s.103 om NL-kontrakten, der opererer med et år. I den nedenfor i note 86 omtalte empiriske spørgeskemaundersøgelse viste svarene, at gennemsnitligt 46%, i visse brancher, tøj og telekommunikationsudstyr, flere end 70%, af forhandlerne havde en reklamationsfrist på mindre end to år hos deres leverandører.

<sup>78</sup> Jf. herved forbrugerkøbsdirektivet artikel 4 og som eksempel norsk forbrugerkjøpslov § 35, hvorefter forbrugeren kan gøre direkte krav gældende mod et tidligere erhvervmæssigt led, hvis denne kunne mødes af tilsvarende mangelskrav af et tidligere led i omsætningskæden, og således at aftalevilkår mellem tidligere led ikke kan gøres gældende over for forbrugeren i videre udstrækning, end hvis de var aftalt mellem forbrugeren og sælgeren. Det direkte krav er undergivet reklameringsreglerne i forbrugerkjøpslovens § 27. Den ovenfor omtalte mobiltelefon-dom, Rt. 2007 s. 1274, angik et direkte krav. I Danmark er spørgsmålet om direkte krav ikke reguleret i købeloven. U 2002 s. 249 H (omtalt ovenfor) angik direkte krav mod tagpladernes producent: Kravet var gjort gældende på kontraktretligt grundlag, og købelovens absolutte reklamationsfrist fandtes at afskære kravet. I U 2004 s. 114 H (entrepriseforhold) blev kravet gjort gældende på delikterstatningsretligt grundlag; det tidligere led (underentreprenør) kunne ikke påberåbe sig for sen reklamation fra mellemlidets (hovedentreprenørens) side. U 2012 s. 2255 H

for mellemeddet.<sup>79</sup> Uanset dette kan der dog argumenteres for, at mellemhandlere, der kommer ”i klemme”, under alle omstændigheder er nærmere end den enkelte forbrugerkøber til at bære risikoen for skjulte mangler, og at retsstillingen ikke bliver rimeligere af, at denne risiko efter reklamationsfristens udløb overgår fra den erhvervsdrivende mellemhandler til den lige så sagesløse forbruger, der herefter må bære tabet som følge af andres og tilmed også mellemhandlerens fejl.<sup>80</sup>

Lægges i overensstemmelse med det ovenfor anførte til grund, at absolutte forældelses- og reklamationsfristregler bygger på nogenlunde samme overordnede retspolitiske hensyn, synes det retspolitiske spørgsmål i første række at være, om der er en sådan forskel på de køberetlige mangelskrav og fordringer på andet grundlag, at der er tilstrækkelig grund for at fravige lovgivningens almindelige regler om forældelse.

Ved 1900-tallets begyndelse blev det anset for ”en obillighed mot sælgeren”, at køberen kunne gøre mangelsbeføjelser gældende, indtil de bortfaldt i overensstemmelse med de almindelige forældelsesregler, ligesom det blev anset for realistisk/rimeligt at henvise købere, der måtte lægge vægt på en længere frist end et år, at betinge sig en sådan.<sup>81</sup> Siden da har de retspolitiske vinde blæst i en noget mere købervenlig retning, når det drejer sig om, at finde den retspolitiske balance mellem forbruger- og erhvervshensyn. Der er i den forbindelse bl.a. peget på, at den skandinaviske købelov fra 1900-tallets begyndelse primært blev gennemført som en lov for handlende, der skiftevis sælger og køber, og som derfor har såvel fordelene som ulemperne ved den absolutte frist, hvorimod forbrugeren i forbrugerkøbssammenhæng altid optræder i køberrollen.<sup>82</sup> Der er også peget på, at købere af en lang række moderne forbrugsgoder har en velbegrundet forventning om, at varens normale holdbarhedstid er længere end to år, og at det er uheldigt, hvis markedsføring, der slår på lang holdbarhedstid, kan finde sted uden risiko for at blive mødt med mangelsbeføjelser.

pålagde en vindmølleproducent erstatningsansvar direkte over for en senere køber som følge af, at beregninger af vindmøllens produktionsevne ikke var udført fagligt korrekt, og fandt, at det for det direkte erstatningsansvar var uden betydning, om den senere køber havde reklameret rettidigt over for sin sælger. Jf. Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky, Lærebog i obligationsret, 4. udg. 2015, s. 444 og Hans Henrik Edlund i U 2006 B s.178.

<sup>79</sup> Jf. herved dansk produktansvarslov § 11, stk. 3, hvorefter mellemhandlere, der over for skadelidte hæfter solidarisk for produktansvar pådraget af et tidligere led i omsætningen, indtræder i skadelidtes krav mod det tidligere led; dette kan ikke fraviges ved aftale til skade for hverken skadelidte eller mellemhandleren, jf. § 12.

<sup>80</sup> Jf. flertalsudtalelsen i betænkning 1133/1988 s. 103.

<sup>81</sup> Se citater ved note 4 og 7.

<sup>82</sup> Jf. betænkning 1403/2001 s. 145.

De ændrede vurderinger er bl.a. kommet til udtryk i gentagne forsøg på at få ophævet den absolutte reklamationsfrist i forbrugerløb.<sup>83</sup> Forsøgene herpå har ikke ført til dette resultat, men afstedkommet forlængelser af fristerne og udvidelse af undtagelserne herfra. Dette har sammen med gennemførelsen af ny almindelig forældelseslovgivning gjort afstanden mellem købelovgivningens absolutte reklamationsfrister og de almindelige forældelsesfrister en del kortere end ved 1900-tallets begyndelse og dermed aktualiseret spørgsmålet om, hvorvidt der fortsat er grund til at operere med en absolut reklamationsfrist i forbrugerløb.

Ønsker om at beholde de forholdsvis korte absolutte reklamationsfrister er bl.a. begrundet i henvisninger til økonomiske forhold, herunder at en forlængelse/ophævelse vil påføre erhvervslivet øgede omkostninger, som i sidste række skal bæres af forbrugerne i form af højere priser.<sup>84</sup> I det omfang dette skyldes, at der kan gennemføres flere berettigede mangelskrav, kan det dog ikke anses for nogen uønsket effekt, i hvert fald ikke hvis kravene kanaliseres til dem, der har mulighed for at undgå manglerne. En forlængelse/ophævelse af fristen må imidlertid også forventes at medføre en stigning i antallet af reklamationer, der ikke er berettigede, og øgede omkostninger til undersøgelser mv til konstatering heraf.<sup>85</sup> For så vidt angår de er-

<sup>83</sup> Se f.eks. vedrørende norsk ret Ot. prp. nr. 80, 1986-87 og Innst. O. nr. 51. 1987-88 s. 10-13 og 33-36 og vedrørende svensk ret SOU 1984:25 s. 148 og SOU 1995:11 s. 34. For så vidt angår dansk ret se f.eks. udvalgsflertallet i det udvalg, der afgav betænkning 1133/1988 om forbrugerløb og arbejder på løsøre og fast ejendom (forbrugertjenester) s. 102 f. Under drøftelserne forud for den danske gennemførelsen af forbrugerløbsdirektivet blev bl.a. anført, at tiden for længst var moden til en ophævelse/forlængelse ud over to år af den absolutte reklamationsfrist i forbrugerløb. Imidlertid var der i arbejdsgruppen enighed om ikke at stille forslag herom, idet spørgsmålet burde vurderes i sammenhæng med reklamationsfristen uden for forbrugerløb og med spørgsmålet om forbrugers muligheder for at rette mangelskrav mod tidligere salgslid (producenter og tidligere sælgere). Jf. betænkning 1403/2001 om gennemførelse af forbrugerløbsdirektivet s. 146

<sup>84</sup> Jf. f. eks. mindretalsudtalelse i betänkande 2004/05:LU5 i forbindelse med forlængelsen af fristen i den svenske konsumentköplag fra to til tre år, jf. Prop. 2004/05:13. For en retsøkonomisk analyse, se Henrik Lando, A Rationale for the Limitation Period in Sales Law, 2007 (tilgængelig på <http://openarchive.cbs.dk/cbsweb/handle/10398/7237>)

<sup>85</sup> Forlængelsen af den absolutte reklamationsfrist i den danske købelov i 2002 fra et til to år bød på en sjælden mulighed for empirisk belysning af, i hvilket omfang forlængelse af den absolutte reklamationsfrist påvirkede klagefremkomsten mv. En spørgeskemaundersøgelse omfattende et bredt udsnit af detailhandelen, i alt 1300 virksomheder blev spurgt, knap 300 svarede. De indkomne svar viste bl.a., at ca. 23% modtog lidt hyppigere reklamationer, og ca. 6% langt hyppigere reklamationer end tidligere, idet der selvstændigt var en del variationer mellem de forskellige brancher. Selv om undersøgelsen ikke klart viser, at stigningen udelukkende skyldtes den forlængede reklamationsfrist og ikke tillige den samtidig indførte seks måneders formodningsregel, jf. forbrugerløbsdirektivets artikel 5, stk. 3, giver den et fingerpeg, som synes at blive bekræftet af oplysninger stillet til rådighed af radio- og tvbranchen om det totale antal reklamationer før og efter lovændringen. Disse oplysninger viste en stigning på godt 20%. Spørgeskemaundersøgelsen viste desuden, at ca. 29% af respondenterne mente, at der var sket en lille stigning i antallet af uberettigede reklamationer, mens 8% mente at stigningen var stor. 30% af respondenterne forventede, at stigningen i antallet af reklamationer ville føre til

hvervsdrivendes omkostninger i forbindelse med reklamationsbehandling har de erhvervsdrivende dog mulighed for på forhånd at betinge sig, at køberne skal betale et rimeligt undersøgelsesgebyr, hvis det viser sig, at intet er i vejen med varen.<sup>86</sup> I det omfang det øgede antal reklamationer fører til retslig behandling af bevismæssigt vanskelige sager, kan desuden synspunkter, som ligger til grund for forældelseslovgivningen (bevisproblemer og risikoen for materielt urigtige afgørelser) gøre sig gældende.<sup>87</sup> Der kan dog sættes et spørgsmålstegn ved, om absolutte reklamationsfristregler (med relativt kort frist), som afskærer også et større eller mindre antal utvivlsomt materielt berettigede krav, er mere egnede til at reducere risikoen for materielt forkerte afgørelser, end de mere fleksible almindelige bevisbyrderegler, der udformet ud fra bl.a. hensynet til at understøtte gennemslagskraften af de materielle regler.

en mærkbar omkostningsforøgelse, mens 8% forventede, at den ville være meget mærkbar. På spørgsmålet om, hvorvidt virksomhederne havde fravalgt varer, der gav anledning til for mange reklamationer, svarede 14 %, at det faktisk havde påvirket deres varesortiment, mens 29% svarede, at det havde været tilfældet, men kun i få tilfælde. Se i det hele nærmere Bo Kristensen m.fl., Nye regler om forbruger køb – en empirisk undersøgelse, CBS Juridisk Institut og LEFIC, 2005; foreligger også i engelsksproget version Peter Møgelvang-Hansen, Henrik Lando m.fl. (2006). *New Rules on Consumer Sales: An empirical study*. København. CBS Law Studies, 2006 (cls) (tilgængelig på <http://ir.lib.cbs.dk/paper/ISBN/8791759056>.)

<sup>86</sup> Jf. betænkning 1403/2001 s. 130 ff. samt SOU 1995:11 s. 37.

<sup>87</sup> Se ovenfor ved note 31.