

bejde disse bestemmelser i den foreslåede formulering af § 78.

Til stk. 2

Forbrugeren vil som udgangspunkt kunne vælge, om der skal ske omlevering eller afhjælpning, hvis salgsgenstanden er mangelfuld. Sælgeren kan således ikke – som efter den gældende regel – afværge et omleveringskrav ved at tilbyde afhjælpning eller omvendt. Dette er principielt en væsentlig nyskabelse.

Forbrugeren valget mellem omlevering eller afhjælpning er imidlertid undergivet nogle begrænsninger. Efter bestemmelsen kan der ikke kræves afhjælpning eller omlevering, hvis gennemførelsen af den valgte beføjelse er umulig eller vil påføre sælgeren uforholdsmæssige omkostninger. Det er sælgeren, der har bevisbyrden for, at dette er tilfældet.

Tages udgangspunkt i en situation, hvor forbrugeren ønsker omlevering fremfor afhjælpning, begrænses valget således for det første af, at den valgte beføjelse ikke må være *umulig* at gennemføre. Dette vil eksempelvis være tilfældet, hvis købet vedrører en speciesgenstand samt ved visse bestillingskøb.

Forbrugeren valget begrænses endvidere af, at den valgte beføjelse ikke må påføre sælgeren *uforholdsmæssige omkostninger*.

Kræver forbrugeren, at der omleveres, er sælgeren forpligtet hertil, medmindre det kan godtgøres, at dette vil være forbundet med omkostninger, der er uforholdsmæssige.

Denne uforholdsmæssighedsvurdering falder for så vidt i tre led – det skal vurderes, om den valgte beføjelse påfører sælgeren omkostninger, om disse i givet fald er højere end omkostningerne ved en anden beføjelse, og i så fald om denne omkostningsforskel er uforholdsmæssig.

Eftersom vurderingen er knyttet til spørgsmålet om de omkostningsmæssige konsekvenser for sælger, er det naturligvis i første omgang en forudsætning, at gennemførelse af den valgte beføjelse rent faktisk vil påføre sælgeren omkostninger. Relevante er navnlig de udgifter, der direkte er forbundet med gennemførelsen af den pågældende beføjelse. Ønsker forbrugeren omlevering, vil det således navnlig være salgsgenstandens indkøbspris, der skal inddrages. Omkostningsbegrebet må imidlertid forstås bredt, således at også omkostninger, der ikke direkte er relateret til varen, men som vedrører eksempelvis den tid og de ressourcer, der medgår til gennemførelsen af beføjelsen, er omfattet.

Den brede forståelse af omkostningsbegrebet indebærer, at gennemførelse af den valgte beføjelse som

oftest vil påføre sælgeren visse omkostninger. I så fald må det som nævnt vurderes, om de pågældende omkostninger er højere end de omkostninger, sælger ville blive påført ved at opfylde en anden beføjelse. Hvis det eksempelvis ikke er forbundet med flere omkostninger for sælger at omlevere end at afhjælpe, er der ikke grundlag for at fravige udgangspunktet, hvorefter forbrugeren kan vælge mellem de to beføjelser.

Såfremt den valgte beføjelse vil påføre sælgeren omkostninger, der er større end omkostningerne ved en anden beføjelse, skal der som det sidste element i vurderingen tages stilling til, om den pågældende omkostningsforskel er uforholdsmæssig.

Efter bestemmelsen skal der ved uforholdsmæssighedsvurderingen tages hensyn til salgsgenstandens værdi uden mangler. Kræver forbrugeren omlevering af en salgsgenstand af mindre værdi, vil der langt sjældnere være grundlag for at fravige udgangspunktet om forbrugeren valget, end i de tilfælde, hvor købet vedrører en kostbar genstand. Der er således forskel på, om der kræves omlevering af eksempelvis et krøllejern til 200 kr. eller af en fabriksny personbil.

Efter den foreslåede bestemmelse skal der ved uforholdsmæssighedsvurderingen endvidere tages hensyn til manglens betydning. Hermed forstås i første række manglens betydning for salgsgenstandens funktion. Er der tale om en mangel, der er af central betydning for salgsgenstandens funktion og anvendelse, vil dette oftere føre til, at en forbrugers krav om eksempelvis omlevering må imødekommes, end i de tilfælde, hvor manglen er uden funktionelle konsekvenser. Som nævnt ovenfor er omleveringsbeføjelsen ikke betinget af, at der foreligger en væsentlig mangel, men er manglen bagatelagtig, må det ofte indebære, at et omleveringskrav anses for uforholdsmæssigt sammenlignet med afhjælpning.

Ved vurderingen af manglens betydning må der endvidere tages hensyn til, hvilken betydning manglen har for den konkrete forbruger. Selv om manglen ikke i almindelighed kan siges at have en central betydning for salgsgenstandens funktion, kan konkrete forhold hos forbrugeren medføre, at vedkommende har rimelig grund til at lægge betydelig vægt på det pågældende forhold, hvilket i så fald må indgå i uforholdsmæssighedsvurderingen. Omvendt kan forholdet indgå med mindre vægt i uforholdsmæssighedsvurderingen, hvis forbrugeren konkret tillægger forholdet mindre betydning, uanset at manglen i almindelighed betragtes som central i forhold til salgsgenstandens funktion.

Endelig skal der efter forslaget tages hensyn til, om en anden beføjelse kan gennemføres uden væsentlig