

version: »unavailable«). Bestemmelsen må antages at skulle forstås således, at den ikke regulerer forsinkelse generelt, men alene tager sigte på nogle bestemte tilfælde af forsinkelse fra den erhvervsdrivendes side, nemlig tilfælde, hvor den aftalte ydelse som helhed ikke kan skaffes, f.eks. fordi den er udsolgt, ikke længere findes eller på anden måde er utilgængelig for den erhvervsdrivende.

Bestemmelsen afviger fra købelovens generelle regler om forsinkelse i forbrugerkøb, idet forsinkelse efter købelovens § 74 kun udløser misligholdelsesbeføjelser - forbrugeren kan vælge at hæve aftalen eller kræve naturalopfyldelse - hvis forsinkelsen har væsentlig betydning for forbrugeren. Der må derfor fastsættes en særlig regel om de omhandlede tilfælde af forsinkelse ved fjernsalg.

Da direktivbestemmelsen efter sin ordlyd kun finder anvendelse i tilfælde, hvor den erhvervsdrivende »misligholder« aftalen, må det antages at være i overensstemmelse med direktivet at opretholde den begrænsning - der også fremgår af købelovens regel - at overskridelse af fristen for rettidig levering m.v. kun udløser misligholdelsesbeføjelser, hvis overskridelsen ikke skyldes køberens forhold.

Derimod må det antages, at direktivet er til hinder for at opretholde den anden begrænsning, der fremgår af købelovens regel, nemlig at der kun udløses misligholdelsesbeføjelser, hvis overskridelsen af tidsfristen ikke skyldes en omstændighed, som køberen efter aftalen bærer risikoen for. Dette følger modsætningsvis af direktivets artikel 3, stk. 2, 2. »pind«, sidste led, hvorefter det kan tillades arrangører af udendørs fritidsbegivenheder undtagelsesvis at forbeholde sig ret til ikke at refundere forudbetalte beløb, når der foreligger særlige omstændigheder.

Lovforslaget er udformet i overensstemmelse med det anførte, så det fastslås, at det ikke gyldigt kan aftales, at forbrugeren bærer risikoen for, at varen eller tjenesteydelsen som helhed ikke er tilgængelig.

Det foreslås endvidere, at det i loven præciseres, at den direktivbestemte frist på 30 dage for tilbagebetaling af forudbetalte beløb er en civilretlig regel, således at overskridelse udløser krav på moranter efter rentelovens regler om tilfælde, hvor forfaldsdagen er fastsat i forvejen.

Efter direktivet kan det i national ret tillades parterne forudgående at aftale, at den erhvervsdrivende kan afværge misligholdelsesbeføjelserne efter direktivet ved i de pågældende tilfælde, hvor varen eller tjenesteydelsen som helhed er utilgængelig, at levere en erstatningsvare eller -tjenesteydelse af samme kvalitet og til samme pris. Dette kræver ikke lovgivning, idet

det følger af almindelige regler, at der i et sådant tilfælde ikke foreligger misligholdelse fra den erhvervsdrivendes side, jf. ovenfor.

Det fremgår imidlertid af direktivet, at hvis der leveres en erstatningsvare i henhold til parternes aftale, fordi den aftalte vare ikke kunne skaffes, skal den erhvervsdrivende betale udgifterne ved tilbagesendelse af varen, såfremt forbrugeren bruger sin fortrydelsesret efter direktivet. Denne bestemmelse fraviger det almindelige princip i forbrugeraftaleloven, hvorefter det påhviler forbrugeren at betale returomkostningerne, medmindre den erhvervsdrivende har påtaget sig at hente varen selv.

For at opfylde direktivet er det således nødvendigt at fastsætte, at forbrugeren kan kræve returomkostningerne betalt af den erhvervsdrivende i de nævnte særlige tilfælde. Lovforslaget er udformet i overensstemmelse hermed.

Der henvises til lovforslagets § 1, nr. 6 (den foreslåede § 12 a, stk. 4, 2. pkt., og § 12 d).

#### 2.4.6. »Negativ aftaleindgåelse«

Som nævnt under pkt. 2.1 ovenfor, skal det efter fjernsalgsdirektivets artikel 9 forbydes at sende varer eller udføre tjenesteydelser, som forbrugeren ikke har bedt om, hvis den erhvervsdrivende kræver betaling herfor. Det skal endvidere sikres, at forbrugeren ikke bliver forpligtet til at betale ved at modtage en sådan vare eller tjenesteydelse, idet »manglende svar ikke er ensbetydende med samtykke« (direktivets formulering).

På et møde med medlemslandene den 4. oktober 1999 om gennemførelsen af direktivet har Kommissionen oplyst, at bestemmelsen i artikel 9 efter Kommissionens opfattelse ikke kan antages at indebære, at forbrugeren skal have ret til at beholde en vare vederlagsfrit, hvis det er klart, at varen er fremsendt til forbrugeren ved en fejl.

På denne baggrund er der ikke behov for at ændre den gældende regel i forbrugeraftalelovens § 4, hvorefter forbrugere vederlagsfrit kan beholde varer, som erhvervsdrivende fremsender eller afleverer til dem uden forudgående anmodning, medmindre dette skyldes en fejl.

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

Dansk ret opfylder således allerede direktivet på dette punkt, men det foreslås, at det under hensyn til direktivbestemmelsen tilføjes i forbrugeraftalelovens § 4, at forbrugeren ikke kan blive forpligtet til at betale vederlag, hvis en erhvervsdrivende uden forudgå-