

**Udskrift af dombogen**

DOM

Afsagt den 28. april 2008 i sag nr. BS 60-4-167/2006:

Sagsøger

Adresse 1

7400 Herning

mod

Sagsøgte A/S

Adresse 2

7500 Holstebro

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag er modtaget den 3. august 2008.

Sagsøger har principalt påstået Sagsøgte tilpligtet at betale 88.000 kr. til sagsøgeren med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker mod sagsogers udlevering af bil mrk. Fiat Brava 1.9 JTD 5D. Stel nr. 1 til sagsøgte, subsidiært at der tilkendes sagsøgeren et forholdsmæssigt afslag skønsmæssigt fastsat af retten.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Sagen drejer sig om, hvorvidt en personbil, som sagsøgeren købte af sagsøgte den 16. september 2005 var mangelfuld ved leveringen i en sådan grad, at sagsøgeren var berettiget til at hæve købet eller kræve forholdsmæssigt afslag i købesummen.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

Sagsøgeren har fri proces, men ikke retshjælpsdækning under sagen.

Ved slutsæddel underskrevet den 16. september 2005 købte sagsøgeren bilen, en Fiat Bravo 1.9 JTD, årgang 1999, af sagsøgte. Bilen havde kørt 218.000 km., og købesummen var 92.000 kr. Bilen skulle leveres den 29. september 2005. Der var tale om et forbrugerkøb.

Det fremgår af nogle interne fakturaer af henholdsvis den 13. december 2005 og den 31. januar 2006, at bilen har været indleveret til reparation hos

sagsøgte på grund af startproblemer.

I februar 2006 hævdede sagsøgeren handlen som følge af, at bilen havde startproblemer i frostvejr.

Ved brev af 3. marts 2006 afviste sagsøgte, at der var hævebegrundende mangler ved bilen og anførte videre, at man ønskede at gøre brug af sin afhjælpningsret. Alternativt tilbød sagsøgte en forligsmæssig løsning, således at bilen blev taget tilbage for 80.000 kr.

Der er under sagen foretaget syn og skøn, og der er udarbejdet skønserklæring af 5. juni 2007 samt supplerende skønserklæring af 15. oktober 2007.

Forklaringer

Sagsøger har forklaret, at han er 27 år gammel og produktionstekniker. Han arbejder for en virksomhed i Skive. I september 2005 var han på jagt efter en bil og faldt over en annonce fra **Sagsøgte**. Han gik efter en dieselbil, fordi han havde et stort kørselsbehov. Han arbejdede forskellige steder i landet og kørte i egen bil. Han købte Fiat'en, fordi de kom frem til en fornuftig pris, og fordi han kunne lide bilen. Bilen blev leveret den 29. september 2005. Omkring efterårsferien var der frostgrader første gang. Bilen gik umotiveret i stå, og en morgen havde han svært ved at starte den. Det tog 5 til 15 minutter at starte den til at begynde med, når det var frostvejr. Han snakkede med **Person 1**, da han havde haft problemerne et par gange, og de aftalte, at han skulle tale med værkføreren hos Fiat. Han var første gang oppe med bilen på værkstedet lige omkring efterårsferien. Bilen blev testet igennem. De havde den mindst en nat. Han afleverede den flere gange på værkstedet, og hver gang havde de den mindst en nat. Flere gange havde de den i to til tre dage, og en enkel gang var den på værkstedet fra søndag til torsdag. En af de første gange, han havde bilen på værkstedet, skiftede de batteriet, men da det ikke var problemet, skiftede de den tilbage. Bilen har været på værksted 7 gange, hvor fejlen er konstateret 6 gange. Han har talt med værkføreren, der hedder **Vidne 1**, når han har afleveret bilen. Han havde problemer, hver gang det var frostvejr, og ville ikke have købt bilen, hvis han havde haft kendskab til disse problemer. Den 2. januar 2006 er formentlig sidste gang, bilen var på værksted. De aftalte, at han skulle komme en søndag, og da han kom, var **Person 1** ikke til stede. Der var heller ikke nogen af de tilstedeværende, der kendte til en aftale om en lånebil. Han havde ikke sin egen bil med, fordi den ikke kunne starte. Han ville godt have afleveret bilen om mandagen, hvis han havde haft kontakt til **Person 1**. Det er rigtigt, at **Person 1** ikke har sagt, at sagsøgte ikke ville løse problemet. De ville gerne prøve. Han og sagsøgte indgik herefter i forhandlinger.

Person 1 bød 80.000 kr. for bilen, men det syntes han var for lidt. Han ville gerne have bilen lavet, og det sagde han også til **Person 1**. Han sagde også, at han gerne ville hæve handlen og det var på det tidspunkt, at **Person 1** tilbød ham 80.000 kr. Det var ikke længere muligt at benytte bilen i

frostvejr. Han kørte sidst i den den 9. januar 2006. Han har kørt i alt ca. 8.000 kilometer i bilen, før han holdt op med at benytte den. I starten forsøgte han at starte bilen engang imellem, men det blev sværere og sværere. Bilen har stået hos hans forældre, hvor den har stået udenfor. Siden den har været hos skønsmanden, har den stået inde. Bilen blev transporteret til syn og skøn. Den har også været ovre hos sagsøgte, fordi han gerne ville have sagen afsluttet. På det tidspunkt ville **Person 1** byde 13.000 kr. mindre end tidligere. Omkring den 1. marts 2006 købte han en anden bil. Det var ikke, fordi han var utilfreds med Fiat'en. Når den ville starte, var han godt tilfreds med den. Han har ikke afmonteret en profilrem og har ikke foretaget noget ved bilen. De 7 gange, bilen har været på værksted, har han hver gang bestilt tid til fejlfinding. De har også hver gang haft bilen mindst en nat. I starten tog det 15 til 30 minutter at starte bilen, når det var frostvejr, men det ændrede sig til, at den slet ikke ville starte. Han husker ikke, om han i perioden fra den 2. februar 2006 til marts 2006 kontaktede sagsøgte. Hans oplæg var, at han ville give 50 øre pr. kilometer, han havde kørt i bilen, og han mener derfor, at han skulle have 88.000 kr. tilbage mod udlevering af bilen til sagsøgte.

Person 1 har forklaret, at han er direktør i **Sagsøgte**. **Sagsøgte** forhandler Folkevogn og sælger brugte biler. Der er også et selskab i koncernen, der handler Fiat. **Sagsøger** kom som kunde i butikken og købte Fiat'en. Han hørte første gang fra **Sagsøger** vedrørende en eller anden ting ved bilen, som han ikke var tilfreds med. Der var ikke i den forbindelse tale om, at bilen ikke kunne starte. Det, **Sagsøger** var utilfreds med, blev lavet hos deres Fiat forhandler. Han husker ikke, hvornår han først fik en henvendelse om startproblemerne. Desværre forekommer det jævnligt, at dieslbiler kan have svært ved at starte i frostvejr, og der er mange steder, fejlen kan ligge. Det er værkføreren, **Vidne 1**, der har stået for det praktiske ved fejlfinding. Sagsøgte har aldrig nægtet at afhjælpe fejlen. **Vidne 1** ringede mandagen efter den 12. februar og spurgte, hvor bilen var henne. Bilen var skrevet ind til hele ugen. Han talte med **Sagsøger** flere gange om ugen, men **Sagsøger** ville ikke have bilen indleveret. Det er muligt, at han har afleveret bilen på værkstedet 7 gange, men at den ikke er blevet skrevet ind, fordi der om morgenen ikke var startproblemer. Der er kun fejlfundet på bilen to gange. Der laves mekanikerkort på alt arbejde hos sagsøgte. Der har aldrig været tale om en ophævelsessag. Sagsøgte ville gerne rette fejlen, men **Sagsøger** ville ikke give dem bilen en uge mere, fordi FDM havde sagt, at så anerkendte han, at der ikke var en ophævelsessag.

Vidne 1 har forklaret, at han er værkfører ved Fiat Suzuki afdelingen hos **Sagsøgte**. Han har været ansat i 23 år. Han har arbejdet med Fiat i de sidste 6 år. Bilen havde problemer med at starte i frostvejr. Hvis der var plusgrader, kunne den starte. De havde den ude i plusgrader, hvor den kunne starte, og så kunne de ikke fejlfinde eller gøre noget ved det. De to fakturaer, der er fremlagt, vedrører de to gange, hvor bilen har været indleveret og ikke

kunne starte. Den sidste kontakt til **Sagsøger** var, at han sagde, at han skulle komme igen, hvis der fortsat var problemer. I februar 2006 blev der afsat en uge til fejlfinding på bilen fordi fejlen var vanskelig at lokalisere, og det skulle fryse for, at den viste sig. Han tror, at det var ham, der indgik aftalen med **Sagsøger**. Bilen kom imidlertid ikke. Særligt dieslbiler kan have problemer med at starte i frostvejr. Det er meget vanskeligt at finde fejlen, fordi det kan være mange ting. Det kræver tid, og det er et besværligt forløb. **Sagsøger** gav dem ikke den sidste chance til fejlfinding. Han har aldrig oplevet, at fejlen ikke er fundet til sidst, men det kan tage lang tid, når der er tale om en periodisk fejl. Bilen blev indleveret flere gange om aftenen og næste morgen har han uden problemer kunne starte den. Han kan godt huske, at den har været afleveret mere end de to gange, han har haft den indskrevet. Bilen blev kun indskrevet, når han kunne konstatere, at den ikke kunne starte. De to gange, den var indskrevet, beholdt de den i mindst to nætter. Han vil ikke udelukke, at de en gang har haft bilen fra søndag til torsdag. Det var ikke muligt at finde fejlen, når det ikke var frostvejr.

Skønsmand 1 har forklaret, at han har udarbejdet skønserklæringerne i sagen. Han var lovet adgang til et frysehus, men fik kun lov til at være der en nat. Det tog kun få minutter, efter bilen kom ud fra frysehuset, før spændingen var genetableret, og den kunne starte. Han prøvede efterfølgende at fryse delelementer, men spændingen forsvandt i så kort tid, at de ikke kunne nå at måle på det. Han er ikke i tvivl om, at i konstant og stærk frost ville bilen ikke kunne starte. Han var overrasket over, at spændingen blev genetableret så hurtigt efter, at bilen kom ud af frysehuset. Det er formålsløst at lede efter fejlen i plusgrader. Der manglede en profilrem på bilen. Denne trækker generatoren. Generatoren sad fast. Han genmonterede profilremmen. Bilens bremsesystem var rustet sammen. Det sammen gjaldt gearkabler. Bremsesystem og gearkabler var rustet fast på grund af stilstand. Bremseskiver er lavet af rått jern, og når de står udenfor, vil der forekomme rust. I en garage med høj luftfugtighed ville der også kunne ske rust.

Ved besvarelsen af spørgsmål 10 i syns- og skønsrapporten gør det ingen forskel, at bilen er handlet den 16. september 2005. Han kender ikke omkostningsniveauet for fejlfinding og udbedring af fejlen og kan derfor ikke give en pris på bilen med fejlen. I normal brugbar stand, men med fejlen, kan bilen handles. Uden fejlen ville den kunne sælges til ca. 60.000 kr. Han vil vurdere salgsprisen til ca. 25.000 kr. med fejlen. Man kan risikere at skulle skifte hele elektronikken ud, før fejlen er fundet. Det vil koste ca. 8.000 kr. plus moms at få bremsesystem og gearkabler i orden. En ny generator koster cirka 2.500 kr. plus moms, hvilket også vil være nødvendigt for at få bilen ud og køre igen. Efter hans opfattelse er der tale om en usædvanlig type fejl, men der er forholdsvis meget elektronisk styring på en motor som den pågældende. Det kræver tid at finde fejlen, og det kræver, at der er minusgrader.

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand gjort gældende, at det ved de foreliggende skønserklæringer er dokumenteret, at der er manglende spænding til motorstyringen ved minusgrader, hvilket medfører, at bilen ikke kan starte. Bilen er derfor mangelfuld. Manglen er af væsentlig karakter, idet brugbarheden af bilen er væsentlig nedsat, når den ikke kan starte i frostvejr, ligesom det er en væsentlig mangel, at fejlen ikke kan lokaliseres. Manglen viste sig få måneder efter, at bilen blev leveret, og sagsøgeren reklamerede straks. I medfør af købelovens § 77 a, stk. 3, skal det derfor lægges til grund, at fejlen var tilstede på købstidspunktet. Sagsøgeren har indleveret bilen flere gange til sagsøgtets værksted, og sagsøgte har i hvert fald haft to udbedringsforsøg, uden at fejlen er afhjulpnet eller lokaliseret. Sagsøgte var derfor ikke pligtig til at acceptere et tilbud om endnu et udbedringsforsøg, men var berettiget til at hæve handlen jf. købelovens § 78, stk. 1, nr. 4.

Som følge af ophævelsen skal der ske en udveksling af ydelserne, og sagsøgeren skal derfor udlevere bilen, der har stået til sagsøgtets disposition siden starten af 2006, mod sagsøgtets betaling af 88.000 kr. Ved opgørelsen af det beløb sagsøgte skal betale til sagsøgeren, er der trukket 4.000 kr. fra købesummen. Dette beløb er anslået som sagsøgerens nytteværdi af bilen, opgjort til ca. 50 øre pr. kilometer sagsøgeren har kørt i bilen. I den forbindelse bestrides det, at sagsøgeren ikke har opbevaret bilen omhyggeligt efter ophævelsen. Det kan ikke tilregnes sagsøgeren, at bilens bremses er rustet fast på grund af, at bilen har stået stille. Risikoen for eventuelle skader på bilen som følge af stilstand siden primo 2006 skal således bæres af sagsøgte.

Til støtte for sin subsidiære påstand har sagsøgeren gjort gældende, at skønsmanden har anslået bilens værdi til 25.000 kr. med fejlen. Der skal derfor gives et forholdsmæssigt afslag svarende til forskellen mellem købsprisen og den anslåede værdi. Det forholdsmæssige afslag bør derfor fastsættes til ca. 62.000 kr.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand i første række gjort gældende, at det ikke er dokumenteret, at bilen er behæftet med en væsentlig mangel. Der er tale om en brugt bil, der har kørt mange kilometer, og desuden er der meget få dage med frostvejr. Desuden er det ikke dokumenteret, hvad fejlen består i, og sagsøgeren har kørt ca. 9.000 km. i bilen. I anden række har sagsøgte gjort gældende, at uanset om fejlen kan betragtes som væsentlig, har sagsøgeren ikke hæveadgang, når sagsøgte tilbyder afhjælpning jf. købelovens § 78. Bilen har kun været indskrevet på sagsøgtets værksted to gange. Det fremgår af både **Vidne 1's** og syns- og skønsmandens forklaring, at det kræver tid at lokalisere fejl af den type, som bilen er behæftet med. Det bliver yderligere kompliceret af, at fejlen kun viser sig i frostvejr. Det kan derfor ikke antages, at sagsøgte har mistet sin afhjælpningsret efter to forsøg. Hertil kommer, at sagsøgeren og sagsøgte havde aftalt endnu et afhjælpningsforsøg, hvor sagsøgte havde tilbudt at stille en anden bil til rådighed for sagsøgeren, men sagsøgeren udeblev blot fra aftalen. Det beror såle-

des på sagsøgerens egne forhold, at fejlen ikke er udbedret.

Over for sagsøgerens påstand om forholdsmæssigt afslag har sagsøgte til støtte for sin påstand om frifindelse gjort gældende, at det ikke er godtgjort, at bilen lider af en værdiforringende mangel, idet manglen ikke er lokaliseret. Der er ikke dokumentation for, at bilen har holdt stille siden januar 2006, og sagsøgte er ikke ansvarlig for de skader, der eventuelt er påført bilen hos sagsøgeren som følge af forkert opbevaring. Hvis der skal gives forholdsmæssigt afslag, kan der højst blive tale om et afslag på 8.000 kr., som udgør salgsprisen på 92.000 kr. fratrukket 80.000 kr. som sagsøgte tilbød sagsøgeren i marts 2006 og fratrukket den nytteværdi sagsøgeren har haft af bilen.

Retten's begrundelse og resultat

Det er ubestridt, at bilen i efteråret og vinteren 2005 havde startproblemer i frostvejr. Uanset årsagen hertil må dette karakteriseres som en ikke uvæsentlig mangel ved bilen. Bilen blev leveret til sagsøgeren den 29. september 2005, og manglen har således vist sig inden seks måneder efter leveringen. Retten lægger derfor til grund, at manglen var tilstede ved bilens levering jf. købelovens § 77 a, stk. 3.

På baggrund af de forklaringer der er afgivet af sagsøgeren og af værkfører **Vidne 1** lægger retten til grund, at bilen blev indleveret til sagsøgeren flere gange frem til den 31. januar 2006, men at fejlen kun viste sig på sagsøgerens værksted i to tilfælde, hvor sagsøgeren uden held forsøgte at afhjælpe denne. Retten lægger videre til grund, at parterne havde aftalt, at bilen igen skulle indleveres på sagsøgerens værksted i en uge i februar, hvor sagsøgeren påny ville forsøge at afhjælpe manglen, og at sagsøgeren i den periode ville få en erstatningsbil stillet til rådighed. Det er uomtvistet, at bilen ikke blev indleveret til sagsøgte i februar, og at sagsøgeren kort efter meddelte, at han ønskede at hæve handlen.

Efter syns- og skønserklæringen sammenholdt med de forklaringer der er afgivet under sagen lægger retten til grund, at der er tale om en periodisk fejl, som er vanskelig at lokalisere, ligesom fejlen alene kan konstateres i frostvejr. Under disse omstændigheder finder retten ikke, at der ved sagsøgerens ophævelse af købet i februar 2006, hvor sagsøgte havde haft to afhjælpningsforsøg, var gået urimelig lang tid jf. købelovens § 79, jf. § 78, stk. 4, og sagsøgte burde derfor i hvert fald have haft yderligere et afhjælpningsforsøg. Der er ved vurderingen heraf også lagt vægt på, at sagsøgte havde tilbudt sagsøgeren en erstatningsbil under det aftalte afhjælpningsforsøg i februar. Sagsøgtes afhjælpningsret var således ikke bortfaldet, og sagsøgeren var derfor ikke berettiget til at ophæve købet, ligesom han ikke har krav på forholdsmæssigt afslag i købesummen jf. købelovens § 78, stk. 3.

Som følge af det anførte tages sagsøgtes frifindelsespåstand til følge.

På baggrund af sagens resultat skal sagsøgte have tilkendt sagsomkostninger, der fastsættes til 25.000 kr. Beløbet dækker sagsøgtes udgift til advokatbistand.

Thi kendes for ret

Sagsøgte frifindes.

Statskassen betaler inden 14 dage 25.000 kr. i sagsomkostninger til sagsøgte.

Dommer