



TransaksjonsABC – Del 15 – Begrensninger i selgers ansvar



Line Ravlo-Losvik
Partner, Dr. juris



Ellen Hestenes Merli
Lawyer

I denne TransaksjonsABC del 15 går vi nærmere inn på punkt 8 i meglerstandarden, om begrensninger i selgers ansvar.

Reguleringen av begrensninger i selgers ansvar avviker på flere punkter fra bakgrunnsretten, og kan i ytterste konsekvens medføre at garantier blir verdiløse for en kjøper. Avvikene går i favør og ufavør av begge parter. Det er viktig for partene å kjenne til både innhold og systematikk i ansvarsbegrensningene, slik at avtalereguleringer får tilsiktet virkning.

Generelt

Selgers ansvar etter meglerstandarden er først og fremst regulert i punkt 5 om plikter før overtakelse, punkt 7 om garantier og punkt 9 om skadesløsholdelser. Begrensninger i dette ansvaret er på ulike måter regulert i punkt 8.

Erstatningsberegning

Erstatning er den primære mangelsbeføyelsen for kjøper etter meglerstandarden, se [TransaksjonsABC Del 12](#). Hva kjøper kan kreve er nærmere regulert i punkt 8.1. Erstatningskrav fra selger mot kjøper er derimot regulert i punkt 6 og bakgrunnsretten.

Tapsberegningen er basert på bakgrunnsretten, med vilkår om økonomisk tap og påregnelig årsaksakssammenheng. I tråd med dette dekkes kun nettotap, etter fradrag for skatte- og avgiftsbesparelser. Det skal også gjøres fradrag for det selskapet har «rett til å kreve» fra andre. Dette kan innsnevre et berettiget

krav mot selger. Ordlyden endres i mange tilfeller for at kjøper skal unngå å ha risikoen for betalingsevne hos andre. Også indirekte tap omfattes uten krav om skyld, i motsetning til hva som følger av bakgrunnsretten. Betingede tap for kjøper kan bare kreves når de er aktualisert.

I tilfeller av gjentakende tap kan det oppstå uenighet om erstatningsberegningen. Dersom eksempelvis en leietaker har krav på leiereduksjon, oppstår spørsmålet om det er tapet i gjenværende leietid som utgjør tapet, hvordan dette eventuelt skal nåverdiberegnes og/eller om den tapte inntekten bør yieldes. Dersom det er gitt spes ifikke garantier eller skadeløsholdelser tilknyttet gjentakende tap, kan det være hensiktsmessig å klargjøre erstatningsberegningen.

Kjøpers kunnskap

Meglerstandardens punkt 8.2 regulerer betydningen av kjøpers kunnskap, og knytter seg til alle mangelsbeføyelser kjøper kan gjøre gjeldende ved brudd på selgers garantier. Kjøpers undersøkelsesplikt, og betydningen for både selgers og kjøpers håndtering av informasjon i en DD-prosess, er nærmere omtalt i [UtviklingsABC del 5](#).

Bakgrunnsretten er fraveket, og det avgjørende etter meglerstandarden er hva selger faktisk kjente til, eller som «rimelig klart og tydelig fremgår av de skriftlige opplysningene». Informasjon som fremkommer muntlig eller synlig på befaring omfattes ikke, med mindre det kan sannsynliggjøres at kjøper «kjente til» informasjonen. Selgere bør derfor sørge for at all informasjon inntas i en skriftlig logg.

For «fundamentale garantier» (eierskap til aksjene og eiendommen, samt korrekt skatte- og avgiftsmessig håndtering) gjelder ikke begrensningene tilknyttet kjøpers kunnskap. En kjøper kan i utgangspunktet påberope brudd på disse garantiene uavhengig av om kjøper kjente til forholdet. Unntak kan tenkes eksempelvis dersom kjøper allerede har fått rabatt ved kjøpesumberegningen på grunn av forholdet.

Reklamasjonsfrister

Meglerstandardens reklamasjonsfrister avviker gjennomgående fra bakgrunnsretten. Noen selgere har behov for tilpasninger, eksempelvis ved flere selgere, avvikling av selger eller annet. Tilsvarende har noen kjøpere behov for tilpasning for å sikre realitet i garantier foranlediget av konkrete DD-funn.

Den absolutte reklamasjonsfristen for kjøper, for annet enn forsinkelser, er 18 måneder etter overtakelse, men med utvidelse til fem år ved brudd på de «fundamentale garantiene». Reklamasjonsfristene forlenges med én måned for mangler som oppdages i siste måned før fristens utløp.

Reklamasjonsfristene gjelder ikke ved avtalebrudd forvoldt ved forsett eller grov uaktsomhet hos selgers styre, daglig leder eller annen hovedansvarlig for transaksjonen. Dette vil fange opp de fleste situasjoner hvor skattemyndighetene har utvidet mulighet til å ta saker opp til endring.

Den relative reklamasjonsfristen er satt til én måned, i motsetning til bakgrunnsrettens «innen rimelig tid». Dette reduserer risikoen for uenighet om hvorvidt fristens lengde har utløpt. Starttidspunktet er når «kjøper selv oppdaget avtalebruddet». Dette avviker fra bakgrunnsrettens henvisning til når kjøper «burde» oppdaget avtalebruddet. Det kan være vanskelig å bevise faktisk kunnskap, og meglerstandarden har en alternativ tekst som kan benyttes, hvoretter fristoversittelse i tråd med bakgrunnsretten medfører tap krav. En særegenhet

med den relative reklamasjonsfristen i meglerstandarden er at den kun får betydning for eventuelt økt tap på kjøpers hånd, herunder ved at kjøper eller målselskapet har mistet regressmuligheter. Den medfører således ikke tap av kravet som sådan.

Bestemmelsene om reklamasjon oppstiller ingen formkrav ut over skriftlighet, og en nøytral reklamasjon er som utgangspunkt tilstrekkelig. Det må altså ikke spesifiseres hvilke mangelsbeføyelser som gjøres gjeldende. Merk imidlertid at krav om heving etter bakgrunnsretten krever en spesifisert reklamasjon, men da ikke nødvendigvis innen samme frister.

For skadesløsholdelser gjelder ikke reguleringen i punkt 8.3. Skadesløsholdelse tilknyttet skader på eiendommen og fordringer har egne frister. For andre skadesløsholdelser bør behov for reklamasjonsfrister vurderes og eventuelt inntas konkret.

Beløpsgrenser

Meglerstandarden har både øvre og nedre grenser for hvilke tap kjøper kan kreve erstattet, og fraviker bakgrunnsretten.

Både enkeltstående og samlet tap må overstige nedre grenser for å kunne kreves ved brudd på selgers garantier i punkt 7. Disse foreslås satt til 0,1 % av eiendomsverdien for de enkelte tap (de minimis), og 1 % av eiendomsverdien for samlet tap (basket). Meglerstandarden foreslår også beløpsmessige intervaller for disse nedre tersklene, som ikke gjelder ved brudd på garantiene om eierskap til aksjene eller eiendommen.

Meglerstandarden inneholder også øvre grenser for selgers ansvar. For det første et maksimalt samlet ansvar for garantibrudd, foreslått til 10 % av eiendomsverdien (ordinær cap), som riktignok ikke gjelder for de «fundamentale garantiene». Dessuten en øvre grense for alle selgers avtalebrudd – ikke bare garantibrudd (global cap), foreslått til det høyeste av revidert kjøpesum og 20 % av eiendomsverdien.

Ingen av beløpsgrensene gjelder for brudd på skadesløsholdelser, se standardens punkt 9.2, eller ved grov uaktsomhet eller forsett.

DLA Piper erfarer at partene ofte forhandler om størrelsen på de minimis og basket, men at det kun unntaksvis forhandles om størrelsen på ordinær cap. Derimot forhandles det ofte om hvorvidt det skal gjøres unntak fra tersklene for balansegarantier, og om «fundamentale garantier» også skal være unntatt fra basket og/eller de minimis.

Global cap må vurderes konkret, og kan oppleves uakseptabel især for kjøpere med lavere lånefinansiering enn gjelden som fremgår av revidert balanse.

Flere selgere

Ved flere selgere er meglerstandardens utgangspunkt et pro-rata ansvar disse imellom. DLA Piper erfarer at det sjelden avtales solidaransvar. Praktiske unntak kan tenkes eksempelvis dersom to eller flere selgere inngår i samme konsern, eller for en stor selger som eier det vesentligste av aksjene, og mottar garantiprovisjon fra øvrige selgere for å påta seg ansvaret.

[Se også vår samleside for TransaksjonsABC.](#)



Services

Fast eiendom

Sectors

Real Estate
