



TransaksjonsABC – Del 16 – Skadesløsholdelser



Bjørn Slaatta
Partner

I denne del 16 av TransaksjonsABC går vi nærmere inn på skadesløsholdelsesbestemmelsen i meglerstandardens punkt 9.

I motsetning til utgangspunktet for selgers garantier i punkt 7 benyttes bestemmelsen i meglerstandardens punkt 9 om skadesløsholdelser til å plassere risiko og ansvar på selger for forhold som kjøper kjenner til forut for avtaleinngåelsen. I mange tilfeller er det behov for endringer i meglerstandardens ordlyd samt særskilte tilføyelser.

Generelt

Tilsvarende som ved selgers garantier, må selgers skadesløsholdelser sees i lys av at kjøper av et eiendomsselskap i utgangspunktet kjøper en eiendom og tar «eiendomsrisiko», selv om det er aksjer som er transaksjonsobjektet. Uten bruk av slike skadesløsholdelser, er det grunn til å anta at enkelte kjøpere i større utstrekning vil prise inn et høyere risikoelement, som igjen ville kunne gi lavere eiendomsverdi eller kjøpesum for selger.

Ifølge meglerstandardens punkt 9 skal selger holde kjøper «skadesløs» for tap i enkelte helt konkrete situasjoner. Begrepet «skadesløsholdelse» er ikke et entydig juridisk begrep etter hverken kjøpsloven eller avhendingsloven, og det kan derfor i ytterste fall stilles spørsmål ved det rettslige innhold av begrepet, uten at DLA Piper erfarer at det er mye konflikter rundt dette ansvaret, eller de økonomiske konsekvensene av en skadesløsholdelse. En vanlig forståelse av begrepet er at kjøper skal være uten økonomisk tap i forbindelse med den omstendighet som er fastsatt i den enkelte klausulen. I meglerstandarden må dog tapsbegrepet sees i lys av meglerstandardens punkt 8.1 som gjelder tilsvarende for skadesløsholdelser, se punkt 9.2.

Alternativet til skadesløsholdelser kan være «garantier» i punkt 7, som eksplisitt unntas ansvarsberegninger i punkt 8. Eksempelvis kan garantien gjøres «fundamental» og dermed unntas fra kjøpers kunnskap, men forholdet til terskler bør også vurderes.

I utviklingsprosjekter vil konsekvensen av skader og kjente due diligence-funn ofte gi andre utslag enn for kontantstrøms eiendommer, og skadesløsholdelser vil således måtte vurderes konkret av begge parter.

Meglerstandardens utgangspunkt

Meglerstandardens punkt 9 regulerer to skadesløsholdelser, knyttet til henholdsvis skade på eiendommen eller dens tilbehør i perioden mellom signering og overtakelse, og til at fordringer som inngår i revidert balanse blir betalt.

Selgers garantier i meglerstandardens punkt 7 er underlagt ansvarsbegrensninger i henhold til punkt 8, herunder som følge av kjøpers egen kunnskap og beløpsmessige begrensninger. Disse ansvarsbegrensningene gjelder i alminnelighet ikke for skadesløsholdelser, med unntak av tapsberegningen i punkt 8.1. Skadesløsholdelsene kan således gjøres gjeldende uavhengig av kjøpers kunnskap, og ansvaret er normalt ikke underlagt samme beløpsbegrensninger som garantier. Som følge av at punkt 8 i det vesentligste er fraveket er det derfor vanlig å innta egne frister og i noen tilfeller økonomiske rammer for skadesløsholdelser.

Skadesløsholdelse knyttet til skader

Etter punkt 9.1 a) er selger forpliktet til å holde kjøper skadesløs for skader som oppstår på eiendommen eller dens tilbehør mellom signering og overtakelse, så fremt tapet overstiger de minimis-beløpet i punkt 8.4.1 a) (ofte 0,1 % av eiendomsverdien). Bestemmelsen må leses i lys av punkt 4.2 a) hvoretter selger kan trekke seg fra avtalen hvis tapet selger selv må dekke som følge av skaden overstiger 10 % av eiendomsverdien. For å stå fritt med hensyn til optimalisering ved gjenoppbygging/reparasjon ønsker enkelte selgere å beholde målselskapet med eiendommen ved store skader, fremfor å gi en skadesløsholdelse. Videre ønsker enkelte selgere å sikre at spørsmålet om konsekvenser av eventuelle skader avklares senest i forbindelse med overtakelse. I slike tilfeller er det behov for endringer i meglerstandarden.

Meglerstandarden gjør unntak fra skadesløsholdelsen for skader hvor kostnader og leietap er dekket av forsikring eller selger, og leietakerne er forpliktet til å videreføre eller gjenoppta leieforholdene på uendrede vilkår etter gjenoppføringen/reparasjonen.

Også for kjøpere av næringsseiendom er det mulig å trekke seg fra kjøpet ved større skader. Terskelen etter punkt 4.1 a) er at summen av kostnader og leietap overstiger 10 % av eiendomsverdien. Skadesløsholdelsen vil ikke alltid aksepteres av kjøpere ettersom noen kjøpere ikke ønsker å ta ansvar for skader mindre enn de minimis eller å akseptere unntaket i punkt 9.1 eller terskelen for å kunne trekke seg i punkt 4.1. DLA Piper erfarer at kjøpere i mange tilfeller fremforhandler endringer i punkt 9.1 a) og/eller 4.1 a).

Varslingsfristen for krav er 1 måned etter overtakelse.

Skadesløsholdelse knyttet til fordringer

Etter punkt 9.1 b) plikter selger å holde kjøper skadesløs for tap knyttet til fordringer kjøper betaler for i revidert kjøpesum (og som ikke omfatter leie i perioden etter overtakelse). Selskapet plikter å ta nødvendige og rimelige rettslige skritt for å inndrive slike fordringer, med mindre målselskapets forhold til dets kontraktspart gir selskapet saklig grunn til å unnlate det. Ettergivelse av hele eller deler av slike fordringer fordrer samtykke fra selger. Samtykke kan ikke nektes hvis selskapet har saklig grunn til å ettergi fordringen. Kjøper må gi selger skriftlig melding om at denne skadesløsholdelsen gjøres gjeldende senest 18 måneder etter overtakelse.

DLA Piper erfarer at enkelte parter ikke ønsker å ha risiko for etterfølgende oppgjør i inntil 18 måneder etter overtakelse, men ønsker avregning i forbindelse med revidert balanse og revidert kjøpesum. Enkelte selgere ønsker rett til å overta fordringer for egen inndrivelse dersom selger ikke får betalt for de aktuelle fordringene fra kjøper. Enkelte kjøpere ønsker ikke å være forpliktet til å inndrive fordringer, og ønsker kontroll med hvilke tiltak som kan iverksettes overfor nåværende leietakere. Dermed er det i mange tilfeller forhandlinger om ordlyden i bestemmelsen, avhengig av størrelsen på de aktuelle fordringene og hvem som er debitor.

Andre mulige skadesløsholdelser

Flere forhold kan reguleres gjennom skadesløsholdelser dersom de avdekkes eller er kjent i forkant av avtaleinngåelsen.

DLA Piper erfarer at solidaransvaret som målselskapet hefter for ved deltakelse i en fisjon, skatteansvar ved gjennomførte fisjoner, fusjoner og omdanninger, opphør av felles konsernkonto og solidaransvaret som følge av felles registrering i Merverdiavgiftsregisteret ofte reguleres av skadesløsholdelser.

I tillegg benyttes skadesløsholder i enkelte tilfeller for forhold som selger ikke rekker å ferdigstille før overtakelse; eksempelvis ferdigstillelse av byggarbeider for å få utstedt ferdigattest, avregning av felleskostnader og ferdigstillelse av offentlig infrastruktur.

Skadesløsholdelser kan også benyttes dersom det er uklart om et due diligence-funn vil kunne ha økonomiske konsekvenser.

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



TRANSAKSJONSABC

Skadesløsholdelser

DEL 16

Fagområder Fast eiendom

Bransjer Real Estate
