



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Victor Björkheim

# Tolkning av subjektiva garantiklausuler vid aktieöverlåtelser

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet  
15 högskolepoäng

Handledare: David Dryselius

Termin: VT 2021

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>3</b>
1.1 Inledande bakgrund	3
1.2 Syfte och frågeställningar	4
1.3 Metod och material	4
1.4 Perspektiv	5
1.5 Avgränsningar	6
1.6 Disposition	6
<b>2 ALLMÄNT OM FÖRETAGSÖVERLÅTELSE</b>	<b>8</b>
2.1 Kort om överlåtelseprocessen	8
2.2 Tillämplig lag	9
2.3 Köplagen som utfyllande rätt	10
<b>3 RISKFÖRDELNING OCH GARANTIER</b>	<b>11</b>
3.1 Gällande rätt	11
3.2 Fel	11
3.3 Garantier	13
3.4 Ett urval av principer	15
3.4.1 Lojalitetsplikt	15
3.4.2 Upplyningsplikt	16
3.4.3 Undersökningsplikt	17
<b>4 SUBJEKTIVA GARANTIER</b>	<b>19</b>
4.1 Identifikation av säljaren	19
4.1.1 Närliggande rätt	20
4.1.2 Om identifikation skett i överlåtelseavtalet	22
4.2 Vilken kunskap förväntas säljaren ha?	23
4.2.1 Aktieägares kunskapsansvar	23
4.2.2 Styrelseledamots kunskapsansvar	23
4.2.3 Problemställningar om ”kunskap” har definierats i aktieöverlåtelseavtalet	24

<b>5 ANALYS</b>	<b>26</b>
5.1 Identifikation	26
5.2 Kunskapskrav	28
5.3 Slutsats	29
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>31</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>33</b>

# Summary

Every year mergers and acquisitions of significant value take place. An acquisition can create a large amount of wealth. However, it also involves taking risks, which can create big economic losses. One of many ways that the involved parties can affect the risk distribution between the parties is by using guarantees. By using the wording "as far as the seller knows", i.e. a subjective guarantee, the seller can reduce the amount of risk a normal guarantee gives.

The essay's purpose is to explain how identification of the seller and his knowledge in a share purchase agreement can be interpreted and how this is affected in case the terms have been defined in the share purchase agreement. The essay uses a legal dogmatic method, but since there are no clear answers according to current law, reasoning is based on *de lege ferenda*. The essay states that the Purchase act is applicable when buying shares, but since it is dispositive and ill-suited for share transfers, the involved parties often negotiate their own regulations. It gives a description of the risk distribution according to applicable law and then describes related law, which can be used to support the interpretation of a subjective guarantee.

The essay's conclusion is that identification of the seller should be wide and the seller's knowledge should refer to his actual knowledge as well as what he should know. If the terms have been defined in the agreement, the agreement between the parties should apply as a starting point. Only in cases where the seller has a lack of knowledge and has not informed the buyer of this, one can deviate from the agreement of the parties.

# Sammanfattning

Varje år sker företagsöverlåtelser för betydande värden. Företagsförvärv kan skapa stora värden, men det innebär även ett risktagande som kan leda till stora ekonomiska förluster. Ett av flera sätt som parterna kan påverka riskfördelningen mellan varandra är genom garantier. Genom att använda sig av formuleringen ”såvitt säljaren vet”, det vill säga en subjektiv garanti, kan säljaren minska det risktagande en vanlig garanti skapar.

Syftet med uppsatsen är att redogöra för hur identifikation av säljaren och dennes kunskap i ett aktieöverlåtelseavtal kan tolkas samt hur detta påverkas av att termerna har definierats i aktieöverlåtelseavtalet. Uppsatsen använder sig av en rättsdogmatisk metod, men då det inte finns några tydliga svar enligt gällande rätt används resonemang utifrån de lege ferenda. I uppsatsen konstateras att köplagen är tillämplig vid köp av aktier, men då denna lag är dispositiv och illa lämpad för aktieöverlåtelser så avtalas denna vanligtvis bort. Det ges en beskrivning av riskfördelningen enligt gällande rätt och därefter beskrivs närliggande rätt, vilken kan användas som stöd för tolkningen av en subjektiv garanti.

I slutsatsen kommer uppsatsen fram till att identifikation av säljaren bör vara bred och säljarens kunskap bör avse dennes faktiska kunskap samt vad denne borde veta. Om termerna blivit definierade i avtalet bör parternas överenskommelse gälla som utgångspunkt. Endast i de fall där säljaren har en bristande kunskap och inte informerat köparen om detta bör man frånga parternas definition.

# 1 Inledning

## 1.1 Inledande bakgrund

Mängden företagsöverlåtelser har ökat under den senare delen av 1900-talet fram till idag. Under 2019 gjordes företagsförvärv för över 3 000 miljarder euro i globalt transaktionsvärde.<sup>1</sup> Det rör sig alltså om en väldigt stor marknad och omfattar betydande värden. Ett företagsförvärv kan erbjuda stora möjligheter för parterna i affären och ses som en vanlig strategi för att expandera sin verksamhet.

Men ett företagsförvärv innebär även stora risker och alla företagsförvärv är inte framgångssagor för aktieägarna. Det kan bero på att verkligheten inte lever upp till de ekonomiska beräkningar man gjort inför köpet eller att synergieffekterna inte blir så stora som man hoppats på. Det kan även bero på att det föreligger ett fel i målbolaget. Var gränsen mellan köparens och säljarens ansvar för eventuella fel går regleras i köplagen, men då denna lag är dispositiv regleras riskfördelningen genom aktieöverlåtelseavtalet. Det är alltså utformningen och innehållet i överlåtelseavtalet som är avgörande för frågan om köparen har rätt att göra gällande en påföljd eller inte.

Hur riskfördelningen ser ut påverkas bland annat av vilka garantier som säljaren har lämnat. I vissa situationer vill säljaren begränsa sitt garantiåtagande och gör det genom att skriva ”såvitt säljaren vet föreligger inte” i avtalet. Om säljaren och säljarens kunskap inte definieras i aktieöverlåtelseavtalet uppkommer frågan hur dessa ska identifieras.

---

<sup>1</sup> Institute for Mergers, Acquisitions and Alliances (IMAA), Value of mergers and acquisitions (M&A) worldwide from 1985 to 2020 (publicerad januari 2021) hämtad 2021-05-19 från <<https://www.statista.com/statistics/267369/volume-of-mergers-and-acquisitions-worldwide/>>.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att redogöra för hur identifikation av säljaren och dennes kunskap i en subjektiv garantiklausul i ett aktieöverlåtelseavtal där samtliga aktier i ett aktiebolag överläts kan tolkas samt att redogöra för hur detta påverkas av att termerna definierats snävt i aktieöverlåtelseavtalet.

För att uppnå uppsatsens syfte utgår jag från följande frågeställningar.

- Hur ska *säljaren* respektive *säljarens kunskap* i en subjektiv garantiklausul tolkas?
- Hur påverkas detta av att termerna definieras snävt i aktieöverlåtelseavtalet?

## 1.3 Metod och material

Uppsatsen ämnar redogöra för utgångspunkter som kan användas vid identifikation av *säljaren* och *säljarens kunskap* samt hur detta påverkas av att termerna definieras i aktieöverlåtelseavtalet. Detta görs med hjälp av allmänt accepterade rättskällor såsom lagstiftning, rättspraxis, förarbeten och doktrin.<sup>2</sup> Uppsatsen använder sig därför av en rättsdogmatisk metod och kollar på bakom- och närliggande rätt för att undersöka hur identifikation ska ske. Det finns inget tydligt svar i gällande rätt för att lösa frågeställningarna och därför används resonemang utifrån de lege ferenda.

Rättsdogmatik innebär egentligen minst två tolkningsfrågor. Dels att fastställa en generell regel som är tillämplig, dels att förklara denna generella regel och att mer konkret applicera denna regel på en aktuell situation.<sup>3</sup> Denna uppsats fokuserar främst på den förstnämnda delen, att finna en generell regel. Till skillnad från straffrätten så är civilrätten i högre

---

<sup>2</sup> Nääv, Maria, Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Lund 2018, s. 21.

<sup>3</sup> *Ibid.* s. 30.

grad dispositiv och domineras av allmänna civilrättsliga principer där förutsebarhet oftast prioriteras högre än rättssäkerhet.<sup>4</sup>

Då större kommersiella tvister ofta avgörs i skiljedomstol så finns det en avsaknad på domar från HD som kan klarlägga gällande rätt. Därutöver har köplagens tillämplighet på köp av aktier tidigare ifrågasatts. En av anledningarna till detta är att köplagen inte har varit särskilt anpassad för fel i aktier, den är snarare skapad för fel i lösöre än fel i annan lös egendom. Till följd av vad som nämnts är rättsläget i svensk rätt tämligen oklart och jag har därför till viss del använt mig av utländsk rätt, framför allt norsk doktrin. Hänsyn tas till dess bristande rättskällevärde. Norsk rätt behöver inte nödvändigtvis ha ett obefintligt rättskällevärde då HD vid mer än ett tillfälle har använt sig av nordisk doktrin och nordiska avgöranden i sina domskäl.<sup>5</sup>

Det finns en uppsjö av svensk doktrin som behandlar garantier. Däremot är det färre böcker som behandlar subjektiva garantiers påverkan på aktieöverlåtelser. Detta behandlas i viss del i Kontraktsbrott vid köp av aktie av Christina Ramberg (fd. Hultmark), men för en djupare förståelse för detta har jag framför allt använt mig av Kjøp och salg av virksomhet – Risiko og ansvar for mangler av Margrethe Buskerud Christoffersen som är professor på Universitetet i Oslo. Till följd av den avsaknad av doktrin på rättsområdet kan det finnas anledning för läsaren att vara något mer uppmärksam och källkritisk då framställningen i stor grad speglas av författarnas åsikter.

## 1.4 Perspektiv

Ett oklart rättsläge är sällan gynnsamt för parterna i ett avtalsförhållande. Om parterna inte redan vid avtalets ingående vet, eller åtminstone har en

---

<sup>4</sup> Ibid. s. 31.

<sup>5</sup> Se bland annat NJA 2018 s. 653 och T 2829/19.



uppfattning, om vilka omständigheter de faktiskt står risken för eller inte så finns det risk att detta uppstår som en obehaglig nyhet i ett senare skede. Uppsatsen har ett rättssäkerhetsperspektiv där den försöker minska osäkerheten i gällande rätt och öka förutsebarheten i affärlivet.

## **1.5 Avgränsningar**

Uppsatsen utgår enbart från överlåtelser där samtliga aktier i målbolaget överlåts och att det rör sig om ett onoterat aktiebolag.

Det är inte ovanligt att det rör sig om en internationell säljare eller köpare, men framställningen kommer inte behandla några lagvals- eller forumfrågor utan kommer ha utgångspunkten att det rör sig om en svensk köpare och säljare samt att målbolaget är ett svenskt onoterat aktiebolag.

Uppsatsen går kort igenom felbegreppet i förhållande till aktieöverlåtelser med avsikt att ge en bild av hur garantier påverkar den bakomliggande rätten, men kommer inte gå in på djupet vad avser en faktisk felbedömning eller vilka påföljder som kan bli aktuella när ett fel ligger för handen.

I analysen framkommer flera resonemang kring hur tolkning av en garantiklausul kan ske, särskilt i de fall där säljaren eller säljarens kunskap blivit definierade i aktieöverlåtelseavtalet. Ändringar av en klausul kan göras på olika sätt. I denna uppsats kommer fokus ligga på identifikation av säljaren och dennes kunskap och inte hur en klausul kan ändras.

## **1.6 Disposition**

I kapitel 2 ges en beskrivning kring företagsöverlåtelser. Det redogörs kort för hur processen går till samt vilken lag som är tillämplig vid aktieöverlåtelser.

I kapitel 3 ges en allmän genomgång i hur riskfördelningen ser ut enligt gällande rätt. Detta för att ge en bild av de normativa utgångspunkter som föreligger trots att den dispositiva gällande rätten blivit avtalad bort.

I kapitel 4 görs en djupdykning i subjektiva garantier. De beskrivs kort för att därefter fokusera på närliggande rätt och vad man kan ta i beaktning för att tolka en subjektiv garanti.

Slutligen görs en analys i kapitel 5. Här konkretiseras hur den närliggande rätten kan användas vid tolkningen av en subjektiv garanti och hur den subjektiva garantin påverkas av en snäv definition av säljaren och dennes kunskap.

## 2 Allmänt om företagsöverlåtelser

Under den senare halvan av 1900-talet har mängden handel med affärsrörelser ökat.<sup>6</sup> I takt med utvecklingen har även mängden juridisk rådgivning som behövs ökat. En av anledningarna till det ökade kravet på juridisk rådgivning är att svenska jurister har anpassat och tagit till sig anglosaxiska metoder för överlåtelser av affärsrörelser.<sup>7</sup>

### 2.1 Kort om överlåtelseprocessen

I uppsatsen kommer begreppen verksamhetssäljare och köpare användas som parter i ett hypotetiskt överlåtelseavtal. Begreppet säljare kommer användas för att avse den som identifierats enligt en subjektiv garanti. Det faller sig naturligt att en företagsöverlåtelse påbörjas på grund av att någon vill köpa eller sälja ett bolag. Anledningarna kan vara många, men vanliga anledningar är geografisk expansion, att förvärva en viss produkt eller utav den enkla anledningen att man vill öka sitt företags omsättning. Kontakt kan ske direkt mellan parterna, väldigt ofta vill dock verksamhetssäljaren använda sig av rådgivare för att försöka öka kretsen av potentiella köpare. Efter en eventuell bud- eller auktionsprocess går verksamhetssäljaren vidare med en köpare som man inleder slutförhandlingar med. I detta skede skrivs ofta en avsiktsförklaring och därefter erbjuds köparen göra en mer noggrann undersökning av bolaget, en due diligence.<sup>8</sup>

Avtalsförhandlingarna i processen sköts vanligtvis av parternas juridiska rådgivare och parterna själva. När due diligence-undersökningen är färdig

---

<sup>6</sup> Se Sevenius, Robert, *Företagsförvärv*, 2 uppl., Lund 2011, s. 41.

<sup>7</sup> Forssman, Magnus, *Företagsöverlåtelser – En introduktion till den legala processen*, 2 uppl., Stockholm 2016, s. 11.

<sup>8</sup> *Ibid.* s. 13 f.

kan köparen ha identifierat risker i bolaget som antingen är så pass fundamentala att köparen inte längre är intresserad eller som kan tolereras.<sup>9</sup> Dessa risker kan vara en orsak till varför köparen vill fördela risken på ett sådant sätt att verksamhetssäljaren har ett större ansvar.

## 2.2 Tillämplig lag

Vid köp av affärsrörelse genom överlåtelse av samtliga aktier i ett bolag så kan det uppstå många olika problem. Detta skulle kunna vara ett argument för att det krävs en särskild lag som reglerar just denna sorts överlåtelser, men så är inte fallet.

Historiskt sett har det funnits en debatt kring om denna sorts överlåtelser ska regleras genom skuldebrevslagen (1936:81) eller köplagen (1990:931).<sup>10</sup> Det har sedan en tid tillbaka stått klart att dessa överlåtelser ska regleras genom köplagen. Detta bekräftas bland annat i praxis<sup>11</sup>, lagstiftaren till vår nu gällande köplag<sup>12</sup> och doktrin.<sup>13</sup> En aktie är lös egendom och överlåtelser faller således in under köplagens bestämmelser.<sup>14</sup>

Vid köplagens tillkomst var lagstiftaren medveten om att lagen skulle komma att täcka många olika sorters situationer, varför bestämmelserna i vissa delar är allmänt hållna.<sup>15</sup> Detta innebär att vissa delar av regleringen blir mindre lämpliga att använda vid aktieöverlåtelser. Särskilt kan nämnas att hävning sällan är lämpligt vid aktieöverlåtelse då köparen haft kontroll över bolaget under en tid. Då köplagen är dispositiv avtalas lagens bestämmelser ofta bort och parternas rättsliga relation regleras i stället genom deras avtal.<sup>16</sup>

---

<sup>9</sup> Ibid. s. 14.

<sup>10</sup> Sevenius (2011) s. 347.

<sup>11</sup> NJA 1976 s. 341.

<sup>12</sup> Prop. 1988/89:76 s. 22 f.

<sup>13</sup> Sevenius (2011) s. 348.

<sup>14</sup> 1 § 1 st. KöpL.

<sup>15</sup> Prop. 1988/89:76 s. 23.

<sup>16</sup> Sevenius (2011) s. 347.

## 2.3 Köplagen som utfyllande rätt

Att skriva ett köpeavtal som reglerar samtliga möjliga situationer som kan uppstå skulle vara både dyrt och tidskrävande, om det över huvud taget är möjligt.<sup>17</sup> Trots att köplagen blivit bortavtalad spelar den en roll i köpeavtalet. För det första får den en utfyllande funktion, för det andra utgör den ett stöd vid avtalsförhandlingarna som utgångspunkt för riskfördelningen mellan parterna och för det tredje kan den ha en normerande verkan genom att påverka tillämpningen och tolkningen av avtalet.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Sevenius, Robert, *Due Diligence – Besiktning av företag*, Stockholm 2013, s. 319.

<sup>18</sup> Ramberg, Jan & Herre, Johnny, *Allmän köprätt*, 8 uppl., Stockholm 2016. s. 38.

# 3 Riskfördelning och garantier

## 3.1 Gällande rätt

Vid en företagsöverlåtelse blir verksamhetssäljaren och köparen knutna till varandra i ett obligationsrättsligt förhållande. Riskfördelningen är total vilket innebär att risken för fel alltid ligger på någon av parterna.<sup>19</sup> Eftersom köplagen kan ha en funktion som både utgångspunkt och utfyllande rätt även när den har avtalats bort är det av intresse att veta hur riskfördelningen i köplagen faktiskt ser ut.

## 3.2 Fel

För att kunna göra reglerna om påföljd vid fel<sup>20</sup> i vara enligt köplagen tillämpliga behöver man konstatera att det rör sig om ett fel i köplagens mening. Detta görs som utgångspunkt med hjälp av 17 – 21 §§ KöpL. Lagstiftaren har dock uttryckt att detta inte är en uttömmande lista. De har till viss del lämnat frågan öppen för rättstillämpningen.<sup>21</sup>

Målbolaget ska stämma överens med vad som följer av aktieöverlåtelseavtalet.<sup>22</sup> Vad som ”följer av avtalet” ska inte tolkas allt för snävt, även omständigheter vid köpet kan vara betydelsefulla för tolkningen av avtalsinnehållet.<sup>23</sup> Om målbolaget skulle avvika från detta står alltså verksamhetssäljaren risken för felet. Om målbolagets egenskaper antingen inte kan utläsas eller inte har reglerats i aktieöverlåtelseavtalet står verksamhetssäljaren risken för de fall målbolaget avviker från vad köparen

---

<sup>19</sup> Sevenius (2011) s. 350.

<sup>20</sup> 30 – 41 §§ KöpL.

<sup>21</sup> Prop. 1988/89:76 s. 87.

<sup>22</sup> 17 § 1 st. KöpL.

<sup>23</sup> Prop. 1988:89/76 s. 84.

med fog kunnat förutsätta.<sup>24</sup> Att verksamhetssäljaren står risken för avvikelser från köparens befogade förväntningar anses vara en huvudregel vid riskfördelningen enligt köplagen.<sup>25</sup> Med befogade förväntningar avses de förväntningar som en förnuftig köpare i samma situation skulle haft på målbolaget.<sup>26</sup> Med tanke på köplagens breda tillämpning så kan denna term inte definieras tydligt i lagtext och den har inte heller definierats i lagens förarbeten. Alla aktiebolag är mer eller mindre unika. Företagsöverlåtelse utgör alltså speciesköp, detta gör att det utifrån lagtext inte finns några tydliga normer man kan använda som utgångspunkt för bedömningen kring vad som utgör en köparens befogade förväntningar. Genom rättspraxis och doktrin har ett antal utgångspunkter för vad som utgör befogade förväntningar vuxit fram. En köparens befogade förväntningar kan bland annat vara att målbolaget har alla nödvändiga tillstånd eller myndighetsbeslut som krävs för att driva rörelsen<sup>27</sup>, att målbolaget följt god redovisningssed och har haft en generell regelefterlevnad.<sup>28</sup> Därutöver har säljaren ett hemulansvar.<sup>29</sup> Denna lista är varken uttömmande eller utan undantag. Verksamhetssäljarens risksfär utifrån köplagens riskfördelning måste anses vara liten, då han enbart ansvarar för fel som avviker från aktieöverlåtelseavtalet eller från köparens befogade förväntningar, vilket genom praxis och doktrin har fått en snäv tolkning vid företagsöverlåtelse.

Utöver ovan anförd riskfördelning står verksamhetssäljaren risken för den information som lämnats vid marknadsföring av målbolaget, vare sig om informationen lämnats av verksamhetssäljaren själv eller dennes konsulter.<sup>30</sup> HD menar att marknadsföringsansvaret inte ska orsaka en snävare syn på vad som ligger i parternas avtal enligt 17 § 1 st. KöpL utan ska ses som en utvidgning av säljarens ansvar.<sup>31</sup> En utvidgning av verksamhetssäljarens

---

<sup>24</sup> 17 § 3 st. KöpL.

<sup>25</sup> Sevenius (2011) s. 350.

<sup>26</sup> Se Ramberg, Jan & Herre, Johnny, *Köplagen – En kommentar* (2019-09-01, 3 uppl., Norstedts Juridiks lagkommentarer), kommentaren till felbegreppet i 5.1.1.

<sup>27</sup> NJA 1961 s. 330.

<sup>28</sup> Sevenius (2011) s. 352.

<sup>29</sup> 41 § KöpL.

<sup>30</sup> 18 § KöpL.

<sup>31</sup> NJA 2016 s. 237 p. 9 - 16.

risksfär genom marknadsföringsansvaret sker dock sällan i praktiken då det är mycket vanligt att parterna inför en integrationsklausul i köpeavtalet.<sup>32</sup>

Tillämpningsområdena för 17 och 19 §§ KöpL överlappar. 19 § KöpL är framför allt avsedd att användas när säljaren friskrivit sig från felansvar, men kan därutöver användas som en beskrivning av verksamhetssäljarens minimiansvar trots att någon friskrivning inte skett. Så måste vara fallet då något annat tillvägagångssätt hade lett till ett oskäligt resultat. Om så inte varit fallet hade verksamhetssäljarens felansvar varit strängare om verksamhetssäljaren friskrivit sig än om han inte gjort det.<sup>33</sup>

### 3.3 Garantier

En garanti innebär att verksamhetssäljaren uttryckligen tar på sig ett ansvar för risk som sträcker sig utöver vad som framkommer i köpeavtalet samt vad en förnuftig köpare med fog kan förutsätta.<sup>34</sup> Termen garanti kan i viss mån vara missvisande då garanti ofta tolkas som förmånligt för köparen, vilket inte alltid är fallet. Normalt sett har inte verksamhetssäljaren ansvar för omständigheter som inte omfattas av den till köpeavtalet bifogade garantikatalogen, eftersom köplagens felregler ofta avtalas bort.<sup>35</sup> Garantikatalogen skulle vid dessa tillfällen alltså snarast kunna uppfattas som en felkatalog, vilket även kommit till uttryck i ett antal standardavtal.<sup>36</sup> Från köparens perspektiv är det givetvis angeläget att få in en garantikatalog som omfattar så mycket som möjligt i köpeavtalet.

Garantier i en garantikatalog har normalt två olika fokusområden. Dels verksamhetssäljarens äganderätt till aktierna och rätten att fritt kunna överlåta aktierna, dels målbolagets ställning och verksamhet.<sup>37</sup> Som

---

<sup>32</sup> Sevenius (2011) s. 353.

<sup>33</sup> Hultmark, Christina, *Kontraktsbrott vid köp av aktie*, Stockholm 1992. s. 106.

<sup>34</sup> *Ibid.* s. 145.

<sup>35</sup> Forssman (2016) s. 69.

<sup>36</sup> Ramberg & Herre (2016) s. 53.

<sup>37</sup> *Ibid.* s. 71.



exempel på det första fokusområdet kan nämnas att det vid aktieöverlåtelser är vanligt att köparen vill ha en garanti kring att samtliga aktier i målbolaget överläts och att verksamhetssäljaren inte ställt ut några aktieoptioner eller att aktierna inte har pantsatts eller belastas av någon annan form av rättighetsinskränkning.<sup>38</sup> Denna sorts garanti fokuserar särskilt på själva aktierna och används generellt för att förelägga verksamhetssäljaren ett hemulansvar, trots att någon misstanke om att så inte skulle vara fallet ligger för handen. Garantier kan även användas för att minska köparens undersökningsplikt. Genom att exempelvis få en garanti att målbolaget inte är föremål för några tvistemål<sup>39</sup> så har inte köparen någon anledning att undersöka detta område vid sin undersökning eftersom en verksamhetssäljares garanti befriar köparen från undersökningsskyldigheten.<sup>40</sup> Slutligen kan köparen ställa krav på att verksamhetssäljaren ska garantera vissa egenskaper i målbolaget efter att misstanke uppstått under köparens undersökning. Genom att köparen begär att verksamhetssäljaren lämnar en garanti avseende vissa omständigheter så kan verksamhetssäljaren behöva ge ytterligare upplysningar vid förhandlingarna.<sup>41</sup>

Hur garantierna i överlåtelseavtalet utformas varierar givetvis beroende på den enskilda situationen. Frågan kring när verksamhetssäljarens garantier lämnas är ofta uppe för diskussion.<sup>42</sup> Ska garantin lämnas på avtalsdagen eller på överlåtelsedagen, eller på båda dessa dagar? En garanti som lämnas på tillträdesdagen är vanligtvis mer förmånligt för köparen, eftersom man vid garantier som lämnas på avtalsdagen står risk för att verksamhetssäljaren kan vidta åtgärder som medför otillbörlig vinning för denne såsom värdeöverföringar från målbolaget.<sup>43</sup> Verksamhetssäljaren vill å andra sidan sällan lämna en garanti per tillträdesdagen då garantin blir framåtblickande,

---

<sup>38</sup> Ibid. s. 71 ff.

<sup>39</sup> Ibid. s. 90.

<sup>40</sup> Prop. 1988/89:76 s. 94.

<sup>41</sup> Sevenius (2011) s. 262 f.

<sup>42</sup> Forssman (2016) s. 70.

<sup>43</sup> Forssman (2016) s. 70 & Svernlöv, Carl: *Förvärsavtalet och dess garantier*, Balans nr 5, 2004.

eftersom garantikatalogen slås fast vid avtalsdagen och verksamhetssäljaren i dessa situationer blir ansvarig för omständigheter som sker därefter.<sup>44</sup>

Om en verksamhetssäljare dels ger en garanti rörande en omständighet, dels uppmanar köparen att företa en undersökning av målbolaget uppstår en märklig situation. Den avgivna garantin gör att köparen inte behöver företa en undersökning på området samtidigt som uppmaningen gör att köparen behöver företa en undersökning för att inte förlora rätten att åberopa fel. Dessa situationer behöver lösas i det enskilda fallet, men man bör ta vägledning i hur preciserad garantin respektive uppmaningen varit. Om garantin är vagt formulerad bör köparen företa en undersökning då en vag garanti neutraliseras av en preciserad uppmaning. Om uppmaningen är vagt formulerad och garantin var precist formulerad så neutraliseras inte garantin.<sup>45</sup>

## 3.4 Ett urval av principer

### 3.4.1 Lojalitetsplikt

I den nordiska rätten förekommer, till skillnad från i den anglosaxiska, en lojalitetsplikt.<sup>46</sup> I den anglosaxiska rättsordningen har principen om *caveat emptor*<sup>47</sup> företräde. Den lojalitetsplikt som finns i de nordiska rättsordningarna förefaller även ha skärpts under tidens gång.<sup>48</sup>

Lojalitetsplikten innebär inte att verksamhetssäljaren måste ge besked om exakt hur stor risk som föreligger vid köpet. Den innebär inte på något sätt att de intressebeträffande omständigheter som föreligger vid aktieöverlåtelseavtal avskaffas. Det är snarast det illojala beteendet, missbruket, som man försöker undvika.

---

<sup>44</sup> Forssman (2016) s. 70.

<sup>45</sup> Sevenius, Robert, *Due diligence eller garantier – en fråga om antingen eller?*, Balans nr 2, 2003.

<sup>46</sup> Sevenius (2011) s. 359.

<sup>47</sup> ”Köpare må akta sig”, dvs. att köparen bär all risk.

<sup>48</sup> Hultmark (1992) s. 104.

### 3.4.2 Upplysningsplikt

Att köplagen i vissa fall föreskriver en upplysningsplikt råder inga tvivel om, varken i doktrin eller praxis. Hur omfattande och under vilka situationer verksamhetssäljaren får en upplysningsplikt har dock varit uppe för diskussion.<sup>49</sup> Det som varit uppe för diskussion är framför allt om 19 § KöpL är generellt tillämplig, eller om den enbart är tillämplig när verksamhetssäljaren friskrivit sig genom en befintligt skick-klausul. Om 19 § KöpL är tillämplig även vid de tillfällen så inte är fallet föreskrivs en generell upplysningsplikt när verksamhetssäljaren underlåtit att upplysa köparen om ett sådant väsentligt förhållande rörande varans egenskaper som han måste antas ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet.<sup>50</sup> Då det ställs både ett väsentlighetsrequisit och ett krav på att verksamhetssäljaren ”måste antas ha känt till” förhållandet så måste denna upplysningsplikt anses vara svag.

Trots att det inte uttryckligen framkommer en upplysningsplikt enligt 17 § KöpL så föreskriver lagrummet en viss upplysningsplikt som kan tolkas som vidare än 19 § KöpL, även om de båda lagrummen överlappar. Om varan avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta föreligger fel.<sup>51</sup> Lagens förarbeten förklarar att 17 § 1 och 2 st. KöpL inte är uttömmande<sup>52</sup> och att det lämnas åt rättstillämpningen att avgöra när ytterligare felfall kan anses föreligga.<sup>53</sup> 17 § 3 st. KöpL bör på grund av detta tolkas extensivt och således kunna ta hänsyn till om en verksamhetssäljare har försummat sin upplysningsplikt vid bedömningen om fel föreligger.<sup>54</sup>

---

<sup>49</sup> Jfr. Håstad, Torgny, *Säljarens upplysningsplikt*, JT nr 4 1992/93 s. 607 och Martinsson, Claes, *Säljarens upplysningsplikt – en fråga om att gå över ån för vatten?*, JT nr 3 1992/93 s. 436.

<sup>50</sup> 19 § 1 st. 2 KöpL.

<sup>51</sup> 17 § 3 st. KöpL.

<sup>52</sup> Prop. 1988/89:76 s. 85.

<sup>53</sup> Prop. 1988/89:76 s. 87.

<sup>54</sup> Hultmark (1992) s. 106.

Det är inte bara köplagen som föreskriver en upplysningsplikt. Även avtalslagen (1915:218) kan föreskriva en viss upplysningsplikt då en verksamhetssäljare exempelvis kan göra sig skyldig till svek<sup>55</sup> om han förtigit omständigheter.<sup>56</sup> Följden vid användning av avtalslagen blir dock annorlunda, då det i stället innebär att avtalet blir ogiltigt.

### 3.4.3 Undersökningsplikt

När man diskuterar köparens undersökning innan förvärvet talas ofta om en undersökningsplikt. Det ska noteras att det inte rör sig om en plikt, utan snarare en undersökning i köparens eget intresse.<sup>57</sup>

Som redogjorts för ovan står verksamhetssäljaren risken för sådant som avviker från köparens befogade förväntningar. Verksamhetssäljaren står dock inte risken för sådant som köparen känner till. En förnuftig köpare kan inte med fog förutsätta att målföretaget uppfyller en särskild norm om köparen samtidigt vet att målföretaget avviker från just denna norm. Det kan alltså ses som en huvudregel att verksamhetssäljaren inte står risken för omständigheter som köparen måste antas ha känt till vid köpet.<sup>58</sup>

Vad köparen vet påverkar alltså verksamhetssäljarens risksfär. Det är genom detta tankesätt som köparens undersökningsplikt framkommit.<sup>59</sup> Har köparen före köpet undersökt varan eller utan godtagbar anledning underlåtit att följa verksamhetssäljarens uppmaning att undersöka den, får köparen inte åberopa sådana fel som han borde ha märkt vid undersökningen, om inte verksamhetssäljaren har handlat i strid mot tro och heder.<sup>60</sup> Lagrummet ställer således relativt höga krav på köparen. Det räcker inte att göra en ytligt genomförd undersökning, eftersom köparen även

---

<sup>55</sup> 30 § AvtL.

<sup>56</sup> Hultmark (1992) s. 108.

<sup>57</sup> Ibid. s. 173.

<sup>58</sup> Sevenius (2013) s. 323 f. & 20 § 1 st. KöpL.

<sup>59</sup> Sevenius (2013) s. 324.

<sup>60</sup> 20 § 2 st. KöpL.

förlorar rätten att åberopa fel han ”borde ha märkt”, vilket kan jämföras med 20 § 1 st. KöpL ”måste antas ha känt”.

Vad gäller uppmaning till undersökning så krävs det inte att verksamhetssäljaren uttryckligen påtalar att köparen ska göra en undersökning, även en indirekt uppmaning räcker för att göra plikten aktuell. Det räcker exempelvis att verksamhetssäljaren förevisar objektet eller håller målföretaget tillgängligt för en närmare granskning.<sup>61</sup>

Vad gäller själva undersökningen påverkar den enbart riskfördelningen mellan parterna då den omfattar köparens befogade förväntningar, för övriga förväntningar står köparen risken. Verksamhetssäljaren måste alltså först stått för risken.<sup>62</sup> Det kan givetvis finnas många andra anledningar till att köparen utför en undersökning innan köpet, men dessa undersökningar påverkar i regel inte riskfördelningen.

---

<sup>61</sup> Prop. 1988/89:76 s. 94.

<sup>62</sup> Sevenius (2013) s. 325 f.

## 4 Subjektiva garantier

Garantier som inskränkts genom ett förbehåll där säljarens kunskap är avgörande för om en garantiavvikelse kan anses ha skett kallas även för en subjektiv garanti.<sup>63</sup> I framställningen avses med subjektiv garanti en garanti som baseras på antingen säljarens faktiska kunskap eller vad han borde ha haft för kunskap. En subjektiv garanti innebär att köparen måste bevisa säljarens kunskap. En sådan klausuls verkan kan lindras genom att köparen kräver att säljaren företagit en ansvarsfull undersökning rörande garantin.<sup>64</sup>

Många av de problem som kan uppstå vid avvikelser från subjektiva garantier kan undvikas genom att man definierar termerna i aktieöverlåtelseavtalet. Men även när så skett kan vissa problem uppstå, exempelvis rörande vad som gäller om säljaren medvetet hållit sig okunnig eller om det faktiskt enbart är den person som definierats som säljare vars kunskap är avgörande.

### 4.1 Identifikation av säljaren

Om det förekommer en avvikelse från en subjektiv garanti behöver man först och främst komma fram till vem som avses med termen ”säljaren”, eftersom det är utifrån dennes kunskap som bedömningen görs. Detta varierar givetvis mellan olika överlåtelser, eftersom de personer som är involverade i en aktieöverlåtelse skiftar.

För att få en utgångspunkt för denna bedömning kan man ta ledning i närliggande rättsområden där det finns tydligare principer för identifikation. En grundläggande utgångspunkt i identifikationsfrågan som man hela tiden

---

<sup>63</sup> Christoffersen Buskerud, Margrethe, *Kjøp og salg av virksomhet – Risiko og ansvar for mangler*, Oslo 2008, s. 303.

<sup>64</sup> Hultmark (1992) s. 146.

bör ha med sig vid bedömningen är att det behöver finnas en sådan relation mellan verksamhetssäljaren och säljaren som gör att det finns en rimlig anledning att identifiera de två med varandra.<sup>65</sup>

### 4.1.1 Närliggande rätt

För att få fram möjliga regler och utgångspunkter för identifikation vid subjektiva garantier faller det sig naturligt att se till gällande köprättsliga regler. En verksamhetssäljare kan bli ansvarig för uppgifter som andra har lämnat. Det har här skett en utveckling från att tidigare framför allt gälla vid konsumentförhållanden till att nu även gälla vid kommersiella transaktioner.<sup>66</sup>

I svensk rätt framkommer upplysningsplikten vid fastighetsköp inte direkt i lagtext, utan framför allt genom förarbeten och praxis.<sup>67</sup> Fastighetssäljarens upplysningsplikt samspelar här med köparens undersökningsplikt. Vid fastighetsköp framkommer det genom praxis att fastighetssäljaren kan bli bunden även av uppgifter som mäklaren lämnat.<sup>68</sup> Mäklaren kan alltså i vissa fall identifieras med fastighetssäljaren vid lämnandet av upplysning.

En vara ska enligt köplagen anses felaktig om den inte överensstämmer med uppgifter som någon annan än varusäljaren, i tidigare säljled eller för varusäljarens räkning, har lämnats vid marknadsföring av varan eller annars före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet.<sup>69</sup> En förutsättning för att detta ansvar ska kunna tillskrivas varusäljaren är att denne har känt till eller borde känna till uppgifterna. Denna avgränsning gör att varusäljaren inte ska behöva ansvara för uppgifter som han inte rimligen känner till. Om varusäljaren inte har kännedom om uppgifterna kan denne inte rätta dem och skulle då inte kunna undgå felansvaret. Vad gäller tidigare säljled

---

<sup>65</sup> Christoffersen (2008) s. 313.

<sup>66</sup> Hellner, Hager & Persson (2020) s. 117.

<sup>67</sup> Se exempelvis prop. 1989/90:77 s. 61 och 4 kap. 19 § JB.

<sup>68</sup> NJA 1983 s. 858.

<sup>69</sup> 18 § 2 st. KöpL.

innebär detta att varusäljaren ansvarar för uppgifter som till exempel leverantör eller tillverkare har lämnat.<sup>70</sup> För att varusäljaren ska bli ansvarig för uppgifter som lämnats för varusäljarens räkning krävs det inte att det föreligger ett fullmaktsförhållande mellan varusäljaren och uppgiftslämnaren. Det räcker att uppgiftslämnaren får anses ha handlat för varusäljarens räkning. Vid tveksamma fall görs detta utifrån hur en objektiv köpare uppfattar situationen.<sup>71</sup>

För identifikation vid en subjektiv garanti bör det inte kunna ställas upp något krav på en fullmakt eller firmateckningsrätt. Först och främst kan vi med vägledning av 18 § 2 st. KöpL och lagens förarbeten konstatera att det inte krävs någon fullmakt för att verksamhetssäljaren ska kunna bli ansvarig i dessa fall. Det förekommer inte heller något krav på ett fullmaktsförhållande vid exempelvis svek.<sup>72</sup> Dessutom finns inte heller något tydligt argument för varför någon som inte har en fullmakt inte skulle kunna identifieras med verksamhetssäljaren. En ekonomichef borde rimligtvis vara en av de som har bäst insyn i ett företags ekonomi utan att för den saken skull ha någon fullmakt eller firmateckningsrätt att företräda företaget på samma sätt som till exempel en VD. Å andra sidan talar ett fullmaktsförhållande för att det finns en rimlig anledning att identifiera säljaren och verksamhetssäljaren med varandra. Ett fullmaktsförhållande skulle alltså kunna vara något som talar för att identifikation ska ske, utan att för den sakens skull vara en nödvändighet.<sup>73</sup>

Det finns en huvudregel i svensk rätt som föreskriver att en part ansvarar för sina anställda på samma sätt som för sig själv när denne ska utföra en prestation. Denna regel gäller även för anlitade företagare.<sup>74</sup> Vid identifikationsfrågor bör en utgångspunkt således vara att säljaren inte kan hålla sig i okunskap genom att delegera uppgifter och dylikt till anställda

---

<sup>70</sup> Prop. 1988/89:76 s. 89.

<sup>71</sup> Prop 1988/89:76 s. 89.

<sup>72</sup> Se 30 § AvtL.

<sup>73</sup> Christoffersen (2008) s. 318.

<sup>74</sup> Hellner, Jan & Hager, Richard & Persson, H., Annina, *Speciell avtalsrätt II – Kontraktetsrätt 2 häftet. Allmänna ämnen*, 7 uppl., Stockholm 2020 s. 127 f.



eller externa konsulter för att på så sätt undvika eget felansvar vid en garantiavvikelse.

#### **4.1.2 Om identifikation skett i överlåtelseavtalet**

Om säljaren har definierats i avtalet slipper man många av de problem som kan uppstå. Detta är vanligtvis personer i ledande ställning hos antingen verksamhetssäljaren eller i målbolaget, men det förekommer även mer generella definitioner där man hänvisar till ”verksamhetssäljarens representanter i säljprocessen” eller samtliga deltagande vid ett visst möte.<sup>75</sup> Detta innebär inte att tolkningen blir helt problemfri. Om en person har definierats uppkommer frågan om man ska tolka den här definitionen bokstavligt eller inte. Är det enbart denna person som avses, eller ska även dennes underordnade räknas in?

Verksamhetssäljarens syfte med att införa en subjektiv garanti är att begränsa sin risk. Detta talar för att man inte bör göra en bred identifikation när säljaren blivit definierad i avtalet. Å andra sidan kan en väldigt snäv definition av ’säljaren’ utgöra en stor inskränkning från vad som gäller enligt bakomliggande rätt. Med detta i beaktning bör det finnas skäl att i vissa fall kunna identifiera säljaren inte bara med den som definierats i avtalet, utan även dennes underordnade. Detta bör dock enbart användas i undantagsfall som när köparen har haft anledning att tro att den definierade personen haft större kunskap än vad som i verkligheten var fallet. Detta skulle till exempel kunna ske när en chef är nyanställd. Identifikationen nedåt i organisationen bör dock inte vara obegränsad, utan bör enbart gå så långt att den samlade kunskapen är vad en chef under normala förhållanden kan förväntas ha.<sup>76</sup> Identifikationen bör begränsas så att personer som inte utför ett självständigt arbete ej ska identifieras.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Christoffersen (2008) s. 335.

<sup>76</sup> Ibid. s. 336.

<sup>77</sup> Christoffersen (2008) s. 314.

En opublicerad norsk skiljedom ska nämnas kort. I målet förekom subjektiva garantier och ”säljaren” hade definierats snävt, två stycken namngivna personer. Skiljedomstolen ansåg att detta stred mot ”allmänna identifikationsprinciper” och åsidosatte definitionen.<sup>78</sup>

## **4.2 Vilken kunskap förväntas säljaren ha?**

Det är självklart att säljaren är ansvarig för sin faktiska kunskap. Om säljaren inte har en sådan faktisk kunskap, eller detta inte kan bevisas av köparen, behöver man fråga sig om säljaren borde känt till omständigheten.

### **4.2.1 Aktieägares kunskapsansvar**

Oavsett om verksamhetssäljaren identifierats som säljare i aktieöverlåtelseavtalet eller inte så varierar kunskapskravet beroende på verksamhetssäljarens roll. En verksamhetsägare som äger samtliga aktier i ett bolag har vanligtvis en ledande roll i bolaget. Hur insatt denne är i verksamheten spelar en avgörande roll kring hur mycket kunskap denne förväntas ha. Om aktieägaren inte har en ledande roll i bolaget bör den lägst förväntade kunskapen som denne har vara sådan information som framkommit på bolagsstämman.<sup>79</sup> Aktieägaren bör alltså som lägst ha koll på årsredovisningen och revisionsberättelsen.<sup>80</sup>

### **4.2.2 Styrelseledamots kunskapsansvar**

Styrelsen är, bortsett från bolagsstämman, ett bolags högsta beslutande organ. Styrelsen svarar för bolagets organisation, förvaltning av bolagets angelägenheter och ska fortlöpande bedöma bolagets ekonomiska

---

<sup>78</sup> Skiljedomen nämns i Christoffersen (2008) s. 337.

<sup>79</sup> Christoffersen (2008) s. 339.

<sup>80</sup> 7 kap. 10 § aktiebolagslag (2005:551).

situation.<sup>81</sup> Den ska se till att organisationen är ändamålsenlig, bland annat genom att se till att det finns rutiner och funktioner som verkar kvalitetssäkrande.<sup>82</sup> Slutligen kan nämnas att den har ett icke delegerbart ansvar över ägarkontrollen.<sup>83</sup> Styrelsens arbetsuppgifter är omfattande och det ovan anförda är inte på något sätt en uttömmande lista.

Det ansvar en styrelseledamot har enligt bakomliggande rätt bör utgöra dennes kunskapskrav.<sup>84</sup> Hur detaljerad denna kunskap kan förväntas vara beror på storleken av bolaget. Ju större bolaget är, desto mindre detaljkunskap kan en styrelseledamot förväntas ha.<sup>85</sup> Den detaljkunskap man kan förvänta sig att styrelseledamoten har i ett större bolag bör dock inte inskränkas allt för mycket, eftersom styrelsen ska ha ett rapporteringssystem som bland annat ger en viss detaljkunskap.<sup>86</sup>

### **4.2.3 Problemställningar om ”kunskap” har definierats i aktieöverlåtelseavtalet**

Man kan undvika tolkningsprocessen för att avgöra vad som ska avses med säljarens kunskap genom att definiera detta i aktieöverlåtelseavtalet. En snäv definition där det enbart är säljarens faktiska kunskap som räknas är en säljarvänlig definition. Då en sådan säljarvänlig definition starkt avviker från vad den bakomliggande rätten i köplagen föreskriver så bör definitionen framgå klart och tydligt.<sup>87</sup>

En säljare som förhållit sig passiv under säljprocessen för att inte få kunskap rörande en omständighet som innebär att denne står risken för en subjektiv

---

<sup>81</sup> 8 kap. 4 § ABL.

<sup>82</sup> Prop 1997/98:99 s. 205.

<sup>83</sup> Samuelsson, Per, Aktiebolagslag (2005:551) 8 kap. 4 § not 533, Karnov 2021-05-19.

<sup>84</sup> Christoffersen (2008) s. 338.

<sup>85</sup> Ibid. s. 339.

<sup>86</sup> 8 kap. 5 § ABL och prop. 1997/98:99 s. 206 f.

<sup>87</sup> Christoffersen (2008) s. 308.

garanti bör inte få fördel av detta. En köpare förväntar sig normalt att en säljare har en normal kunskap och insyn i sin verksamhet.<sup>88</sup>

I engelsk rätt slås en princip fast i *William Sindall plc. v. Cambridgeshire CC* som innebär att om verksamhetssäljaren har en upplysningsplikt och förklarat att han inte har någon kunskap om ett visst förhållande så kan detta tolkas som att han gjort sådana undersökningar som rimligen kan förväntas.<sup>89</sup>

I civilrätten i allmänhet och aktiebolagsrätt i synnerhet så uppkommer det frågor om tillräknande av information. Kunskapen hos en styrelseledamot kan smitta aktiebolaget i sin helhet och på så sätt försätta aktiebolaget i ond tro.<sup>90</sup> Därutöver finns det en regel inom svensk rätt som förklarar att en fullmäktiges kunskap tillräknas huvudmannen.<sup>91</sup> Detta öppnar upp för att det åtminstone kan finnas stöd att lägga ihop flera identifierade personers faktiska kunskap för att beskydda köparen. En sådan slutsats får stöd i norsk doktrin.<sup>92</sup>

---

<sup>88</sup> *Ibid.* s. 309.

<sup>89</sup> Christoffersen (2008) s. 308.

<sup>90</sup> Stattin, Daniel, *Tillräknande av vetskap i aktiebolags- och aktiemarknadsrätten*, SvJT 2012 s. 1.

<sup>91</sup> Grönfors, Kurt & Dotevall, Rolf, *Avtalslagen – En kommentar* (2018-05-30, 5a uppl., Norstedts Juridiks lagkommentarer), kommentar till 26 § AvtL.

<sup>92</sup> Christoffersen (2008) s. 314.

# 5 Analys

## 5.1 Identifikation

Det första steget i frågan av hur en subjektiv garantiklausul ska tolkas är att identifiera vem som är säljaren. Den eller de personer som identifieras behöver inte nödvändigtvis bara vara själva verksamhetssäljaren, utan en bredare grupp kan identifieras. Det finns inte några tydliga identifikationsprinciper som kan användas för att få ett enkelt svar på vilka som ska innefattas. Som utgångspunkt använder uppsatsen identifikationsregler i närliggande områden för att skapa sig en uppfattning kring hur identifikationen kan ske.

Varje situation där identifikation behöver ske är unik, men det finns åtminstone två grundläggande regler som man alltid bör ha med sig. Den första är att det behöver finnas en rimlig anledning till att identifiera en viss person som säljaren. Det faller sig naturligt att man inte kan dra obskyra kopplingar för att försöka skapa en så bred krets av identifierade personer som möjligt. Därutöver bör identifikationsreglerna skydda båda parterna, det är viktigt att man uppnår en balans. Verksamhetssäljaren ska inte behöva stå en allt för stor del av risken när denne medvetet har försökt begränsa den. Verksamhetssäljaren ska dock inte kunna utnyttja detta för att kunna förmedla en falsk trygghet till köparen.

I den bakomliggande rätten föreligger flera tillfällen där säljaren kan identifieras med annan part. Som exempel kan lyftas att en fastighetssäljare vid en fastighetsaffär kan bli bunden av uppgifter som mäklaren lämnar. Vidare har en verksamhetssäljare ett inte obetydligt ansvar för andras uppgifter enligt köplagen. Då verksamhetssäljaren kan behöva ansvara för uppgifter som till exempel tillverkaren har lämnat så kan denna identifikation anses vara relativt långtgående. Det bör inte kunna ställas något krav på att det föreligger firmateckningsrätt eller ett

fullmaktsförhållande mellan säljaren och verksamhetssäljaren. Ett sådant förhållande skulle i och för sig kunna vara något som talar för att identifikation ska kunna ske, men ska inte för den sakens skull vara en nödvändighet.

Vid identifikationen söker man alltså finna en balans mellan köparen och verksamhetssäljaren. Enligt den bakomliggande rätten så förefaller det vara möjligt med en relativt bred identifikation. Denna bedömning balanseras därefter av att det behöver föreligga en rimlig grund för identifikation och att personen i fråga har en tillräckligt självständig roll. Att personen har en självständig roll och utför arbetsuppgifter inom området som garantin täcker är något som talar för att identifikation ska ske. Om en verksamhetssäljare genom en subjektiv garanti garanterar att bolaget inte är involverat i några tvister faller det sig naturligt att målbolagets chefjurist blir identifierad som säljaren. Det ska här tilläggas att identifikationen av säljaren inte nödvändigtvis behöver innebära att det enbart är en person som identifieras. Utöver chefsjuristen skulle i exemplet även en eller flera styrelseledamöter samt VD kunna bli identifierade. Även själva verksamhetssäljaren bör identifieras som säljare.

Termen 'säljare' kan definieras i aktieöverlåtelseavtalet för att undvika den tolkningsproblematik som kan uppstå. Detta innebär inte att alla problem är lösta. Frågan är om definitionen ska bokstavstolkas eller inte. Är det enbart den personen som definierats som säljare vars kunskap ska räknas in, eller avses även dennes underordnade? Här behöver man framför allt beakta parternas avtalsfrihet och det faktum att verksamhetssäljarens syfte med den subjektiva garantin har varit att minska sin risk. Samtidigt innebär en snäv definition en stor inskränkning av den breda identifikation som ska ske enligt den bakomliggande rätten. Man bör utifrån dessa argument vara försiktig med att göra något annat än en bokstavlig tolkning av definitionen.

En annan tolkning kan vara aktuell att göra i de fall då den identifierade säljaren har mindre kunskap än vad köparen med fog kunde förutsätta. En

sådan situation skulle till exempel kunna ligga för handen om det är en nyanställd ekonomichef som har blivit definierad som säljare i aktieöverlåtelseavtalet. Om denne har låg kunskap och insikt om företaget i fråga samt att köparen inte hade anledning att tro att denne person hade lägre kunskap än vad som rimligen kan förväntas av en person i dennes roll så skulle identifikation även kunna ske med dennes underordnade, trots att dessa inte definierats i aktieöverlåtelseavtalet. Identifikationen bör enbart gå så långt att den samlade kunskapen är vad en chef under normala förhållanden förväntas ha.

## 5.2 Kunskapskrav

En säljare är alltid ansvarig för sin faktiska kunskap. Frågan är om säljaren även är ansvarig för sådana omständigheter som han borde ha känt till.

En part bör aldrig gynnas av att uppsåtligt eller av oaktsamhet hålla sig okunnig kring en omständighet. I 18 § 2 st. KöpL har verksamhetssäljaren ett ansvar för information som denne borde känt till och enligt 19 § 1 st. 2 p. KöpL framkommer att verksamhetssäljaren har ett ansvar för vad denne måste antas ha känt till. Säljarens kunskapsansvar bör således kunna utvidgas längre än faktisk kunskap. Men hur långt den bör utsträckas får bedömas utifrån den aktuella situationen. Olika krav kan ställas beroende på personen i fråga och dennes yrkesroll. En styrelseledamot kan inte nödvändigtvis förväntas ha samma kunskap som en chefsjurist. Kunskapskraven som ställs på en styrelsemedlem bör utgå från vad denne har för ansvar enligt gällande rätt. Här behöver man alltså se till vad exempelvis ABL ställer för krav på styrelsen. En aktieägare som äger samtliga aktier i ett bolag har inte sällan en ledande ställning i bolaget. Även när så inte är fallet bör man åtminstone kunna ställa upp ett kunskapskrav på verksamhetssäljaren som avser sådan information som framkommit på bolagsstämman.

Vilken kunskap köparen kan förvänta sig att säljaren har påverkar bedömningen. Om köparen vet om att säljaren har låg kunskap inom ett visst område men ändå accepterar en subjektiv garanti så bör detta inte vara till nackdel för en verksamhetssäljare som är öppen med sin bristande kunskap. Kravet på köparens vetskap om säljarens kunskap borde kunna falla ut i linje med kravet som framkommer i 20 § 1 st. KöpL, det vill säga att det även inkluderar sådant som köparen måste antas ha känt till.

Vilken kunskap som avses kan även definieras i aktieöverlåtelseavtalet. Hur detta definieras varierar och beror på om man vill skapa ett säljarvänligt eller ett köparvänligt aktieöverlåtelseavtal. En säljarvänlig definition ligger längre från den bakomliggande rätt som beskrivits ovan. Även om en säljarvänlig definition har skapats så bör det ändå finnas utrymme att i vissa fall utsträcka den faktiska kunskapen längre. En säljare ska inte uppsåtligt eller av oaktsamhet kunna undvika att erhålla kunskap och få en fördel av detta. Om så sker bör kunskapen antingen kunna utsträckas till att avse även vad säljaren borde haft kunskap om eller genom att helt enkelt tillräkna en annan persons kunskap till den identifierade säljaren.

### **5.3 Slutsats**

Utifrån det nu anförda anser jag att det finns möjlighet att utläsa en generell regel som kan användas som stöd vid subjektiva garantier. Vid identifikation finns det stöd för att identifiera en tämligen bred mängd människor som säljare. Att ha i åtanke här är att riskfördelningen mellan verksamhetssäljaren och köparen måste vara proportionerlig och det behöver föreligga en rimlig anledning att identifiera verksamhetssäljaren och säljaren. Något som skulle kunna tala för att en sådan rimlig anledning föreligger är att det föreligger ett fullmaktsförhållande mellan parterna eller att säljaren har firmateckningsrätt. Detta bör dock inte ställas upp som ett krav. Vad gäller säljarens kunskapskrav bör det enligt min mening även inkludera sådant som säljaren bör veta. Vad säljaren bör veta fastställs



rimligen utifrån yrkesrollen som denne har. Endast i de fall där kunskapen definierats som faktiskt kunskap bör det kunskapskravet föreligga.

Oavsett om säljaren, dennes kunskap eller de båda termerna har definierats snävt i aktieöverlåtelseavtalet så bör samma regel kunna tillämpas. Man bör som utgångspunkt respektera parternas avtalsfrihet och följa deras definition. Endast i de fall där säljaren har en bristande kunskap på området som denne har avgett en subjektiv garanti för bör dennes risksfär kunna utvidgas till att även innefatta en bredare identifikation av säljare eller även vad säljaren borde ha vetat. Enligt mig kan man i svensk rätt tillämpa en liknande princip som den princip som framkommer i *William Sindall plc. v. Cambridgeshire CC*. Att förelägga verksamhetssäljaren med ett visst undersökningsansvar vid avgivandet av en subjektiv garanti faller ut väl med den lojalitetsplikt som föreligger i svensk rätt. Säljaren bör stå för risken i de fall denne uppsåtligen eller av oaktsamhet förhållit sig okunnig om en viss omständighet och inte upplyst köparen om detta. I de fallen köparen visste om, eller måste ha vetat om, att säljaren saknade kunskap så bör köparen stå risken.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

### Propositioner

Prop. 1997/98:99 Aktiebolagets organisation.

Prop. 1988/89:76 om ny köplag.

Prop. 1989/90:77 om konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m..

## Litteratur

Christoffersen Buskerud, Margrethe, *Kjøp og salg av virksomhet – Risiko og ansvar for mangler*, Oslo 2008.

Forssman, Magnus, *Företagsöverlåtelser – En introduktion till den legala processen*, 2 uppl., Stockholm 2016.

Grönfors, Kurt & Dotevall, Rolf, *Avtalslagen – En kommentar* (2018-05-30, 5a uppl., Norstedts Juridiks lagkommentarer).

Hellner, Jan & Hager, Richard & Persson, H., Annina, *Speciell avtalsrätt II – Kontraktsrätt 2 häftet. Allmänna ämnen*, 7 uppl., Stockholm 2020.

Hultmark, Christina, *Kontraktsbrott vid köp av aktie*, Stockholm 1992.

Håstad, Torgny, *Säljarens upplysningsplikt*, JT nr 4 1992/93 s. 607.

Martinsson, Claes, *Säljarens upplysningsplikt – en fråga om att gå över ån för vatten?*, JT nr 3 1992/93 s. 436.

Nääv, Maria, Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Lund 2018.

Ramberg, Jan & Herre, Johnny, *Allmän köprätt*, 8 uppl., Stockholm 2016.

Ramberg, Jan & Herre, Johnny, *Köplagen – En kommentar* (2019-09-01, 3:e uppl., Norstedts Juridiks lagkommentarer).

Samuelsson, Per, Aktiebolagslag (2005:551) 8 kap. 4 § not 533, Karnov 2021-05-19.

Sevenius, Robert, *Företagsförvärv*, 2 uppl., Lund 2011.

Sevenius, Robert, *Due Diligence – Besiktning av företag*, Stockholm 2013.

Sevenius, Robert, *Due diligence eller garantier – en fråga om antingen eller?*, Balans nr 2, 2003.

Stattin, Daniel, *Tillräknande av vetskap i aktiebolags- och aktiemarknadsrätten*, SvJT 2012 s. 1.

Svernlöv, Carl: *Förvärvsavtalet och dess garantier*, Balans nr 5, 2004.

#### Elektroniska källor

Institute for Mergers, Acquisitions and Alliances (IMAA), *Value of mergers and acquisitions (M&A) worldwide from 1985 to 2020* (publicerad januari 2021) hämtad 2021-05-19 från

<<https://www.statista.com/statistics/267369/volume-of-mergers-and-acquisitions-worldwide/>>.

# Rättsfallsförteckning

## Högsta domstolen

NJA 1961 s. 330

NJA 1976 s. 341

NJA 1983 s. 858

NJA 2016 s. 237

NJA 2018 s. 653

T 2829/19