

GWA ARTIKELSERIE

Titel: Due diligence och provrundor

Rättområde: Företagsförvärv

Författare: Jon Kihlman

Datum: 2005-10-11

Det finns inga köprättsliga skillnader mellan ett företagsförvärv och ett köp av en begagnad bil. Exakt samma lagregler är tillämpliga om inget annat följer av parternas avtal. Trots det slösar framför allt köpare av företag bort avsevärda summor i den principiellt felaktiga tron att en due diligence är något annat än en provrunda.

Att köpa en begagnad bil

När man köper en begagnad bil vet man inte riktigt vad man kommer att få. Det är därför vanligt att man före köpet tar ut bilen på en provrunda. Det är billigt. Om man har mer än ytliga kunskaper om bilar, undersöker man kanske om det finns någon rost och kollar kanske också motorn. Inte heller en sådan undersökning kostar mer än den begränsade tidsåtgången. Har man inte sådana kunskaper kanske man ber en bilkunnig kamrat komma med och hjälpa till. Då får man möjligen bjuda på middag som tack. Om bilen är relativt ny, kanske man kostar på sig att ta den till en fackman för att få en ordentlig genomgång av den. Det kostar något mer.

Varför gör man så? Bakgrunden finns i köplagstiftningens bestämmelser om säljarens felansvar, vilka innebär att bilen är felaktig om den avviker från vad man som köpare har fog för att förvänta sig. Eftersom man inte kan förvänta sig särskilt mycket av en begagnad bil, ansvarar heller inte säljaren för särskilt mycket. Om



säljaren inte ansvarar, får köparen själv utföra eller bekosta de reparationer som blir nödvändiga om något visar sig avvika från vad han hade tänkt sig. En klok köpare undersöker den begagnade bilen *eftersom* säljarens ansvar inte är särskilt långtgående.

Vad gör den köpare som inte vill eller inte kan provköra eller undersöka bilen, eller som tycker att det är för dyrt att anlita en fackman för att utföra undersökningen? Ett alternativ till en av köparen utförd undersökning är att säljaren i avtalet beskriver bilen på ett mer utförligt sätt än att den är "begagnad", och möjligen säljs "i befintligt skick". Säljaren ansvarar för att lämnade uppgifter är riktiga. Om säljaren t.ex. anger att vissa delar är nya, kan köparen med fog förlita sig på uppgiften och behöver följaktligen inte undersöka om den är korrekt. Varje uppgift som säljaren lämnar medför att köparen inte längre har anledning att undersöka det förhållande som uppgiften avser.

Om köparen ändå undersöker ett sådant förhållande och upptäcker att uppgiften inte stämmer, kan han dock inte hålla säljaren ansvarig, eftersom köparen efter upptäckten knappast kan sägas ha fog för att förvänta sig att bilen svarar mot säljarens uppgift. Vad värre är – om köparen vid undersökningen *borde ha upptäckt* att en lämnad uppgift är felaktig, kan redan detta enligt 20 § 2 st. KöpL medföra att säljaren inte ansvarar för det förhållande som uppgiften avsåg. Köparens undersökning av bilen bör därför bara komplettera – men aldrig överlappa – säljarens uppgifter om den.

Att köpa ett företag

När man köper ett företag – med vilket jag här avser antingen bolag eller inkråm – vet man inte riktigt vad man kommer att få. Det är därför vanligt att man före köpet genomför en s.k. *due diligence*. Det är dyrt. Varför gör man så? Bakgrunden finns även i detta fall i köplagstiftningen. Precis som för begagnade bilar ansvarar säljaren



för att köparens befogade förväntningar uppfylls, medan köparen övriga förväntningar – eller kanske snarare förhoppningar – inte omfattas av säljarens ansvar. Om avtalsföremålet endast beskrivs som AB X, med organisationsnummer xxxxxx-xxxx, har köparen fog för att förvänta sig att få just det bolaget. Lagen skyddar emellertid inte särskilt många av köparens övriga förväntningar om bolaget. Om företaget beskrivs så knapphändigt, gör en köpare därför klokt i att inför köpet undersöka det nog.

I allmänhet har säljaren åtskillig information om företaget. Han vet t.ex. hur stora kundfordringarna är, vilka lån som har tagits och vilka panter som har ställts. Precis som för begagnade bilar, kan säljarens ansvar styras genom att säljaren i avtalet ger en mer eller mindre utförlig beskrivning av avtalsföremålet. Sådana uppgifter kan – men behöver inte – kallas garantier, och kan – men behöver inte – ingå i vad som ofta benämns en garantikatalog. Om säljaren inför köpet lämnar uppgifter om företaget till köparen, behöver köparen i princip – dvs. under förutsättning att säljaren kan förväntas fortsätta vara solvent – inte undersöka om uppgifterna är riktiga. Uppgifterna har exakt samma köprättsliga konsekvenser som uppgifter om när delar i en bilmotor byttes: Säljaren ansvarar för att de är riktiga.

Uttryck på främmande språk frikopplas ofta från sin betydelse. Termen *due diligence* översätts lämpligen med *erforderlig noggrannhet*, eller, om man skall sätta in den i sitt sammanhang, *en med erforderlig noggrannhet genomförd undersökning*. När en synbarligen korrekt uppgift har lämnats, *erfordras* ingen undersökning av de förhållanden som uppgiften avser. Vid en *due diligence* undersöks emellertid många gånger *allt*, dvs. även sådant som säljaren redan har lämnat uppgifter om. Det medför onödiga kostnader för den som skall betala för undersökningen, vilken rimligtvis påverkar det pris som kan betalas för företaget.



En undersökning av förhållanden som säljaren har lämnat uppgifter om kan inte medföra några juridiskt betingade positiva effekter för köparen. Den är därför inte rationell och medför följaktligen att kostnaderna blir onödigt höga. Precis som vid köp av begagnade bilar kan undersökningen därtill medföra att köparen upptäcker att vissa uppgifter som säljaren har lämnat är felaktiga. Det är i och för sig praktiskt, men innebär samtidigt att säljaren inte längre ansvarar för uppgifterna. Bortsett från slöseriet är den värsta effekten av en överdriven undersökning att den skapar en situation där köparen *möjligen borde ha upptäckt* att lämnade uppgifter är felaktiga. Om så är fallet, undgår säljaren enligt 20 § 2 st. KöpL ansvar för de oriktiga uppgifterna. Osäkerheten om köparen verkligen borde ha upptäckt avvikelserna kan i värsta fall leda till en tvist som kostar både tid och pengar. Det är inte bra för någon av avtalets parter och naturligtvis allra minst för den som i slutänden råkar förlora.

Liksom vid köp av begagnade bilar bör köparens undersökning av företaget bara komplettera – men aldrig överlappa – säljarens uppgifter. En bättre ordning än den gängse vore därför att säljaren *först* beskriver företaget på bästa möjliga sätt, vilket bl.a. innebär en så hög grad av konkretion som möjligt. Köparen kan därefter begränsa sin undersökning till sådant som säljaren inte har beskrivit. En sådan undersökning blir avsevärt mindre omfattande än vad som ofta är fallet idag. Den bör därmed också bli i motsvarande mån billigare