



HØJESTERETS DOM

afsagt fredag den 16. november 2018

Sag BS-13497/2018-HJR
(2. afdeling)

BC Ejendomme, Vejle A/S
(advokat Niels Holger Printz)

mod

Nordea Bank Danmark A/S
(advokat Kristian Paaschburg)

I tidligere instanser er afsagt dom af Boligretten i Holstebro den 27. juni 2016 samt af Vestre Landsrets 4. afdeling den 10. oktober 2017.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Marianne Højgaard Pedersen, Poul Dahl Jensen, Michael Rekling, Lars Apostoli og Anne Louise Bormann.

Påstande

Parterne har gentaget deres påstande.

Supplerende sagsfremstilling

Af lejekontrakt fra 2003 mellem Nordea Bank Danmark A/S og den daværende ejer af ejendommen Nørregade 14, Holstebro, fremgår bl.a.:

”Erhvervslejekontrakt

...

§ 2
Anvendelse

...

Ved fraflytning skal lejer for egen regning fjerne genstande anbragt på ejendommen..., herunder retablere flader, facader m.v., medmindre udlejer skriftligt frafalder kravet herom.

...

§ 18

Fraflytning og aflevering af det lejede

Ved lejemålets ophør skal lejer senest kl. 12 den dag, det lejede fraflyttes, selvom det er en helligdag eller dagen før en helligdag, aflevere det lejede med, hvad dertil hører i samme stand som ved overleveringen, dvs. vel vedligeholdt, ryddet og rengjort. I modsat fald er den fraflyttende lejer pligtig at betale leje i den tid, det tager at istandsætte lokalerne.

Enhver af parterne kan forlange, at der senest 14 dage før flyttedagen afholdes en fælles besigtigelse af det lejede med henblik på at aftale omfanget og gennemførelsen af lejers istandsættelsesforpligtelse. Såfremt den ved gennemgangen aftalte istandsættelse ikke er udført – eller efter udlejers skøn ikke udført tilfredsstillende – inden det lejedes aflevering, sker istandsættelse ved udlejers foranledning og for lejers regning.

Det kan aftales, at de lejer påhvilende istandsættelsesforpligtelser kapitaliseres, og at det således fastsatte beløb betales kontant af lejer ved lejemålets ophør. I så fald er lejer ikke berettiget til at lade lejemålet istandsætte, og den nærmere fremgangsmåde vil være den, at der afholdes en fælles besigtigelse af lejemålet med henblik på udarbejdelse af en beskrivelse af de lejer påhvilende istandsættelsesarbejder. Umiddelbart efter afholdelsen af denne besigtigelse indhenter udlejer to tilbud fra anerkendte håndværkere på udførelsen af de beskrevne istandsættelsesarbejder. Lejer er herefter forpligtet ved udlejers påkrav at betale udlejer beløbet i henhold til det laveste tilbud samt teknikerhonorar og leje for istandsættelsesperioden.”

Ved købsaftale af 3. december 2013 blev ejendommen solgt for 26 mio. kr. til Braaten & Pedersen ApS eller ordre med overtagelse den 31. december 2014. Overtagelsesdatoen blev senere udsat til den 31. marts 2015. I købsaftalen hedder det bl.a.:

”5. Ejendommens stand

5.1. Ejendommen overtages af køber som beset og i den stand, hvori den er og forfindes på tidspunktet for købsaftalens underskrift, dog med hensyntagen til forringelse som følge af almindeligt slid og ælde i perioden indtil overtagelsesdagen.

...

12. Lejeforhold

12.1. Køber overtager ejendommen fri for lejemål og andre brugsrettigheder.

Ejendommen er p.t. udlejet til Nordea Bank Danmark A/S. Sælger indestår for at alle forhold med lejer er udlignet senest pr. overtagelsesdatoen. Det bemærkes, at den aktuelle lejekontrakt ikke har været forelagt køber, idet sælger garanterer for, at lokalerne er fraflyttet af lejer senest pr. overtagelsesdatoen.

Sælger har afvist at fremvise lejeaftalen, hvorfor det ikke har været muligt for medvirkende ejendomsmægler at rådgive sælger på dette område.”

Anbringender

BC Ejendomme, Vejle A/S har anført navnlig, at et istandsættelseskrav i en situation som den foreliggende ikke forudsætter, at der er ført bevis for, at der ved et efterfølgende salg af ejendommen er lidt et økonomisk tab grundet manglende istandsættelse.

I øvrigt kan det lægges til grund, at BC Ejendomme har lidt et tab ved salget af ejendommen som følge af den istandsættelse, som Nordea Bank Danmark A/S var forpligtet til at udføre, men som ikke blev udført.

Nordeas manglende opfyldelse af sin kontraktmæssige forpligtelse udgør en grov ansvarspådragende misligholdelse af lejekontrakten, og BC Ejendomme vil herefter være berettiget til at kræve erstatning.

Udgangspunktet for erstatningsudmåling i kontraktforhold er den positive opfyldelsesinteresse, og da misligholdelsen består i manglende opfyldelse af pligten til istandsættelse ved fraflytning, må opfyldelsesinteressen opgøres som udbedringsudgifterne hertil, dvs. udgifterne til at bringe det lejede i kontraktmæssig afleveringsstand. Det er ikke et krav, at udbedringsarbejderne faktisk gennemføres, jf. bl.a. Højesterets dom af 26. august 2009 (UfR 2009.2779).

Det fremgår af lejekontrakten, at parterne kan aftale, at istandsættelsesomkostningerne kapitaliseres. BC Ejendomme har utvivlsomt kunnet forudsætte, at en sådan kapitalisering ville være mulig, blot den samlede økonomiske byrde ved en kapitalisering ikke var større for Nordea end udgiften til kontraktmæssig istandsættelse. Nordea overlod da også istandsættelsen til BC Ejendomme, da Nordea fraflyttede ejendommen uden at foretage nogen form for istandsættelse.

Det bør fortsat være det klare juridiske udgangspunkt, at et fraflytningskrav opgøres til udgiftstab, som kompenserer for lejerens misligholdelse af sine kontraktforpligtelser, hvorimod efterfølgende dispositioner ikke bør tillægges betydning.

Det er Nordeas bevisbyrde, at der foreligger sådanne helt særlige omstændigheder, at BC Ejendomme trods det klare fraflytningskrav alligevel ikke kan rette et sædvanligt istandsættelseskrav mod Nordea.

Hvis bevisbyrden for, at BC Ejendomme har lidt et tab ved salget af ejendommen på grund af den manglende istandsættelse, måtte påhvile BC Ejendomme, er denne bevisbyrde løftet.

BC Ejendommens bevisbyrde bør i øvrigt lempes. Det kontraktretlige istandsættelseskrav hviler på en bevidst og dermed grov misligholdelse fra Nordeas side. De efterfølgende begivenheder har principielt intet med fraflytningskravet at gøre, hvorfor det kan være meget vanskeligt at dokumentere sammenhængen mellem Nordeas misligholdelse og den efterfølgende transaktion. BC Ejendomme har i øvrigt fremlagt alt relevant materiale og oplyst sagen loyalt.

Det afgørende må være de samlede overdragelsesvilkår, altså "den samlede pakke". Overdragelsessummen blev handlet ned fra 32 mio. kr. til 26 mio. kr., og BC Ejendomme skulle oppebære lejeindtægter og beløbet til istandsættelse af ejendommen, da ejendommen blev solgt uden lejere.

Ejendommen blev solgt som den "er og forefindes", og da købsaftalen er indgået før lejers fraflytning, ligger det fast, at ejendommen er overtaget af køber uden istandsættelse, og uden at køber efter købsaftalen har kunnet forvente, at ejendommen blev istandsat af Nordea. Der er ikke i købsaftalen taget stilling til, hvad ejendommen ville have kostet, hvis lejers istandsættelsesforpligtelse var blevet iagttaget, men det er sandsynligt, at ejendommen istandsat ville have kunnet sælges til en højere købesum til Braaten & Pedersen ApS eller til andre.

Det har formodningen imod sig, at Braaten & Pedersen eller enhver anden køber ikke ville have betalt mere for ejendommen, hvis de samtidig havde overtaget retten til at fremføre et ganske betydeligt istandsættelseskrav mod en fraflyttende lejer. Det fremgår af købsaftalen, at BC Ejendomme ikke udleverede lejekontrakten til Braaten & Pedersen i forbindelse med handlen, og istandsættelsen har således ikke indgået i parternes forhandlinger om ejendommen. BC Ejendomme stillede krav om selv at få adgang til at afregne med Nordea fremfor at lade køber overtage dette.

Det strider mod al sund fornuft, at et betydeligt økonomisk krav mod en fraflyttende lejer ikke skulle have en værdi for en køber af ejendommen. Braaten & Pedersen kunne således uden videre have rejst fraflytningskravet mod Nordea, og da ejendommen ikke var købt med henblik på nedrivning, men derimod til fortsat udlejning, ville Nordea ikke kunne have rejst relevante indsigelser mod et fraflytningskrav rejst af Braaten & Pedersen.

Bl.a. Brian Christensens forklaringer underbygger, at et salg til Braaten & Pedersen til den aftalte købesum netop forudsatte, at BC Ejendomme selv kunne rette fraflytningskravet mod Nordea, og at det gennemførte salg af ejendommen således ikke med rimelighed kan betragtes isoleret.

Der er ingen holdepunkter i aftalegrundlaget eller korrespondancen for, at en istandsættelse af ejendommen ville være uden betydning for prisen for ejen-

dommen, men der er utvivlsomt en formodning for, at prisnedsættelsen i hvert fald delvist skyldes lejers manglende istandsættelse.

Nordea Bank Danmark A/S har anført navnlig, at Nordea ved at fraflytte lejemålet uden at istandsætte dette har misligholdt lejeaftalen, men at der ikke er tale om en grov misligholdelse.

Nordea hæfter for økonomisk opfyldelse af BC Ejendommens positive opfyldelsesinteresse og ikke for udgifter til istandsættelse efter aflevering.

BC Ejendomme har ikke lidt et tab ved Nordeas manglende istandsættelse af lejemålet ved fraflytning, idet ejendommen er solgt forud for Nordeas fraflytning, og salgsprisen for ejendommen ikke var påvirket af den manglende istandsættelse, jf. bl.a. Højesterets dom af 26. august 2009 (UfR 2009.2779).

Tabets eksistens og størrelse afhænger af, om ejendommen er blevet solgt til en lavere pris på grund af Nordeas manglende opfyldelse af sin forpligtelse til istandsættelse ved fraflytning, og at dette kan erkendes af køber og sælger som et reelt aftalevilkår. Eftersom hverken køber eller sælger på tidspunktet for aftalens indgåelse kunne vide, om lejemålet blev afleveret istandsat, måtte en sådan aftale nødvendigvis indeholde to salgspriser – en pris, hvis lejemålet afleveredes istandsat, og en anden pris, som var lavere, hvis lejemålet afleveredes uden istandsættelse. Køber og sælger indgik imidlertid ikke en sådan aftale.

Køber ville ikke have betalt mere for ejendommen, hvis den havde været istandsat, da hele ejendommen alligevel skulle ombygges fra almindelige kontorlejemål til butikker, og enhver istandsættelse efter lejeaftalen derfor ville være værdiløs.

Det fremgår således heller ikke af købsaftalen, at købesummen var nedsat som følge af ejendommens stand ved overtagelsen.

Det påhviler BC Ejendomme at dokumentere, at der er lidt et tab samt størrelsen heraf, og bevisbyrden er ikke løftet.

Lejemålets faktiske stand ved fraflytningen den 1. marts 2015 var ikke og kunne ikke være hverken BC Ejendomme eller ejendommens køber bekendt ved købsaftalens indgåelse den 3. december 2013 og kunne derfor ikke realistisk have indgået i parternes overvejelser.

Den reelle værdi af ejendommen – solgt uden lejere og dermed indtægter – med henblik på omdannelse til butikker var 26 mio. kr. Køber var ikke interesseret i at overtage forpligtelserne som udlejer og i at skulle betale mere for ejendommen i håb om at få dette tilbage ved lejemålets aflevering, og køber var slet ikke

interesseret i at tage risikoen for, at lejer rent faktisk valgte at aflevere istandsat. Salget af ejendommen til den aftalte pris var BC Ejendommens eget valg og ikke en aftale med køber om en nedsat pris på grund af lejemålets stand, som var ukendt på aftaletidspunktet.

Der er aldrig indgået en aftale om kapitalisering af istandsættelsesforpligtelsen. Lejeaftalens § 18 har et ganske andet formål end at sikre udlejer en bonus ved fraflytning.

Højesterets begrundelse og resultat

BC Ejendomme, Vejle A/S udlejede ejendommen Nørregade 14, Holstebro, til Nordea Bank Danmark A/S. Ved købsaftale af 3. december 2013 solgte BC Ejendomme ejendommen til overtagelse den 31. marts 2015. Det var en betingelse for køber, at Nordea var fraflyttet på overtagelsesdagen, og ejendommen skulle overtages i den stand, som den var på tidspunktet for købsaftalens underskrift. BC Ejendomme skulle sørge for, at "alle forhold med lejer er udlignet senest pr. overtagelsesdagen". I begyndelsen af 2015 fraflyttede Nordea lejemålet. I henhold til lejekontrakten skulle Nordea aflevere lejemålet i samme stand som ved overleveringen. Parterne er enige om, at Nordea ikke opfyldte denne forpligtelse.

Som følge af Nordeas manglende istandsættelse rejste BC Ejendomme krav mod Nordea om betaling af ca. 1,8 mio. kr. svarende til de udgifter, der ifølge BC Ejendomme ville være forbundet med en istandsættelse med fradrag af det depositum på ca. 1 mio. kr., som Nordea havde betalt. Nordea afviste kravet bl.a. med den begrundelse, at BC Ejendomme ikke har lidt noget tab som følge af den manglende istandsættelse, idet BC Ejendomme havde solgt ejendommen inden Nordeas fraflytning.

Boligretten udskilte spørgsmålet, om BC Ejendomme havde lidt et tab, til særskilt afgørelse. For Højesteret angår sagen derfor alene, om Nordea skal frifindes, allerede fordi BC Ejendomme ikke har lidt et tab.

Som det fremgår af Højesterets dom af 26. august 2009 (UfR 2009.2779), bortfalder lejers forpligtelse til at betale for istandsættelse ved fraflytning ikke, blot fordi udlejer ikke lader arbejderne udføre, men efterfølgende sælger ejendommen uden istandsættelse. Udlejer har således krav på erstatning for det tab, som måtte være lidt som følge af den manglende istandsættelse. Bevisbyrden for, at der er lidt et tab, påhviler udlejer.

Et eventuelt tab må opgøres således, at BC Ejendomme økonomisk bliver stillet, som om Nordea havde opfyldt sin istandsættelsesforpligtelse (positiv opfyldelsesinteresse). Da Nordea fraflyttede lejemålet, var ejendommen allerede videre-solgt til en fast pris, uden at køber havde krav på istandsættelse, og en istand-

sættelse ville derfor ikke have haft nogen værdi for BC Ejendomme. Herefter og i øvrigt af de grunde, som landsretten har anført, tiltræder Højesteret, at BC Ejendomme ikke har lidt et tab som følge af den manglende istandsættelse.

Højesteret tiltræder på denne baggrund, at Nordea skal frifindes for BC Ejendomes påstand om betaling af istandsættelsesudgifter. Da boligretten ikke har taget stilling til Nordeas selvstændige påstand om tilbagebetaling af depositum, skal sagen som anført af landsretten hjemvises til behandling af denne påstand.

Højesteret stadfæster herefter dommen.

THI KENDES FOR RET:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal BC Ejendomme, Vejle A/S betale 80.000 kr. til Nordea Bank Danmark A/S.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.