



Ankestyrelsens brev til Tårnby
Kommune

**Tilsynsudtalelse om nybyggeri i almen boligorganisation i Tårnby
Kommune**

4. september 2019

Vi vender hermed tilbage i sagen om Tårnby Kommunes godkendelse af nybyggeri i en almen boligorganisation.

J.nr. 18-59039

Sagen har givet Ankestyrelsen anledning til at vurdere, om Tårnby Kommune handler i strid med almenboligloven ved at godkende, at 59 almene familieboliger opføres i en eksisterende afdeling i en boligorganisation.

Ankestyrelsen
7998 Statsservice

Tel +45 3341 1200

ast@ast.dk
sikkermail@ast.dk

Resumé

Ankestyrelsen vurderer, at Tårnby Kommune handler i strid med almenboligloven ved at godkende, at 59 almene familieboliger opføres i en eksisterende afdeling i en boligorganisation.

EAN-nr:
57 98 000 35 48 21

Åbningstid:
man-fre kl. 9.00-15.00

Vi beder kommunalbestyrelsen i Tårnby Kommune om inden to måneder at oplyse, hvad vores udtalelse giver kommunalbestyrelsen anledning til.

Sagens oplysninger

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har den 24. september 2018 skrevet til Ankestyrelsen. Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har oplyst, at styrelsen er blevet bekendt med, at Tårnby Kommune efter § 16, stk. 2, i almenboligloven har godkendt, at 59 almene familieboliger opføres i den eksisterende almene boligforening Tårnbyparken, og at det er styrelsens opfattelse, at kommunens godkendelse er i strid med almenboligloven og ligger uden for de rammer, inden for hvilke kommunen kan meddele en sådan godkendelse.

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har videre oplyst, at styrelsen har vejledt Tårnby Kommune om, hvordan almenboligloven efter styrelsens opfattelse skal fortolkes på dette punkt, men Tårnby Kommune har meddelt, at den fastholder sin beslutning, og at beslutningen efter Tårnby Kommunes opfattelse ligger inden for den skønsmargen, kommunen har efter almenboligloven.

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har vedlagt styrelsens korrespondance med Tårnby Kommune. Tårnby Kommune har i brev af 19. juli 2018 til Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen bl.a. anført følgende:

"I forbindelse med skema A tilsagnet har kommunen på baggrund af en teknisk og økonomisk gennemgang af projektet vurderet, at byggeriet falder inden for dispensationsmuligheden.

[...]

Kommunen har i forbindelse med beslutningen om godkendelse af projektet lagt vægt på den beskedne forøgelse af antallet af boliger i afdelingen i forhold til afdelingens størrelse. Man har anset byggeriet som "en mindre tilbygning til eksisterende afdeling ", jf. ordlyden i § 16, stk.2.

Allerede af den grund er det kommunens opfattelse, at byggeriet er af så beskedent omfang, at det falder ind under dispensationsadgangen.

[...]

Økonomisk er det hensigtsmæssigt, at byggeriet føres ind under den eksisterende afdeling med de stordriftsfordele, det giver, således at huslejen kan holdes på et lavt niveau. Det er derfor fornuftigt og forsvarligt at lægge byggeriet ind under den nuværende afdeling, jf. § 16, stk 2, også ud fra hensyn til afdelingen og boligorganisationen.

Kommunalbestyrelsen har i medfør af lov om almene boliger § 164 tilsynet med de almene boligorganisationer. Flere steder i loven er det overladt til Kommunalbestyrelsen at træffe afgørelser i forhold til den almene boligsektor, blandt andet når det handler om godkendelse af lån til forskellige istandsættelsesarbejder. I disse tilfælde skal kommunen i vidt

omfang vurdere arbejdernes omfang og nødvendighed set i forhold til afdelingernes økonomi. Kommunen skal også godkende alle projekter med nybyggeri.

Det er således udgangspunktet, at kommunalbestyrelsen har hjemmel til at udøve skøn i meget vidt omfang i forbindelse med godkendelse af projekter i den almene boligsektor i kommunen. Dette må derfor også gælde i relation til § 16, stk.2.

Kommunen har i forbindelse med tilsagnet til byggeriet godkendt fravigelse af kravet om at hvert byggeforetagende skal udgøre en særlig afdeling. Det er kommunens opfattelse, at man i den forbindelse og i egenskab af tilsynsmyndighed har truffet beslutningen på baggrund af et fuldt lovligt og sagligt skøn i medfør af almenboliglovens § 16, stk.2.”

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har i brev af 27. august 2018 til Tårnby Kommune bl.a. anført følgende:

”Det er Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsens opfattelse, at kravet om, at ethvert nyt byggeforetagende skal udgøre en selvstændig afdeling, først og fremmest er indsat for at beskytte lejerne i boligorganisationens eksisterende afdelinger mod huslejestigninger som følge af økonomiske tab ved byggeri. Hvis et byggeforetagende i stedet etableres ved en udvidelse af en eksisterende afdeling kommer afdelingen til at stå som ordregiver på kontrakter om byggeriet og som debitor på lånene til finansiering af byggeriet. Det indebærer, at eventuelle tab som udgangspunkt via balancelejeprincippet vil føre til huslejestigninger for afdelingens beboere.

Det er ikke i forarbejderne til loven nærmere kvantificeret, hvad der skal forstås ved ”mindre, fritstående bygninger”.

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsens vejledende udtalelse

Adgangen for kommunalbestyrelsen til at godkende en fravigelse af kravet om en selvstændig afdeling ved byggeri af mindre, fritstående bygninger skal efter styrelsens opfattelse i første omgang vurderes i forhold til, om der er tale om et mindre byggeforetagender. Det er der efter styrelsens opfattelse tale om, når de administrative omkostninger og det

bureaukratiske besvær ved at etablere en afdeling er uforholdsmæssigt store sammenholdt med byggesagen. Dernæst skal den økonomiske risiko for afdelingen ved byggeprojektet sammenholdt med afdelingens og boligorganisationens økonomiske forhold være forsvarlige.

Det er videre styrelsens opfattelse, at et byggeprojekt på 58 boliger til en samlet anskaffelsestotal ifølge Bossinf-stb på ca. 70 mio. kr. ikke kan betragtes som et mindre byggeforlagende. Sædvanlige udgifter og administrativt besvær ved at etablere en afdeling kan ikke betragtes som uforholdsmæssigt store sammenholdt med et byggeprojekt til ca. 70 mio. kr.

Styrelsen er enig i, at kommunalbestyrelsen har en vid skønsmargin i forhold til at meddele godkendelser efter almenboligloven. Styrelsen konstaterer endvidere, at ordene "mindre, fritstående bygninger" ikke er nærmere kvantificeret i loven eller forarbejderne hertil. Det er dog styrelsens opfattelse, at de administrative omkostninger ved at opføre boligerne i en selvstændig afdeling ikke er uforholdsmæssigt store sammenholdt med den sikkerhed, som de eksisterende beboere opnår herved. Styrelsen skal på den baggrund vejledende udtale, at det ligger udenfor kommunalbestyrelsens skønsmargin at godkende opførelse af 58 boliger i en eksisterende afdeling og henstille, at kommunen omgør sin beslutning."

Tårnby Kommune har i brev af 14. september 2018 supplerende oplyst følgende til Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen:

"Som nævnt er det i lovgivningen overladt til kommunalbestyrelsen at udøve det skøn, der er beskrevet i lov om almene boliger § 16, stk. 1 og 2. Det er derfor kommunen, som foretager en økonomisk kontrol af projektet, herunder en risikovurdering vedrørende optagelse af lån, mm. Dette er sket i nærværende sag og vurderingen har været, at fordelene ved at byggeriet opføres som en mindre tilbygning til den eksisterende afdeling langt opvejer den økonomiske risiko. Man har i den forbindelse lagt vægt på, at både afdelingen og boligorganisationen har en god økonomi.

Kommunen skal som en del af sit tilsyn også sikre, at de beboerdemokratiske regler bliver overholdt og så vidt muligt understøtte beboerdemokratiske beslutninger så længe de er inden for lovgivningens rammer. I den forbindelse bemærkes, at beslutningen om at inddrage byggeriet under den eksisterende afdeling Tårnbyparken er besluttet af et stort flertal på afdelingsmødet.

Kommunen ser de almene boligorganisationer som samarbejdspartnere og ved udøvelsen af tilsynet lægges der vægt på de ønsker, som afdelingen har ved nybyggeriet, herunder, at man ønsker byggeriet opført som en del af Tårnbyparken. Disse ønsker skal naturligvis være inden for lovens rammer, hvilket kommunen som nævnt mener er tilfældet i denne sag."

Tårnby Kommune har den 16. november 2018 sendt en udtalelse i sagen til Ankestyrelsen. Tårnby Kommune har oplyst, at kommunen har modtaget tilskud til byggeriet fra Transport-, Bygnings- og Boligministeriet, jf. bekendtgørelse om tilskud til almene boliger, og at det fremgår tydeligt af udskriften fra Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsens Bossinf-STB system, at afdelingsbetegnelsen er den eksisterende afdeling Tårnbyparken. Det er således kommunens opfattelse, at ministeriet/styrelsen ved udbetalingen af tilskuddet til kommunen reelt har godkendt projektet, herunder at byggeriet opføres under afdeling Tårnbyparken.

Tårnby Kommune har endvidere oplyst følgende i udtalelsen til Ankestyrelsen:

"Tårnby Kommune godkendte den 5.10.2016 et nybyggeri, opførelse af 58 mindre almene boliger som en del af eksisterende afdeling Tårnbyparken. Det bemærkes, at byggeriet senere er blevet udvidet med 1 enkelt bolig som følge af, at boligorganisationen har valgt at nedlægge et driftskontor og i stedet tilføje byggeriet en ekstra bolig.

Ved godkendelsen (afgivelse af tilsagn) er der samtidig givet dispensation fra kravet i Lov om almene boliger § 16, stk.1 om, at hvert byggeforetagende skal udgøre en særlig afdeling af boligorganisationen.

Der er hjemmel til at give dispensation i lovens § 16, stk.2.

Kommunen har benyttet sig af dispensationsadgangen, da man mener der er tale om en mindre tilbygning til eksisterende afdeling. Der henvises til bestemmelsens ordlyd.

Den eksisterende afdeling Tårnbyparken består i dag af 723 familieejemål og nybyggeriet vil således udgøre en meget lille del af den samlede afdeling, arealmæssigt 5 %.

Det fremgår ikke nærmere af loven, hvilke mindre tilbygninger, mm, kommunen kan lade være omfattet af dispensationsadgangen. Lovens forarbejder giver heller ikke vejledning med hensyn til hvor mange boliger, der kan være tale om, grænse for hvor høj anskaffelsessummen må være, osv.

Lovgiver har ved indførelse af bestemmelsen besluttet, at kompetencen til at meddele dispensation i henhold til ovenstående er overladt til kommunen. Der er tale om en skønsbeføjelse for kommunen.

Det er Tårnby Kommunes opfattelse, at denne skønsbeføjelse er anvendt fuldt lovmedholdeligt i denne sag. Man har anset byggeri af 59 boliger i forhold til 723 eksisterende boliger for at være af så beskeden et omfang, at det falder ind under § 16, stk.2.

For at kunne gøre gældende at kommunen har overskredet sin beføjelse hævdes fra styrelsens side, at byggeriets udgift på ca.70 millioner i sig selv gør, at der ikke er tale om et mindre byggeforetagende. Dette har dog ingen støtte i hverken lovteksten eller i forarbejderne.

Der kan som nævnt ikke opstilles beløbsmæssige eller størrelsesmæssige grænser for, hvilke typer byggerier, der kan falde ind under dispensationsadgangen.

Kommunen gør gældende, at man har foretaget en totaløkonomisk vurdering i forbindelse med godkendelsen af byggeforetagendet under nuværende afdeling Tårnbyparken. Man har vurderet, at Boligorganisationen og afdelingen har en sund økonomi. Man har fundet det fornuftigt at byggeriet lægges under den nuværende afdeling, da det vil give

stordriftsbesparelser. I vurderingen er derfor indgået, at den økonomiske risiko ved projektet er minimal i forhold til den økonomiske fordel ved inddragelsen under den eksisterende afdeling.

Sammenfattende er det Tårnby Kommunes vurdering, at man ved at give dispensation i henhold til lov om almene boliger § 16, stk.2 har udøvet et fuldt ud lovligt skøn, et skøn som er i fuld overensstemmelse med lovgivers intentioner med bestemmelsen, idet den enkelte kommune qua sit kendskab til den enkelte boligorganisations forhold, har kompetencen til at vurdere projektets økonomiske risiko i forhold til de administrative fordele ved at inddrage byggeriet under den eksisterende afdeling.”

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har den 19. februar 2019 sendt sine bemærkninger til kommunens udtalelse til Ankestyrelsen. Styrelsen har bl.a. anført følgende:

”Det er kommunalbestyrelsen, som fører tilsyn med byggeriet af almene boliger og godkender byggerier. Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen udbetaler tilskud til de særlige boliger, forbeholdt flygtninge, efter bekendtgørelsen på grundlag af kommunalbestyrelsen godkendelse af skema B og tilsagnsgivning. Der ligger således ingen efterprøvelse af, om betingelser for alment byggeri i øvrigt er opfyldt ved udbetalingen af tilskuddet.

[...]

Efter styrelsens opfattelse kan opførelsen af 58 almene boliger efter en sproglig fortolkning ikke falde ind under lovteksten ”mindre tilbygning til eksisterende afdeling”. Efter styrelsens opfattelse er kommunens godkendelse derfor i strid med almenboligloven og ligger uden for de rammer, inden for hvilke kommunalbestyrelsen kan meddele en sådan godkendelse.”

Tårnby Kommune har den 27. marts 2019 oplyst til Ankestyrelsen, at det fortsat er kommunens opfattelse, at kommunen fuldt lovligt har godkendt byggeriet med hjemmel i almenboligloven.

Reglerne

Følgende fremgår af almenboliglovens § 16, stk. 1 og 2:

”§ 16. En afdeling i en boligorganisation er økonomisk uafhængig af andre afdelinger og af boligorganisationen. Hvert byggeforetagende skal udgøre en særlig afdeling af boligorganisationen. Den enkelte afdeling skal have skøde på ejendommen.

Stk. 2. Kravet i stk. 1, 2. pkt., kan med kommunalbestyrelsens godkendelse fraviges ved mindre på- og tilbygninger til eksisterende afdelinger, ved indretning af uudnyttede tagetager, ved påbygning af yderligere etager og ved opførelse af mindre, fritstående bygninger, når dette skønnes forsvarligt efter en vurdering af risikoen ved byggeprojektet sammenholdt med afdelingens og boligorganisationens økonomiske forhold.”

Af de specielle bemærkninger til almenboliglovens § 16, stk. 2, lovforslag nr. 208 2008/1 fremgår følgende:

”Hovedreglen ved nybyggeri i lovens § 16 er, at hvert byggeforetagende skal udgøre en særlig afdeling af boligorganisationen. Den enkelte afdeling skal have skøde på grunden. Det er endvidere fastsat i § 16, at en afdeling i en boligorganisation er økonomisk uafhængig af andre afdelinger og af boligorganisationen.

Kravet om, at hvert byggeforetagende skal udgøre en særlig afdeling af boligorganisationen, kan dog fraviges ved på- og tilbygninger af boliger til eksisterende afdelinger, når matrikulær opdeling eller ejerlejlighedsopdeling ikke kan finde sted. Kravet kan desuden fraviges ved indretning af uudnyttede tagetager eller ved påbygning af yderligere etager, uanset om ejerlejlighedsopdeling er mulig eller ikke. De nævnte fravigelser kræver formelt ikke kommunalbestyrelsens godkendelse, men kommunalbestyrelsens godkendelse følger i praksis af, at det er kommunalbestyrelsen, der skal give støttetilsagn til de nye boliger, der tilføjes.

Kravet om, at boligerne skal organiseres i afdelinger, har til formål at sikre, at der er en økonomisk adskillelse mellem de enkelte afdelinger og mellem afdelingerne og

boligorganisationen. En afdelings konkurs vil således ikke berøre øvrige afdelinger eller boligorganisationen.

Imidlertid er der eksempler på, at mindre byggeopgaver i en afdeling har skullet udskilles i en særlig afdeling, hvilket også har indebåret en matrikulær udskillelse i afdelingen. Efter endt byggesag er den oprindelige og den særlige afdeling sammenlagt, og der er også sket en matrikulær sammenlægning. Det er i mange tilfælde unødigt bureaukratisk og omkostningskrævende, og der bør derfor indføres mere pragmatiske regler, hvor en vurdering af risikoen ved byggeprojektet sammenholdes med afdelingens og boligorganisationens økonomiske styrke.

På den baggrund foreslås det med den nye affattelse af § 16, stk. 2, at boligorganisationen ved mindre byggesager, hvor byggeriet er ukompliceret og af mindre, begrænset økonomisk omfang set i forhold til den gamle afdeling kan beslutte at undlade at oprette en særlig afdeling for nybyggeriet.

Kommunalbestyrelsen skal efter forslaget godkende, at det pågældende byggeri gennemføres uden at blive udskilt i en særlig afdeling. Når byggeprojektet indeholder nye almene boliger, vil kommunalbestyrelsen skulle give støttetilsagn til disse nye boliger. I denne situation anses kravet om kommunalbestyrelsens godkendelse for opfyldt, når der er givet støttetilsagn. Indeholder byggeprojektet såvel nye almene boliger som andre arealer, forudsættes det, at kommunalbestyrelsen i forbindelse med meddelelse af støttetilsagn tillige tager stilling til, om det samlede byggeri kan gennemføres uden at skulle udskilles i en særlig afdeling.

[...]

Det forudsættes i alle tilfælde, at anskaffelsessummen for nybyggeriet betales via huslejen i de nybyggede boliger m.v. og således ikke udlignes med den øvrige afdeling. Dette svarer til de gældende regler for nyindrettede tagboliger eller boliger i nypåbyggede etager, hvor der ikke er foretaget opdeling i ejerlejligheder.

Den foreslåede nye affattelse af lovens § 16, stk. 2, medfører, at betingelserne for at foretage på- og tilbygninger, hvor der

ikke kan ske ejerlejlighedsopdeling, og for at udvide ved indretning af tagetagen eller ved påbygning af nye etager uden opdeling i ejerlejligheder formelt bliver strengere. Det må imidlertid også med den gældende affattelse forudsættes, at på- og tilbygninger samt indretning af tagboliger eller påbygning af nye etager uden ejerlejlighedsopdeling kun sker, når dette efter en vurdering af risikoen i forhold til afdelingens og boligorganisationens økonomiske styrke skønnes forsvarligt. Der tilsigtes således ikke nogen realitetsændring i denne henseende.”

Sådan vurderer vi sagen

Ankestyrelsen vurderer, at Tårnby Kommune handler i strid med lovgivningen ved at godkende, at 59 almene familieboliger opføres i en eksisterende afdeling i en boligorganisation.

Vi lægger vægt på, at det fremgår af hovedreglen i § 16, stk. 1, i almenboligloven, at en afdeling i en boligorganisation er økonomisk uafhængig af andre afdelinger og af boligorganisationen, og at hvert byggeforetagende skal udgøre en særlig afdeling af boligorganisationen.

Vi lægger også vægt på, at det fremgår af § 16, stk. 2, at kravet kan fraviges med kommunalbestyrelsens godkendelse ved mindre på- og tilbygninger til eksisterende afdelinger, ved indretning af uudnyttede tagetager, ved påbygning af yderligere etager og ved opførelse af mindre, fritstående bygninger, når dette skønnes forsvarligt efter en vurdering af risikoen ved byggeprojektet sammenholdt med afdelingens og boligorganisationens økonomiske forhold.

Vi lægger desuden vægt på, at det fremgår af forarbejderne til § 16, stk. 2, at oprettelse af en særlig afdeling for nybyggeri kan undlades ved mindre byggesager, hvor byggeriet er ukompliceret og af mindre, begrænset økonomisk omfang set i forhold til den gamle afdeling.

Vi lægger endvidere afgørende vægt på, at Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen har udtalt, at Tårnby Kommunes godkendelse af, at de 59 almene boliger opføres i en eksisterende afdeling, ligger uden for rammerne af § 16, stk. 2, og at kommunens godkendelse derfor er i strid med almenboligloven.

Vi beder om kommunalbestyrelsens bemærkninger til vores udtalelse

Ankestyrelsen beder kommunalbestyrelsen i Tårnby Kommune om inden to måneder at oplyse, hvad vores udtalelse giver kommunalbestyrelsen anledning til.

Vi offentliggør denne udtalelse på www.ast.dk.

Ankestyrelsens kompetence som tilsynsmyndighed

Ankestyrelsen fører tilsyn med, at kommunerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder. Det står i § 48, stk. 1, i kommunestyrelsesloven.

Ankestyrelsen kan udtale sig om lovligheden af kommunale dispositioner eller undladelser. Det står i § 50 i kommunestyrelsesloven.

Venlig hilsen

Hanne Villumsen
Kontorchef

Celina Bryde

Kopi er sendt til:

Trafik-, Bygge- og Boligstyrelsen

Vi har anvendt:

Lovbekendtgørelse om kommunernes styrelse (kommunestyrelsesloven)
nr. 47 af 15. januar 2019

Lovbekendtgørelse om almene boliger m.v. (almenboligloven)
nr. 119 af 1. februar 2019

Reglernes fulde ordlyd findes på www.retsinformation.dk.