

FORTROLIGHED OPHÆVET 13. JUNI 2017

VURDERING AF OVERGANGSORDNING I FORBINDELSE MED ÆNDRING AF PRAKSIS FOR HÅNDTERING AF TILBAGEKØBSRETTIGHEDER

1. INDLEDNING OG BAGGRUND

Borgerrepræsentationen besluttede på et møde 27. april 2017, at det skal undersøges, om der kan laves en overgangsordning vedrørende tilbagekøbsret for ejendomshandler, hvor Københavns Kommune har givet tilbud om frikøb og udskydelse af tilbagekøbsrettigheder i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017. På den baggrund har Københavns Kommune (herefter "kommunen") bedt Horten om at udarbejde et notat med en juridisk vurdering af, om der kan laves en overgangsordning med det beskrevne indhold.

1.1 Notatets rammer og indhold

Notatet indeholder en vurdering af, om kommunen i forhold til kommunalfuldmagten kan oprette en overgangsordning vedrørende frikøb af tilbagekøbsret i de sager, hvor Københavns Kommune har givet tilbud om frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017. Det vurderes i den forbindelse også, om en overgangsordning kan laves alene for de sager, hvor der er gennemført ejendomshandler i tilknytning til, at Københavns Kommune har givet tilbud om frikøb og udskydelse af tilbagekøbsrettigheder i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017.

Vi gør for god ordens skyld opmærksom på, at vi ikke tager stilling til øvrige juridiske problemstillinger.

Afsnit 3 indeholder en beskrivelse af de faktiske forhold forbundet med frikøbsordningen. I afsnit 4 behandles rammerne for kommunens oprettelse af den foreslåede overgangsordning, og i afsnit 5 vurderes den foreslåede overgangsordning.

Afsnit 2 umiddelbart nedenfor indeholder vores sammenfatning.

2. SAMMENFATNING

Det er vores vurdering, at overgangsordningen vil indebære en betydelig risiko for tilsidesættelse af den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning og udgøre ulovlig begunstiging af enkeltpersoner eller grupper af enkeltpersoner i strid med kommunalfuldmagten. Vi vurderer herunder ikke, at de borgere, der vil nyde godt af den foreslåede overgangsordning, vil være afgrænset ud fra saglige kriterier, navnlig i forhold til kommunens øvrige borgere, der ejer ejendomme med tilsvarende tilbagekøbsklausuler.

Dette gælder uanset, om overgangsordningen vedrører alle borgere, der har modtaget tilbud om frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017, eller kun de borgere, der har handlet deres ejendom efter indhentelse af tilbud om frikøb eller udskydelse i den nævnte periode.

Den foreslåede overgangsordning vurderes endvidere at være problematisk i forhold til de kommunalfuldmagtsbaserede krav om økonomisk forsvarlig forvaltning og varetagelse af kommunale interesser.

Det er således vores samlede vurdering, at det vil være i strid med kommunalfuldmagtsreglerne at indføre en overgangsordning for de borgere, der har indhentet tilbud om frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017, således at tilbagekøbsprisen skal beregnes efter den model, der blev anvendt før 1. april 2017.

3. RAMMERNE FOR OPRETTELSE AF EN OVERGANGSORDNING

3.1 De faktiske forhold

Frikøbsordningen

Kommunen har i dag ca. 1.200 tinglyste tilbagekøbsrettigheder, der giver en ret for kommunen til at tilbagekøbe de ejendomme, som kommunen løbende har solgt. Tilbagekøbssummen for disse ejendomme er sædvanligvis opgjort til den oprindelige salgssum.

I februar 1996 vedtog Borgerrepræsentationen en ordning, der gjorde det muligt for ejerne af de omhandlede ejendomme at frikøbe eller udskyde kommunens tilbagekøbsrettigheder (frikøbsordningen).

Frikøbsordningen bygger ifølge det oplyste bl.a. på følgende principper:

- Tilbagekøbsretten er et aktiv for kommunen, der repræsenterer en værdi
- Betaling for afløsning (dvs. frikøb) skal afspejle den reelle værdi af aktivet
- Betalingen skal opgøres ud fra ensartede og på forhånd fastlagte retningslinjer
- Administration af frikøbsordningen skal være enkel og overskuelig

I frikøbsordningen beregnes vederlag for frikøb og udskydelse med udgangspunkt i den oprindelige salgssum, de offentlige ejendomsvurderinger og en rente – kalkulationsrenten – baseret på den generelle udvikling i realrenten.

Tidligere tilpasninger af frikøbsordningen til markedsforholdene

Kommunen har to gange tidligere foretaget ændringer af frikøbsordningen med henblik på at tilpasse denne til markedsforholdene. Første ændring blev foretaget i 2011, hvor kalkulationsrenten som følge af den generelle renteudvikling blev sat ned fra 4 % p.a. til 3 % p.a., hvilket medførte en stigning i vederlaget for frikøb og udskydelse. Anden ændring blev foretaget i 2015, i hvilken forbindelse det blev gjort muligt for ejeren af en ejendom med tilbagekøbsret at anmode om, at beregningen af frikøbs- og udskydelsesbeløb sker på baggrund af en konkret mægler vurdering i stedet for den offentlige ejendomsvurdering. Denne ændring var begrundet i, at den såkaldte § 4-omvurdering i 2014 blev suspenderet, således at ejere – som er af den opfattelse, at deres ejendomsvurdering ikke er korrekt – reelt ikke har mulighed for at anmode SKAT om en omvurdering af deres ejendom.

Suspensionsbeslutningen

Ejendomspriserne i kommunen er steget markant de seneste år. Under normale omstændigheder vil ændringer i ejendomspriserne medføre, at SKAT ændrer de offentlige ejendomsvurderinger, da disse skal afspejle ejendommens markedsværdi. Den offentlige ejendomsvurdering har dog været fastfrosset siden 2013 og er derfor ikke fulgt med udviklingen i ejendomspriserne. I efteråret 2016 meldte regeringen ud, at et nyt ejendomsvurderingssystem forventes at være klar til brug i 2019-2020. Det blev samtidig oplyst, at ejendomsvurderingerne for ejerboliger i København i gennemsnit forventes at komme til et stige med mere end 50%. Det heraf følgende misforhold mellem de gældende offentlige ejendomsvurderinger og de faktiske markedspriser betyder, at kommunens tilbagekøbsrettigheder er værdiansat for lavt.

For at sikre, at kommunens tilbagekøbsrettigheder værdiansættes korrekt også i perioden frem til ibrugtagning af SKATs nye ejendomsvurderingssystem og for at undgå, at tilbagekøbsrettighederne frikøbes for vederlag, som afviger fra rettighedernes reelle markedsværdi, vedtog Borgerrepræsentationen 30. marts 2017 en suspension af frikøbsordningen samt indførelse af en midlertidig ordning. Den midlertidige frikøbsordning omfatter alle borgere, der ejer en ejendom med tilbagekøbsret.

Ændringsdato og varsling

Frikøbsordningens ændringsdato, der er fastsat til 1. april 2017, falder sammen med skæringsdatoen for et nyt beregningsår. Skæringsdagen betyder, at samtlige tilbud om frikøb eller udskydelse afgivet i det gamle beregningsår bortfalder. Betingelsen om, at tilbuddet bortfalder med udgangen af marts 2017, fremgår klart af de pågældende tilbud. Der bestod således ikke efter 31. marts 2017 nogen gyldige, ikke accepterede tilbud efter den tidligere ordning. Ændringerne kommer derfor til at gælde alle nye tilbud om frikøb.

I lighed med de to tidligere reguleringer af frikøbsordningen er suspensionen ikke varslet. Dette for at undgå spekulation i handel med tilbagekøbsrettigheder i en varslingsperiode. De vedtagne ændringer blev annonceret pr. ændringsdatoen.

Midlertidig frikøbsordning

Den ovennævnte midlertidige frikøbsordning indebærer, at frikøb skal ske på grundlag af en konkret mæglervurdering af den pågældende ejendom. Vurderingen foretages af en ejendomsmægler/valuar udpeget af ØKF, og omkostningerne forbundet med mæglervurderingen afholdes af den, der anmoder om tilbuddet.

Samtidig indebærer forslaget en nedsættelse af kapitaliseringsrenten fra 3 % p.a. til 2,2 % p.a.

Forslaget til overgangsordning

På baggrund af en række borgerhenvendelser, der beskriver betydelige, negative økonomiske konsekvenser af den midlertidige frikøbsordning for nogle borgere, har Venstres gruppe i Borgerrepræsentationen foreslået, at der udarbejdes et forslag til politisk behandling af en overgangsordning. På møde 27. april 2017 vedtog Borgerrepræsentationen derefter, at der, såfremt det vurderes juridisk muligt, skal udarbejdes et forslag til politisk behandling om oprettelse af en overgangsordning vedrørende tilbagekøbsret for ejendomshandler, hvor kommunen har givet tilbud om frikøb og udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017. Disse handler skal have tilbagekøbspris beregnet efter den model, der blev anvendt før 1. april 2017.

4. DE JURIDISKE RAMMER FOR EN OVERGANGSORDNING

4.1 Kommunalfuldmagtsreglerne og forvaltningsretlige principper

4.1.1 Økonomisk forsvarlig forvaltning

Kommunens dispositioner inden for rammerne af kommunalfuldmagten skal være økonomisk forsvarlige. Det er vanskeligt at angive præcist, hvad kravet om økonomisk forsvarlighed indebærer, men kernen må være, at en kommune skal udvise ansvarsbevidsthed i sine økonomiske anliggender, således at der ikke påføres kommunen udgifter eller tab, som kunne være undgået.

Særligt med hensyn til handel med fast ejendom - hvortil også hører handel med tilbagekøbsrettigheder – har tilsynet (Statsforvaltningen) i en udtalelse af 16. juni 2006 vedrørende Struer Kommune blandt andet anført:

"Kommuner har efter almindelige grundsætninger en generel forpligtelse til at handle økonomisk forsvarligt i alle dispositioner. I forbindelse med salg af kommunal fast ejendom indebærer dette, at kommunen skal sælge ejendommen til den højeste pris, der kan opnås i handel og vandel – markedsprisen.

Såfremt en kommunal fast ejendom ikke sælges til den højeste pris, der kan opnås i handel og vandel, vil køberen opnå en usaglig økonomisk begunstigelse og kommunekassen et tilsvarende økonomisk tab."

4.1.2 *Lovlig kommunal interesse*

Kommunalfuldmagten giver kommunerne hjemmel til at varetage eller yde støtte til opgaver, som tilgodeser borgernes almene interesser og behov. Dette omtales sådan, at der skal være en "lovlig kommunal interesse" i at anvende midler til at udføre opgaven.

Kredsen er lovlige kommunale interesser er bred – og dynamisk – og omfatter eksempelvis blandt andet fremme af borgernes fritids- og friluftsliv, foreningsliv, sundhed, kultur, demokratisk deltagelse og idræt. Hensynet til enkelte borgere eller grupper af borgere privatøkonomi er som udgangspunkt ikke en lovlig kommunal interesse.

4.1.3 *Forbud mod begunstigelse af enkeltpersoner*

Forbuddet mod begunstigelse af enkeltpersoner er beslægtet med lighedsprincippet, jf. nedenfor, og betyder, at kommuner ikke på ulovbestemt grundlag kan understøtte enkeltpersoner. En opgave eller en støtte skal således komme alle eller en sagligt afgrænset kreds til gode. Særligt gælder det, at en kommune ikke uden direkte lovhjemmel kan give støtte til enkeltpersoner eller grupper af enkeltpersoner, der er afgrænset efter økonomiske eller andre sociale kriterier. Princippet gælder tillige i forhold til begunstigelse af grupper af enkeltpersoner

4.1.4 *De forvaltningsretlige grundsætninger*

Det forvaltningsretlige princip om saglighed i forvaltningen - magtfordrejningslæren - indebærer, at kommunen ikke må forfølge usaglige eller uvedkommende hensyn. Dette krav gælder også, når kommunen handler inden for kommunalfuldmagtsreglerne.

Efter det forvaltningsretlige lighedsprincip er kommunen forpligtet til at behandle ensartede tilfælde ens. Der skal derfor være saglige grunde for at gøre forskel. Lighedsprincippet har således tæt sammenhæng med princippet om saglig forvaltning, idet en forskelsbehandling skal være sagligt begrundet. Også når kommunen disponerer inden for rammerne af kommunalfuldmagten, er den undergivet et lighedskrav.

5. **VURDERING AF DEN FORESLÅEDE OVERGANGSORDNING**

Forslaget om oprettelse af en overgangsordning indebærer, at kommunen – uden at være retligt forpligtet hertil – vil sælge et antal tilbagekøbsrettigheder under markedsprisen og dermed miste indtægter i form af lavere frikøbesummer fra de borgere, der er omfattet af overgangsordningen og vælger at benytte denne. Umiddelbart risikerer overgangsordningen således at være i strid med kravet om økonomisk forsvarlig forvaltning.

Overgangsordningen vil efter sit indhold have karakter af støtte til en begrænset del af de borgere, der ejer en ejendom med tilbagekøbsret; nemlig kun de borgere, der har indhen-

tet tilbud på frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017. Disse borgere vil i kraft af overgangsordningen få mulighed for en økonomisk gevinst (modsvarende et tab for kommunen), ved at tilbagekøbsprisen skal beregnes efter den model, der blev anvendt før 1. april 2017.

Ordningens lovlighed afhænger herefter af, om de hensyn, der ønskes varetaget med ordningen, er lovlige kommunale eller almennyttige formål og – sammenhængende hermed – om den gruppe af borgere, der begunstiges ved ordningen, er sagligt afgrænset.

Forslaget om overgangsordningen er motiveret af, at en gruppe borgere er havnet i en økonomisk klemme, idet de har disponeret økonomisk, herunder ved at handle ejendomme, i tillid til den tidligere frikøbsordning og tilbud baseret herpå i perioden 1. april 2016 til 1. april 2017. Med andre ord, et hensyn til borgernes økonomi, herunder boligøkonomi. Uanset det sympatiske i sådanne hensyn er det i udgangspunktet ikke en kommunal interesse, der herved varetages.

Det er endvidere vores vurdering, at den foreslåede overgangsordning indebærer en betydelig risiko for tilsidesættelse af den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning og vil medføre begunstigelse af en ikke sagligt afgrænset gruppe af borgere. Der ses således ikke at foreligge saglige grunde til at sætte den foreslåede gruppe af borgere i en mere gunstig økonomisk situation end andre ejere af ejendomme med tilbagekøbsret for kommunen, alene fordi de har indhentet tilbud på frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017.

I vurderingen af den saglige afgrænsning har vi overvejet om de borgere, der vil være omfattet af overgangsordningen, ud fra faktiske/økonomiske eller juridiske forskelle klart kan udskilles fra den samlede gruppe af borgere, der ejer ejendomme med tilbagekøbsklausuler. Det, vurderer vi, ikke er tilfældet. På den ene side har de borgere, der har indhentet tilbud på frikøb eller udskydelse i den nævnte periode, udvist en vis interesse i frikøb eller udskydelse og har eventuelt handlet deres ejendom på det oplyste grundlag. På den anden side har de valgt ikke at benytte sig af det fremsatte tilbud, hvoraf det tydeligt fremgår, at tilbuddet bortfalder pr. 1. april 2017. Disse borgere har således ikke haft en særlig berettiget forventning om at kunne frikøbe sig fra tilbagekøbsklausulen på deres ejendom efter udløbet af marts 2017. Hertil kommer, at der meget vel kan være andre borgere med tilbagekøbsklausuler, der i samme periode har planlagt at frikøbe eller udskyde en tilbagekøbsklausul – og som muligvis har handlet ejendom i tillid til denne mulighed - uden dog at have indhentet et konkret tilbud fra kommunen. Dette understøttes af, at det allerede på baggrund af oplysningerne på kommunens hjemmeside om frikøbsmuligheden var og er relativt enkelt for borgerne selv at beregne frikøbesummen. Der er derfor ikke en særlig grund til at indhente et tilbud fra kommunen, før man vil gøre brug af det.

Den foreslåede afgrænsning af de borgere, der vil nyde godt af overgangsordningen, bærer dermed præg af tilfældighed.

De samme forhold og overvejelser vurderes at gøre sig gældende, hvis gruppen af borgere omfattet af overgangsordningen yderligere indskrænkes til kun at bestå af de borgere, der har handlet deres ejendom efter indhentelse af tilbud om frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017. Denne afgrænsning vil – ud over det ovenfor

anførte om sagligheden – favorisere borgere, der har købt eller solgt deres ejendom i forhold til borgere, der har foretaget andre økonomiske dispositioner, der påvirkes af værdien af tilbagekøbsklausulen, fx omprioritering eller optagelse af nye lån i ejendommen, hvilket heller ikke forekommer sagligt.

På baggrund af ovenstående er det vores samlede vurdering, at det vil være i strid med kommunalfuldmagtsreglerne at indføre en overgangsordning for de borgere, der har indhentet tilbud om frikøb eller udskydelse i perioden fra 1. april 2016 til 1. april 2017 som supplement til Borgerrepræsentationens beslutning 30. marts 2017 om kommunens tilbagekøbsklausuler, således at disse borgere tilbydes en økonomisk mere gunstig frikøbsordning end den gældende.

Hellerup, den 29. maj 2017

Horten

Anne Sophie Kierkegaard Vilsbøll

