



DOM

afsagt den 12. februar 2008 af Retten i Århus, 2. afdeling.

BS 63-2-3116/2006:

Sagsøger

Adresse 1

By 1

(advokat Erik Høimark)

mod

Århus Kommune, Afdelingen for Sundhed og Omsorg
Pension og Boligstøtte
Søren Frichs Vej 36 M
8230 Åbyhøj
(advokat Lars Gregersen)

Sagens baggrund

Denne sag drejer sig om det formelle spørgsmål hvilken forvaltningsmyndighed, der er rette sagsøgte, og om det materielle spørgsmål, hvorvidt en kommune efter boligstøttelovens § 15, 2. pkt., kan nægte at yde boligstøtte på grund af omgåelse i en situation, hvor ejeren af fast ejendom har videregivet ejendommen til sine børn og bliver boende som lejer.

Parternes påstande

Sagsøger har overfor sagsøgte, Århus Kommune, nedlagt følgende påstande:

"Påstand 1:

Sagsøgte tilpligtes at efterbetale boligydelse i tidsrummet fra 1.1.2005 - 30.4.2007 med kr. 82.692 med tillæg af procesrente af kr. 63.888 fra sagens anlæg og til betaling sker. og procesrenter af kr. 18.804 fra 1.5.2007 og til betaling sker.

Påstand 2:

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at boligydelse skal efterbetales til sagsøger for tidsrummet 1.5.2007, og indtil betingelserne herfor må bortfalde, med tillæg af procesrenter fra de enkelte ydelsers forfaldstidspunkter."

Sagsøgte har påstået frifindelse overfor begge påstande.

Oplysningerne i sagen

Ved skøde tinglyst den 14. januar 1985 købte sagsøgeren ejendommen **Adresse 1** **By 1** (ejerlejligheds nr. 2) for en købesum af 460.000,00 kr. Om ejendommens hæftelsesforhold hedder det i en udskrift af tingbogen:

"...				
Nr.	Lyst			
001	14.01.1985	Skøde		460.000 Dkk
	1099	Sagsøger	Aflyst:	24.01.2005
		Hæftelser	Rente	

001	18.03.1986	Pantebrev til	9%	553.000 Dkk
	27570	Kreditforeningen		
		Danmark	Aflyst:	21.10.1993
001	10.08.1993	Pantebrev	kt 1%	534.000 Dkk
	46025	Realkredit	Aflyst:	20.03.2003
		Danmark		
001	22.01.2003	Pantebrev	5%	990.000 Dkk
	7896	Nordea Kredit	Aflyst	16.12.2004
		Realkredit"		

Ifølge udkast til betinget skøde, dateret 24. november 2004, blev ejendommen overdraget af sagsøgeren til dennes børn, **Person 1** og **Vidne 1**, med overtagelse den 31. december 2004. Købesummen blev angivet til 1.425.000 kr., der skulle berigtiges på følgende måde:

"...		
A.	Køber overtager følgende lån og prioriteter: Nordea Kredit Realkreditselskab Oprindeligt kr. 1.144.000,00 uaflyst til rest pr. til rente på 5,00000 % p.a. obligationslån med afdragsfrihed	kr. 1.144.000,00
B.	Ved gave berigtiges	kr. 103.000,00
	Ved udstedelse af anfordringsgældsbreve	kr. 105.400,00
	Restkøbesum på nærmere aftalte vilkår	kr. 72.600,00
KØBESUM I ALT		<u>kr. 1.425.000,00..."</u>

Nordea Kredit Realkredit A/S afregnede den 7. december 2004 obligationslånet (nominelt 1.144.000,00 kr.) med 1.129.128,00 kr.

Den 10. december 2004 underskrev **Person 1** et gælds brev til sagsøgeren på 52.700,00 kr., og et tilsvarende gælds brev udstedt af **Vidne 1** blev underskrevet den 15. december 2004. Af gælds brevene fremgik, at gælden ikke skulle forrentes, og at debitor forpligtede sig til at tilbagebetale gælden på

anfordring.

Af skødeudkastet fremgik endvidere:

"...
Der meddeles sælger Sagsøger livsvarig bopælsret til nærværende ejerlejlighed nr. 2 af Matrikel nr. 1, By 1 til en mellem parterne aftalt markedsleje i henhold til samtidig hermed oprettet lejekontrakt.

...
Der meddeles køberne gensidig forkøbsret til nærværende ejerlejlighed nr. 2 af Matrikel nr. 1, By 1 beliggende Adresse 1, By 1 subsidiært Sagsøger således at parterne med en frist på 14 dage skal være berettiget til at overtage ejendommen på samme betingelser som er tilbudt af 3. mand..

..."

Af en tingbogsattest fremgik, at der den 8. december 2004 blev tinglyst et pantebrev på 1.144.000,00 kr., og at Person 1 og Vidne 1 den 24. januar 2005 fik tinglyst adkomst til ejendommen med anmærkning om bopælsret og forkøbsret.

I forbindelse med ejendomshandlen indgik Person 1 og Vidne 1 som ejere af ejendommen en lejeaftale med sagsøgeren. Af en ikke underskrevet lejeaftale fremgik blandt andet, at lejemålet begyndte den 1. januar 2005, og at lejen var 72.000,00 kr. årligt, excl. el, vand og varme. Lejeren havde den indvendige vedligeholdelse. Af § 11 fremgik:

"...
Lejer kan ikke opsiges af lejemålet. Lejer har, såfremt begge udlejere ønsker at sælge ejendommen, forkøbsret til ejendommen i henhold til særskilt oprettet dokument.
..."

Den 22. december 2004 ansøgte sagsøger om boligstøtte, hvilket sagsøgte afsløg den 30. marts 2005. Af afslaget fremgik blandt andet:

"...
Ansøgning om boligstøtte

Til boligen: Adresse 1 By 1

Du har den 22.12.2004 indgivet ansøgning om boligydelse til ovennævnte bolig.

Vi har behandlet din ansøgning og har truffet afgørelse om, at du ikke kan bevilges boligydelse, idet vi vurderer at lejeaftalen er tilrettelagt med særligt henblik på at opnå boligydelse som tilskud (som lejer) i stedet for som lån (som ejer).

Om afgørelsen kan oplyses følgende:

Det fremgår af sagen, at du 22.12.2004 har søgt boligydelse med virkning fra 01.01.2005 til boligen Adresse 1 der ejes af dine børn.

I henhold til bestemmelsen i boligstøtteleovens § 15, 2. pkt., skal vi vurdere, om lejeaftalen er tilrettelagt med særligt henblik på opnåelse af boligstøtte (som tilskud).

Af det foreliggende materiale fremgår, at du er blevet folkepensionist pr. 19.11.2004, at du har søgt boligydelse efter at du pr. 31.12.2004 har afhændet din ejerbolig, at du er blevet boende i samme bolig som lejer og at salget af din bolig er sket til dine 2 børn.

Vi har ud fra sagens oplysninger vurderet, at dit salg og din fremtidige status som lejer af boligen efter overgang til folkepension er tilrettelagt med særligt henblik på opnåelse af boligydelse som lejer (som tilskud), hvorfor boligydelse afslås i henhold til bestemmelsen i boligstøtteleovens § 15, 2. pkt.

Det er således vores vurdering, at hensigten har været dels at kunne opnå en højere boligydelse som lejer end boligydelse som ejer, og samtidig få udbetalt boligydelsen som tilskud i stedet for at få den udbetalt som et tilbagebetalingspligtig lån.

Det kan tilføjes, at vi i henhold til lov om individuel boligstøtte, § 15, 3. pkt. har vurderet, at der heller ikke kan ydes boligstøtte med nedsat beløb, idet du som ejer alene kunne have oppebåret boligydelse som lån, men der er i loven ikke hjemmel til at udbetale boligstøtte som lån til en lejet bolig.

I vores vurdering har blandt andet indgået:

- at der er sket yderligere belåning af ejendommen i januar 2003 og december 2004.
- at du er blevet folkepensionist 19.11.2004.
- at du - ud fra de foreliggende oplysninger fra Nordea - ville kunne have oppebåret boligydelse som ejer fra 01.12.2004 med 2.461 kr. (2005-sats, udbetales som lån i h.t. § 31 i lov om individuel boligstøtte).
- at du ikke har søgt om boligydelse som ejer 01.12.2004.
- at du den 22.12.2004 har indgivet ansøgning om boligydelse som lejer pr. 01.01.2005.
- at du med virkning fra 31.12.2004 har solgt ejendommen til dine børn.
- at der som et særligt vilkår i lejekontrakten er anført, at du som lejer ikke kan opsiges af lejermålet og at du som lejer har forkøbsret til ejendommen, såfremt begge dine børn ønsker at sælge ejendommen.
- at såfremt du var berettiget til boligydelse vil kunne få udbetalt boligydelse som lejer med 2.904 kr. pr. måned. (tilskud).

Afgørelsen er truffet i henhold til § 15 i lov om individuel boligstøtte, jfr. lov-bekendtgørelse nr. 75 af 19.01.2005.

Endvidere har vi ved afgørelsen lagt følgende retsregler til grund:

- Punkt 98 i Socialministeriets vejledning nr. 103 af 23.10.2002 om individuel boligstøtte
- Meddelelse nr. 42 af 03.04.2001 fra det daværende By- og Boligministerium
- Ankestyrelsens afgørelse af 10.12.2003, nr. SM M-1-04 om anvendelse af § 15, 2. og 3. pkt. i lov om individuel boligstøtte.

De nævnte retsregler vedlægges til din orientering.

Vi beklager den sene afgørelse.
..."

Afslaget var underskrevet af kontorchef [redacted] Vidne 3 og fuld-
mægtig [redacted] Vidne 2.

Ved udateret brev, fremsendt efter klagefristens udløb, klagede sagsøgeren over afgørelsen.

Den 21. juni 2005 traf Det Sociale Nævn afgørelse om ikke at behandle sagen grundet fristoverskridelsen. I begrundelsen henviste nævnets formand til, at der på baggrund af de foreliggende oplysninger ikke var særlig grund til at se bort fra klagefristen.

Den 22. september 2005 modtog sagsøgte en ny ansøgning om boligstøtte fra sagsøger. I ansøgningen knyttedes følgende kommentarer til sagsøgtes afgørelse af 30. marts 2005:

"...

Vedlagt sender jeg ansøgning om boligydelse.

Jeg har tidligere søgt om boligydelse, men fik afslag. Min klage blev indleveret 2 dage for sent, hvorfor vi ikke har haft mulighed for at drøfte min sag yderligere.

Under henvisning til jeres besvarelse af 30. marts 2005 vil jeg gerne knytte følgende kommentarer til de punkter, som I har lagt til grund for jeres vurdering:

- 1) Belåningen af ejendommen i 2003 skete som led i nedsparing af den fri-værdi, der var i ejendommen på det tidspunkt. Det vil sige som et tilskud til min daglige økonomi som efterløner.

Belåningen af ejendommen i december 2004 skete som led i den handel, jeg indgik med mine børn om, at de ville købe ejendommen og efterfølgende lade mig bo til leje.
- 2) Grunden til at jeg ikke søgte om boligydelse december 2004 var, at jeg ikke ønskede og fortsat ikke har ønske om at gældsætte mig, hvis der er andre muligheder. Herudover så jeg ingen grund til at søge om boligydelse pr. 01.12.2004, da jeg jo vidste, at ejendommen var solgt pr. 31.12.2004.
- 3) Da handlen var på plads medio december 2004, søgte jeg om boligydelse.
- 4) Med hensyn til de særlige bestemmelser om at mit lejemål var uopsigeligt fra min side, samt at jeg havde tilbagekøbsret, er disse bestemmelser ændret, så vilkårene for mit lejemål følger standardbestemmelserne for lejere.
- 5) Som jeg nævnte i mit brev af 2. maj 2005 har jeg svært ved at se, hvordan de fremsendte afgørelser kan understøtte jeres afgørelse, da de omhandler andelsboliger.
- 6) I henviser til 2 bestemmelser, der omhandler salg af ejendom med det pri-

mære mål at opnå boligydelse. Salget er på ingen måde sket med denne hensigt, men alene ud fra et ønske om at blive boende, der hvor jeg har mit netværk, når jeg havde mulighed for det. Mit alternativ havde været at få en anden lejebolig, som næppe havde været billigere, et andet sted i byen, hvorved jeg ville have mistet den tætte kontakt til mine naboer, men havde åbenbart haft bedre mulighed for at få boligydelse.

- 7) Med en månedlig husleje på 6.000 kr. har jeg i dag et månedligt rådighedsbeløb på 964 kr. uden boligydelse. havde jeg ikke solgt ejendommen, ville mit rådighedsbeløb have været på 1.613 kr. pr. måned. eksklusiv udgifter til vedligeholdelse af ejendommen.

Ingen af situationerne ville være holdbare på sigt uden boligydelse. Jeg ville i givet fald være nødt til at flytte, men dette ville jo ikke forbedre min økonomiske situation, da huslejeniveauet i området er højere end 6.000 kr. pr. måned.
..."

Ved allonge underskrevet den 24. september 2005 af sagsøger, **Person 1** og **Vidne 1** ændredes lejekontraktens § 11, således:

"...
Den i ovennævnte lejekontrakt i § 11 under særlige vilkår nævnte uopsigelighed fra udlejers side bortfalder således, at lejemålet kan opsiges med de varsler der gælder i henhold til lejeloven.

Parterne bemærker endvidere, at den i samme § nævnte forkøbsret for lejer til ejendommen ifølge særskilt aftale er bortfaldet.
..."

Den 24. september 2005 underskrev sagsøgeren anmeldelse om delvis aflysning af servitutter - for så vidt angår forkøbsret - i henhold til den ændrede lejeaftale. Anmeldelsen blev ikke sendt til tinglysning.

Den 28. september 2005 besvarede sagsøgte ansøgningen og meddelte, at man ikke fandt grundlag for at genoptage den tidligere truffe afgørelse om afslag på boligydelse, idet sagsøgte bemærkede:

"...
Det er vores opfattelse, at din ansøgning ikke indeholder nye oplysninger i forhold til din tidligere ansøgning om boligydelse til boligen.
..."

Det er oplyst, at sagsøgeren påklagede afgørelsen den 19. oktober 2005.

Den 27. januar 2006 stadfæstede Det Sociale Nævn sagsøgtes afgørelse om ikke at genoptage sagen med følgende begrundelse:

"...
De er således ikke berettiget til at få genoptaget behandlingen af den sag, hvori Århus Kommune traf afgørelse den 30. marts 2005 om afslag på boligydelse.

Begrundelse:

Om en sag kan genoptages afhænger af en konkret vurdering af hvorvidt der er fremkommet væsentlige nye oplysninger om ændrede retlige eller faktiske forhold.

Ved væsentlige nye retlige forhold forstås en væsentlig ændring med tilbagevirkende kraft i det retsgrundlag, der forelå på tidspunktet for den oprindelige afgørelse.

Der foreligger ikke i Deres sag væsentlige nye retlige forhold.

For så vidt angår faktiske forhold, er genoptagelse betinget af, at nye oplysninger er af så væsentlig betydning for sagen, at der er en vis sandsynlighed for, at den ville få et andet udfald, hvis oplysningen havde foreligget i forbindelse med den oprindelige stillingtagen.

De har i ansøgningen om boligydelse af 20. september 2005 bl.a. oplyst, at den særlige bestemmelse om, at Deres lejemål var uopsigeligt fra Deres side er ændret, således at vilkårene for Deres lejemål følger standardbestemmelserne for lejere.

Kommunen har i afgørelse af 28. september 2005 meddelt, at der ikke er grundlag for at genoptage den tidligere truffne afgørelse om afslag på boligydelse. Efter kommunens opfattelse indeholder Deres nye ansøgning ikke nye oplysninger i forhold til Deres tidligere ansøgning om boligydelse.

Kommunen har i sin redegørelse for sagen af 15. november 2005 til Det Sociale Nævn fastholdt afgørelsen. Kommunen har vurderet, at det af de ændrede vilkår om uopsigelighed og tilbagekøbsret i lejeaftalen nu er taget ud af lejekontrakten i sig selv ikke er nogen ændring, der kan give grundlag for udbetaling af boligydelse.

Nævnet finder, at der ikke er grundlag for at pålægge kommunen at genoptage behandlingen af sagen.

Nævnet finder, at den omstændighed, at vilkårene i lejekontrakten nu er ændret ikke er en oplysning af så væsentlig betydning for sagen, at der er sandsynlighed for, at sagen ville få et andet udfald, hvis oplysningen havde foreligget i forbindelse med kommunens afgørelse af 30. marts 2005.

Nævnet har ved afgørelsen lagt vægt på, at de særlige vilkår i lejekontrakten blot var et af en række forhold, som indgik i kommunens vurdering af afgørelsen af 30. marts 2005.

..."

Den 16. februar 2006 klagede Nordea Bank på sagsøgerens vegne til Det Sociale Nævn.

Den 1. marts 2006 meddelte Det Sociale Nævn, på foranledning af denne klage, at nævnet fastholdt afgørelsen med den angivne begrundelse.

Sagsøger indbragte sagen for Ankestyrelsen, der den 16. marts 2006 afviste at behandle sagen, idet sagen ikke vurderedes at have principiel eller generel betydning. Af begrundelsen fremgik blandt andet:

"...

Ankestyrelsen har vurderet, om vi kan behandle Deres sag om afslag på boligydelse, jf. boligstøttelovens § 15.

Resultatet er:

- Sagen har ikke principiel eller generel betydning.

Vi kan derfor ikke behandle den.

...

Begrundelsen for afgørelsen:

Vi kan kun behandle en klage over en afgørelse fra det sociale nævn, hvis sagen indeholder spørgsmål af principiel eller generel interesse.

Afgørelsen af Deres sag afhænger af en konkret vurdering af, om der er fremkommet væsentlige nye oplysninger, der kan give grundlag for en ændret vurdering.

..."

Det Sociale Nævn meddelte ved brev af 19. november 2007 til sagsøgerens advokat, at Århus Kommune efter nævnets opfattelse var rette sagsøgte. Begrundelsen herfor var følgende:

"...

Det fremgår af Det tidligere Social Nævn i Århus sag, at nævnet i første omgang afviste at behandle sagen på grund af overskridelse af klagefristen.

Århus Kommune traf herefter afgørelse om afslag på genoptagelse af den tidligere sag på baggrund af nye oplysninger.

Afslaget på genoptagelse af tidligere sag blev indbragt for nævnet, der den 27. januar 2006 traf afgørelse om, at stadfæste kommunens afgørelse om ikke at genoptage sagen til fornyet behandling.

Afgørelsen af 27. januar 2006 omhandler alene spørgsmålet om genoptagelse, der er derfor efter nævnets opfattelse ikke af det tidligere nævn truffet en materiel afgørelse.

Det Sociale Nævn finder derfor ikke, at et eventuel sagsanlæg skal rettes mod nævnet, men at kommunen må være rette sagsøgte.

...."

Forklaringer

Sagsøger har forklaret, at hun er folkepensionist og ikke har andre indtægter end pensionen. Hun købte ejendommen den 1. januar 1985, og hun er meget glad for at bo i huset. På et tidspunkt overvejede hun salg af ejendommen til sine børn, da hun så det som en mulighed for at blive boende. Efterhånden skulle der laves noget ved huset. Der er tale om et halvt dobbelthus opført i 1983. Træværk ved vinduerne, taget og løse fliser i badeværelset

skulle udbedres. Køkkenet trænger også til at blive udskiftet. Omkring 1990 meldte hun sig ind i **Boligforening 1** og lidt senere i en andelsboligforening i **Bydel 1**. Hun er nr. 53 i **(*)**. Hun fik faktisk tilbudt en andelsbolig i **Bydel 1** men da var hun i gang med salget til børnene. Det er korrekt, at hun i 2003 omlagde lån i ejendommen. Hun var blevet rådet hertil af sin pensionsrådgiver. I december 2001 var hun gået på efterløn, og økonomisk gik det godt nok med kun efterlønsydelsen at leve af. I slutningen af 2004 nærmede hun sig pensionsalderen og hørte fra en veninde, at man kunne sælge sit hus til børnene og selv blive boende som lejer. Hun var glad for at bo i huset og kunne ikke være blevet i huset og området, hvis hun vedblev at være ejer af ejendommen. Hendes pensionsrådgiver syntes, at det lød som en god ide. Hun vidste godt, at man kunne få indefrosset ejendoms-skatten, men hun vidste ikke, at man som boligejer kunne få et boligstøttelån med tilbagebetalingspligt. Hun valgte at sælge til sine børn fremfor at sælge til tredjemand. Det første, der skal laves ved ejendommen, er badeværelset, men det er hendes børns opgave, da de nu er ejere af ejendommen. Provenuet fra en låneomlægning i 2003 blev anvendt til en livrente, som hun har gavn af i hverdagen, og til investeringsbeviser, som hun får halvårlige udbytter af. Provenuet i 2004 gav hende 3.700 kr. til forbrug hver måned og med de forskellige renter, udbytter mv. kan økonomien hænge sammen. Det er korrekt, at hun i en lang periode havde lån på godt en halv million kr. i ejendommen, og at hun fordoblede belåningen, da hun gik på efterløn. Det var efter råd fra Nordea, idet det ville give hende flere penge i hverdagen. Da hun gik fra efterløn til pension gik hun lidt ned i månedlig indtægt. Hun har ikke regnet nærmere på forskellen. Det var Nordeas beregninger, der lå til grund for hendes dispositioner. Hun husker ikke, hvad provenuet ved anden låneomlægning nærmere blev brugt til. Salgsprovenuet har hun givet som gaver og lån til sine børn. Som lejer slipper hun for udgifter til forsikringer, den uændelige vedligeholdelse og ejendomsskatter. Hun har ikke spurgt kommunen om mulighederne for støtte, og hendes pensionsrådgiver har ikke nævnt muligheden for boligstøtte som lån. Ingen af de nævnte udbedringsarbejder er udført endnu, og der er ingen dato for, hvornår det skal ske. Vilklårene i lejekontrakten, om tilbagekøbsret og uopsigeligthed, er indsat for det tilfælde, at børnene måtte ønske at sælge. Hun ville dog ikke have økonomisk mulighed for at udnytte forkøbsretten. Ved den anden ansøgning om boligstøtte anførte hun, at de nævnte vilkår i lejekontrakten var ophævet. Hun ved ikke, hvorfor vilklårene ikke er afløst på ejendommen.

Vidne 1 har forklaret, at han er projektleder. Hans baggrund for at købe ejendommen af sin mor var, at hans mor skulle på pension og derfor ikke havde meget at gøre godt med. Hun måtte derfor enten sælge til ham og hans søster eller til tredjemand. Økonomisk kunne det ikke hænge sammen, hvis hun fortsat var ejer af boligen. Der havde forud herfor været talt om salg i nogle år. Ejendommen trænger til reparation. Der er flere ting, der skal laves. Alle klinker er løse på den ene væg i badeværelset, og der er sætnings-skader i gulvet i bruseren. Der er ikke skiftet elementer i køkkenet. Tørretumbleren og vaskemaskinen er gamle, taget skal skiftes i løbet af nogle år

og nogle af vinduerne har lidt råd. Der er for nylig kommet nyt tag på carporten. Det er ting, som hans søster og han skal tage hånd om. Ejendommen er ellers et godt hus. Han ved ikke helt, hvordan huslejen på de 6.000,00 kr. om måneden blev beregnet. Han mener, at Nordea lavede en beregning. Han ved ikke, om boligstøtte indgik i beregningen. Ved overtagelsen i 2004 fik de gaver i form af afdrag på lånet. Man kan godt sige, at de på den måde fik huset lidt billigere, men de har ikke i den forstand fået noget ud af købet. Det var Nordeas rådgivning, der dannede grundlag for ordningen, og det var hans opfattelse, at hans mor ved at sælge ville få en bedre økonomi. Der er ingen tidshorisont angående udbedringsarbejderne. De har ikke drøftet, om udbedringerne skal føre til en huslestigning. Med hensyn til særvilkårene i lejekontrakten, om blandt andet forkøbsret, er der tale om en formalitet, der blev indsat i tilfælde af, at de skulle blive uenige. Reelt havde hans mor dog ingen mulighed for at udnytte forkøbsretten. Han har ikke tænkt sig at lave om på noget for så vidt angår vilkårene.

Vidne 2 har forklaret, at han er ansat som fuldmægtig i pensions- og boligstøtteafdelingen i Århus Kommune. Han behandler fortrinsvis sager om boligstøtte. Sagsbehandlingen foregår normalt på den måde, at ansøgningerne indgives i distriktskontorerne. Disse videresender visse sager, herunder sager, hvor ansøger er blevet lejer efter salg af ejerbolig til sine børn, til hans afdeling. Han har behandlet den konkrete sag, idet der netop var tale om overdragelse af ejendommen til børn eller andre nærstående, og idet ansøger netop var blevet folkepensionist. Disse forhold henledte opmærksomheden på boligstøttelovens § 15. Ved afgørelsen havde afdelingen alle de relevante dokumenter, herunder lejekontrakten. I efteråret 2005 indgav ansøger en ny ansøgning, men der blev igen givet afslag. Denne gang fordi der ikke var væsentligt nyt i sagen. Vilklårene i lejekontrakten var blot nogle blandt flere elementer i afgørelsen og ikke udslagsgivende. Han lagde i afgørelsen vægt på flere forhold, navnlig belåning af ejendommen op til salget. I sager, hvor forældre sælger deres ejendom til børnene og dernæst søger om boligstøtte som lejere, bliver der anlagt en konkret vurdering fra sag til sag med hensyn til, om der skal ydes boligstøtte. Det afgørende er, om boligen er truet. Hvis der for eksempel er tale om en pensionist, der har boet i ejendommen i mange år, og som grundet særlige forhold ikke længere magter vedligeholdelse, eller hvor der er sket en væsentlig forringelse af pågældendes økonomiske forhold, yder kommunen støtte. I den konkrete sag har han regnet på forskellen i sagsøgtes rådighedsbeløb som henholdsvis ejer med boligstøttelån og som lejer med boligstøtte. Beregningen viste, at der var under 100,00 kr. i forskel. Forskellen for sagsøger er åbenlys. Hun var som ejer tilbagebetalingspligtig af lånet, mens hun som lejer dels ville få en højere sats, dels ikke skulle betale beløbet tilbage. Grunden til, at hans beregningen viste så lille en forskel, er skattefordelen for boligejere. Derimod er der ikke indregnet indefrysning af ejendomsskatter, da man ikke kan indefryse samtidig med, at man oppebærer støtten. Kommunerne skal på baggrund af en meddelelse fra det daværende ministerium være opmærksomme på omgælse af reglerne. Der er desuden to vejledninger, men de

rammer ikke rigtig denne situation, hvilket efter hans mening er en lapsus. Han har kontaktet Velfærdsministeriet, men de kunne ikke redegøre for forskellen i retningslinjerne. Han kan bekræfte, at Århus Kommune følger Ankestyrelsens praksis. Uanset om der ikke i første omgang havde været særvilkår i lejekontrakten, var resultatet af afgørelsen blevet det samme.

Vidne 3 har forklaret, at han er kontorchef i Afdelingen for Sundhed og Omsorg i Århus Kommune. Han har ansvaret for administration af boligstøtte og pension og sidder i kommunens centrale afdeling - samme sted som Vidne 2. Når kommunen modtager ansøgninger om boligstøtte, i tilfælde hvor der er sket salg af ejendommen og indgået lejeaftale med børnene, træffes afgørelsen af en fuldmægtig i den centrale afdeling og ikke i de lokale afdelinger. Dette sker for at sikre en ensartet behandling af sagerne. Han er medunderskriver i den konkrete sag. I tvivlssituationer er det naturligt, at han kontaktes. Der foretages altid en konkret og individuel vurdering. Helt tilbage fra lovændringen i 1974 har kommunerne skullet være opmærksomme på, om der sælges for at opnå højere boligydelse. Århus Kommune har ligeledes betragtet en skrivelse fra ministeriet som en henstilling til kommunerne om at være særligt opmærksomme herpå. Kommunen skal vurdere, om der foreligger omgåelse. Det var tilfældet i den konkrete sag grundet vilkårene i lejeaftalen, og den tætte tidsmæssige tilknytning mellem salget og sagsøgtens pensionering. Der kan godt gives tilskud i tilfælde af salg til børn. Det afgørende er, om salget sker med henblik på opnåelse af højere tilskud. Man kan tænke sig, at en pensionist, der gennem mange år ikke længere magter vedligeholdelsen, kan få tilskud. I den konkrete sag var der ikke noget, der tydede på det. De har vurderet, at der er tale om en ejerlejlighed, og de har hæftet sig ved, at ansøger har undladt at søge boligstøtte (mod tilbagebetaling) som ejer af ejendommen. Forskellen i kroner og øre er, at tilskuddet til sagsøger som lejer vil udgøre 2.900,00 kr. mens tilskud mod tilbagebetaling udgjorde 2.400,00 kr. Kommunen kendte ikke den konkrete vedligeholdelsestilstand. Kommunen er opmærksom på Ankestyrelsens afgørelse fra 2007, og han har bedt Vidne 2 om at kontakte ministeriet med henblik på at afklare, om denne sag burde genoptages. De blev i den anledning bekræftet i, at kommunen skal være opmærksom på omgåelse.

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har gjort gældende,

Ad formaliteten:

at det følger af Forvaltningsret Almindelige Emner, 4. udgave, side 364, at den borger, der ønsker en forvaltningsakt prøvet ved domstolene, i almindelighed kan anlægge sag mod den forvaltningsmyndighed, der har udstedt forvaltningsakten - og er der alene truffet afgørelse af et forvalt-

- ningsorgan i første instans, vil forvaltningsorganet være rette sagsøgte
- at udgangspunktet således er, at Århus Kommune er rette sagsøgte, jf. her ved Boligstøttelovens § 42, stk. 1: "...boligstøtte beregnes og udbetales af kommunalbestyrelsen..."
- at af lovens § 73 fremgår, at kommunalbestyrelsens afgørelser kan påklages efter reglerne i kap. 10 i lov om retssikkerhed og administration på det sociale område, dvs. at borgeren - hvis pågældende ønsker afgørelsen efterprøvet i det sociale ankesystem - kan indbringe afgørelsen for Det Sociale Nævn, jf. Retssikkerhedslovens §§ 67, jf. 60, indenfor en 4-ugers frist
- at udnyttelse af den administrative rekursmulighed imidlertid ikke er en procesforudsætning, og dermed fraviges ovennævnte udgangspunkt om "rette sagsøgte" kun, såfremt rekursorganet har efter kommunens afgørelse uden begrænsning
- at da Det Sociale Nævn d. 21.6.2005, jf. bilag 6, har afvist at behandle ankesagen grundet overskridelse af ankefristen på 4 uger, har nævnet ikke truffet nogen materiel afgørelse, som kan være grundlag for nærmere domstolsprøvelse, og situationen må derfor sidestilles med, at afgørelsen ikke har været anket i det administrative system, idet det bemærkes, at det eneste, en domstol vil kunne tage stilling til i relation til Det Sociale Nævn, ville være, om afvisningen grundet overskridelse af ankefristen var korrekt, henholdsvis om der i sagen foreligger nye oplysninger af et sådant omfang, at sagsøger har krav på en administrativ genoptagelse af sagen, men det er imidlertid ikke disse forhold, sagsøger ønsker prøvet ved retten, men derimod sagens materialitet og
- at sagsøgte, der er den eneste instans, som har truffet afgørelse vedrørende de materielle betingelser for sagsøgers ret til boligydelse, således er rette sagsøgte, og
- at statsforvaltningen er enig i dette synspunkt.

Ad realiteten:

- at overdragelsen af ejendommen fra sagsøger til hendes børn ikke havde karakter af proforma, men var velbegrunderet i sagsøgers forhold
- at alternativet til salget til børnene var salg til tredjemand og fraflytning til andet lejemål
- at sagsøger ikke længere magtede at forestå vedligeholdelsen af ejendommen dels rent fysisk og dels økonomisk, henset til en række større forstående vedligeholdelsesopgaver, og dette uanset muligheden for boligy-

delse som ejer

- at lejeaftalen mellem sagsøger og hendes børn ikke var tilrettelagt særligt med henblik på opnåelse af boligstøtte jf. herved boligstøttelovens § 15
- at det, jf. bestemmelsens ordlyd, er kommunens bevisbyrde, at det skulle være tilfældet, hvilken bevisbyrde ikke ses løftet
- at sagsøgers reelle boligudgift ikke er steget i forbindelse med overdragelsen, hvorfor der ikke ses belæg for omgåelsesbetragtninger, jf. SM M-1-04
- at ejendomserhververne er skattepligtige af lejeindtægterne, hvilket - sammenholdt med at sagsøger ikke har nogen fradragsret for lejeudgiften - ikke giver nogen motivation for at sætte huslejen op blot for at opnå en højere boligydelse - tværtimod! (her adskiller ejerboliger sig fra andels & lejeboliger, idet lejeindtægterne i førstnævnte tilfælde er skattepligtig, hvor dette typisk ikke er tilfældet i de sidste 2 tilfælde)
- at sagsøgers objektive interesser ved huslejeafastsættelsen således ikke var sammenfaldende med erhververnes
- at huslejen i konsekvens af ovenstående er fastsat til markedslejen, hvilket er ubestridt
- at sagsøgte som hjemmel for sin nægtelse af udbetaling af boligydelse har henvist til boligstøttelovens § 15
- at huslejen udgjorde kr. 6.000 pr. mdr. eller kr. 72.000 årligt, hvilket kan sammenholdes med sagsøgers årsindkost, som udgjorde kr. 159.491, hvorfor kriteriet for at anvende boligstøttelovens § 15, 1. pkt. ikke var opfyldt
- at det fremgår af vejledning om individuel boligstøtte, at boligstøttelovens § 15, 2. pkt. alene tager sigte på den situation, hvor lejen forekommer særlig høj, hvilket ikke er godtgjort af sagsøgte.

Sagsøgte har gjort gældende

Vedrørende formaliteten:

- at sagsøgers sag er blevet realitetsbehandlet i Det sociale nævn jf. bilag 9,
- at sagsøgte ikke er rette sagsøgte, men at sagsøger må henvises til at anlægge sag mod Statsforvaltningen, og
- at sagsøgte derfor skal frifindes.

Vedrørende realiteten:

- at sagsøger har tilrettelagt optagelse af lån, salg af ejendommen og indgåelse af lejekontrakt særligt med henblik på opnåelse af boligydelse som tilskud i stedet for som lån,
- at der er tale om omgåelse,
- at sagsøgte derfor i kraft af boligstøtteleovens § 15, 2. pkt., skal afvise at bevilge boligydelse,
- at sagsøger ikke har løftet bevisbyrden for det det rejste krav,
- at sagsøgte skal frifindes, og
- at sagsøgte i relation til sagsøgers påstand 2 kun kan være forpligtet til at betale boligydelse, så længe sagsøger opfylder kriterierne for tildeling.

Rettens begrundelse og afgørelseFormaliteten

Ved afgørelse af 21. juni 2005 fra Statsamtet Århus har man afvist at realitetsbehandle Århus Kommunes afgørelse af 30. marts 2005 om afslag på boligydelse efter boligstøtteleovens § 15, 2. pkt., på grund af sagsøgerens overskridelse af klagefristen, idet der ikke var særlig grund til at bortse fra fristoverskridelsen.

Ved afgørelsen af 27. januar 2006 har Statsamtet Århus stadfæstet sagsøgtes afgørelse af 28. september 2005 om afslag på genoptagelse af den tidligere afgørelse om afslag på boligydelse. Statsamtets afgørelse blev truffet efter en konkret vurdering af, om der var fremkommet nye, væsentlige oplysninger om ændrede retlige eller faktiske forhold, hvilket ikke fandtes at være tilfældet.

Der er ikke ved nogen af de anførte afgørelser fra Statsamtet foretaget en udtømmende prøvelse af det materielle indhold af de påklagede afgørelser fra sagsøgte.

Århus Kommune er herefter med rette sagsøgt i sagen fremfor Statsamtet Århus - nu Statsforvaltningen.

Realiteten

I det foreliggende tilfælde er der en nær tilknytning mellem sagsøgeren som

lejer og dennes børn som udlejere, ligesom sagsøgte må antages at kunne være fortsat som ejer med optagelse af tilbagebetalingspligtigt boligstøttelån trods vedligeholdelsesforpligtelser vedrørende huset fra 1983. Det primære formål med arrangementet synes således at have været at opnå boligstøtte uden tilbagebetalingspligt. Det er uomtvistet, at den aftalte leje på 6.000,00 kr. pr. måned svarer til markedslejen og ikke kan anses for særlig høj.

Det fremgår af lov om individuel boligstøtte § 15, 2. pkt., at kommunalbestyrelsen - ligesom i de i 1. pkt. anførte tilfælde om særlig høj leje i forhold til indkomsten - efter en samlet vurdering af de økonomiske og personlige forhold skal afgøre, om boligstøtte kan ydes, hvis særlige forhold sandsynliggør, at ansøgerens lejeaftale er tilrettelagt med særligt henblik på opnåelse af boligstøtte, selv om lejen ikke overstiger halvdelen af indkomsten.

Forarbejderne til § 15, 2. pkt., og til tidligere bestemmelser om boligsikring giver ikke noget entydigt svar på, om det er en betingelse for anvendelse af bestemmelsen, at lejen forekommer særlig høj.

Af Socialministeriets vejledning om individuel boligstøtte nr. 177 af 11. december 2000 med senere ændringer fremgår af pkt. 98, at særlig høj leje er en særskilt betingelse for anvendelse af bestemmelsen. Dette kan også udledes af Ankestyrelsens principafgørelse af 5. december 2007 (j.nr. 8500037-07).

Efter det anførte må lov om individuel boligstøtte § 15, 2. pkt. - uanset ordlyden - fortolkes således, at bestemmelsen kun kan anvendes, hvis der foreligger omgåelse, og hvis lejen tillige forekommer særlig høj.

Som følge heraf tages sagsøgerens påstand til følge.

Sagsomkostninger

Af det tillagte omkostningsbeløb udgør retsafgiften 2.300,00 kr., og 25.000,00 kr. vedrører rimelige udgifter til advokatbistand. Det er taget i betragtning, at sagsøgeren ikke er momsregistreret.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Århus Kommune, Afdelingen for Sundhed og Omsorg, tilpligtes til **Sagsøger** at efterbetale boligydelse i tidsrummet fra den 1. januar 2005 til den 30. april 2007 med 82.692,00 kr. med tillæg af procesrente af kr. 63.888,00 fra den 30. november 2006, og af 18.804,00 kr. fra den 1. maj 2007.

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at boligydelse skal efterbetales til sagsøger for tidsrummet fra den 1. maj 2007, og indtil betingelserne herfor måtte

bortfalde - med tillæg af procesrenter fra de enkelte ydelsers forfaldstidspunkter.

Sagsøgte skal betale 27.300,00 kr. i sagsomkostninger til sagsøgeren.

De anførte beløb skal betales inden 14 dage.

Dommer 1