
Juss-studentenes rettsinformasjon

Arbeidsdepartementet
Postboks 8019 Dep.
0030 OSLO

Oslo, 6. juli 2011
Vår ref.: 875/BP
Må alltid oppgis.

Deres ref: 201100820-/CSH

**HØRINGSUTTALELSE FRA JUSS-BUSS TIL UTKAST TIL FORSKRIFT TIL LOV OM
SOSIALE TJENESTER I ARBEIDS- OG VELFERDSFORVALTNINGEN**

Viser til høringsbrev av 12. april 2011. Vedlagt følger høringsuttalelse fra Juss-Buss til utkast til forskrift til lov om sosiale tjenester i arbeids- og velferdsforvaltningen.

I våre kommentarer har vi fulgt oppsett og nummerering som i høringsnotatet.

Høringen sendes kun per e-post.

Med vennlig hilsen,
for Juss-Buss

Benedicte Prøis
Caroline Natland
Vegard Aasland Nymoen
Asgeir Grongstad
Kristin Bjarke Pettersen

HØRINGSUTTALELSE FRA JUSS-BUSS TIL UTKAST TIL FORSKRIFT TIL LOV OM SOSIALE TJENESTER I ARBEIDS- OG VELFERDSFORVALTNINGEN

Innledning

Juss-Buss er et studentdrevet rettshjelpstiltak som yter gratis rettshjelp i enkeltsaker. Gjennom vår saksbehandling tilegner vi oss erfaring som vi anvender i vårt rettspolitiske arbeid. Gjennom utspill i media, uttalelser i forbindelse med forberedelsen til nye lover og lignende, forsøker Juss-Buss å endre rettsstilstanden der vi mener den ikke er tilfredsstillende for våre klientgrupper.

Et av rettsområdene Juss-Buss jobber med er sosialrett. Totalt i 2010 mottok Juss-Buss nesten 200 henvendelse vedrørende sosialrett. Sosialretten var det eneste saksområdet der Juss-Buss opplevde en økning i antall saker sammenlignet med tall fra 2009. Nesten 50 % av henvendelsene vi får på dette området omhandler retten til økonomisk sosialstønad. Sosialrettsgruppa på Juss-Buss fører egen statistikk om henvendelser om sosialhjelp fra personer uten lovlig opphold og har hittil i år fått flere slike henvendelser. Det er på denne bakgrunn vi nå uttaler oss.

Juss-Buss' merknader

Svakheter ved gjeldende rett

Juss-Buss er enig i at dagens lovverk er uklart og at dette er uheldig. Dette medfører at utlendingers rettsstilling på området i dag er lite forutsigbar. Juss-Buss erfarer at lovverket praktiseres forskjellig på de ulike sosialkontorene, både i Oslo og ellers i landet. Mange saksbehandlere har lite eller ingen kunnskap om regelverket som knytter seg til sosialstønad til personer uten lovlig opphold.

Generelle merknader

Juss-Buss er av den oppfatning at utkastet til forskrift gjennomgående bærer preg av vage formuleringen som lett kan misforstås i praksis. Dette strider med intensjonen bak forslaget, nemlig en klargjøring av rettsreglene på området. Juss-Buss mener derfor at Departementet i større utstrekning er nødt til å presisere innholdet i flere av forskriftens bestemmelser.

Departementet nevner flere steder i høringsnotatet at utkast til forskrift samsvarer med gjeldende rett. Juss-Buss er enig i dette. Det bør her bemerkes at *praksis* på sosialkontorene i dag derimot ikke samsvarer med gjeldende rett. Vår erfaring er at sosialhjelp aldri ytes til personer uten lovlig opphold. Juss-Buss opplever også svært ofte at mange som ønsker å søke blir hindret i å levere sin søknad om sosialhjelp med den begrunnelse at de ikke har lovlig opphold eller kan dokumentere at de har lovlig opphold. Dermed tas det ikke stilling til vedkommendes akutte behov for hjelp. Dette viser at forvaltningens praksis strider med gjeldende rett. På bakgrunn av dette er det viktig med tydelige presiseringer av regelverket og slike presiseringer må inn i forskriftsteksten.

Juss-Buss ønsker en presisering av lovverket i utlendingenes favør. Bakgrunnen for dette er vår erfaring med uriktig og ulik håndtering av saker om sosialhjelp til personer uten lovlig opphold. På generelt grunnlag må sosialtjenestens oppgave være å hindre sosial nød og mangel på basale behov blant personer som befinner seg i Norge.

Norges menneskerettslige forpliktelser

Juss-Buss ønsker kort å knytte noen bemerkninger til Norges menneskerettslige forpliktelser i forbindelse med denne høringen.

Norge anerkjenner retten for enhver til en tilfredsstillende levestandard for seg selv og sin familie, herunder tilfredsstillende mat, klær og bolig, jfr. Den internasjonale konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) art. 11. Det skilles ikke her mellom personer med og uten lovlig opphold, men det presiseres at retten tilkommer ”enhver”. Denne bestemmelsen er ved motstrid med annet lovverk også gitt forrang, jfr. menneskerettsloven § 3.

2.1. Personer som oppholder seg kortvarig i Norge

Juss-Buss støtter Departementets forslag til lovfesting av retten til nødhjelp for personer som ikke er norske statsborgere og som ikke har bopel i riket. Juss-Buss ønsker likevel å knytte noen bemerkninger til forskriften § 1 annet ledd og forståelsen av denne.

Økonomisk stønad

Departementet foreslår at personer uten norsk statsborgerskap og uten bopel i riket i nødssituasjoner skal gis rett til økonomisk stønad m.v., jfr. forskriftens § 1 annet ledd. Juss-Buss forstår ordlyden ”økonomisk stønad” slik at det i nevnte situasjoner gis rett til økonomisk stønad etter lov om sosiale tjenester i NAV §§ 18 og 19 basert på vedkommende søkers behov. Juss-Buss støtter et slikt forslag. Juss-Buss etterlyser likevel en presisering av hva Departementet legger i begrepet ”økonomisk stønad”, jfr. over.

Nødssituasjon

Økonomisk stønad skal etter unntaksbestemmelsen i annet ledd kun ytes der vedkommende befinner seg i en ”nødssituasjon”. I den foreslåtte endringen antyder ordlyden ”nødssituasjon” at det skal anvendes en strengere norm enn den det som gjeldende forskrift § 1-3 gir anvisning på. Begrepet ”nødssituasjon” er heller ikke nærmere diskutert i Departementets forslag. Juss-Buss anser det for svært uheldig at dette begrepet for det første er nytt, samt at det i tillegg ikke er omtalt nærmere. Juss-Buss mener derfor at begrepet ”nødssituasjon” må defineres konkret. Når et begrep danner hjemmel for innvilgelse av sosialstønad er det særlig viktig at innholdet i det gjøres tilstrekkelig klart og tilgjengelig. Dette vil videre bidra til økt likebehandling.

Juss-Buss mener at terskelen for når man befinner seg i en ”nødssituasjon” må legges lavt. Vi mener en person befinner seg i nød når vedkommende selv verken har midler til mat, klær, eller husvære. Det er her Juss-Buss mener at terskelen for innvilgelse av nødhjelp må ligge. Vår erfaring tilsier at dette er tilfellet for norske mottakere av stønadsformen som gjerne omtales som nødhjelp. Derimot er vår erfaring at en nødssituasjon vurderes annerledes og strengere for personer som ikke er norske statsborgere. Dette er ikke holdbart. Det skal ikke være nødvendig å bo ute på gata og ha gått sulten i flere dager før man befinner seg i en nødssituasjon. Videre må det i tråd med gjeldende rett være vedkommendes søker økonomiske situasjon og mulighet for selvforsørgelse som skal være gjenstand for vurdering etter utkast til forskrift § 1. Dette kan med fordel uttrykkes eksplisitt ovenfor forvaltningen. At vedkommende søker i en periode har blitt underholdt av bekjentskaper eller andre uten forsørgelsesplikt for dem skal dermed ikke tillegges vekt. Dette er momenter NAV legger avgjørende vekt på i flere av de avslagene Juss-Buss er kjent med.

Sosialtjenesten har vid adgang til å benytte skjønn når de foretar sosialrettslige vurderinger. Dette er noe Juss-Buss i utgangspunktet anser som en fordel. Når vi nå i større utstrekning foreslår å definere og presisere regelverket, er ikke vår intensjon at dette skal gå på bekostning av sosialtjenestens adgang

til å anvende skjønn i den konkrete sak. Juss-Buss mener imidlertid at de definisjonene som vi her etterlyser må forstås som en type minstestandard, slik at sosialtjenesten i det konkrete tilfellet kun kan anvende sitt skjønn til fordel for vedkommende søker, jfr. våre generelle merknader.

Oppsummering

Juss-Buss etterlyser etter dette en nærmere presisering av hvordan begrepene ”økonomisk stønad” og ”nødssituasjon” skal forstås i tråd med våre ovennevnte merknader. Disse presiseringene må videre gjøres tilgjengelig for saksbehandlere i NAV, slik at praksis faktisk blir i samsvar med gjeldende rett. I tråd med våre merknader i punkt 2.6 er det ønskelig at disse presiseringene gjøres direkte i forskriftsteksten.

2.2. Ofre for menneskehandel og enkelte andre særskilte tillatelser

Juss-Buss ønsker å knytte noen bemerkninger til forskriften § 1 fjerde ledd og forståelsen av denne.

Departementet oppstiller et unntak til forskriftens første og annet ledd for blant annet personer som har tillatelse til å bli i landet mens søknad om oppholdstillatelse eller klage på vedtak er til behandling. Juss-Buss forstår ordlyden i fjerde ledd slik at den omfatter hovedgruppen av de personer som oppholder seg i Norge på såkalt tålt opphold. Personer som oppholder seg i Norge på tålt opphold er personer som ikke har et lovlig oppholdsgrunnlag, men som heller ikke har noen plikt til å forlate landet. Ordlyden i Departementets forslag åpner etter vår mening likevel ikke for personer som oppholder seg i riket ved endelig avslag, før utreisefrist er utløpt. Ettersom denne gruppen heller ikke har plikt til å forlate landet, og de samme hensyn derfor gjør seg gjeldende ovenfor dem, ønsker Juss-Buss en presisering i forskriftens ordlyd som også omfatter disse inntil utreisefristens utløp. Norge er også forpliktet til å ivareta denne gruppen inntil vedkommendes vedtak kan effektueres. Ved å få inn en slik presisering vil alle med tålt oppholdsgrunnlag etter vårt syn omfattes av unntaket i forskriftens § 1 fjerde ledd, og dette er ønskelig av ovennevnte grunner.

Juss-Buss forstår Departementets forslag videre slik at personer som har vært utsatt for menneskehandel og personer som har et tålt oppholdsgrunnlag ikke skal omfattes av forskriftens først og annet ledd. Dette innebærer etter vår forståelse at denne gruppen faller direkte innunder virkeområdet til lov om sosiale tjenester i NAV § 2. Juss-Buss støtter et slikt forslag.

Plasseringen av bestemmelsen i utkast til forskrift § 1 fjerde ledd kan bidra til uønsket praktisering av regelverket. Særlig gjelder dette i samhold med ordlyden til forskriftens § 4. I utkast til forskrift § 4 første ledd unntas personer som ikke har lovlig opphold i utgangspunktet i sin helhet fra lov om sosiale tjenester i NAV. Personer med tålt opphold har jo ikke lovlig opphold og vil således med direkte hjemmel forskriftens § 4 første ledd unntas fra lov om sosiale tjenester i NAV. Problemet er at vilkåret som oppstilles i § 4 første ledd, ”ikke har lovlig opphold”, er for vidt. Ordlyden omfatter både de med ulovlig opphold og de som har tålt opphold. Juss-Buss er redd for at den enkelte saksbehandler her ikke vil se bestemmelsene i sammenheng, og dermed med hjemmel i § 4 første ledd unnta personer på tålt oppholdsgrunnlag med den begrunnelse at de ikke har lovlig opphold, og ikke ta hensyn til forskriftens § 1 fjerde ledd. Dette vil være uønsket praktisering og i uoverensstemmelse med den forståelsen vi har lagt til grunn, nemlig at personer med et tålt oppholdsgrunnlag ikke skal unntas i forskrift. Juss-Buss var nylig borte i en sak som illustrerer viktigheten av ovennevnte poeng, jfr. neste avsnitt. For å unngå at personer med tålt opphold nektes sosialhjelp med hjemmel i forskriftens § 4 og med de begrensninger som ligger her, ønsker Juss-Buss at unntaket i forskriftens § 1 fjerde ledd *også* settes inn og gjøres til en del av forskriftens § 4. Juss-Buss mener dette må gjøres i samsvar med vår forståelse og våre merknader i avsnittene over.

Departementet uttaler på side 4 i høringsnotatet at deres forslag er i tråd med gjeldende rett, noe Juss-Buss er enig i. Juss-Buss vil likevel igjen innvende at dette ikke er slik bestemmelsen praktiseres. Vi

mottok nylig et avslag fra en av landets fylkesmenn som var av den oppfatning at personer som har søknad om opphold inne til behandling hos utlendingsmyndighetene regnes som ”personer som ikke har lovlig opphold”, jfr. forskrift (F04.12.1992 nr 915) § 1-1 første ledd. Videre vurderte verken NAV eller fylkesmannen vilkåret i forskriftens § 1-1 annet ledd. Dette er et av flere eksempler på at forvaltningen er uenig i Departementets vurderinger på hva som er gjeldende rett. Dette er i aller høyeste grad kritikkverdig og truer rettssikkerheten til brukerne av forvaltningen. Videre indikerer dette at forvaltningens kompetanse på området bør heves. På denne bakgrunn er det særlig viktig at det i forskriften gjøres klart hvordan bestemmelsene skal forstås.

2.6 Ulovlig opphold

Juss-Buss støtter Departementets forslag til lovfesting av retten til nødhjelp for personer som har ulovlig opphold, jfr. over. Juss-Buss ønsker likevel å knytte noen bemerkninger til forskriftens § 4 annet ledd og forståelsen av denne i tråd med Departementets oppfordring.

Juss-Buss mener at Departementets forslag til forskriftens § 4 annet ledd ikke er tilstrekkelig. Etter vårt syn er det ønskelig med en særlig bestemmelse hvor momenter av betydning fremgår direkte av ordlyden. Etter vårt syn er håndteringen av personer uten lovlig opphold ikke i samsvar med gjeldende rett. Dette skyldes trolig manglende kunnskap hos forvaltningen. Av denne grunn bør rettstilstanden gjøres tilstrekkelig klar i selve forskriftsteksten.

Økonomisk stønad

Juss-Buss ønsker også til dette punktet å bemerke viktigheten av at Departementet kommer med en nærmere presisering av hva som ligger i begrepet ”økonomisk stønad”. For øvrig vises det til punkt 2.1 i vår høringsuttalelse.

Nødssituasjon

Juss-Buss ønsker videre igjen å understreke viktigheten av at Departementet må komme med nærmere presiseringer av hvordan begrepet ”nødssituasjon” skal forstås. Dette må fremgå av selve bestemmelsen. På side 7 i høringsnotatet sier Departementet, i motsetning til merknadene til utkast til forskrift § 1 annet ledd, at hjelp skal ytes personer i akutt nød. Uttalelsen antyder en altfor streng praktisering av begrepet ”nødssituasjon”. Juss-Buss mener at en person befinner seg i nød når vedkommende selv verken har penger til mat, klær eller husvære. For øvrig vises det til våre merknader til utkast til forskrift § 1 annet ledd, jfr. punkt 2.1 og 2.2 over.

”Inntil vedkommende i praksis vil kunne forlate landet”

Departementet foreslår videre at slik hjelp kun skal ytes inntil vedkommende i *praksis* vil kunne forlate landet. Den foreslåtte ordlyden er vag og upresis. Det etterlyses en presisering av hva Departementet mener med ”i praksis”. Den foreslåtte ordlyden åpner for en tolkning der flesteparten av de som ikke har lovlig opphold i landet kan omfattes, og dermed unntas fra retten til nødhjelp. Dette avhenger av hvorledes man tolker ”i praksis”. Med den foreslåtte ordlyden blir dermed lovfesting av nødhjelp totalt illusorisk.

Videre kan det synes som om Departementet ikke tar høyde for den realitet at mange velger å forbli værende i Norge, til tross for at vedkommende i praksis vil kunne forlate landet. Dette er også personer som befinner seg på norsk jord, og som således nyter den samme menneskerettslige beskyttelsen etter ØSK art. 11, jfr. menneskerettsloven § 3, jfr. over. Norge kan ikke fraskrive seg ansvaret for denne gruppen. Når vedtak ikke kan effektueres må Norge ta konsekvensen av dette. Det er statens ansvar å ha nok ressurser til effektivering av vedtak. Inntil slik effektivering finner sted har Norge ansvaret for disse menneskene, selv om de oppholder seg her ulovlig. Det skal ikke være slik at man sultes ut av Norge. Den foreslåtte begrensningen samsvarer dessuten dårlig med Departementets

uttalelse på side 6 i høringsnotatet om at sosialhjelp ikke bidrar til å opprettholde ulovlig opphold, eller at begrensninger i sosialhjelp ikke bidrar til initiering eller fremskyndelse av utreise. Juss-Buss er imot den foreslåtte begrensningen.

Departementet uttaler på side 7 i høringsnotatet at kommunene likevel har ytt hjelp til personer også etter at de har hatt en plikt til å forlate landet, og at dette er i tråd med retningslinjer gitt av Departementet. En slik praksis samsvarer overhodet ikke med Juss-Buss' erfaring. I samarbeid med Norges Røde Kors og Gatejuristen hadde Juss-Buss for en tid tilbake en kampanje hvor vi delte ut informasjonsbrosjyrer til personer uten lovlig opphold om at de hadde rett på sosialhjelp i tråd med Departementets syn. Kampanjen ble avsluttet ettersom ingen av våre klienter fikk innvilget sosialhjelp. Vi anså det som uetisk å spre informasjon om en rett som tilsynelatende var totalt illusorisk.

De ureturnerbare

Utover at Departementet har foreslått at hjelp for personer uten lovlig opphold skal ytes inntil vedkommende i praksis vil kunne forlate landet, tas det i høringsnotatet ikke eksplisitt stilling til de såkalte ureturnerbare. Juss-Buss mener dette er problematisk. Som vi gjennomgående har forsøkt å illustrere er det viktig at Departementet er klar i sin tale på hvorledes foreslåtte bestemmelser skal forstås. Dette gjelder også på dette punkt. Ureturnerbare defineres gjerne som personer som ikke har lovlig opphold i Norge, men hvor vedtaket av en eller annen grunn ikke i praksis kan gjennomføres. For eksempel er det personer som hjemlandet nekter å ta imot. Når Norge anerkjenner at disse menneskene som har fått avslag på opphold i Norge allikevel er nødt til å oppholde seg her, må de få muligheten til forsørge seg på lovlig vis.

Juss-Buss mener ikke at de ureturnerbare skal være en gruppe som skal gå evig på sosialhjelp. Sosialhjelp er ment som en midlertidig løsning. De ureturnerbare må derfor få arbeidstillatelse for å ha muligheten til å forsørge seg selv. Når det fra utlendingsmyndighetens side ikke er fremmet et slikt forslag for å løse problemet, må det tillegges sosialtjenesten, med dens subsidiære karakter, å påse at Norge oppfyller sine menneskerettslige forpliktelser, jfr. over.

Siden Juss-Buss ikke ønsker den foreslåtte begrensningen i forskriftens § 4 annet ledd annet punktum, mener vi at det må foretas en nærmere vurdering av rettsstillingen til de ureturnerbare. Ettersom dette er en gruppe som ikke selv velger å forbli i Norge uten lovlig opphold, samt at myndighetene ikke tilbyr noen annen lovlig form for underhold, må det i forskriften presiseres at personer som er ureturnerbare må gis full rett på økonomisk stønad inntil deres vedtak kan effektueres. Juss-Buss foreslår at dette skal gjelde for de som ikke har tilbud om statlig innkvartering.

2.7 Dokumentasjon på lovlig opphold

Etter utkast til forskrift § 5 er det utlendingen selv som må bevise at han eller hun har lovlig opphold. Juss-Buss mener det er et problem at bevisbyrden for lovlig opphold snus og pålegges utlendingen. En privatperson vil opp mot forvaltningen ansees som den svakere part. Det finnes flere eksempler innen jussen på at bevisbyrderegler skal komme den svakeste parten til gode, jfr. for eksempel arbeidsretten hvor bevisbyrden pålegges arbeidsgiver ved tvil om faktum. Juss-Buss mener tilsvarende hensyn må tas her, jfr. også våre generelle merknader. Utlendinger har av ulike grunner problemer med å dokumentere lovlig opphold. Ved fornyelse av opphold får utlendinger ikke stempel i passet før etter mange måneders saksbehandlingstid, selv om de har lovlig opphold på samme vilkår som tidligere. Videre kan det for ureturnerbare personer være vanskelig å dokumentere at de befinner seg i en slik situasjon.

Juss-Buss ser stadig eksempler på at personer uten lovlig opphold ikke får levert søknad om sosialhjelp. Årsaken til dette er at vedkommende ikke kan dokumentere verken oppholdsstatus eller økonomiske situasjon. Deres søknader blir dermed ikke realitetsbehandlet. Personer uten lovlig opphold har etter gjeldende rett krav på å få vurdert sin søknad om sosialhjelp, ettersom det for eksempel kan innvilges basert på alminnelig nødrettsbetraktning, jfr. Rundskriv I-34/2001. Den samme retten vil de ha etter det forslaget som Departementet nå fremmer. Streng praktisering av dokumentasjonskrav bidrar til å gjøre foreslåtte bestemmelser i utkast til forskrift illusoriske. Det vil være umulig for forvaltningen å vite hvorvidt en person faller innunder for eksempel forskriftens § 4 annet ledd, uten å realitetsbehandle søknaden. En person uten lovlig opphold vil naturligvis aldri kunne dokumentere at vedkommende har lovlig opphold. Risikoen ved den foreslåtte bestemmelsen er at den åpner for at forvaltningen med hjemmel i forskriftens § 5 kan nekte å realitetsbehandle søknaden.

Juss-Buss bemerker på bakgrunn av dette at det ikke kan oppstilles et slikt dokumentasjonskrav som i praksis medfører at retten til sosialhjelp blir illusorisk. Dersom Departementet ikke er villig til å snu bevisbyrden må alternativet være å føye til en unntaksbestemmelse i forskriftens § 5. Av et slikt unntak må det fremgå at kommunen i arbeids- og velferdsforvaltningen ikke kan avvise en søknad på sosialhjelp, uten å realitetsbehandle den, på grunnlag av manglende dokumentasjon. Det må fremgå klart og tydelig at alle søknader skal behandles. En slik praktisering vil være i tråd med gjeldende rett og hindre at de foreslåtte forskriftsbestemmelsene blir illusoriske.

Videre vil mange heller ikke kunne legge frem bevis på sin økonomiske situasjon, ettersom mange ikke har bankkonto. Også på slike tilfeller bør Juss-Buss sitt forslag til dette punkt gis anvendelse.