

Senter mot etnisk  
diskriminering

LIK BEHANDLING • LIK MULIGHET • LIK RETT

## Forslag til endringer i forskrift av 4 desember 1992 nr 915 til lov om sosiale tjenester mv. kapittel 1 Utenlandske statsborgeres rett til sosialhjelp.

### 1. Innledning

Sosialtjenestelovens formål er å fremme økonomisk og sosial trygghet, bedre levevilkårene for vanskeligstilte, forebygge sosiale problemer og sikre klienters rettsikkerhet. Senter mot etnisk diskriminering (SMED) mener at høringsforslaget på en uakseptabel måte unntar en gruppe av vanskeligstilte den sikkerheten som lovens formål skulle tilsi. Gruppen som endringene omfatter vil være personer med annen etnisk opprinnelse. Vi mener forslaget virker diskriminerende ved at oppholdsstatus og etnisitet blir bestemmende for tilgang til sosiale rettigheter. Vi mener at for disse vil forslaget kunne innebære redusert økonomisk og sosial trygghet, reduserte levevilkår, økte sosiale problemer og redusert rettsikkerhet.

SMED mener forskriftsendringen for én gruppe av vanskeligstilte, innebærer en endring av prinsipper og verdier som sosialtjenesteloven hviler på. Sosialdepartementet står ikke fritt til å velge på hvilken måte endringer skal skje. Vesentlige endringer i forhold til lovens anvendelsesområde krever lovendring, ikke forskriftsendring. Vi mener forslaget er så vidt omfattende at det krever en lovendring. Saken er også politisk kontroversiell og bør undergis en mer omfattende konstitusjonell kontroll. Det vil sikre en grundig og god utredning av alle sider av saken.

SMED finner forslaget spesielt problematisk i forhold til de forpliktelsene som følger av EMK artikkel 3 jf artikkel 1. Norge er forpliktet til å respektere og sikre at "enhver" som oppholder seg innenfor norsk myndighetsområde, ikke behandles på en umenneskelig eller nedverdiggende måte. Bestemmelsen gjelder også for personer uten lovlig opphold og det gis ingen anledning til å unnta fra bestemmelsen. Dersom staten mener at personer står fritt til å avslutte den umenneskelige behandlingen ved at de kan forlate landet frivillig, bør staten undersøke og sannsynliggjøre at det er tilfelle i det enkelte tilfelle der påstanden bestrides. Det følger etter vår oppfatning av statens "sikringsplikt" etter EMK artikkel 1.

### 2. Lovendring i stedet for forskriftsendring

Sosialdepartementet fastholder at gjeldende rett ikke vil endres med forslaget, snarere presiseres. Vi mener forslaget vil rokke ved flere av de grunnleggende prinsippene som sosialtjenesteloven bygger på og at den foreslåtte tilstramming derfor kun kan skje gjennom et lovendringsforslag.

Sosialtjenesteloven skal sammen med forvaltningsloven og alminnelige ulovfestede forvaltningsrettslige prinsipper utgjøre det rettslige fundamentet for ivaretagelse av sentrale verdier som trygghet og rettsikkerhet i sosialtjenesten. Sosialdepartementet har fremmet et forslag som etter vår oppfatning må ses i sammenheng med en rekke andre tiltak som regjeringen har fremmet for å redusere tilstrømmingen av asylsøkere i løpet av 2004. Et av tiltakene er bortfall av botilbud i mottak for personer med endelig avslag på asylsøknad eller som har fått utsatt iverksettelse. Vi mener at endringsforslaget i primært har som formål å løse problemer som ikke er av sosialfaglig karakter. Formålet er å effektivisere statens utlendingspolitikk.

Sosialdepartementet  
Vedlegg  
S.nr. 2003/1958-47

Ved at man i forslaget åpner for at dokumentasjon på oppholdsstatus skal være avgjørende for om sosialtjenesten overhodet skal åpne for sosialfaglige vurderinger av den enkeltes hjelpebehov, mener vi at den reelle beslutningsmyndigheten for tilgang til velferdsgoder for utlendinger overføres fra sosialtjenesten til utlendingsmyndighetene.

Når forhold som faller utenfor loven skal reguleres eller vesentlige prinsipper eller verdier skal endres, kreves lovendring og ikke forskriftsendring.

En lovgivningsprosess vil dessuten på en betryggende måte bidra til en nødvendig kvalitetsikring av forslaget før det eventuelt vedtas.

### 3.1 Krav om lovlig opphold

#### 3.1.1 Innledning

SMED ser at det tilsynelatende kan fremstå som inkonsekvent at personer uten lovlig opphold skal motta underhold fra det offentlige. Samtidig reiser spørsmålet om oppholdsstatus mange problemer som må ivaretas på en måte som forhindrer ukorrekte og urimelige avgjørelser og en inhuman behandling av mennesker i nød. SMED mener at dette ikke er ivaretatt i forslaget.

Sosialtjenesteloven bygger på viktige prinsipper som bør gjelde alle som kommer i en vanskelig livssituasjon. Vanskeligstilte skal behandles med respekt og verdighet av kompetent personalet som har faglige forutsetninger for å kunne avhjelpe den sosiale nøden. I tillegg skal saksbehandlingen ivareta nødvendige rettsikkerhetsaspekter for den enkelte.

SMED er kritisk til at gruppen av personer som faller utenfor anvendelsesområde for sosialtjenesteloven utvides til også å omfatte personer som ikke kan dokumentere lovlig opphold, se forslaget § 1-3 jf § 1-1. Vi tror dette vil kunne få som resultat at personer i sosial nød ikke får de rettighetene de har krav på. Vi tror også at disse personene kan bli kasteballer mellom flere offentlige etater og at de på denne måten blir behandlet på en nedverdiggende måte.

Allerede i dag ser vi at sosialtjenesten sliter med å orientere seg i forhold til hvordan oppholdsstatus påvirker den enkeltes rett til sosiale tjenester. UDI har etter vår oppfatning på en kritikkverdig måte forsøkt å påvirke sosialtjenesten til en strengere praksis i forhold til utenlandske statsborgere. I et informasjonsskriv til kommunen som ble sendt fra utlendingsdirektoratet vedrørende personer som hadde mistet sitt botilbud i mottakene i desember 2003 het det blant annet :

*" Det er derfor sannsynlig at noen personer vil kontakte sosialkontorene. Dette er personer som ikke har rett til sosiale ytelser, men de har likevel anledning til å søke, og til å motta nødhjelp." ( Vår utheving).*

Informasjonen er feil. Etter sosialtjenesteloven kapittel 4 stilles ingen krav om lovlig opphold for rett til tjenesten. I saker vi har mottatt har vi likevel sett at utenlandske statsborgere har blitt avvist av sosialtjenesten under henvisning til UDI sin informasjon, uten at de har fått levert inn en skriftlig søknad og uten at oppholdsstatus er blitt forsøkt klarlagt.

Vi tror derfor at det er sannsynlig at ansatte i sosialtjenesten i liten grad vil forholde seg til utenlandske personer før de fremlegger en gyldig dokumentasjon fra UDI.

UDI blir dermed disse personenes nøkkel inn til velferdsstaten. Utenlandske statsborgere med rett på sosialtjenester vil med dette avvises av sosialtjenesten uten noen realitetsbehandling.

### 3. 1. 2 Unntak fra lovens anvendelsesområde

Et viktig prinsipp for dagens sosialtjenestelov har vært at vanskeligstilte skal behandles av faglig kompetente instanser. I tillegg har loven omfattet alle grupper av vanskeligstilte, uavhengig av årsak til at man har kommet i en vanskelig situasjon. Ved at man i forslaget §1-3 for det første unntar en større gruppe av vanskeligstilte fra den personkretsen som har rettigheter, og deretter gjør dokumentasjon av oppholdsstatus til et avgjørende vilkår, brytes disse grunnleggende prinsipper. SMED frykter konsekvensene av at man i forslaget heller ikke har tydeliggjort hvordan man tenker seg at disse personenes hjelpebehov skal ivaretas.

Allerede i dag finnes et tosporet system for rett til minimumsomsorg for vanskeligstilte. Mens norske statsborgere og utlendinger med lovlig opphold henvises til sosialtjenesten, tilbys flyktninger en kvalitativt annerledes opplegg frem til de er bosatt i kommunene. Økonomisk stønad gis under forutsetning av at botilbudet i mottaket benyttes. Rettsikkerheten til den enkelte er dårlig ivaretatt idet avgjørelsene i liten grad er tilrettelagt for overprøving. Bevegelsesfriheten til den enkelte eksisterer ikke dersom man ikke er selvhjulpen, fordi man mister rett til økonomiske ytelser om man forlater mottakene. Denne type kontroll med vanskeligstilte var vanlig i fattigomsorgen i gamle dager og ble forlatt i ny sosiallovgivning. SMED finner det beklagelig at det likevel gjennomføres i 2004 ovenfor flyktninger.

SMED mener at alle som kommer i sosial nød, bør tilbys bistand fra en kompetent offentlig instans. Vi mener sosialtjenesten bør håndtere et slikt ansvar. Det er uheldig at man i forslaget unntar en enda større gruppe fra den profesjonelle bistanden som sosialtjenesten tilbyr. Ved at man i forslaget åpner for at ikke alle skal tilbys profesjonell hjelp, kan det på en uheldig måte gi inntrykk av at ikke alle mennesker i nød har det samme menneskeverdet. Det er uakseptabelt og bør korrigeres.

### 3.1.3 Ulovfestede nødrettsbetraktninger, rett til nødvendig omsorg og spørsmål om krenkelse av EMK artikkel 3

Forslaget åpner for at personer som ikke har klart å dokumentere at de har lovlig opphold, likevel kan ha rett til bistand, jf forslaget §1-6. Det er også vist til vanlige ulovfestede nødrettsbetraktninger. Det er ikke tydeliggjort hvordan man tenker seg at disse bestemmelsene skal håndteres.

SMED frykter at realiteten i mange av disse sakene vil være at personene i stedet blir avvist av sosialtjenesten og henvist til politiet eller annen offentlig instans.

Norge er etter EMK artikkel 1 forpliktet til å respektere og sikre ”enhver” rettigheter etter EMK del 1 herav artikkel 3 der det heter at :

*” Ingen må utsettes for tortur eller umenneskelig eller nedverdiggende behandling”*

Plikten omfatter også personer uten lovlig opphold. Det fremkommer av rettspraksis fra Strasbourg. Flere av sakene som har vært prøvet for domstolen der det er konstatert krenkelser, gjelder f. eks saker om tvangsuttransportering av personer uten lovlig opphold. Det tydeliggjør at staten også er forpliktet til å sikre rettigheter for personer uten lovlig opphold.

Når det gjelder hva som anses for å være tortur, umenneskelig eller nedverdiggende behandling, må spørsmålet belyses på bakgrunn av rettspraksis. I Norge har Høyesterett blant annet tatt stilling til spørsmålet i sivil sak 2002/854 som gjaldt en utvisningssak. En mann gikk til sak mot staten og gjorde gjeldende at hans situasjon i Norge representerte en krenkelse av EMK artikkel 3 fordi han ikke kunne ta seg arbeid, han levde på sosialhjelp, men var avskåret fra å inngå ekteskap. Høyesterett kom her frem til at det ikke var belastninger som samlet sett hadde en slik tyngde at de representerte brudd på EMK artikkel 3.

Situasjonen for mange av dem som etter forslaget ikke vil ha rett til sosiale ytelser, vil være dramatisk forverret i forhold til den situasjonen som Høyesterett tok stilling til i denne saken. SMED mener at det ikke kan utelukkes at det da kan foreligge en krenkelse av artikkel 3.

I den samme saken tok også Høyesterett stilling til om gjennomføringen av utvisningen i seg selv måtte ses som en krenkelse av artikkel 3. Bakgrunnen var at mannen gjentatte ganger hadde blitt forsøkt uttransportert og spørsmålet var om han hadde blitt behandlet på en måte som gjorde at han var blitt en kasteball i systemet. Det kom Høyesterett frem til at han ikke hadde blitt fordi han hadde blitt behandlet på en ivaretagende måte underveis. Situasjonen for saksøker var at han mottok sosiale ytelser, utfallet av vurderingen etter artikkel 3 kunne vært annerledes dersom de foreslåtte endringene var implementert på det tidspunkt Høyesterett tok stilling til søksmålet.

Forslaget sier lite om hva som skal skje med personer som ikke får hjelp av sosialtjenesten. Sannsynligheten er derfor stor for at ingen er villig til å ta ansvaret for å vurdere og sikre et nødvendig minimum for gruppen. SMED mener det i seg selv må kunne ses som en umenneskelig og/eller nedverdiggende behandling som kan innebære en krenkelse av artikkel 3.

EMK artikkel 1 pålegger de forpliktete stater å respektere og sikre rettighetene etter del 1. Av dette følger foruten at staten selv ikke skal krenke bestemmelsen, en aktivitetsplikt som blant annet kan innebære en undersøkelsesplikt i de sakene der mulige krenkelser foreligger. Statene kan også pålegges å forebygge situasjoner som kan resultere i krenkelser av rettighetene gjennom lovgivning. SMED mener at forslaget i for liten grad synliggjør på hvilken måte staten selv skal sikre/ forhindre at situasjoner som kan innebære umenneskelig eller nedverdiggende behandling i strid med artikkel 3 oppstår.

### 3.1.4. Dokumentasjonsplikten

Etter forslaget §1-3 som omhandler dokumentasjonsplikten, gjøres for det første dokumentasjon av oppholdsstatus til en absolutt plikt for alle utenlandske statsborgere. For det andre legges ansvaret for innhenting av dokumentasjonen på søker. I tillegg instrueres sosialtjenesten til å legge den fremlagte dokumentasjonen til grunn for vedtaket også der det foreligger andre opplysninger som ellers ville gjøre det naturlig å utrede saken ytterligere. SMED finner denne delen av forslaget problematisk.

Rettsikkerhetsgarantiene har som overordnet mål å sikre at de avgjørelser som fattes under offentlig myndighetsutøvelse, skal være materielt sett korrekte avgjørelser. Historisk sett har det vært et særlig behov for å sikre at vanskeligstiltes rettsikkerhet ble godt ivare tatt gjennom lovgivning. Dette ble også vektlagt under arbeidet med sosialtjenesteloven slik den fremstår i dag.

Dersom dokumentasjonskravene som stilles til utenlandske statsborgere medfører at sakene ikke opplyses tilstrekkelig før vedtak fattes, øker sjansen for at disse borgerne ikke får de rettighetene

de har krav på. SMED mener at staten utvilsomt er forpliktet til å sikre at utenlandske borgere ikke diskrimineres på denne måten.

SMED finner det uakseptabelt at det i forslaget legges opp til at det skal stilles andre dokumentasjonskrav for utenlandske stasborgere enn de generelle dokumentasjonskrav som påhviler andre personer som søker sosialhjelp. Etter vår oppfatning finnes det ikke saklig grunn til en slik forskjellsbehandling. I tillegg mener vi dokumentasjonskravene sannsynligvis vil være urimelige fordi dokumentasjon av oppholdsstatus ofte reiser særlige problemer som den enkelte søker ikke selv har kontroll over. Vi tenker i denne sammenhengen særlig på UDIs lange saksbehandlingstid og manglende tilgjengelighet. Gruppen av utenlandske statsborgere mangler dessuten ofte personlige forutsetninger for å håndtere problemet slik som språk, muntlig og skriftlig fremstillingsevne og kunnskap om det norske byråkrati.

Det er etter SMED sin vurdering bemerkelsesverdig at departementet i sin begrunnelse for forslaget oppgir at kommunen i dag bruker uforholdsmessig lang tid på å fastslå søkers oppholdsstatus. SMED har mye erfaring med problemene ved fremskaffelse av dokumentasjon på oppholdsstatus. Dette er problemer som enkeltindividet verken kan lastes for eller løse. Etter vår oppfatning tilsier det at en løsning på problemet må finnes ved å rydde opp der problemet skapes og at enkeltpersonene skjermes, og ikke gjøres skadelidende for konsekvensene av mangler ved saksbehandlingen til et annet offentlig organ.

### **3.1.5 Konsekvenser av dokumentasjonsplikten**

SMED mener at forslaget vil kunne ha mange og utilsiktede uheldige konsekvenser særlig for den enkelte som rammes, men også for samfunnet som helhet.

1. Tilliten til forvaltningen reduseres ved at det fattes materielt sett gale avgjørelser
2. Økt pågang på allerede pressede rettshjelpsordninger for bistand i saker som gjelder sosiale tjenester
3. Personer som til nå har klart å overleve ved hjelp av lovlige ordninger, tvinges ut i illegal og kriminell virksomhet
4. Ansatte i sosialtjenesten, på mottak og i politiet tvinges til å behandle mennesker i nød på en måte som er i konflikt med deres faglige etnisk / moralske standarder.

Et av flere formål for sosialtjenesteloven er å forebygge sosiale problemer og sosial nød. Dette forslaget bidrar etter vår oppfatning til det motsatte.

### **4.1 Oppholdskommunens ansvar**

Sosialdepartementet fastslår lovens hovedregel om at den kommunen som søker oppholder seg i har ansvar for å behandle søknader og yte stønad og tjenester. Samtidig konstateres man at dersom endring av bostedskommune er årsak til at man får behov for sosialhjelp, er det likevel ikke selvsagt at man har krav på slik hjelp. Flyktninger, personer med opphold på humanitært grunnlag og familiegjenforente er grupper som gjerne vil kunne ha et tilbud i en annen kommune.

I utgangspunktet ble retten til å kreve refusjon for ytelser eller å henvise en klient tilbake til hjemstavnskommunen, avskaffet med lov om sosial omsorg av 1964. Bakgrunnen var blant annet at man oppfattet ordningen som nedverdiggende for dem som mottok hjelpen. Siden den gang har likevel et tilsvarende prinsipp blitt gjeninnført for enkelte grupper. SMED konstaterer at en stor del av denne gruppen er personer med innvandrerbakgrunn.

SMED har ingen forståelse for at gruppen av utlendinger reiser andre og mer spesielle problemer for samfunnet enn det andre etnisk norske gjør når man velger å forlate et tilbud i en kommune som gjør en selvhjulpen, for å bosette seg i en kommune der man igjen blir avhengig av sosialhjelp. Man kan i dag f. eks ikke nekte en norsk statsborger sosialhjelp under henvisning til at han får flytte tilbake til sin hjemmekommune der han hadde arbeid. Vi mener at den enkeltes rett til selv å bestemme hvor man ønsker å bo, bør være et avgjørende prinsipp for alle. Selv om man f. eks har et tilbud om deltagelse i et introduksjonsprogram i en kommune, er det i seg selv ikke til hinder for flytting og at man ikke bør kunne tilrettelegge for å fortsette oppfølgingen av programmet i en annen kommune.

Sosialdepartementet foreslår å oppheve vilkåret om at tilbakevisning til bostedskommunen ikke må være åpenbart urimelig. SMED understreker at en slik oppheving av bestemmelsen ikke vil få noen selvstendig betydning for rettstilstanden når det gjelder åpenbart urimelige avgjørelser, fordi den ulovfestede myndighetsmisbrukslæren får anvendelse også på disse vedtakene. Likevel er vi bekymret over at dette ikke lenger tydeliggjøres i forskriften.

En forutsetning for omgjøring av vedtak på dette grunnlag er at vedtaket påklages, først til første instansen, deretter til fylkesmannen. Ansatte i sosialtjenesten med begrensede juridisk kompetanse vil kunne få problemer med å vurdere denne siden av saken. Vi frykter at det vil kunne lede til at flyktninger som allerede er svært belastet med problemer ikke får den humane behandlingen de har krav på.

## **5. Våre anbefalinger**

Forslaget vil kunne føre til diskriminering av vanskeligstilte utenlandske statsborgere. Vi kan ikke se at det foreligger noen saklig grunn for en slik forskjellsbehandling.

Vi mener at staten er forpliktet til å sikre at også personer uten lovlig opphold ikke skal behandles på en umenneskelig eller nedverdiggende måte. Sosialtjenesten er best rustet til å foreta slike faglige vurderinger og bør derfor få et klart ansvar for alle vanskeligstilte.

Forslaget kan få som resultat at enkeltindivider utsettes for behandling som er umenneskelig eller nedverdiggende og som krenker EMK artikkel 3. Vi mener det er behov for å en gjennomgang av situasjonen for å se hvor langt statens ansvar går når det gjelder å forebygge og sikre at det ikke skjer.

Vi mener at innvandringspolitiske hensyn ikke skal ivaretas gjennom sosiallovgivningen og oppfordrer til at det vurderes andre virkemidler for å nå målet om å redusere tilstrømning av asylsøkere. Vi mener det er spesielt uheldig at regjeringen ser ut til å ville ta i bruk sosial nød som virkemiddel for å effektivisere prinsippet om frivillig retur – eller i dette tilfellet mer dekkende - tvinge personer til å forlate landet. Dette er en uverdiggende behandling av mennesker.