



DISKRIMINERINGSNEMNDA

Sak 21/497

Norsk Forbund for Utviklingshemmede

mot

Nordland fylkeskommune

Vedtak av 16. mars 2022 fra Diskrimineringsnemnda, sammensatt av følgende medlemmer:

Torstein Frantzen (nemndleder)

Kirsti Coward

Tine Eidsvaag

Postadresse	Telefon	E-post	Hjemmeside
Diskrimineringsnemnda Postboks 208 Sentrum 5804 Bergen	(+47) 90933125	post@diskrimineringsnemnda.no	www.diskrimineringsnemnda.no

Saken gjelder spørsmål om en fylkeskommune handler i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse, ved å gi grupper med visse funksjonsnedsettelse bedre rett til transporttjenester enn andre grupper med andre funksjonsnedsettelse.

Bakgrunn for saken

Nordland fylkeskommune har vedtatt reglement om «Transporttjenesten for funksjonshemmede». Reglementet gjelder rett til bruk av drosje eller spesialbil for personer som ikke kan bruke kollektive transportmidler uten vesentlige vanskeligheter.

Tilbudet gis til personer i målgruppen med inntekt under to ganger grunnbeløpet i folketrygden. Økonomisk behovsprøving gjelder imidlertid ikke for blinde og heller ikke for rullestolbrukere med behov for spesialbil - disse får tjenesten uten hensyn til inntekt.

Norsk Forbund for Utviklingshemmede (NFU) klaget saken inn for Diskrimineringsnemnda 2. september 2021. Etter vanlig saksforberedelse ble saken behandlet i nemndas møte 15. februar 2022 i Statens Hus i Bergen via videokonferanse. I behandlingen deltok Torstein Frantzen, Kirsti Coward og Tine Eidsvaag. Sekretariatet var representert ved Kristine Fleten Sandven, Silje Nordtvedt og Birthe Lill Christiansen.

Partenes syn på saken

Norsk Forbund for Utviklingshemmede har i hovedsak anført:

Nordland fylkeskommune diskriminerer personer med utviklingshemming.

Når forutsetningen for å få tjenesten er lav inntekt for noen funksjonsnedsettelse, mens andre får den uavhengig av inntekt, behandles de med andre funksjonsnedsettelse dårligere enn blinde og rullestolbrukere. Dette er i strid med Grunnloven, FN-konvensjonen om rettigheter til mennesker med nedsatt funksjonsevne (CRPD) og likestillings- og diskrimineringsloven § 7, som forbyr direkte forskjellsbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse.

For at dette skal være lovlig, må forskjellsbehandlingen ha et saklig formål, være nødvendig for å oppnå formålet, og dessuten ikke uforholdsmessig inngripende overfor den som forskjellsbehandlingen rammer. Det er ingen saklige grunner for forskjellsbehandlingen i denne saken. Formålet med transporttjenesten er «å medvirke til at funksjonshemmede i Nordland blir mer mobile, og i stand til å delta i aktiviteter i nærmiljøet på linje med den øvrige befolkning». Tjenesten er videre et tilbud til personer som ikke kan bruke kollektive transportmidler uten vesentlige vanskeligheter.

Det er utslag av usaklig forskjellsbehandling når personer med andre funksjonsnedsettelse enn de som er blinde eller rullestolbrukere, kategorisk utelukkes fra transporttjenesten dersom de har en inntekt på over to ganger grunnbeløpet. Forskjellsbehandlingen kan ikke anses lovlig etter likestillings- og diskrimineringsloven § 9.

Fylkeskommunen begrunner forskjellsbehandlingen med at rullestolbrukere med behov for spesialbil har særlig høye transportkostnader. NFU har forståelse for dette argumentet, og er til en viss grad enige i at en særbehandling av rullestolbrukere kan være nødvendig for å oppnå formålet om likestilling.

Det at det overhodet ikke ses hen til gruppens økonomiske stilling, er imidlertid urimelig, og uforholdsmessig inngripende overfor grupper som forskjellsbehandles. Mange rullestolbrukere har inntekt langt over to ganger grunnbeløpet, i motsetning til mennesker med utviklingshemming. Sistnevnte gruppe har ofte ytelsen «ung ufør», og altså en inntekt like i overkant av to ganger grunnbeløpet. Det er derfor vanskelig å se hvordan en særbehandling av rullestolbrukere er egnet til å oppnå formålet om likestilling. Godt bemidlede rullestolbrukere oppfyller vilkårene for tilrettelagt transport (TT-kort), mens personer som har lav inntekt i form av ung ufør, aldri vil oppfylle fylkeskommunens vilkår for TT-kort.

Nordland fylkeskommune har ikke gitt noen begrunnelse for hvorfor blinde særbehandles.

Nordland fylkeskommune har i hovedsak anført:

Fylkeskommunen diskriminerer ikke personer med utviklingshemming.

Fylkeskommunen vedtok reglement om økonomisk behovsprøving for transporttjenester i 2008. Bakgrunnen for vedtaket var å redusere antallet brukere av transporttjenesten, og det ble ikke differensiert mellom rullestolbrukere, blinde/svaksynte eller andre grupper – behovsprøvingen gjaldt for alle.

Økt budsjett for TT-ordningen førte til en styrking av tilbudet i 2009, og behovsprøvingen ble delvis opphevet. Fylkesrådet så i den forbindelse hen til at rullestolbrukere med behov for spesialbil har vesentlig høyere transportutgifter enn grupper som kan benytte drosje. Denne gruppen kom derfor særlig dårlig ut ved å miste tilgangen til midler gjennom TT-ordningen. I tillegg skal det i henhold til retningslinjene for ordningen spesielt tas hensyn til funksjonshemmede under 60 år. Det var relativt sett flere unge blant rullestolbrukere, enn blant TT-brukere generelt.

Behovsprøvingen for blinde/svaksynte ble opphevet samme år.

Formålet med transporttjenesten for funksjonshemmede er å legge til rette for økt mobilitet for funksjonshemmede, slik at de blir gitt mulighet til å delta i samfunnet på like premisser som den øvrige befolkningen. Ordningen anses derfor som positiv særbehandling av alle grupper funksjonshemmede gjennom at brukerne, basert på reelle behov, mottar støtte som funksjonsfriske ikke får.

At enkelte grupper av funksjonshemmede ikke må gjennom økonomisk behovsprøving for rett til tjenesten, innebærer ikke ulovlig diskriminering av øvrige funksjonshemmede. Praksisen er derimot en forsterket prioritering av grupper som allerede er positivt særbehandlet i utgangspunktet. Selv om likestillings- og diskrimineringsloven § 11 om positiv særbehandling muligens ikke er direkte anvendbar i slike tilfeller, bør prinsippene som kan utledes av bestemmelsen, likevel kunne legges til grunn. En positiv særbehandling av spesielt sårbare grupper, som blinde/svaksynte og rullestolbrukere, vil ikke rammes av lovens diskrimineringsforbud, men snarere være et middel for å oppnå diskrimineringslovens formål.

Det var fylkeskommunens økonomiske situasjon i 2008/2009 som tvang frem en økonomisk behovsprøving. Dagens situasjon er ikke nevneverdig endret. Dersom fylkeskommunens praksis anses å innebære et brudd på diskrimineringslovgivningen, er det ikke gitt at resultatet vil bli at den økonomiske behovsprøvingen for øvrige grupper funksjonshemmede fjernes. Et like sannsynlig scenario vil være at økonomisk behovsprøving blir reintrodusert for alle grupper.

Nemndas vurdering

Nemnda skal ta stilling til om Nordland fylkeskommune diskriminerer personer med utviklingshemming ved sitt reglement «Transporttjenesten for funksjonshemmede».

Noen rettslige utgangspunkt:

Klagen er brakt inn av Norsk Forbund for Utviklingshemmede, som er en interesseorganisasjon for personer med utviklingshemming.

Diskrimineringsombudsloven har i § 8 en bestemmelse om at en part eller en annen med rettslig klageinteresse kan få en sak behandlet i nemnda. Nemnda legger til grunn at forbundet har rettslig klageinteresse og kan representere medlemmene sine i en klage for nemnda.

Likestillings- og diskrimineringsloven § 6 forbyr diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse. Diskriminering er en samlebetegnelse på direkte og indirekte forskjellsbehandling som ikke er lovlig etter §§ 9 til 11. Det er direkte forskjellsbehandling som er aktuelt i denne saken.

Med direkte forskjellsbehandling menes at en person behandles dårligere enn andre blir, har blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon, på grunn av funksjonsnedsettelse, jf. § 7.

Forskjellsbehandlingen er ikke i strid med forbudet i § 6 dersom den har et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet, og ellers ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles, jf. § 9.

Positiv særbehandling på grunn av funksjonsnedsettelse er tillatt hvis særbehandlingen er egnet til å fremme lovens formål, det er et rimelig forhold mellom formålet en ønsker å oppnå, og hvor inngripende særbehandlingen er overfor den eller de som stilles dårligere, og særbehandlingen opphører når formålet med den er oppnådd, jf. § 11.

For nemndas bevisvurdering gjelder det alminnelige beviskravet i sivile saker. Nemnda legger til grunn det faktum som etter en samlet vurdering av bevisene er mest sannsynlig, jf. blant annet Høyesteretts dom i HR-2020-2476-A avsnitt 74 og 75. Dersom det etter en slik bevisvurdering foreligger absolutt bevistvil, følger det av bevisbyrderegelen i § 37 at tvilen går utover den påstått ansvarlige.

Spørsmålet om ulovlig forskjellsbehandling:

Målgruppen for transporttjenester er personer med funksjonsnedsettelser som har vesentlige vanskeligheter med å bruke kollektive transportmidler. Spennet i utviklingshemmedes fungering er vidt; ikke alle utviklingshemmede har særlige vansker med å benytte buss eller annen kollektiv transport. Nemnda legger imidlertid til grunn at gruppen som omtales av NFU, oppfyller inngangsvilkårene for tjenesten.

Spørsmålet er videre om denne gruppen av personer med utviklingshemming «behandles dårligere» som følge av reglementet til fylkeskommunen. En del av denne gruppen består av personer som har inntekt i form av uføretrygd beregnet etter reglene for «ung ufør», og de tjener mer enn to ganger folketrygdens grunnbeløp og faller dermed utenfor gruppen som i Nordland får transporttjenester i henhold til reglementet. Ved å ikke få tjenesten legger nemnda til grunn at de er behandlet dårligere i lovens forstand. Nemnda har ikke funnet det nødvendig å konkludere spesifikt med hensyn til om personer med utviklingshemming er i en «tilsvarende situasjon» som rullestolbrukere med behov for spesialbil og blinde. I vurderingen av positiv særbehandling under, kommenterer nemnda gruppene og deres behov i forhold til hverandre.

Nemnda tar så stilling til om bestemmelsen om lovlig forskjellsbehandling i § 9, eller bestemmelsen om positiv særbehandling i § 11, tilsier at fylkeskommunen kan gi visse grupper med funksjonsnedsettelser bedre rettigheter enn andre, uten å komme i konflikt med diskrimineringsforbudet. Hvilke av de to bestemmelsene som kommer til anvendelse, avhenger av

forskjellsbehandlingens formål, jf. forarbeidene Prop. 81L (2016-2017) side 169. Dersom formålet med forskjellsbehandlingen er å fremme likestilling og hindre diskriminering, kommer bestemmelsen om positiv særbehandling til anvendelse. Der forskjellsbehandlingen er begrunnet i andre formål, må lovligheten avgjøres utfra vilkårene i den generelle bestemmelsen i § 9.

Der det som utgangspunkt skal svært mye til for at direkte forskjellsbehandling er lovlig, er det en videre adgang til forskjellsbehandling dersom vilkårene for positiv særbehandling er oppfylt. Nordland fylkeskommune har begrunnet særbehandlingen av rullestolbrukere med likestillingshensyn. Spørsmålet er derfor om forskjellsbehandlingen av personer med utviklingshemming i forhold til rullestolbrukere og blinde likevel er tillatt etter regelen om positiv særbehandling i § 11.

Fylkeskommunen argumenterer for at prioriteringen som gjøres i TT-reglementet ikke er utslag av diskriminering, men snarere en prioritering mellom grupper som allerede er positivt særbehandlet i utgangspunktet. Spørsmålet om særbehandling av noen grupper i forhold til andre, som alle er omfattet av diskrimineringsvernet, er omtalt i nevnte forarbeider på side 318:

«Der det foreligger reell ulikhet for flere grupper av personer som er vernet av loven, bør det utvises en viss forsiktighet med å gi positiv særbehandling bare til en eller noen av gruppene, men kun dersom det er et ledd i en mer helhetlig strategi og som er målrettet mot enkelte grupper.»

Uttalelsen bygger på forarbeidene til den tidligere likestillings- og tilgjengelighetsloven. Bestemmelsen om positiv særbehandling er videreført fra tidligere lov, og uttalelser i forarbeidene er derfor fremdeles relevante. Av Ot.prp. nr. 44 (2007-2008) følger på side 125:

«Det kan reises spørsmål om det er tillatt å skille ut en mindre gruppe for positiv særbehandling selv om en større gruppe er dårlig stilt. For eksempel kan det iverksettes tiltak for å fremme bevegelsehemmedes jobbmuligheter, samtidig som det er klart at også mennesker med andre former for nedsatt funksjonsevne ikke har like muligheter for å få jobb. Departementet mener at der det foreligger reell ulikhet for flere grupper av personer med nedsatt funksjonsevne, bør det utvises en viss forsiktighet med å gi positiv særbehandling bare til en eller noen av gruppene. Tiltak som iverksettes bare overfor en begrenset gruppe, vil etter en konkret vurdering kunne utgjøre diskriminering av de som ikke tilgodeses, men som er i en tilsvarende situasjon som gruppen som tilgodeses med positiv særbehandling. Det vil imidlertid være vanskelig å iverksette tiltak som kompensere for enhver form for nedsatt funksjonsevne. Departementet understreker derfor at positiv særbehandling som er målrettet mot enkelte grupper, og som er ledd i en mer helhetlig strategi, må kunne aksepteres.»

Nemnda tar utgangspunkt i at fylkeskommunen, innenfor et stramt budsjett, må ha et visst spillerom for å kunne prioritere mellom gruppene. Så lenge dette er saklig begrunnet, vil ikke en slik prioritering fremstå som uforholdsmessig inngripende overfor øvrige grupper.

Fylkeskommunens begrunnelse for positiv særbehandling av rullestolbrukere er etter nemndas vurdering saklig. Denne gruppen har, på grunn av behovet for spesialbil, større utgifter til transport enn andre grupper av personer med funksjonsnedsettelse. Etter nemndas mening er positiv særbehandling av gruppen derfor egnet til å oppnå formålet bak loven - å fremme likestilling i form av tilgjengelighet og tilrettelegging. Selv om NFU er uenig i at en skal se helt bort fra gruppens økonomiske stilling, er også forbundet langt på vei enig i at rullestolbrukere med behov for spesialbil kommer særlig dårlig ut dersom de ikke får transporttjenesten.

Nemndas vurdering er at positiv særbehandling av rullestolbrukerne ikke er i strid med lovens forbud mot forskjellsbehandling.

Nemnda har ved den videre vurderingen delt seg i et flertall bestående av Frantzen og Eidsvaag, og et mindretall; Coward.

Flertallet – Frantzen og Eidsvaag – ser slik på saken:

Fylkeskommunen har ikke gitt noen begrunnelse for hvorfor blinde skal komme bedre ut enn personer med utviklingshemming. Sett hen til departementets uttalelser om at det bør utvises forsiktighet med å forskjellsbehandle grupper som alle har et diskrimineringsrettslig vern, og det verken er åpenbart eller begrunnet fra fylkeskommunens side hvorfor blinde som gruppe skulle være i en vanskeligere situasjon enn personer med utviklingshemming, kommer flertallet til at bestemmelsen ikke gir hjemmel for å behandle personer med utviklingshemming dårligere enn blinde.

Flertallet har kommet til at fylkeskommunens særbehandling av blinde ikke er lovlig etter § 11, og at personer med utviklingshemming derfor blir diskriminert i forhold til blinde.

Mindretallet – Coward – ser slik på saken:

Jeg er enig med flertallet i at den positive særbehandlingen av rullestolbrukere ikke er i strid med forbudet mot forskjellsbehandling. Men jeg mener at heller ikke den positive særbehandlingen av blinde er i strid med forbudet.

Jeg peker først på et prinsipielt dilemma ved et vidtgående forbud mot positiv særbehandling av enkelte undergrupper av en større gruppe: Spørsmålet om – og i tilfelle i hvilken utstrekning – ønsket om å få en mest mulig rettferdig

fordeling mellom undergrupper skal veie tyngre enn det samlede positive resultatet for gruppen. I vår sak har fylkeskommunen pekt på at et resultat av en avgjørelse om at den positive særbehandlingen av blinde er ulovlig, *kan føre* til at økonomisk behovsprøving blir gjeninnført for alle grupper.

Et annet – mer praktisk - problem ligger i at vurderingen av lovlighet kan avhenge av hvilke undergrupper man skal sammenligne. Vår sak er reist av Norsk Forbund for Utviklingshemmede. Men også andre grupper av funksjonshemmede faller utenfor den positive særbehandlingen. Det kan bli et vanskelig og omfattende arbeid dersom det kreves at fylkeskommunen skal vurdere alle relevante undergrupper mot hverandre når det gjelder behovet for å komme i den best stilte gruppen. Og jeg oppfatter det i hvert fall ikke som klart urimelig at blinde er blant de prioriterte i vår sak.

Mitt syn er etter dette at klagen ikke bør føre frem.

Nemndas konklusjon:

Nemnda er etter dette kommet til at Nordland fylkeskommune diskriminerer personer med utviklingshemming ved sitt reglement for transporttjenester til funksjonsnedsatte. Vedtaket er avgitt under slik dissens som redegjort for ovenfor.

Sak 21/497

Diskrimineringsnemnda har fattet følgende vedtak:

Nordland fylkeskommunes reglement om «Transporttjenesten for funksjonshemmede» er i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse overfor personer med utviklingshemming.

Torstein Frantzen
nemndleder

Kirsti Coward

Tine Eidsvaag

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ingen signatur.