



Justis- og beredskapsdepartementet

Oslo, 13. September 2019

Deres ref. 19/3400

HØRINGSUTTALELSE FRA RETTSPOLITISK FORENING – HØRING OM ENDRINGER I UTLENDINGSFORSKRIFTEN - BEHANDLING AV PERSONOPPLYSNINGER, BRUK AV AUTOMATISERTE AVGJØRELSER MM.

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 3. juli 2019 vedrørende forslag til endringer i utlendingsforskriften.

Rettspolitisk forening (Rpf) er en uavhengig forening bestående av jurister, studenter i juridiske fag og andre interesserte. Rettspolitisk forening arbeider blant annet for å forsvare rettsstatlige verdier og for å bedre den rettslige situasjonen for sosialt vanskeligstilte grupper. Vi ønsker med dette å uttale oss om de foreslåtte endringene i statsborgerloven og statsborgerforskriften.

2. Generelle kommentarer til forslaget

Rettspolitisk forening er positive til innføring av hjemler til behandling av personopplysninger i saker etter utlendingsloven, slik at reglene som følger av personopplysningsloven og personvernforordningen overholdes.

Foreningen er derimot negativ til det fremlagte forslaget om adgang til automatiserte avgjørelser. Rettsikkerheten til den enkelte kan ikke under noen omstendigheter bli ofret på effektivitetens og teknologiens alter. På bakgrunn av den informasjonen som foreløpig er fremlagt om de teknologiske løsningene som muliggjør automatiserte avgjørelser mener foreningen det inntil videre bare burde være mulig å fatte positive vedtak maskinelt. Alle avslag burde derimot behandles manuelt.

3. Kommentarer til de foreslåtte endringene

3.1 Vilkårene for automatiserte avgjørelser må lovfestes

Rettspolitisk forening mener at adgangen til å fatte automatiserte vedtak må lovfestes. Det er ikke tilstrekkelig med slik regulering i forskrift. Selv om forskriftsendringer vanligvis også sendes på høring, er det langt lettere for den til enhver tid sittende regjering/departement å gjøre endringer i dette rettsgrunnlaget, sammenlignet med en lovendring.

Rettspolitisk forening mener at alle vedtak som fattes etter utlendingsloven har stor velferdsmessig betydning for den enkelte søker, og at hensynene til forutberegnelighet og Stortingets parlamentariske kontroll tilsier behov for en bestemmelse i lov fremfor forskrift som tydeliggjør vilkårene for bruk av slike avgjørelser.

3.2 Automatiserte avgjørelser kun ved innvilgelser

Rettspolitisk forening mener at automatiserte avgjørelser kun bør benyttes ved innvilgelser. Dette av hensyn til rettssikkerheten til den enkelte, og for at ikke eventuelle maskinelle feil skal gå utover søkere. Selv om høringsnotatet hadde presisert nærmere hvilke maskinelle metoder og verktøy departementet foreslår at skal brukes, ville det vært vanskelig å mene noe konkret om behandlingen fortsatt ville ivarett rettssikkerheten i tilstrekkelig grad. Rettspolitisk forening mener derfor at det er viktig med sikkerhetsventiler, som sørger for at ikke ett eneste vedtak ender med feil konklusjon på grunn av maskinelle, ikke-menneskelige feil.

Det strider mot den alminnelige rettsfølelse dersom avslag på søknad om oppholdstillatelser og lignende kan fattes uten at en menneskelig saksbehandler har vært involvert. Rettspolitisk forening mener derfor at alle avslag må gjennomgå av en saksbehandler i direktoratet.

3.3 Vilkårene ”forsvarlig” og ”skjønnsmessige vurderinger”

Det er viktig og riktig at skjønnsmessige vurderinger skal gjøres manuelt, og at det ved slike vurderinger ikke skal være aktuelt med automatiserte avgjørelser. Rettspolitisk forening støtter derfor forslaget om en slik regulering, men mener at dette må reguleres i utlendingsloven fremfor forskriften.

Foreningen mener likevel at formuleringene i forslaget er uheldig. Det må i mye større grad konkretiseres hva som menes med ”forsvarlig” og ”skjønnsmessig”.

Ordet ”skjønn” er langt fra entydig i jussens språk. Mange vil først og fremst bruke begrepet om de tilfeller der forvaltningen er gitt adgang til selv å bestemme hva slags vedtak de skal fatte. Slikt skjønn er vanlig å omtale som ”fritt skjønn”, ”fakultativt skjønn” eller ”diskresjonært skjønn”. Det fremstår som klart at det ikke er slikt skjønn departementet har hatt for øyet når de ønsker å forskriftsfeste at ”skjønnsmessige vurderinger” skal undergå manuell behandling.

All tolkning av ord og uttrykk krever skjønn. Særlig er dette tydelig der lovgiver har benyttet seg av rettslige standarder. Utlendingsloven preges av skjønnsmessige vurderinger. Særlig i asylsaker er vilkårene utpreget skjønnsmessige, og ikke egnet for skjematisk behandling.

Det er vanskelig å sette en grense for hva som kan regnes for å være en ”skjønnsmessig vurdering”. I sin bok *Rettsfilosofi* går Svein Eng langt i å påstå at alle rettslige vurderinger egentlig er avveininger, og at selv det mest konkrete vilkår også kan være skjønnsmessig.

At alle ord og uttrykk kan innebære et visst skjønn må imidlertid ikke stå i veien for lovgivers adgang til å bruke alminnelig norsk språkbruk når det fastsettes normer i form av lov og forskrift. Synsvinkelen burde likevel fungere som en rettesnor når særlig skjønnspregede uttrykk skal lovfestes, kanskje særlig når selve ordet ”skjønnsmessig” er foreslått inntatt i en lovtekst.

En lovfesting av at ”skjønnsmessige vurderinger” skal gjøres manuelt kan dermed føre til vilkårlighet. Det vil langt på vei bli opp til myndighetshaver selv å definere hva som til enhver tid forstås som ”skjønnsmessig” eller ikke, noe som er uheldig.

På denne bakgrunn mener Rettspolitisk forening at det ikke er gjort en hensiktsmessig konkretisering av hvilke vurderinger departementet mener er skjønnsmessige nok til at vedtak kan fattes uten personell involvering. Rettspolitiskforening mener departementet har ansvar for å fremlegge konkrete forslag for hvilke avgjørelser som kan fattes maskinelt, og at dette skal

fastsettes i lovs form. Subsidiært mener Rettspolitisk forening at en slik regel kan fastsettes i forskrift, fremfor en generell henvisning til ”skjønnsmessige vurderinger” i tråd med forslaget.

Det nevnes avslutningsvis at rettsikkerheten til den enkelte kan ivaretas ved at alle avslag skal underlegges manuell behandling, som nevnt ovenfor. Ved en slik løsning vil man enkelt unngå den beskrevne problematikken knyttet til forståelsen av hva som til enhver tid er ”skjønnsmessig”.

3.4 Ikke automatiserte avgjørelser i klageomgangen

Rettspolitisk forening er enige i at det ikke under noen omstendigheter skal være adgang til automatisert behandling i klageomgangen. Vi mener at den foreslåtte passusen i utlendingsforskriftens § 17-7 c første ledd burde lovfestes, og inntas i statsborgerloven.

3.5 Jevnlige manuelle kontroller

Rettspolitisk forening tar det som en selvfølge at manuelle kontroller også må gjelde på vedtak som ender med avslag, og som ikke blir påklaget, dersom det i det hele tatt vedtas adgang til å fatte automatiserte vedtak i saker som ender med avslag.

3.7 Maskinelle feil kan ikke legges søkeren til last

Det kan ikke under noen omstendigheter legges søkeren til last dersom maskinelle feil har sørget for at søkeren urettmessig får avslag på sin søknad. En slik feil kan aldri føre til tilbakekall av oppholdstillatelsen til vedkommende søker. Dersom departementet velger å benytte seg av automatiserte avgjørelser må de selv bære risikoen for at slik behandling kan føre til feilaktige avgjørelser til søkerens gunst.

Eventuelle spørsmål kan rettes til styret i Rettspolitisk forening på e-post til styret2@rpf.no.

Med vennlig hilsen
For Rettspolitisk forening

Erik Rustad Markussen