

Kvalitetskrav på offentliga biträden

RS/021/2020



Fastställelsebeslut: RA/060/2020			Version 1.0
Beslutsdatum: 2020-11-17			
Gäller för: operativ verksamhet			
Gäller från och med: 2020-11-17			
Datum för revidering	Version	Avsnitt som reviderats	Beslutsbeteckning
2023-02-10	2.0	Samtliga avsnitt	RA/009/2023
ange datum	nummer	innehåll	XX/XXX/XXXX

Fakta om rättsliga ställningstaganden

Rättsliga ställningstaganden utgör Migrationsverkets uttalanden om hur en författning bör tolkas och är styrande för myndighetens medarbetare. De beslutas av chefen för rättsavdelningen.

Rättsliga ställningstaganden förs in i en särskild dokumentserie, RS-serie. Dokumentserien är gemensam för hela myndigheten. Beslut om fastställande, ändringar och upphävande av ett rättsligt ställningstagande förs in i beslutsdokumentserien för chefen för rättsavdelningen.

Innehållsförteckning

Fakta om rättsliga ställningstaganden	1
Sammanfattning.....	3
Syfte och bakgrund.....	4
Gällande rätt.....	4
Rättslig grund.....	4
Rättspraxis.....	5
Granskning.....	6
Kravet på lämplighet och det fria biträdesvalet	6
Rättslig bedömning	6
Grundläggande krav	7
Utbildning och ansvarsförsäkring	7
F-skatt	8
Kvalitetsbrister.....	8
Avstängd från domstol eller utesluten från Advokatsamfundet.....	8
Brottslighet.....	8
Konkurs/skulder hos kronofogdemyndigheten	9
Hantering av sekretess	9
Substitution utan tillstånd.....	10
Övriga brister	10
Särskilda lämplighetskrav	11
Barn	11

Sammanfattning

Migrationsverket har genom Högsta förvaltningsdomstolens dom i juni 2020 fått rätt att ha ett internt beslutsstöd för att kunna stödja medarbetarna vid förordnanden av offentligt biträde. Det interna beslutsstödet administreras genom ett datasystem vid namn Judith. Vid registrering och avregistrering av personer från systemet ska myndigheten iaktta allmänna principer om saklighet och objektivitet.

För att kunna bli förordnad som offentligt biträde i migrationsärenden krävs att man har en svensk juristexamen eller motsvarande kunskaper samt erfarenhet av migrationsrätt, familjerätt och förvaltningsrätt och processvana i svensk domstol. Migrationsverket kräver också att personen har en ansvarsförsäkring och F-skatt.

Den som vill vara biträde för barn ska visa att erforderlig kompetens föreligger.

Bl.a. den som blivit:

- avstängd av en allmän domstol eller en förvaltningsdomstol,
- utesluten ur advokatsamfundet,
- begått brott eller är misstänkt för brott,
- har skulder hos Kronofogdemyndigheten,
- försatts i konkurs,
- missbrukat substitutionsregler,
- inte hanterat sekretessregler på ett lämpligt sätt, eller
- som i övrigt visat sig olämplig när det är kopplat till den enskildes rättssäkerhet

kan komma att bli avregistrerad från systemet eller under en tid avstängd från att förordnas.

Syfte och bakgrund

Detta rättsliga ställningstagande riktas framförallt till de som administrerar Judith-systemet men klargör även för verksamheten och utomstående vilka sakliga och opartiska krav som Migrationsverket tillämpar för att en person ska kunna bli registrerad i Judith-systemet och vilka krav som uppställs för att en person ska bedömas som lämplig att kunna bli förordnad av Migrationsverket. Dessa krav gäller även den som är begärd av en enskild sökande.

Gällande rätt

Rättslig grund

Enligt 18 kap. 1 § utlänningslagen (2005:716) ska offentligt biträde förordnas i utlänningsärenden om bl.a. avvisning och utvisning samt förvar, om det inte måste antas att behov av biträde saknas.

Allmänna bestämmelser om offentliga biträden finns i lagen (1996:1620) om offentliga biträden. Av 2 § framgår att det är den domstol eller myndighet som handlägger målet eller ärendet i sak som ska besluta i frågor om offentligt biträde. Av 5 §, som hänvisar till 26 § rättshjälpslagen (1996:1619), följer att en advokat, en biträdande jurist på advokatbyrå eller någon annan som är lämplig för uppdraget får förordnas som offentligt biträde. Har den rättssökande själv föreslagit någon som är lämplig ska denne förordnas, om det inte finns särskilda skäl mot det.

I prop. 1996/97:9 (specialmotiveringen till 26 § rättshjälpslagen) skriver regeringen att det allmänna lämplighetskravet avser även den som är advokat eller biträdande jurist vid advokatbyrå. Några formella behörighetskrav finns däremot inte. Som huvudregel ska dock den som förordnas till biträde ha en juristexamen. För att någon annan ska anses lämplig krävs att vederbörande har stora kunskaper på något särskilt område och att detta kan medverka till att angelägenheten behandlas på ett bättre och mer effektivt sätt än vad som annars skulle varit fallet. Som regel ska ett biträde ha en gällande ansvarsförsäkring.

Vidare framgår av prop. 1996/97:9 s. 156 att en verklig prövning av biträdets kvalifikationer alltid ska göras. Kravet på lämplighet gäller även för advokater och biträdande jurister på advokatbyråer, se prop. 1996/97:9 s. 216.

I utvärderingsutredningens betänkande (SOU 2008:65) anges att Migrationsverket ska arbeta på ett sakligt och opartiskt sätt när verket utser offentliga biträden. Uppdragen ska fördelas på ett någorlunda rättvist sätt. När ett offentligt biträde förordnas ska Migrationsverket ta hänsyn till ett antal faktorer som biträdets lämplighet, rättvise- och objektivitetsskäl, den sökandes önskemål, biträdets tillgänglighet och effektiviteten i processen. Utgångspunkten är att samma biträde ska vara förordnat under hela processen.

En förvaltningsmyndighet får enligt 14 § andra stycket förvaltningslagen (2017:900) besluta att ett ombud eller biträde som bedöms vara olämplig för sitt uppdrag inte längre får medverka i ärendet.

En allmän förvaltningsdomstol får enligt 48 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) avvisa ett ombud eller biträde om han eller hon visat oskicklighet, oförstånd eller annars är olämplig i ett mål. Domstolen får också förklara honom eller henne obehörig att vara ombud eller biträde vid den aktuella domstolen för viss tid eller tills vidare.

Rättspraxis

Högsta förvaltningsdomstolen har i dom den 22 juni 2020 i målen 2858-19 och 2859-19 angett bl.a. följande. Migrationsverket har i lag ålagts att i vissa angivna situationer förordna offentliga biträden. Någon författningsreglering om hur denna uppgift ska utföras finns inte.

Förordnande av ett offentligt biträde syftar till att säkerställa att den enskilde, dvs. parten i det aktuella ärendet, på ett adekvat sätt ska kunna tillvarata sina intressen.

För att säkerställa att uppdrag som offentligt biträde endast ges till personer som är lämpliga, för Migrationsverket en förteckning över personer som är tillgängliga som biträden inom olika geografiska områden. Förteckningen förs av en centraliserad funktion och beslutsfattare inom myndigheten kan sedan ta del av den. En person som anmäler intresse av att förordnas som offentligt biträde förs in i förteckningen om personen i fråga anses lämplig. På motsvarande sätt kan en person som inte längre anses lämplig avföras. Vid alla sådana åtgärder måste myndigheten iaktta allmänna principer om saklighet och objektivitet.

Förandet av förteckningen kan enligt Högsta förvaltningsdomstolens mening därmed inte ses som något annat än ett internt beslutsstöd för att kunna utföra uppgiften att förordna lämpliga personer som offentliga biträden. Av det förhållandet att den aktuella förteckningen utgör ett internt beslutsstöd för myndighetens beslutsfattare följer att en åtgärd att avföra en person från denna, liksom att inte anteckna en person som önskar detta, inte utgör ett överklagbart förvaltningsbeslut.

Granskning

Riksrevisionen har i sin granskningsrapport (RiR 2022:14) konstaterat att det finns brister i förordnandet av offentliga biträden och att många får olämpliga biträden. Riksrevisionen skriver följande. Granskningen tyder på att förvaltningsmyndigheter och domstolar förordnar offentliga biträden som bedömts sakna grundläggande juridisk kompetens ibland vid ett stort antal tillfällen. Vidare framgår det av granskningen att förvaltningsmyndigheter inte anser sig kunna ställa lika höga krav på ett biträde som begärs av en enskild, som på ett biträde som de förordnar på eget initiativ. Detta motiveras med principen om den enskildes rätt att själv välja sitt biträde. Riksrevisionen konstaterar dock att förarbeten till lagstiftningen och uttalanden av Justitieombudsmannen tyder på att lagstiftaren avsett att lämplighetskraven på biträden bör vara desamma oavsett hur de förordnas.

Kravet på lämplighet och det fria biträdesvalet

Med anledning av riksrevisionens rapport har regeringen gjort följande bedömning rörande förhållandet mellan kravet på lämplighet och det fria biträdesvalet¹

” Den misstänktes önskemål blir av betydelse först vid val mellan personer som i det enskilda fallet kan komma i fråga som offentlig försvarare (2008/09:JO1 s. 40). Lämplighetskravet för offentliga biträden är således detsamma oavsett om den enskilde själv har föreslagit en viss person eller inte och någon avvägning mellan lämplighetskravet och det fria biträdesvalet ska inte göras. Att lämplighetskravet gäller även när den enskilde föreslår en viss person framgår uttryckligen av 26 § rättshjälpslagen. Regeringen anser därför inte att regelverket behöver förtydligas i detta avseende.”

Rättslig bedömning

Migrationsverket har ett ansvar för att ett biträde som förordnas är tillräckligt kompetent för uppdraget. Kompetensen ska bedömas efter de behov de sökande har i Migrationsverkets ärenden. Eftersom Migrationsverkets Judith-system är ett internt beslutsstöd får Migrationsverket uppställa såväl objektiva som sakliga kriterier för att en person ska kunna förordnas.

¹ [Skr. 2022/23:24](#)

Riksrevisionens granskning visar att det finns anledning att förtydliga såväl grundläggande krav på den som ska företräda en sökande i Migrationsverkets ärende som vilka brister som ska medföra avstängning från att bli förordnad i Migrationsverkets ärenden. Det finns även anledning att ställa särskilda krav på offentliga biträden för barn.

Det är den som vill förordnas till offentligt biträde som ska visa att han eller hon är lämplig för uppdraget.

Kompetensbrister som inte kan avhjälpas inom rimlig tid leder till att personen inte ska kunna förordnas. Kompetensbrister som kan komma att avhjälpas inom ett år kan under tiden medföra att personen inte ska förordnas.

Grundläggande krav

Den som inte uppfyller dessa grundläggande krav ska inte kunna förordnas i Migrationsverkets ärenden – inte ens om sökande begär att få denna förordnad.

Utbildning och ansvarsförsäkring

I förarbetena till rättshjälpslagen förtydligas de formella kraven något genom att regeringen skriver att som huvudregel ska den som förordnas ha svensk juristexamen. För att någon annan ska anses vara lämplig krävs att personen har stora kunskaper på området och att det gör att ärendet kan behandlas på ett bättre och mer effektivt sätt än vad som annars skulle varit fallet.

Utlänningsärendena kräver kunskaper i migrationsrätt. Detta inkluderar inte bara nationell rätt utan de EU-rättsliga rättsakter som finns inom migrationsområdet, EU-domstolens och Europadomstolens rättspraxis. Vidare krävs kunskaper i rättskällelära samt specifik landkunskap för de länder som de asylsökande kommer ifrån. För att tillvarata sina klienters rätt hos Migrationsverket samt i migrationsdomstolarna krävs kunskaper i allmän förvaltningsrätt och processvana. I många av Migrationsverkets ärenden blir det också aktuellt att ha kunskaper i familjerätt och internationell privaträtt.

Migrationsverket kräver därför att personen som önskar vara offentligt biträde i Migrationsverkets ärenden har en svensk juristexamen eller motsvarande kunskaper och erfarenhet av utlänningsrätt.

Den som inte är knuten till en advokatbyrå ska även ha en gällande ansvarsförsäkring.

F-skatt

Migrationsverket står inför krav på digitalisering och förenklad handläggning. Eftersom den som saknar F-skatt inte kan beviljas ersättning enligt samma timkostnadsnorm som den som har F-skatt fungerar inte digitaliseringen och den förenklade handläggningen. Mot bakgrund härav är det rimligt att kräva att den som ska förordnas som offentligt biträde har en F-skattsedel. Den som saknar F-skattsedel eller har fått sin F-skattsedel återkallad ska inte förordnas i Migrationsverkets ärenden.

Kvalitetsbrister**Avstängd från domstol eller utesluten från Advokatsamfundet**

Av 48 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) framgår att en förvaltningsdomstol får förklara att en person är obehörig att vara ombud eller biträde vid den aktuella domstolen för viss tid eller tills vidare.

För att få använda titeln advokat krävs att personen är ledamot av Advokatsamfundet. I 8 kap. 2 § rättegångsbalken anges de krav som ställs för medlemskap i Advokatsamfundet. Advokatsamfundets disciplinnämnd kan utesluta en medlem och Advokatsamfundets medlemmar står under tillsyn av Justitiekanslern.

Den som blivit avstängd från domstol tills vidare eller på viss tid ska inte kunna förordnas i Migrationsverkets ärenden så länge avstängningen gäller.

Den som under de senaste 10 åren uteslutits av Advokatsamfundet ska inte heller kunna förordnas i Migrationsverkets ärenden.

Brottslighet

Många asylsökande befinner sig i en utsatt situation när de just kommit till Sverige. Det finns av denna anledning grund för att kräva att det offentliga biträdet inte har begått brott. Särskilt allvarligt är det om någon, som ska företräda en utsatt grupp, begått brott som har fängelse i straffskalan.

I 17 § lagen (1998:620) om belastningsregister finns gallringstider för olika påföljder.

Personer som begått ett brott med fängelse i straffskalan ska inte vara tillgängliga för förordnanden i Migrationsverkets ärenden så länge de är registrerade i brottsregistret.

En lämplighetsprövning kräver också att personen som ska förordnas inte är misstänkt för brott. Personer misstänkta för brott ska därför inte förordnas som offentligt biträde hos Migrationsverket.

Konkurs/skulder hos kronofogdemyndigheten

En person med stora betalningssvårigheter blir lättare utsatt för utpressning och hot. Detta medför att det finns ett behov av att skydda sekretessbelagd och känslig information från dessa risker.

Migrationsverket har i sina ärenden såväl känslig som sekretessbelagd information. Om informationen röjs riskerar den att utsätta såväl personen i Sverige som anhöriga i hemlandet för allvarlig fara. Vidare finns det i vissa av Migrationsverkets ärenden uppgifter som utgör en fara för Sveriges säkerhet om de röjs.

Domstolsverkets besvärsnämnd för rättshjälp har gjort bedömningen att en person som är försatt i konkurs inte uppfyller lämplighetskravet (Beslut nr. BN 864/82).

Migrationsverket finner därför att den som är i personlig konkurs inte kan förordnas som offentligt biträde hos Migrationsverket.

Ett bolag i konkurs kan inom tre år återvinna egendom från sina företrädare. Den som har varit företrädare för ett bolag som försatts i konkurs kan därför inte förordnas som offentligt biträde under motsvarande tid.

Den som har egna obetalda skulder eller obetalda skulder gällande ett bolag, som personen varit eller är företrädare för hos Kronofogdemyndigheten kan inte förordnas som offentligt biträde förrän skulderna har betalats.

Hantering av sekretess

I Migrationsverkets ärenden finns många former av sekretess:

- Sekretess för den enskildes personliga förhållanden (37 kap 1 § offentlighets- och sekretesslagen (OSL) (2009:400).
- Utlänningssekretess (21 kap 5 § OSL)
- Socialsekretess (26 kap 1 § OSL)

Vissa ärenden innehåller även:

- Utrikessekretess (15 kap 1 § OSL)
- Förundersökningssekretess (18 kap 1 – 3 §§ OSL)

m.m.

Detta ställer höga krav på att det offentliga biträdet förstår och kan hantera såväl sekretess som sekretessförbehåll på ett korrekt sätt. Det offentliga biträde som inte hanterat sekretessen på ett korrekt sätt ska därför inte få ytterligare förordnanden i Migrationsverkets ärenden förrän det offentliga biträdet styrker att det vidtagits åtgärder för att minimera risken för ytterligare sekretessbrister.

Substitution utan tillstånd

Ett förordnande är personligt och det är personens lämplighet för uppdraget som bedöms.

Enligt 26 § rättshjälpslagen får ett biträde sätta en advokat eller biträdande jurist på advokatbyrå i sitt ställe (substitution) om det inte medför en beaktansvärd ökning av kostnaderna. I övrigt får substitution endast ske efter särskilt tillstånd.

Den som önskar substituera ska förvarna Migrationsverket i god tid innan asylutredning. Migrationsverket har innan ett biträde förordnats gjort en lämplighetsbedömning av personen. Migrationsverket bedömer därför att det är olämpligt i asylärenden, där det måste ställas höga krav på biträdets lämplighet, att någon annan jurist eller advokat än den som har förordnats i ett asylärende kommer till en asylutredning med en substitutionsfullmakt utan Migrationsverkets godkännande.

Migrationsverket har även en skyldighet att vid substitution bedöma om handlingen att sätta annan i sitt ställe leder till extra utgifter för staten vilket är omöjligt när Migrationsverket ställs inför faktum när någon annan kommer till en asylutredning med en substitutionsfullmakt.

Skulle det offentliga biträdet ha laga förfall vid asylutredning är det lämpligare att ställa in utredningen och sätta ut den till ett senare tillfälle än att godta substitution som inte anmälts i god tid och godkänts.

Övriga brister

För att övrig olämplighet ska medföra att personen avregistreras från Judith systemet eller från att förordnas krävs att olämpligheten vid ett objektiv och saklig prövning kan kopplas till klientens rättssäkerhet.

Exempelvis:

- Om den sökande önskar överklaga och det offentliga biträdet glömmer att lämna in överklagandet eller lämnar in överklagandet för sent tillvaratas inte klientens intressen.
- Om det offentliga biträdet agerat i strid med Advokatsamfundets etiska regler.
- Om det offentliga biträdet har svårt att tala eller kommunicera på svenska kan det allvarligt påverka klientens rättssäkerhet. Bevisning i form av skriftligt material behöver ligga till grund för bedömningen.

Det går inte att precisera alla objektiva omständigheter som kan kräva att en särskild prövning inleds för att bedöma om personen ska fortsatt kunna förordnas i Migrationsverkets ärenden eller om personen bara ska vara registrerad för förordnanden efter enskilt önskemål. En bedömning får göras i det enskilda ärendet.

Om någon eller några av ovan nämnda omständigheter vid en saklig och objektiv granskning kan konstateras ha inträffat vid mer än ett tillfälle under de senaste fem åren bör personen stängas av från förordnanden i Judith. Avstängningen gäller till dess personen gjort antagligt att problemen inte kommer att återuppstå.

Är situationen allvarlig och det inte är sannolikt att problemen kommer att kunna åtgärdas inom ett år ska personen inte kunna förordnas i Migrationsverkets ärenden.

Särskilda lämplighetskrav

Barn

Till offentligt biträde för barn får endast den förordnas som på grund av sina kunskaper och erfarenheter och även i övrigt är särskilt lämplig för uppdraget.

Den som vill komma ifråga för sådana förordnanden ska styrka erfarenhet av att företräda barn.

Uppdraget kräver kunskaper i barnkonventionen och hur den tillämpas i svensk rätt. Vidare krävs kunskaper om barns utveckling och vilka behov och rättigheter barn har.

Den som inte redovisat sina kunskaper i denna del kan därför inte förordnas som offentligt biträde för barn i Migrationsverkets ärenden.