



TIMBRO

Människorna mellan stolarna

SÅ KAN SVERIGE SLUTA UTVISA MÄNNISKOR
SOM GÖR RÄTT FÖR SIG

Fredrik Hultman

TIMBRO • 23 augusti 2016

FREDRIK HULTMAN studerar juridik vid Uppsala universitet. Han är också ordförande för Moderata ungdomsförbundet i Uppsala län. Kontakt med författaren: freh@telia.com och tel. 0708 573 504 samt [@FredrikHultman](https://twitter.com/FredrikHultman) på Twitter.

© Författaren och Timbro 2016

ISBN 978-91-7703-038-6

www.timbro.se

info@timbro.se

Innehåll

SAMMANFATTNING	• 4
INLEDNING	• 5
ARBETSKRAFTSINVANDRING TILL SVERIGE	• 6
GEMENSKAPSFÖRETRÄDET	• 8
FÖRSÖRJNINGSKRAVET	• 13
KRAV PÅ ANSTÄLLNINGSVILLKOR	• 15
SPÅRBYTE	• 19
SLUTSATSER	• 23
REFORMFÖRSLAG	• 24
KÄLLOR OCH REFERENSER	• 26
APPENDIX	• 28

Sammanfattning

- I flera uppmärksammade fall har arbetskraftsinvandrare utvisats trots att de arbetar och försörjer sig i Sverige. Med utgångspunkt i ett antal utvisningsärenden har den här rapporten analyserat den rättsliga bakgrunden till att de nekats uppehållstillstånd.
- Slutsatsen är att regleringen av arbetskraftsinvandringen är formulerad på ett sådant sätt att rättstillämpningen blir stelbent. Obetydliga löneskillnader mellan den egna lönen och kollektivavtalets lön och godtyckliga tidsgränser för hur länge man ska ha arbetat i Sverige, har blivit avgörande för rätten till uppehållstillstånd. De kanske mest flagranta fallen är den thailändske man som utvisades för att han tjänat 38 kronor för lite i månaden, eller den ecuadorianska kvinna som utvisades för att hennes arbetsgivare inte hade tillhandahållit samma försäkring som kollektivavtalet krävde. Detta innebär inte bara orättvisa bedömningar. Det undergräver också förtroendet för migrationspolitiken.
- Mot bakgrund av detta föreslår rapporten fyra reformer:
 1. Modernisera utannonseringskravet, det krav som säger att en tjänst måste ha annonserats på jobbportalen Eures eller liknande sätt i minst tio dagar. Det finns inget krav i EU-rätten för den ovanligt strikta tolkning som Sverige gör, enligt vilken Migrationsverket bland annat har beslutat att utvisa en man för att han fått sitt jobb via LinkedIn.
 2. Ändra försörjningskravet till ett icke-bidragskrav. I dag kan människor bli utvisade för att de har valt att jobba deltid för att hinna lära sig svenska även om de inte tagit emot några som helst bidrag.
 3. Inför tydliga riktlinjer om lönekrav som kan vara vägledande vid bedömningar av anställningsvillkor i stället för att låta kollektivavtal vara vägledande. I dag är processen inte rättssäker eftersom det inte går att förutse vad den kollektivavtalade lönen faktiskt blir.
 4. Inför en möjlighet att medge undantag från fyramånaderskravet vid så kallade spårbyten i de fall sökanden har en fast anställning som är förenlig med övriga krav. I dag utvisas konsulter med tillsvidareanställning vid välrenommerade bolag för att de bara har hunnit arbeta två månader.

Inledning

Sedan liberaliseringen av arbetskraftsinvandringen 2008 har det blivit enklare att invandra till Sverige. Syftet med reformen var att den som får ett arbete i Sverige och kan uppvisa att han/hon kan försörja sig också ska ha rätt att flytta hit. I praktiken är det inte så enkelt. Gång på gång utvisas människor som har trygga anställningar från Sverige. I den här rapporten tas flera sådana fall upp. Det handlar bland annat om mannen från Bangladesh som utvisades för att han fick jobb via LinkedIn; om familjen i Uppsala som ska utvisas till Iran för att pappan tjänade några hundralappar för lite; och om matematikdoktorn från Irak som hade fått jobb som managementkonsult, men som utvisades för att han jobbat två månader för kort tid.

Stelbenta regelsystem kan leda till svåra gränsdragningar som gör att människor faller mellan stolarna. Det kan röra sig om särskilda omständigheter i enskilda fall. Med denna lagstiftning har många personer utvisats, relativt ofta på tveksamma grunder, och det har skett under flera år. Det finns ett systemfel i regelverket.

Arbetskraftsinvandring är inte tänkt att vara ett alternativ till asylinvandring. Om personer som inte kan försörja sig söker sig till Sverige blir det i stället för en vinst en kostnad för samhället. Därför behövs en kontroll av arbetsvillkoren för att garantera att de personer som kommer till Sverige i syfte att arbeta också i praktiken har det arbete som de har erbjudits. I juli 2015 tillsatte regeringen en utredning som har till uppdrag att stävja det förmodade missbruket av arbetstillstånd och som ska presenteras senast den 15 december i år.¹ Hur godtyckliga utvisningar ska undvikas ingår däremot inte i utredningens direktiv.

Sverige har en reglerad invandring vilket innebär att det alltid kommer att förekomma utvisningar. Problemet är att arbetskraftsinvandrare som bidrar till samhället i dag utvisas på grunder som inte kan anses legitima. De senaste åren har det varit en rad uppmärksammade fall där migrationsprocessen har överbyråkratiserats och regler tolkats bokstavligen utan att någon bredare bedömning har gjorts. Det finns flera problem med de här utvisningarna. De skapar inte bara lidande hos dem som drabbas. De skadar också förtroendet för migrationspolitiken när personer som arbetar och gör rätt för sig inte tillåts stanna i Sverige, medan andra som inte har rätt att stanna inte utvisas.

Problematiken med den rigida tillämpningen kan härledas till brister i hur lagstiftningen är utformad. Det leder till en process där några få faktorer, såsom lön och annonsering av tjänst, kan vara helt avgörande för rätten till uppehållstillstånd. Det finns inte heller någon möjlighet att ändra små misstag i efterhand. För att undvika fler godtyckliga utvisningar krävs därför ändringar.

1. Kommittédirektiv 2015:75 och Kommittédirektiv 2016:72.

Arbetskraftsinvandring till Sverige

Efter andra världskriget hade Sverige en relativt öppen arbetskraftsinvandring, eftersom det rådde brist på inhemsk arbetskraft. Från 1954 rådde fri migration inom Norden men även invandrare från flera andra europeiska länder tilläts fri inresa i Sverige för att söka arbete. Därför ökade arbetskraftsinvandringen successivt. 1965 invandrade 45 000 personer till Sverige (motsvarande runt 55 000 med dagens befolkning), vilket var högstanivån under 1960-talet.²

Under 1950-talet och 1960-talet användes myndighetsbaserade arbetsmarknadsprövningar, vilket innebar att arbetsgivare bara tilläts anställa utländsk arbetskraft när det bedömdes råda arbetsbrist. Prövningen försökte avgöra om det rådde arbetsbrist inom den specifika yrkesgruppen. Eftersom facken fick avgöra om arbetsbrist förelåg kunde de alltid neka arbets- och uppehållstillstånd.

Under slutet av 1960-talet skärptes reglerna om arbetskraftsinvandring.³ Eftersom många reste in i Sverige utan att sedan få arbete, ställdes det nu krav på att den som invandrade först skulle ha erbjudits anställning. I början av 1970-talet hade utbudet av inhemsk arbetskraft ökat så pass att LO uppmanade sina medlemsförbund att avstyrka alla ansökningar.⁴ Det hindrade däremot inte den inomnordiska invandringen, som inte berördes av lagstiftningen.⁵

Arbetskraftsinvandringen till Sverige minskade därför stadigt, vilket ledde till att utvandringen kom att överstiga invandringen under tidigt 1970-tal. Först i och med EU-medlemskapet 1994 öppnades svensk arbetsmarknad för utländsk arbetskraft igen, men bara från EU-länder.

I slutet av 2008 reformerades arbetskraftsinvandringen av alliansregeringen i samarbete med Miljöpartiet. De tidigare myndighetsbaserade arbetsmarknadsprövningarna ersattes med arbetsgivarbaserade. I praktiken innebar det att arbetsgivarna skulle få avgöra behovet av utländsk arbetskraft, eftersom det är arbetsgivaren som är i bäst position att avgöra behovet.⁶ Reformen har påståtts ge Sverige världens mest liberala regelverk för arbetskraftsinvandring.⁷

Den nya arbetsmarknadsprövningen förenas ändå med vissa regler för att säkerställa en kontrollerad invandring. Migrationsverket har ansvaret för att pröva frågan om arbetstillstånd, men utifrån andra parametrar än behovet av arbetskraft.

Lagstiftningen har sedan reformen 2008 skärpts för att förhindra olika typer av missbruk.⁸ Migrationsverket har omfattande möjligheter

2. SOU 2006:87 sid 84.

3. SOU 2006:87 sid 87.

4. SOU 2006:87 sid 89.

5. SOU 2006:87 sid 89.

6. Proposition 2007/08:147 sid 25–26.

7. Se t ex Bevelander m fl, 2014.

8. Se proposition 2013/14:213.

att göra kontroller av arbetsgivare. Enligt förarbetena till lagen åligger det Migrationsverket att vara uppmärksam på om det rör sig om en skenanställning.⁹ Därför ska Migrationsverket alltid försöka väga in olika omständigheter kring anställningen i sin bedömning. I samtliga fall som tas upp i denna rapport har varken Migrationsverket eller Migrationsdomstolen anfört några konkreta skäl som gör att seriositeten i anställningen eller arbetsgivarens ekonomiska förmåga att anställa kan ifrågasättas. Migrationsverket prövar ofta arbetsgivarens ekonomiska förmåga att anställa genom att kontrollera dennes senaste balans- och resultatrapport i syfte att avgöra om det rör sig om ett seriöst anställningserbjudande.

Ett grundläggande krav för att arbetstillstånd ska kunna beviljas är att ansökan ska vara knuten till ett anställningserbjudande. Ansökan måste göras från utlandet och kostnaden för att ansöka är 2 000 kronor.¹⁰ Det finns vissa undantag från den regeln, till exempel för asylsökande som redan lagligen befinner sig i Sverige.¹¹ Arbetstillståndet gäller för ett arbete under de första två åren.¹² Därefter kan tillståndet övergå till att vara knutet till en specifik yrkeskategori. Om anställningen upphör måste migranten inom tre månader hitta ett nytt arbete för att kunna stanna i Sverige.

Arbetstillståndet har stor betydelse i dessa sammanhang, eftersom det inte bara ger rätt att arbeta. Uppehållstillståndet knyts till arbetstillståndet, varför avslag på ansökan om att få förlängt arbetstillstånd resulterar i utvisning. I vissa fall har arbetskraftsinvandrarens familj fått uppehållstillstånd som anhöriginvandrare. I sådana fall utvisas även familjen när förlängning av arbetstillstånd nekats. Den som får avslag på sin ansökan har i regel fyra veckor på sig att lämna Sverige. Den som inte frivilligt lämnar landet inom tidsfristen kan beläggas med ett återreseförbud under upp till fem år.¹³

Det finns en regel om permanent uppehållstillstånd som är särskilt relevant för arbetskraftsinvandrare. Den som har uppehållstillstånd i Sverige för sammanlagt fyra år under en sjuårsperiod, har rätt till permanent uppehållstillstånd.¹⁴ Därmed har arbetskraftsinvandrare som har arbetat i Sverige under en längre tid kunnat beviljas permanent uppehållstillstånd. Det förutsätter dock att de har haft arbetstillstånd och arbete under den tiden, och inte heller begått brott. Arbetstillstånd kan beviljas för som längst fyra år, men aldrig för mer än två år i taget.¹⁵ Ofta beviljas de för en kortare tid än så.

9. Proposition 2007/08:147 sid 37.

10. Migrationsverket, 2016.

11. Även utländska studenter och personer som söker vissa bristyrken kan medges undantag, se utlänningslagen 5 kapitel 18 § 4 stycket 9 punkten respektive 5 kapitel 18 § 3 stycket.

12. Utlänningslagen 6 kapitel 2 a § och proposition 2007/08:147, sid 31.

13. Utlänningslagen 12 kapitel 15 a §.

14. Utlänningslagen 5 kapitel 5 §.

15. Utlänningslagen 6 kapitel 3 §.

Gemenskapsföreträdet

I och med reformen av arbetskraftsinvandringen 2008 infördes en regel om gemenskapsföreträde. Regeln innebär att EU-medborgare ska ha företräde till arbeten på svensk arbetsmarknad framför medborgare från länder utanför EU, så kallade tredjelandsmedborgare. Även medborgare i EES-länder (som Norge) och schweiziska medborgare räknas här som EU-medborgare.

Vid reformen upphörde den myndighetsbaserade arbetsmarknadsprövningen. Därför behövde den svenska tillämpningen av principen omformuleras för att kunna fortsätta gälla. I den nya lydelsen anges att en arbetsgivare måste utannonsera en tjänst via Eures, The European Job Mobility Portal, i minst tio dagar vid varje nyrekrytering av en tredjelandsmedborgare.¹⁶ Eures är ett samarbete mellan europeiska arbetsförmedlingar och har bland annat jobbannonser. Arbetsförmedlingens platsbank är kopplad till Eures, och därför uppfylls kravet genom utannonsering av tjänsten där.¹⁷ Kravet på att använda Eures kommer ursprungligen från en resolution mellan EU:s stats- och regeringschefer från 1994.¹⁸

Det finns inget krav på att tredjelandsmedborgare ska hitta jobbet via Eures. Det räcker med att utannonseringen har gjorts under tio dagar, men om så inte är fallet avslås ansökan om arbetstillstånd. I april i år rapporterades om Syed Latif från Bangladesh:

Syed Latif, 35, är utbildad ingenjör från Bangladesh. Efter att hans studier i Sverige var avslutade sökte han jobb för att få arbetstillstånd. Via en annons på LinkedIn fick han anställning på ett växlingskontor. Han jobbade där i nästan två år innan han fick besked från Migrationsverket, som hävdade att utannonseringen hade gjorts i strid med bestämmelsen om gemenskapsföreträde. Annonsen hade inte lagts ut på Arbetsförmedlingens platsbank, och hade därför inte heller varit synlig i Eures. Latif var då tvungen att visa att tjänsten hade utlysts genom motsvarande åtgärder. Migrationsdomstolen menade att Latif inte klarade av att presentera tillräckliga bevis för att utannonseringen på LinkedIn motsvarade en utannonsering i Eures. Migrationsdomstolen specificerade dock aldrig vilken typ av bevis som skulle krävas. Eftersom Latifs uppehållstillstånd var beroende av hans arbetstillstånd, utvisades han. Han hade då bott i Sverige i nästan sex år.¹⁹

Ett liknande exempel rapporterades också under våren 2016:

Farhad Asadzadeh hade bott i Sverige i 17 år när han behövde hitta ett nytt jobb för att få arbetstillstånd och därmed fortsatt uppehållstill-

16. Det framgår implicit av lagtexten. Utlänningslagen 6 kapitel 2 § 2 stycket anger att Sveriges åtaganden inom EU ska respekteras, och i propositionen till lagen, proposition 2007/08:147, sid 60 framgår att det ska förstås som att utannonsering ska ske i Eures i 10 dagar.

17. Proposition 2007/08:147, sid 60.

18. Europeiska rådets resolution 274-3, antagen 20 juni 1994.

19. SVT Nyheter, 4 april 2016. Förvaltningsrätten i Malmö, mål nr 5334-15.

stånd. Han fick jobb som taxichaufför för Taxi Stockholm tack vare en annons. Eftersom annonsen inte uttryckligen nämnde det åkeri som han fick arbete hos utan ett annat åkeri, nekades han arbetstillstånd. Tjänsten ansågs inte vara utannonserad enligt lagen på grund av otydligheten i annonsen.²⁰

Kravet handlar alltså om själva utannonseringen. Det finns inget krav på att tredjelandsmedborgaren också ska söka jobbet via annonsen i Eures. Så länge den har varit synlig där i tio dagar så är kravet uppfyllt. Kravet kan visserligen uppfyllas om utannonsering har skett genom motsvarande åtgärder.²¹ Vad som motsvarar en Eures-annonsering framgår däremot inte av lagens förarbeten, och bevisbördan ligger då på arbetsgivaren att bevisa att utannonseringen inte är sämre än utannonsering i Eures. Om utannonseringen inte bedöms ha skett enligt svensk lag kan den sökande inte få arbetstillstånd och därmed inte heller uppehållstillstånd.

Kravet på utannonsering i just Eures är föråldrat. När Eures startades fanns inte LinkedIn, och internet var relativt ovanligt. Avsikten med kravet på Eures kan knappast ha varit att bortprioritera andra tillfredsställande alternativ som inte fanns vid den tidpunkten. Det verkar exempelvis i dag finnas lika många jobb utannonserade i de båda tjänsterna.²² Vidare är det svårt att se att kravet på utannonsering gör någon särskild skillnad, vilket får det att framstå som godtyckligt att någon kan utvisas för att tjänsten inte har utannonserats just där. Lagstiftningen förutsätter ju att arbetsgivaren bedömer alla sökanden opartiskt. För en arbetsgivare som inte är intresserad av att anställa en EU-medborgare är kravet därmed enkelt att kringgå. För en seriös arbetsgivare blir kravet däremot en onödig formalitet i och med att det finns andra alternativ än Arbetsförmedlingen för att utannonsera tjänster.

När utvisningar sker på grund av brister i utannonseringen av ett arbete är det oklart vad syftet bakom den lagstiftningen är. Själva avsikten med regeln torde vara att rekryteringsförfarandet ska vara någorlunda ordnat. I nästa avsnitt utvecklas varför gemenskapsföreträdet inte är ett krav enligt EU-rätten.

Gemenskapsföreträdet är inte tvingande enligt EU-rätten

Principen om gemenskapsföreträde är inte en allmänt hållen EU-rättslig princip, och har inte införts genom någon bindande rättsakt. Från början är den hämtad ur en resolution mellan stats- och regeringschefer från 1994.²³ Därefter bekräftades den i och med

20. Aftonbladet, 12 maj 2016.

21. Proposition 2007/08:147, sid 60.

22. Antalet jobbannonser för jobb i Sverige på LinkedIn var 39 550 stycken den 6 juli 2016. Motsvarande siffra i Eures var 34 407 stycken. Precis som Eures är LinkedIn är tillgängligt för alla som har internet.

23. Europeiska rådets resolution 274-3, antagen 20 juni 1994.

anslutningsfördraget med de nya medlemsstaterna år 2003 och i olika dokument utgivna av kommissionen.

Enligt Fördraget om Europeiska unionen, ett av de grundläggande EU-fördragen, är alla medlemsstater bundna av lojalitetsprincipen.²⁴ Den innebär att medlemsstaterna ska avstå från att vidta åtgärder som kan äventyra ändamålen med EU-samarbetet. Därmed är Sverige ändå bundet att tillämpa gemenskapsföreträdet. I vilket fall är det så gemenskapsföreträdet har motiverats i förarbetena till den svenska lagstiftningen.²⁵

Men resolutioner från rådet är inte juridiskt bindande per se. Eftersom det inte är bindande enligt ett direktiv eller en förordning är Sverige inte bundet att tillämpa en resolutions innehåll. Gemenskapsföreträdet är därför märkligt. Det är en regel som inte finns i någon bindande rättsakt, och som inte heller betraktas som någon allmän rättsprincip.²⁶

Trots detta tas principen upp i svensk lagstiftning, i form av ett krav på tio dagars utannonsering i Eures eller på ett sätt som bevisligen är likvärdigt. Granskar man lagen närmare visar det sig att utformningen i Sverige är slumpmässig, snarare än motiverad av EU-lagstiftning.

I utredningen som låg till grund för reformen av arbetskraftsinvandringen tas kravet på tio dagars utannonsering upp, med hänvisning till en tidigare utredning.²⁷ I den utredningen var gränsen på tio dagar tänkt som gräns för längsta möjliga handläggningstid för Arbetsmarknadsstyrelsen (nuvarande Arbetsförmedlingen).²⁸ Syftet var alltså att effektivisera den då myndighetsbaserade arbetsmarknadsprövningen. Det tycks ha överensstämmt med den gräns som tillämpades av Arbetsmarknadsstyrelsen när processen var myndighetsbaserad.²⁹ Med andra ord är det inte EU-rätten som motiverar att ha ett krav på just tio dagars utannonsering i Eures. Enligt lagen ska Migrationsverket ändå avslå arbetstillstånd som inte har uppfyllt tiodagarskravet.

Migrationsöverdomstolens dom i MIG 2015:6 är prejudicerande för hur tiodagarskravet ska tolkas:

Migrationsverket menade att SG, som arbetade som kock, skulle utvisas eftersom denne fått en anställning som bara hade varit utannonserad i sju arbetsdagar. Migrationsverket menade att den ursprungliga utredningen som föreslog bestämmelsen gav stöd för att kravet på annonsering under tio dagar skulle omfatta arbetsdagar, och i så fall hade annonsen bara legat ute under sju arbetsdagar. Migrationsdomstolen ansåg dock att regeringen i olika propositioner hade

24. Artikel 4.3, Fördraget om Europeiska unionen

25. Se t ex DS 2007:27, sid 24.

26. Robin-Olivier, 2016, sid 18.

27. DS 2007:27, sid 24.

28. SOU 2006:87, sid 167.

29. Proposition 2007/08:147, sid 17.

indikerat att det rörde sig om dagar, varför kravet på utannonsering under tio dagar hade uppfyllts. Därmed kunde SG beviljas arbetstillstånd.³⁰

I Migrationsöverdomstolens dom framgår det alltså att det rör sig om dagar, och inte arbetsdagar. Det är därmed implicerat att om en utannonsering har skett en kortare period, till exempel nio dagar, får inte arbetstillstånd beviljas.

Det finns däremot inget explicit krav från EU att alltid kräva tio dagars utannonsering. I den mån det finns en bindande princip enligt olika direktiv, tar den sikte på att medborgare i nya medlemsländer inte får behandlas sämre än andra EU-medborgare.³¹ EU-rätten reglerar inte möjligheten för medlemsstater att tillåta anställningar av tredjeland-medborgare framför EU-medborgare.³² Det finns alltså inget annat stöd för den svenska regleringen än en 20 år gammal icke-bindande resolution, och den svenska regelns utformning ter sig slumpartad.

Eftersom de flesta länder i EU tillämpar någon form av myndighetsbaserad arbetsmarknadsprövning tillämpas inte gemenskapsföreträdet på samma sätt i andra länder. I en enkät från EU-kommissionens nätverk för studier inom migration svarade en majoritet av medlemsstaternas migrationsmyndigheter att den ansvariga myndigheten för arbetstillstånd gör en egen undersökning av möjligheten att anställa inom övriga EU.³³

Hur länder väljer att tillämpa företrädet varierar alltså i hög utsträckning. Vissa länder tillämpar en tidsgräns för utannonsering såsom Sverige, och inget av dem har ett lika kort utannonseringskrav som Sverige.³⁴ Men vissa länder gör undantag för många yrken, där utannonseringen inte behövs över huvud taget, eller så använder de ett system där utannonsering inte krävs.

Eftersom EU-medborgare inte behöver ansöka om arbetstillstånd till att börja med går det att hävda att EU-medborgare redan har ett företräde. EU-medborgare behandlas som svenska arbetstagare, och behöver alltså inte lämna in någon ansökan till Migrationsverket. Varför i sådant fall just ett utannonseringskrav ändå behövs, är inte självklart. Det borde i praktiken vara lätt att kringgå för den som känner till kravet. Därför tjänar den svenska regleringen knappast som mer än att fungera som en förevändning för att avslå vissa ansökningar om arbetstillstånd.

Något som komplicerar bilden ytterligare är att EU-lagstiftningen i migrationsfrågor har utvecklats de senaste åren. Tredjeland-medbor-

30. Kammarrätten i Stockholm (Migrationsöverdomstolen), MIG 2015:6.

31. Robin-Olivier, 2016, sid 16–17.

32. Ibid.

33. European Migrations Network, 2013a.

34. European Migration Network, 2013b.

gare som är bosatta inom unionen har fått en starkare ställning, vilket gör det svårare att veta hur principen ska tolkas.³⁵ När utannonseringskravet ligger till grund för utvisningar finns det inget tydligt stöd för att EU-rätten kräver det. Det finns till och med skäl att ifrågasätta om kravet på utannonsering i Eures enligt svensk rätt ska tolkas så strikt som domstolen gjorde i Syed Latifs fall. Att svensk lagstiftning inte godtar annonser på till exempel LinkedIn är alltså ogrundat.³⁶

35. Robin-Olivier, 2016, sid 5.

36. Detta har även bekräftats i ett utlåtande från EU-kommissionen, som ett svar på en fråga från europaparlamentarikern Fredrick Federley, Realtid, 17 augusti 2016.

Försörjningskravet

Det finns två grundläggande krav som måste uppfyllas för att arbetstillstånd ska beviljas. Det första är att den som söker arbete ska kunna försörja sig genom tjänsten, och det andra är att arbetsvillkoren inte ska vara sämre än kollektivavtalsenliga villkor på svensk arbetsmarknad.³⁷

Försörjningskravet finns för att den som får arbetstillstånd inte ska belasta de offentliga ersättningssystemen; framför allt ska arbeidskraftsinvandrare inte behöva försörjningsstöd.³⁸ Lönen ska därför överstiga en norm som i dagsläget är 13 000 kronor i månaden, en gräns som har satts av Migrationsverket.³⁹ I den summan ingår schablonkostnader för boende, hushållsel, resor till och från arbetet, hemförsäkring, avgift till a-kassa och fackförening samt riksnormen för beräkning av skäligena kostnader enligt socialtjänstlagen.

Försörjningskravet är ett grundläggande krav som måste vara uppfyllt för att arbetstillstånd ska beviljas. Om lönen är kollektivavtalsenlig, men inte uppnår till försörjningskravet, får inte arbetstillstånd beviljas. Det kan till exempel gälla vid deltidsarbete, då timlönen motsvarar kollektivavtal men lönen totalt sett blir för låg.

Om lönen vid någon tidpunkt har varit lägre än försörjningskravet spelar det ingen roll om arbetsgivaren täcker upp för det i efterhand. Ett nytt arbetstillstånd får i sådana fall inte beviljas. Migrationsöverdomstolen har genom en prejudicerande dom tagit upp frågan om möjligheten att läka brister i utbetalningar:

En amerikansk kvinna jobbade i Sverige för en stiftelse. För att kunna lära sig svenska valde hon att gå ner i arbetstid, och fick därför mindre i lön. Detta innebar att under ett år fick hon enbart 12 000 kronor i månaden. Därefter gick hon upp i arbetstid och fick en löneförhöjning så att hon tjänade högre än försörjningskravet de följande åren. När hon sedan skulle förnya arbetstillståndet nekades det av Migrationsverket eftersom försörjningskravet inte hade mötts tidigare. Hon menade att hon inte hade behövt försörjningsstöd och kravet därför var mött trots den låga lönen. Hennes arbetsgivare gick dessutom med på att betala ut retroaktiv lön som motsvarade skillnaden mellan försörjningskravet och hennes lön det år som hon hade fått mindre betalt. Migrationsdomstolen delade hennes uppfattning och ändrade Migrationsverkets beslut. Efter överklagan till Migrationsöverdomstolen avslogs dock ansökan om arbetstillstånd. Den högre instansen menade att försörjningskravet inte var mött, och att en arbetsgivare inte kan läka en brist i löneutbetalningar genom att betala ut lön i efterhand. Kvinnan utvisades därför.⁴⁰

I vintras uppmärksammade Gefle Dagblad en ung man från Thailand som skulle utvisas av samma skäl.

37. Utlänningslagen 6 kapitel 2 §.

38. Proposition 2007/08:147, sid 59.

39. Migrationsverket, 2016.

40. Kammarrätten i Stockholm (Migrationsöverdomstolen), MIG 2015:11.

Surin Tami kom från Thailand och fick arbetstillstånd som kock på en thairestaurang i Sandviken. För att kunna lära sig svenska via SFI jobbade han deltid under 2012–2014. Hans lön var i genomsnitt omkring 10 000 kronor. Under tiden blev han invald som suppleant i bolagsstyrelsen för aktiebolaget som ägde restaurangen, och gick över till att arbeta heltid med 20 500 kronor i månadslön. Migrationsverket beslutade att utvisa honom vid ansökan om förlängning eftersom försörjningskravet inte hade varit uppfyllt. Trots att Surin Tami hade lärt sig svenska och hade flickvän och heltidsarbete i Sverige, utvisades han efter att Migrationsdomstolen avslagit hans överklagande.⁴¹

Krav på anställningsvillkor

Lagstiftningen är utformad så att arbetsgivare inte ska kunna använda arbetskraftsinvandring för att betala ut lägre lön eller erbjuda sämre villkor än vad som normalt gäller enligt kollektivavtal. Med andra ord är syftet att ”lönedumpning” ska undvikas. Även om arbetstagarorganisationer inte längre har någon möjlighet att bestämma behovet, ska Migrationsverket i regel inhämta yttranden från facket för att avgöra vad som är kollektivavtalsenlig nivå i olika fall.⁴² Därmed har fackförbund fortfarande ett direkt inflytande över tillämpningen av lagen i enskilda fall.

Vad som är kollektivavtalsenlig nivå varierar beroende på bransch. Det som är utgångspunkten är lägsta lönen enligt kollektivavtalet för den branschen. Det har ingen betydelse hur högt lönen är över försörjningskravet.

Några exempel då lönen klart har överstigit försörjningskravet, men då sökanden ändå har fått avslag, kan hittas i domar från Migrationsdomstolen vid förvaltningsrätten i Malmö:

En syrisk kvinna hade erbjudits anställning på ett gatukök i centrala Stockholm och ansökt om arbetstillstånd. Alla krav var uppfyllda utöver kravet på kollektivavtalsenlig lön. Den erbjudna lönen var 20 500 kronor per månad, med ett OB-tillägg på 400 kronor. Hotell- och restaurangfacket menade i sitt yttrande att kollektivavtalsenlig lön var 20 740 kronor per månad, och att den lägre lönen inte kunde godtas. Migrationsverket utgick från fackets yttrande, och anförde att OB-tillägget inte kunde räknas med i lönen. Därför avslogs kvinnans ansökan om arbetstillstånd.⁴³

En 50-årig man från Syrien ansökte om arbetstillstånd. Han hade erbjudits anställning på ett byggföretag, med en månadslön på 27 520 kronor. Kollektivavtalsenlig lön var enligt Byggnads 31 494 kronor, varför hans ansökan avslogs. Migrationsverket ifrågasatte även att hans anställningserbjudande var seriöst på grund av att hans arbetsgivare inte hade haft mer kontakt med honom innan.⁴⁴

När man ansöker om förnyat arbetstillstånd måste samma prövning av anställningsvillkoren ske på nytt. Då prövas även om arbetsgivaren har efterlevt reglerna sedan det tidigare tillståndet beviljades. Om något av kraven inte har uppfyllts får inget nytt beviljas. Enligt praxis spelar det ingen roll om arbetsgivaren kompenserar för bristerna i efterhand när de uppmärksammas av Migrationsverket, precis som med försörjningskravet (se ovan). I sådana fall resulterar ett avslag i utvisning.

I en dom från Migrationsdomstolen i Malmö utvisades en man från Bolivia för att han under en månad hade tjänat mindre än kollektivavtalet.

42. Utlänningsförordningen 5 kapitel 7 § och 7 a §.

43. Förvaltningsrätten i Malmö, UM 425-16.

44. Förvaltningsrätten i Malmö, UM 5960-15.

M hade kommit till Sverige från Bolivia och ansökt om asyl. Efter att ha fått avslag på sin asylansökan ansökte han i stället om arbetstillstånd för sitt jobb som golvläggare för att på så sätt få uppehållstillstånd. Grundlönen var 25 000 kronor, men i och med att olika tillägg ingick skulle han i regel få högre lön. Eftersom han redan befann sig i Sverige var han tvungen att visa att han under de fyra månaderna innan han hade fått avslag på sin asylansökan haft kollektivavtalsenlig lön. Byggnads menade att kollektivavtalet krävde en lön på minst 31 494 kronor, och att hans ansökan därför skulle underkännas. Domstolen fann att den genomsnittliga lönen hade varit betydligt högre under de fyra månaderna, men att den under en månad hade varit så låg som 29 690 kronor. Därför avlogs ansökan om arbetstillstånd och mannen utvisades.⁴⁵

Det är inte ovanligt att arbetstillstånd avslås på grund av en marginellt lägre lön. En tidigare studie av ansökningar om arbetstillstånd som hade beviljats för asylsökande visade att facket avstyrkte flera ansökningar på grund av marginella skillnader i lön.⁴⁶ Om lönen ligger under kollektivavtalsenlig nivå, spelar det ingen roll hur liten skillnaden är.

I en dom från Migrationsdomstolen i Malmö har en lön som var 38 kronor lägre än kollektivavtalet lett till utvisning:

En thailändsk man hade arbetat som kock på en thairestaurang i ett år med arbetstillstånd, och ansökte om förlängning. Han hade tjänat 19 971 kr/månad exklusive OB-tillägg. Eftersom kollektivavtalsenlig lön hade varit 20 009 kr – 38 kr högre än den grundlön mannen hade haft – nekades han förlängt arbetstillstånd och utvisades.⁴⁷

Kollektivavtalsenliga villkor innebär även att försäkringar måste överensstämja med kollektivavtal, vilket var anledningen till att en kvinna från Ecuador utvisades:

En 37-årig kvinna från Ecuador sökte arbetstillstånd för att arbeta som florist efter att ha fått avslag på sin asylansökan. Hon hade redan arbetat ett halvår när hon lämnade in ansökan. Hon uppfyllde alla villkor vad gällde lön och försäkring, men eftersom hennes arbetsgivare inte hade haft försäkring för hela den tid som hon redan hade arbetat avlogs ansökan om arbetstillstånd. Kvinnan utvisades.⁴⁸

Även om yttranden inhämtas från facket måste de inte följas av Migrationsverket.⁴⁹ Om den sökande efter överklagande lyckas framföra övertygande argument om att fackets yttrande inte stämmer, kan en domstol dessutom återförvisa ärendet till Migrationsverket för att göra om handläggningen.

I en dom från Migrationsdomstolen i Malmö valde domstolen att inte godta Målaresförbundets yttrande eftersom det var uppenbart felaktigt.

45. Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 490-16.

46. Calleman, 2015, sid 308–309.

47. Förvaltningsrätten i Malmö, UM 2205-14.

48. Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 1532-12.

49. Migrationsverket, 2015.

En man hade ansökt om arbetstillstånd för att kunna stanna i Sverige efter att hans asylansökan avslagits. Han hade arbetat i nästan ett år och haft en lön på minst 18 800 kr/månad som målare. Svenska målareförbundet menade i sitt yttrande att den kollektivavtalsenliga lönen var 26 274 kr/månad för målare utan tidigare erfarenhet. Tillgänglig lönestatistik visade dock att snittlönen för målare med nio års erfarenhet enbart var 23 509 kr. Därför återförvisades målet till Migrationsverket för fortsatt handläggning.⁵⁰

I ett annat fall valde Migrationsdomstolen i Malmö att inte godta ett yttrande från Byggnads för att det var felaktigt:

En serbisk man hade erbjudits en månadslön på 26 700 kronor för att arbeta som takläggare. Byggnads menade att lägsta lönen var 31 146 kronor, varför Migrationsverket ville avslå ansökan om arbetstillstånd. Yttranden från Sveriges byggindustrier, tillgänglig lönestatistik och yttranden från Byggnads i andra ärenden indikerade att den erbjudna lönen var kollektivavtalsenlig. Målet återförvisades till Migrationsverket för fortsatt handläggning.⁵¹

Upplägget att kollektivavtalsenlig lön ska ligga till grund för lönesättningen kan vid en första anblick verka naturlig. Eftersom arbetsvillkoren på svensk arbetsmarknad i hög utsträckning bestäms av arbetsmarknadens parter, kan fackförbund tjäna som remissinstans. Facken har däremot en särskild roll, nämligen som företrädare för sina medlemmar. Därför har de givetvis ett intresse av att minimera konkurrensen för att på så sätt säkra en viss lönenivå för sina egna medlemmar.

Eftersom fackförbunden i hög utsträckning också är beroende av att arbetsgivare tecknar kollektivavtal, kan det även finnas en viss motvilja mot anställningar hos arbetsgivare som saknar kollektivavtal. Det har exempelvis uppmärksammats att Hotell- och restaurangfacket inte tillstyrker ansökningar om arbetstillstånd i fall då arbetsgivaren inte har tecknat kollektivavtal.⁵² Det motiveras på den rent principiella grunden att de anser att kollektivavtal behövs för att garantera goda arbetsvillkor.⁵³ Det har även förekommit att ombudsmän från samma fack lämnar olika besked. Vissa avstyrker på grund av att det saknas kollektivavtal medan andra i första hand ser till anställningsvillkoren.⁵⁴ När dessutom minimala skillnader bedöms som lönedumpning, kan fackets yttrande få omfattande konsekvenser.

Användningen av kollektivavtal vid arbetstillståndsbedömningar är problematiskt på fler sätt. Kollektivavtal är inte offentliga handlingar som lätt finns tillgängliga för alla arbetsgivare. När kollektivavtal inte har tecknats av en arbetsgivare eftersom denne har få anställda

50. Förvaltningsrätten i Malmö UM 631-15.

51. Förvaltningsrätten i Malmö, UM 769-15.

52. SvD, 11 juni 2014.

53. Se Calleman, sid 309.

54. Calleman, sid 309.

och ingen av dem är fackligt ansluten, kan det vara svårt att veta vilket kollektivavtal som gäller.

Mehdi, 53 år från Iran, hade kommit till Sverige med sin familj, och hade sedan 2012 arbetstillstånd som urmakare. I praktiken arbetade han inom detaljhandeln, men inte enbart som urmakare. När arbetstillståndet skulle förlängas tillämpade Migrationsverket fel kollektivavtal, eftersom hans arbetsgivare hade angett att hans arbete var som urmakare. Enligt det kollektivavtalet hade han under fem månader fått 180 kronor för lite i månadslön, efter att kollektivavtalet hade uppdaterats. Därför nekades han uppehållstillstånd. Handels intygade i efterhand att lönen var kollektivavtalsenlig och att Migrationsverket hade tillämpat fel kollektivavtal, men eftersom Migrationsdomstolen redan dömt i ärendet måste familjen antingen lyckas överklaga eller få resning, vilket är svårt i migrationsmål. Familjen riskerar fortfarande utvisning.⁵⁵

Redan under lagstiftningsprocessen riktades kritik mot upplägget med kollektivavtal. Advokatsamfundet anförde i ett remissyttrande att kollektivavtal var olämpliga att använda som grund för bedömningen av arbetsvillkor, eftersom kollektivavtal inte går att kontrollera på ett tillförlitligt sätt.⁵⁶ För den enskilde blir inte processen rättssäker om det inte är tydligt vilka villkor som gäller. Advokatsamfundet förespråkade i stället att riktlinjer kring vad som är marknadsmässiga villkor skulle ligga till grund för att avgöra vad som är godtagbart på svensk arbetsmarknad.⁵⁷

Reglerna är inte heller flexibla. Det går inte att kombinera anställningen med till exempel SFI-utbildning om det innebär att lönen understiger en viss nivå. Det framgår av exemplet i målet med den amerikanska kvinnan som inte hade uppnått försörjningskravet.⁵⁸ För personer som av andra skäl arbetar mindre, till exempel tjänstledighet, kan de utvisas om gränsen understigs under en kortare period.⁵⁹

Även i fall då en rättsprocess slutar i att arbetstillstånd beviljas, får det allvarliga konsekvenser för enskilda. Utan uppehållstillstånd förlorar de många sociala förmåner under rättsprocessen, vilket även gäller deras anhöriga om de är anhöriginvandrare.⁶⁰

55. UNT, 23 juni 2016. Förvaltningsrätten i Malmö, UM 6005-15.

56. Advokatsamfundet, 2007, sid 1–2.

57. Advokatsamfundet, 2007, sid 1–2.

58. MIG 2015:11, refereras ovan.

59. Se t ex fallet med Sirajul Islam, Svenskt Näringsliv, 3 maj 2016 och Förvaltningsrätten i Stockholm UM 961-15

60. SvD, 7 juni 2014.

Spårbyte

I och med reformen av arbetskraftsinvandringen 2008 öppnade lagstiftningen för möjligheten för asylsökande som fått avslag att söka arbetstillstånd. Detta kallas för spårbyte, eftersom den asylsökande ”byter spår” från asylinvandrare till arbetskraftsinvandrare.

För en asylsökande som befinner sig i Sverige är det i regel omständligt att ta sig till hemlandet för att söka arbetstillstånd. Eftersom Sverige inte heller har någon ambassad eller konsulat i vissa länder, går det inte alltid att söka arbetstillstånd från hemlandet. Genom spårbytesregeln får människor som redan befinner sig i Sverige en möjlighet att söka arbetstillstånd och därigenom få arbetstillstånd. Asylsökande som ännu inte har fått sitt ärende avgjort eller personer som uppehåller sig olagligen i Sverige har inte möjlighet att ansöka.⁶¹

Asylsökande har sedan 1990-talet möjlighet att arbeta medan de väntar på beslut. För att byta spår måste den asylsökande ansöka om arbetstillstånd efter att ha fått avslag på sin asylansökan. Ett beslut rörande asyl vinner laga kraft efter tre veckor från beslutet, och därefter har sökanden två veckor på sig att söka arbetstillstånd.⁶² Den korta tidsfristen är motiverad av att den som avvisas från Sverige måste lämna landet inom två veckor.⁶³ Den som utvisas måste däremot lämna landet inom fyra veckor, men även i sådana fall gäller den kortare tidsfristen.⁶⁴

Kraven för att få arbetstillstånd – och därmed uppehållstillstånd – genom spårbyte är höga. Den asylsökande ska inte bara uppfylla kraven för arbetstillstånd, utan måste även ha haft en anställning under fyra månader före ansökan, och ha anställning för minst ett år framåt.⁶⁵ Under den fyramånadersperioden ska anställningen dessutom ha uppfyllt kraven på arbetstillstånd vad gäller kollektivavtalsenliga villkor och försörjningskravet. Ursprungligen krävdes minst sex månaders anställning, men sedan en lagändring 2014 är det bara fyra månader som krävs.⁶⁶

Eftersom fyra månader är en absolut gräns kan inte hänsyn tas till andra omständigheter. Även en till synes fast och säker anställning är därför otillräcklig om arbetet inte har påbörjats fyra månader före avslaget på asylansökan.

61. Det framgår av 14 kapitel 3 § i utlänningslagen, eftersom arbetstillstånd enbart kan prövas i samband med avvisning eller utvisning.

62. Utlänningslagen 5 kapitel 15 a §.

63. SOU 2011:28, sid 122.

64. Utvisning sker när en person måste lämna landet för att den saknar rätt att uppehålla sig i Sverige. För avvisning måste vissa krav uppfyllas, och det får enbart ske inom tre månader efter att utlänningsen har ansökt om uppehållstillstånd, se Utlänningslagen 8 kapitel 1–5 §§.

65. Utlänningslagen 5 kapitel 15 a §.

66. Proposition 2013/14:213, sid 30–31.

Under våren utvisades en irakier trots att han hade en fast anställning som managementkonsult:

Omar Hazim flydde till Sverige från Irak och sökte om asyl. Eftersom han hade doktorerat i matematik och tidigare arbetat på irakiska centralbanken lyckades han under tiden få jobb som managementkonsult. När han slutligen fick avslag på sin asylansökan hade han dock bara hunnit arbeta två månader. Därför utvisades han till Irak. Eftersom Sverige saknar konsulat i Irak, kommer han inte att kunna söka nytt arbetstillstånd därifrån.⁶⁷

Ett särskilt problem är om betydelsen av ”en anställning”. Tanken med kravet är att det inte ska gå att stapla visstidsanställningar på varandra för att få uppehållstillstånd i Sverige.⁶⁸ Dessutom anses Migrationsverket ha bättre underlag för att bedöma arbetsgivarens seriositet och möjlighet att uppnå de lagstadgade kraven om den anställde har arbetat där en längre tid.⁶⁹ Anställningen ska alltså vara en tillsvidareanställning, men detta innebär i förlängningen att även den som inte har staplat visstidsanställningar på varandra nekas arbetstillstånd.

UNT och Expressen har tidigare skrivit om en 50-årig kvinna vars anställning räknades som två anställningar på grund av en konkurs:

Under våren 2014 rapporterades i media om 50-åriga ”Sara” i Uppsala som hade bott i Sverige under 13 år. När hon väl fick avslag på sin asylansökan hade hon arbetat under de sex månaderna innan (detta var innan lagen ändrades till fyra månader). Saras arbetsgivare hade däremot gått i konkurs, varför hon i lagens mening hade haft två anställningar i stället för en. Därför utvisades hon.⁷⁰

I en dom från förvaltningsrätten i Malmö visas hur vad som i praktiken är ett arbete kan räknas som två anställningar.

En 33-årig man från Makedonien sökte arbetstillstånd efter att hans asylansökan hade avslagits. Han hade då arbetat längre än fyra månader som parkvärd. Hans anställning uppfyllde kraven på kollektivavtalsenliga villkor. Efter omstruktureringar blev han formellt sett anställd hos ett annat bolag i samma koncern under de fyra månaderna innan hans asylansökan avslogs. Därmed bedömdes han ha haft två anställningar, trots att han hade haft samma arbetsuppgifter och att bolagen var registrerade på samma adress. 33-åringen utvisades därför.⁷¹

Regelns utformning innebär att även den som har en säker anställning inte kan beviljas uppehållstillstånd, såvida den inte i rent formell mening har haft en anställning under tiden för anställningen. Det borde vara uppenbart att rekvisitet ”en anställning” syftar till att

67. SVT Nyheter, 7 mars 2016.

68. UNT, 2 juni 2014.

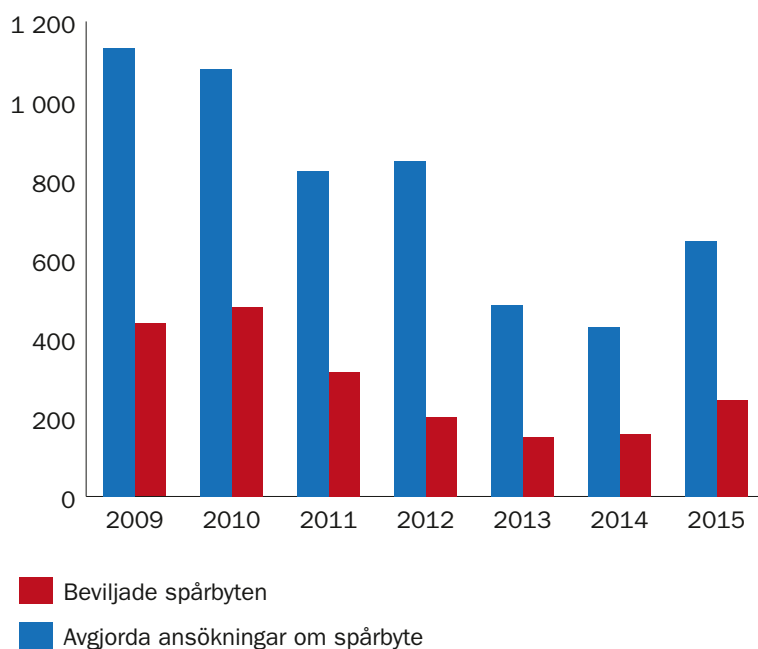
69. Proposition 2013/14:213, sid 32.

70. Detta mål har inte gått att hitta, eftersom den berörda personen är anonym i samtliga artiklar. Referatet är därför helt baserat på medieuppgifter. Expressen, 3 juni 2014.

71. Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 130–16.

undvika utnyttjande, inte till att utvisa personer som har en möjlighet att försörja sig.

De höga kraven för spårbyte medför att många inte kan beviljas uppehållstillstånd. En majoritet av dem som ansöker om spårbyte får avslag. Spårbytesregeln kan å ena sidan inte anses ha en särskilt stor påverkan på det totala mottagandet, med tanke på att färre än tusen personer årligen har ansökt om spårbyte sedan 2010. Å andra sidan skulle ändrade regler riskera att leda till att fler söker asyl i Sverige för att få möjlighet att arbeta och få uppehållstillstånd, utan att först söka arbetstillstånd. Under de senaste åren har färre än tusen ansökt om spårbyte årligen, och som mest får ungefär en tredjedel av dem arbetstillstånd (se graf 1). Därmed torde mindre förändringar inte få omfattande effekter på den totala invandringen.



Graf 1. Källa: Migrationsverket

En statlig utredning har ifrågasatt om tidsfristen är för strikt, och har föreslagit att fristen förlängs eftersom många ärenden avvisas.⁷² Många asylsökande känner inte till vilka regler och tidsfrister som gäller, vilket i och för sig inte är märkligt. En ansökan som inte skickas in under tvåveckors-fristen ska avslås, vilket leder till att flera asylsökande inte får sina fall prövade.

Det övergripande syftet med reglerna om spårbyte är att garantera att asylsökande som har hunnit etablera sig på arbetsmarknaden inte ska drabbas av utvisning. Samtidigt ska inte människor, enligt regelverket, söka asyl i Sverige för att sedan kunna söka jobb och få arbetstillstånd. Kraven på arbete under viss tid kan framstå som rimligt mot

72. SOU 2011:28, sid 122–123.

den bakgrunden. Emellertid är regeln väldigt schablonartad, när inte ens den som har hög utbildning och säker anställning kan vara säker på att få uppehållstillstånd.

Asylsökande har i regel svårt att komma i arbete. Det tar i snitt mellan sju till tio år för nyanlända att etablera sig arbetsmarknaden.⁷³ Även om handläggningen av ett asylärende kan ta lång tid är det relativt liten sannolikhet att många asylsökande hinner få ett arbete och arbeta i flera månader innan deras ärende avgörs. Lejonparten av asylärendena avgörs inom ett år, även om handläggningstiderna har blivit längre sedan 2015.⁷⁴ För det fåtal som trots svårigheterna får arbete, är fyramånadersregeln ett hinder för att de ska få stanna i Sverige.

Det är fullt tänkbart att fler skulle söka asyl i Sverige om det vore enklare att få arbetstillstånd. I och med en betydligt striktare asylpolitik kommer dock färre söka sig till Sverige till att börja med. Dessutom är det så pass svårt för många asylsökande att etablera sig på arbetsmarknaden, att relativt få skulle kunna få arbetstillstånd även om undantag från fyramånaderskravet tilläts.

73. Riksrevisionen, sid 31.

74. Se appendix.

Slutsatser

De lagändringar som har gjorts rörande arbetskraftsinvandring sedan reformen 2008, och de som nu utreds av regeringen, handlar främst om ökad kontroll för att stävja missbruk. Politiskt verkar fokus inte ligga på att hantera brister i den befintliga lagstiftningen när det kommer till godtyckliga krav på de sökande.⁷⁵ Det förekommer uppenbarligen fall då människor utvisas, utan att något egentligt missbruk har skett. De mänskliga kostnaderna för sådana utvisningar kan bli omfattande, i och med att hela familjers uppehållstillstånd kan vara knutet till ett arbetstillstånd. Barn som har tillbringat flera år av sin uppväxt i Sverige, som kanske inte talar något annat språk än svenska, kan utan vidare tvingas lämna landet. Även om ingen riskerar utvisning eftersom personen söker från ett land utanför Sverige, innebär den stelbenta lagstiftningen att personer som har erbjudits seriösa anställningar och som har betalat ansökningsavgifter tvingas börja om processen.

Användandet av kollektivavtal är särskilt problematiskt eftersom det leder till osäkra bedömningar. Obetydliga misstag hos arbetsgivaren kan få omfattande konsekvenser för arbetstagaren. Det blir också problematiskt för arbetstagaren att vara så beroende av att arbetsgivaren inte gör fel. Ett sådant beroendeförhållande gör det möjligt för arbetsgivaren att utnyttja arbetstagaren, eftersom det är han/hon som straffas för arbetsgivarens eventuella misstag genom utvisning.

Det är på förhand svårt att bedöma hur invandringen skulle påverkas av regeländringar. Avvägningar måste göras mot möjliga konsekvenser av att det görs enklare att få uppehållstillstånd. Däremot kan det inte ursäktas stelbenta regelverk som uppenbarligen leder till utvisningar av personer som varken har utnyttjats eller har missbrukat systemet. Den stelbenta tillämpningen riskerar att underminera förtroendet för hela systemet. Det är orimligt att möjligheten att få stanna i Sverige avgörs av några få kronor i lön eller av huruvida ett jobb har utannonserats hos Arbetsförmedlingen i stället för LinkedIn.

Ett system som låter människor etablera sig i Sverige för att arbeta, men som därefter utvisar dem när de har etablerat sig, hänger inte ihop. Om syftet med arbetskraftsinvandringen är att människor ska få en chans att stanna i Sverige så länge de respekterar samhällskontraktet och försörjer sig, kan inte enstaka misstag av arbetsgivaren vara tillräckligt som grund för utvisning.

75. Nuvarande regerings förhållningssätt utvecklas i exempelvis Svar på skriftlig fråga 2015/16:526.

Reformförslag

Gemenskapsföreträdet

Eftersom det bör vara förenligt med Sveriges medlemskap i EU att omformulera kravet på gemenskapsföreträdare, finns inga direkta hinder för att göra det. Kravet på användande av just Eures är i vilket fall föråldrat.

- Ta bort kravet på utannonsering i Eures, och ersätt det med ett allmänt krav på utannonsering så att annonsen är synlig för EU-medborgare som söker arbete i Sverige.
- Ta bort kravet på utannonsering när den sökande redan lagligen befinner sig i Sverige, som exempelvis tidigare utbytesstudenter.

Försörjningskravet

Det borde vara självklart att en förutsättning för att invandra till Sverige är att kunna försörja sig. Även om tanken med ett försörjningskrav är rimlig, har det i praktiken blivit ett stelt krav på att nå en viss lönenivå. Därför vore det rimligt att ersätta det med ett icke-bidragskrav, så att det som bedöms är huruvida den enskilde klarar sig utan försörjningsstöd.

- Ersätt försörjningskravet med ett krav på att personen under sin vistelse i Sverige inte ska uppbära bidrag från det offentliga för att ordna sin försörjning.

Kollektivavtalsenliga villkor

Kollektivavtal är problematiska att använda som grund för rättsliga bedömningar. Därför bör de ersättas med mer förutsebara riktlinjer. I stället för att utvisa personer vars inkomst befinner sig marginellt under en viss gräns, borde arbetsgivaren få möjlighet att ersätta den anställde i efterhand. Det är orimligt att arbetstagaren straffas. Vill man avskräcka från missbruk är det rimligare att arbetsgivaren straffas med böter, vilket även minskar risken att den anställde hamnar i en beroendeställning.

- Ersätt kravet om kollektivavtalsenliga villkor med ett allmänt krav om att lönen ska motsvara faktiska lönenivåer inom branschen, så att facket inte längre fungerar som remissinstans. Ett tänkbart riktmärke skulle kunna vara att löntagaren inte ska tjäna mindre än den tiondel som har lägst lön inom varje yrke. SCB har redan i dag sådan statistik.
- Tillåt arbetsgivare att betala ut lön i efterhand om skillnaden mot rådande lägstalöner är små.

Spårbyten

Ökade möjligheter att byta spår kan leda till att asylsystemet utnyttjas av personer som vill försöka få arbetstillstånd i Sverige. I och med att kraven på anställningsvillkor gäller oavsett, och under förutsättning att Migrationsverket har praktisk möjlighet att göra ordentliga kontroller av arbetsgivaren, torde det vara svårt att utnyttja systemet. Kravet på fyra månader med en anställning framstår som godtyckligt när det måste tillämpas även i fall då det är uppenbart att personen har en säker anställning. Möjligheter att frångå huvudregeln i vissa fall borde inte få långtgående konsekvenser, i och med att de flesta asylsökande redan har svårt att etablera sig på svensk arbetsmarknad.

- Slopa kravet på endast en anställning och tillåt flera anställningar, så länge de inte är skenanställningar.
- Ge möjlighet att helt frångå kravet på fyra månaders arbete om sökanden har en fast anställning med säker försörjning och omständigheterna i det enskilda fallet motiverar det.
- Förläng tidsfristen för att söka arbetstillstånd från två veckor till fyra veckor.

Källor och referenser

Offentligt tryck

- DS 2007:27. *Ett effektivt och flexibelt system för arbetskraftsinvandring*. Ju2007/6628/EMA. Advokatsamfundets remissvar på DS 2007:27.
- Kommittédirektiv 2015:75. Åtgärder för att stärka arbetskraftsinvandrares ställning på arbetsmarknaden.
- Kommittédirektiv 2016:72. Tilläggsdirektiv till Utredningen om åtgärder att stärka arbetskraftsinvandrares ställning på arbetsmarknaden.
- Lag (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige.
- Proposition 2007/08:147. *Nya regler för arbetskraftsinvandring*.
- Proposition 2013/14:213. *Cirkulär migration och utveckling*.
- Proposition 2015/16:146. *Extra ändringsbudget för 2016 – Ändring av rätten till bistånd för vissa utlänningar*.
- Proposition 2015:16:174. *Tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige*.
- Regeringen, Svar på skriftlig fråga 2015/16:526.
- Riksrevisionen nr 2015:17. *Nyanländas etablering – är statens insatser effektiva?*
- SOU 2011:28. *Cirkulär migration och utveckling – förslag och framåtblick*.
- SOU 2006:87. *Arbetskraftsinvandring till Sverige – förslag och konsekvenser*.
- Utlänningslag (2005:716).
- Utlänningsförordning (2006:97).

Litteratur

- Bevelander, P, Emilsson, H, Magnusson, K & Osanami Törngren, S, 2014. *Världens öppnaste land*. Stockholm: Fores
- Calleman, Catarina, 2015. "Att byta spår" i Calleman, Catarina & Horzfeld Olsson, Petra (red): *Arbetskraft från hela världen*. Delegationen för migrationsstudier, rapport 2015:9.
- European Migration Network, 2013a. "Ad-Hoc query on regulatory framework to control inflow of foreign workers".
- European Migration Network, 2013b. "Approaches and tools used by Member States to address Labour Market needs".
- Robin-Olivier, Sophie, 2016. "The Community Preference Principle in Labour Migration Policy". OECD. Rapport.

Artiklar

- Aftonbladet, 12 maj 2016. "Farhad utvisas efter 17 år – på grund av jobbannons".
<<http://www.aftonbladet.se/nyheter/article22772477.ab>> (Hämtad 19/8 2016).
- Expressen, 3 juni 2014. "Kvinna utvisas – hade haft för många jobb".
<<http://www.expressen.se/nyheter/kvinna-utvisas--hade-haft-for-manga-jobb/>> (Hämtad 19/8 2016).
- Gefle Dagblad, 12 februari 2016. "Surin utvisas för att han har tjänat för lite pengar".
<<http://www.gd.se/gastrikland/sandviken/surin-utvisas-for-att-han-tjanat-for-lite-pengar>> (Hämtad 19/8 2016).

Realtid, 17 augusti 2016. "Han hade sluppit bli uppsagd och utvisad".
<<http://www.realtid.se/karriar/han-hade-sluppit-bli-uppsagd-och-utvisad#conversion-1898269829>> (Hämtad 19/8 2016).

Svenskt Näringsliv, 3 maj 2016, "Sirajul utvisas trots att han följde regelverket" <http://www.svensktnaringsliv.se/fragor/rekrytering-utanfor-ees/sirajul-utvisas-trots-att-han-foljde-regelverket_646736.html>

Svenska Dagbladet, 7 juni 2014. "För låg lön – hotas av utvisning".
<<http://www.svd.se/for-lag-lon-hotas-av-utvisning>> (Hämtad 19/8 2016).

Svenska Dagbladet, 11 juni 2014. "HRF kräver kollektivavtal för att ge arbetstillstånd".
<<http://www.svd.se/hrf-kraver-kollektivavtal-for-att-ge-arbetstillstand>> (Hämtad 19/8 2016).

SVT Nyheter, 7 mars 2016. "Omar utvisas till Irak trots toppjobb".
<<http://www.svt.se/nyheter/lokalt/stockholm/omar-utvisades-till-irak-trots-toppjobb>> (Hämtad 19/8 2016).

SVT Nyheter, 4 april 2016. "Fick jobb via LinkedIn – nu utvisas han".
<<http://www.svt.se/nyheter/lokalt/skane/fick-jobb-via-linkedin-nu-utvisas-han>> (Hämtad 19/8 2016).

Upsala Nya Tidning, 2 juni 2014. "Sara har lämnat Sverige".
<<http://www.unt.se/uppland/uppsala/sara-har-lamnat-sverige-3186639.aspx>> (Hämtad 19/8 2016).

Upsala Nya Tidning, 26 juni 2016. "Nytt hopp för familjen Ahmadi".
<<http://www.unt.se/uppland/uppsala/nytt-hopp-for-familjen-ahmadi-4280277.aspx>> (Hämtad 19/8 2016).

Rättsfall

Migrationsdomstolen

Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 1532-12.
Förvaltningsrätten i Malmö, UM 2205-14.
Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 961-15.
Förvaltningsrätten i Malmö, UM 631-15.
Förvaltningsrätten i Malmö, UM 769-15.
Förvaltningsrätten i Malmö, UM 5960-15.
Förvaltningsrätten i Malmö, UM 6005-15.
Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 130-16.
Förvaltningsrätten i Malmö, UM 425-16.
Förvaltningsrätten i Stockholm, UM 490-16.

Migrationsöverdomstolen

MIG 2015:6.
MIG 2015:11.

Övriga referenser

Migrationsverket, 2016, "Arbeta i Sverige".
<<http://www.migrationsverket.se/Privatpersoner/Arbeta-i-Sverige/Avgifter.html>> (Hämtad 19/8 2016).

Migrationsverket, 2015, "Handbok i Migrationsärenden".
<<http://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Styrning-och-uppfoljning/Lagar-och-regler/Handbok-i-migrationsarenden.html>> (Hämtad 19/8 2016).

Appendix

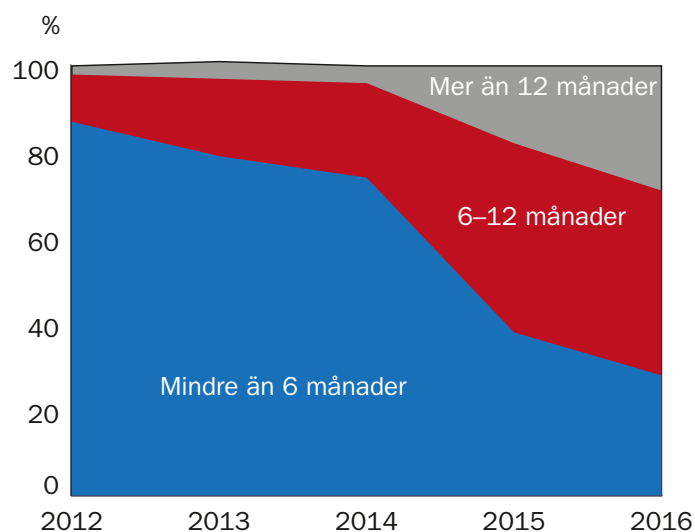
Statistik

Antal avslag på ansökan om arbetstillstånd uppdelat på skäl

	2012	2013	2014	2015
<i>Skäl för avslag*</i>				
Gemenskapsföreträdet	358	304	345	301
Kollektivavtalsenliga villkor	435	326	165	213
Försörjningskravet	34	16	17	36
<i>Skäl för avslag på ansökan om förlängning</i>				
Gemenskapsföreträdet		47	42	40
Kollektivavtalsenliga villkor		168	87	72
Försörjningskravet		58	36	58

* I flertalet ärenden saknar Migrationsverket registrering på avslagsskålet. Av den anledningen är det möjligt att vissa avslagsgrunder förekommer oftare.

Källa: Migrationsverket.



Avgjorda asylärenden efter handläggningstid

Källa: Migrationsverket.

År	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Beviljade arbetstillstånd ¹	14 919	14 001	15 158	17 011	15 974	12 521	13 789

¹ Antalet inkluderar kortare arbetstillstånd, som exempelvis för säsongarbetare.

Källa: Migrationsverket.

Metod

De fall som refereras baseras på uppgifter från domar förutom när annat anges. Urvalet är främst baserat på sådana fall som har citerats i media. Eftersom medieuppgifter ofta är knapphändiga, har det inte gått att identifiera vissa fall. Vissa personer har exempelvis valt att vara anonyma i media, och därför går det inte heller att hitta domarna.

Det är viktigt att poängtera att de domar som tas upp är från Migrationsdomstolen eller Migrationsöverdomstolen, med något enstaka undantag. Det finns säkerligen fler fall som inte har omnämnts i media eller som inte har överklagats. De fall som tas upp är alltså bara ett litet urval för att visa hur rätten tillämpas. Urvalet är inte signifikativt för hur vanligt förekommande utvisningar är på de grunder som tas upp i rapporten. Merparten av fall rörande arbetstillstånd behandlas enbart av Migrationsverket, och är inte offentliga handlingar.

Olika förarbeten till lagen, såsom propositioner och statliga utredningar används i rapporten för att förklara syftet med lagstiftningen. Enligt svensk rättstradition ska lagen alltid tolkas utifrån förarbetena. De ingår därmed i en grundläggande juridisk metod, eftersom lagen får sin betydelse läst i ljuset av de propositioner och utredningar som den grundar sig på. Migrationsverkets ”Handbok i migrationsärenden” har också använts. Handboken används av Migrationsverkets handläggare som stöd för att fatta beslut. Ytterligare litteratur har tjänat som komplement. Statistik har inhämtats genom mejlkontakt med Migrationsverkets statistikavdelning.

Domar är allmänna handlingar, och är därmed offentliga. Vissa av personerna i de fall som refereras i rapporten har omskrivits i media anonymt. Deras namn finns därför inte med i referaten. I de fall där sökanden har gått ut i media med namn och bild, finns namnet utskrivet i referaten.

TIMBRO

Kungsgatan 60, Box 3037,
103 61 Stockholm, Sweden

Telefon: +46 8 587 898 00

Fax: +46 8 667 00 37

E-mail: info@timbro.se