

Niklas Bruun i Sverige
En vänbok

§
iUSTUS
FÖRLAG

Redaktörer

Kerstin Ahlberg
Petra Herzfeld Olsson
Jonas Malmberg

Festskriften är utgiven med ekonomiskt stöd av Emil Heijnes
Stiftelse för rättsvetenskaplig forskning

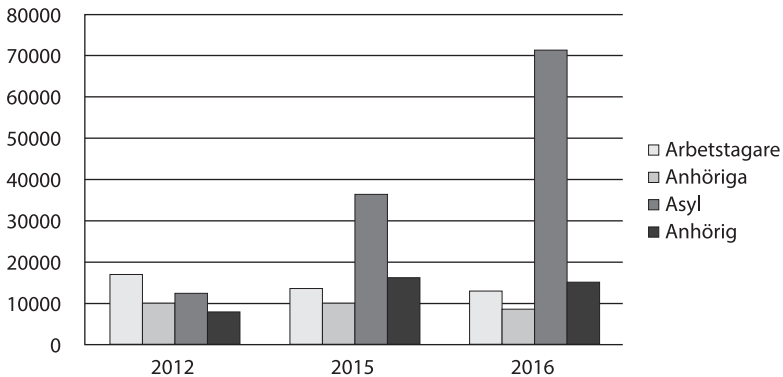
© Författarna och Iustus Förlag AB, Uppsala 2017
Upplaga 1:1
ISBN 978-91-7737-010-9
Produktion: eddy.se ab, Visby 2017
Omslag: John Persson
Foto: Kuva-ahti
Förlagets adress: Box 1994, 751 49 Uppsala
Tfn: 018-65 03 30
Webbadress: www.iustus.se, e-post: kundtjanst@iustus.se
Printed by Interak, Poland 2017

Rätt till arbete, arbetsrätt och försörjningskrav för asylsökande

1. Inledning

Migrationsfrågorna har blivit aktuella på ett mycket påtagligt sätt i hela världen. Arbetsmigranter har länge varit majoriteten av det stora antalet migranter, men under senare tid har antalet flyktingar ökat kraftigt, framför allt från Afghanistan och Syrien. Medan migrationsdebatten i Sverige under en period främst kretsade kring arbetskraftsinvandring, har den nu mest kommit att röra flyktingars försörjningsmöjligheter, rätt att stanna i Sverige och integration. I Sverige var de asylsökande 2015 betydligt fler än arbetsmigranterna och försörjningsfrågan för dem var ofta akut. Diagrammet nedan visar hur de *beviljade* uppehållstillstånden under olika år fördelade sig på arbetstagare och skyddsökande och deras respektive anhöriga.

Uppehållstillstånd 2012, 2015 och 2016



Källa: Migrationsverkets statistik

I denna artikel diskuterar jag den politik som förts i Sverige sedan 1990-talet i fråga om arbete för asylsökande, ett ämne där många olika intressen och konflikter är inblandade. Det kan gälla till exempel önskemål att begränsa antalet asylsökande, intresset av att asylsökande försörjer sig, strävan att skydda lönenivåerna i Sverige eller krav på att Sverige ska leva upp till internationella konventioner. Omfattande lagstiftning har införts på både asylområdet och arbetskraftsområdet som har gjort situationen alltmer komplex och svår att överblicka. Samtidigt har gränserna mellan de två kategorierna asylsökande och arbetskraftsinvandrare blivit alltmer otydliga. I artikeln behandlas därför också reglerna om arbetskraftsinvandring i viss mån. Jag har inspirerats av Gabriel & Pellerin som ifrågasätter de konventionella dikotomier och kategoriseringar som ofta präglar migrationsstudier och regelverk.¹

2. Från arbetskraftsimport till flyktinginvandring

Under 1980- och 1990-talen minskade arbetskraftsinvandringen till Sverige kraftigt efter att under tidigare decennier ha varit både omfattande och betydelsefull för den industriella och ekonomiska utvecklingen. I en proposition vid mitten av 1980-talet hävdades att det saknades anledning att

¹ Gabriel, C. & Pellerin, H. (red.), *Governing International Labour Migration: Current Issues, Challenges and Dilemmas*, Ashgate 2008.

för Sveriges del räkna med något egentligt behov av arbetskraftsinvandring under överskådlig tid. Arbetskraftsinvandring borde därför i normalfallet inte tillåtas, men undantag kunde göras beträffande nyckelfunktioner inom industrin och näringslivet i övrigt.²

Under samma period ökade antalet asylsökande i Sverige kraftigt, framför allt på grund av förhållandena i forna Jugoslavien. Under senare hälften av 1980-talet uppgick de asylsökandes antal till cirka 20 000 per år och år 1992 var antalet som högst. Det året kom 84 000 asylsökande till Sverige, de allra flesta från forna Jugoslavien. Genom utökade viseringskrav, skärpt praxis och inskränkningar i asylrätten gjordes försök att begränsa antalet asylsökande.³ I samband med Sveriges erkännande av Bosnien-Hercegovina i maj 1992 infördes visumtvång för medborgare från den nya staten. Visumtvånget kritiserades och avskaffades i oktober samma år efter internationella påtryckningar. Samtidigt infördes visumtvång för asylsökande från Serbien, Montenegro och Kosovo och i juni 1993 återinfördes visumtvång för medborgare från Bosnien-Hercegovina.

Efter ett vägledande regeringsbeslut⁴ fick ett mycket stort antal asylsökande bosnier, cirka 40 000, samtidigt på kort tid permanent uppehållstillstånd som *de facto*-flyktingar eller av humanitära skäl. Genom besluten om visumtvång och uppehållstillstånd förhindrades en fortsatt ökning av sökande samtidigt som de redan existerande köerna av asylsökande hade förkortats. Det svenska beslutet att ge flyktingar från Bosnien permanent uppehållstillstånd skilde sig från flertalet andra länder i Europa, som istället valde att ge flyktingarna tillfälliga uppehållstillstånd. Den 1 juli 1994 infördes emellertid i Sverige bestämmelser om tidsbegränsade uppehållstillstånd för utlänningar som behövde tillfälligt skydd på grund av kriser eller konflikter i hemlandet. Anhöriga gavs möjlighet till familjeåterförening.⁵

3. Försörjning för asylsökande

Det stora antalet asylsökande på 1990-talet gjorde frågan om deras försörjning akut. Med hänvisning till vars och ens skyldighet att försörja sig och sin familj infördes 1992 en rätt för asylsökande att arbeta medan de väntade

² Prop. 1983/84:144 *Invandrings- och flyktingpolitiken*.

³ Lundh, C. & Ohlsson, R., *Från arbetskraftsimport till flyktinginvandring*, 2 uppl., SNS förlag 1999, s. 86 ff.

⁴ Regeringens skrivelse 1993/94:127, *Invandrar- och flyktingpolitiken*.

⁵ Prop. 1993/94:94 *Mottagande av asylsökande m.m.*

på beslut.⁶ En lång väntetid ansågs göra det svårare för de asylsökande att komma in på arbetsmarknaden om de senare skulle beviljas uppehållstillstånd, och en lång passiv väntan kunde innebära stora och onödiga kostnader för samhället.⁷

De asylsökandes rätt att arbeta konstruerades på så sätt att de *undantogs från kravet på arbetstillstånd*. Därmed ställdes inte några krav på anställningsvillkoren, som fallet var för arbetstillstånd. Vad gällde anställningen i dessa fall skulle enligt regeringen hela den vanliga arbetsrättsliga lagstiftningen gälla.⁸

Rätten att arbeta fanns från början bara om handläggningstiden beräknades överstiga fyra månader. Regeringen gjorde den bedömningen att en generell rätt för alla asylsökande att börja arbeta omedelbart sedan asylansökan gjorts skulle kunna leda till en inte obetydlig ökning av antalet asylsökande. En ökning av antalet asylsökande utan asylskäl skulle också kunna bidra till att urholka asylrätten.⁹ Regeringen balanserade därmed mellan en ambition att undvika att locka fler asylsökande till Sverige och en strävan att få sökande som befann sig i landet för att försörja sig.¹⁰ Den ville också undvika att personer, som uppenbart inte hade någon grund för sin ansökan om asyl och därför riskerade att avvisas med omedelbar verkställighet, gavs rätt att arbeta.¹¹

Något år senare menade regeringen i en proposition om mottagande av asylsökande att ingenting hade kommit fram som föranledde en förändrad bedömning om handläggningstiderna. Utredningen om mottagandet av asylsökande och flyktingar liksom AMS, Utlänningsnämnden och de fackliga organisationerna hade ansett att rätten att arbeta borde inträda *omedelbart efter ansökan* om uppehållstillstånd, men kravet på fyra månader behölls oförändrat. Regeringen konstaterade samtidigt att de asylsökandes rätt att arbeta dittills hade haft begränsad betydelse, eftersom läget på arbetsmarknaden gjorde det omöjligt för de flesta asylsökande att få något arbete.¹²

⁶ Reglerna fördes in i 4 kap. 3 a § utlänningsförordningen (1989:547). Eftersom de infördes genom en förordning, finns inga förarbeten till dem, men motiven har återgetts i propositionen 1993/94:94 *Om mottagande av asylsökande m.m.* s. 26 och 36–37 och i SOU 2006:87, *Arbetskraftsinvandring till Sverige – förslag och konsekvenser*, s. 192 f. (Frågan hade dessförinnan behandlats i prop. 1990/91:195 om aktiv flykting- och immigrationspolitik m.m.)

⁷ Prop. 1993/94:94, s. 36 f.

⁸ Prop. 1993/94:94, s. 19. Eftersom Sverige inte har några regler om minimilön är ett sådant uttalande åtminstone för arbetsplatser utan kollektivavtal ganska intetsägande.

⁹ Prop. 1993/94:94, s. 37.

¹⁰ Se också dir. 1991:86 till SOU 1992: 69, *Meningsfull vistelse på asylförläggning*, SOU 2006:87, s. 195–199 och prop. 2007/08:147, *Nya regler för arbetskraftsinvandring*, s. 43 f.

¹¹ Prop. 1993/94:94, s. 37.

¹² Prop. 1993/94:94, s. 38.

Handläggningstiderna minskade under perioden 1995–1996, då antalet asylsökande också var lågt. Därefter ökade de kraftigt och låg på en konstant hög nivå.¹³ Under åren 2001–2009 var handläggningstiderna 200–300 dagar med ganska stora variationer mellan åren.¹⁴

Tabell 2. Handläggningstider inom asylprövningen 2001–2009 (dagar)

2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
226	221	224	291	244	201	218	267	203

(Migrationsverkets statistikavdelning).

4. Arbetskraftsinvandring blir åter aktuell

Inställningen till *arbetskraftsinvandring* förändrades kring sekelskiftet 2000. Bakgrunden var bland annat de demografiska förhållandena med en åldrande befolkning och de stora pensionsavgångar som väntades följa efter år 2010. Åsikten var nu att utbudet av arbetskraft behövde öka långsiktigt om det skulle vara möjligt att undvika arbetskraftsbrist och flaskhalsar, säkra en ekonomisk tillväxt och finansiera framtidens välfärd.¹⁵

År 2004 tillsattes en parlamentarisk kommitté för arbetskraftsinvandring (KAKI) för att ta fram ett regelverk för vidgad arbetskraftsinvandring från länder utanför EU/EES. Förslag till förändringar skulle enligt direktiven utgå från behovet av arbetskraft på arbetsmarknaden och syfta till flexibilitet och förenklad administration. Sambandet mellan regelverket för arbetskraftsinvandring och regelverket för asyl och skyddsbehövande i övrigt skulle studeras med utgångspunkten att asyrrätten inte skulle urholkas.¹⁶

Kommittén presenterade sitt arbete i betänkandet *Arbetskraftsinvandring i Sverige – förslag och konsekvenser* (SOU 2006:87). Förslagen innehöll att arbetskraftsinvandringen till Sverige borde öka men att den också fortsättningsvis borde vara reglerad. Den myndighetsbaserade arbetsmarknadsprövningen borde behållas.¹⁷ Vad gällde de asylsökande borde de varken under asylprocessen eller efter en avslagen ansökan kunna ansöka om uppehållstillstånd eller arbetstillstånd inifrån Sverige. Principen att hålla isär asyrrätten och arbetskraftsinvandringen var av största vikt för att asyrrätten

¹³ SOU 2006:87, s. 193 f.

¹⁴ År 2016 hade den genomsnittliga handläggningstiden i asylärenden ökat till 329 dagar.

¹⁵ SOU 2006:87, s. 296 (Bilaga 1) med hänvisning till Ds 2002:30 och Långtidsutredningens huvudbetänkande, SOU 2000:7.

¹⁶ Dir. 2004:21.

¹⁷ SOU 2006:87, s. 31.

inte skulle urholkas. Kommittén menade också att möjligheten för vissa asylsökande att arbeta utan krav på arbetstillstånd kunde skapa en koppling mellan asylsystemet och arbetsmarknaden som gjorde att förekomsten av svarta arbeten blev svårare att kontrollera.¹⁸

År 2008 infördes ny lagstiftning om arbetskraftsinvandring från länder utanför EES-området. Bakgrunden var att Sverige ansågs ha ett behov av arbetskraft, både för att kunna hävda sig i den internationella konkurrensen och beroende på den demografiska situationen med en snabbt åldrande befolkning. Lönen, försäkringsskyddet och övriga anställningsvillkor fick liksom tidigare inte vara sämre än de villkor som följde av svenska kollektivavtal eller praxis inom yrket eller branschen. Den viktigaste nyheten i 2008 års regler var att arbetsmarknadsprövningen, d.v.s. en prövning av att arbetskraft rekryterades bara till bristyrken, avskaffades. Detta innebar – tvärt emot utredningens förslag – att det skulle gå att få arbetstillstånd för anställningar utan särskilda kvalifikationskrav. Det avgörande skulle vara att enskilda arbetsgivare hade ett behov av att rekrytera arbetskraft till sin verksamhet.¹⁹ Andra förändringar var att de fackliga organisationerna fick mindre att säga till om i processen och att det inte längre – ens för de mest eftertraktade yrkesgrupperna – gick att direkt söka och få permanent uppehållstillstånd.²⁰ Ett system där alla som invandrade av arbetsmarknadsskäl bedömdes efter samma kriterier skulle skapa den effektivitet, transparens och flexibilitet som regeringen eftersträvade.²¹

Arbetstillstånd enligt de nya reglerna meddelades för högst två år men kunde förlängas till högst fyra år. Därefter var det möjligt att söka permanent uppehållstillstånd. Det tillfälliga arbetstillståndet var knutet till ett visst slag av arbete och *en viss arbetsgivare*.²² Om anställningen avslutades av någondera parten, kunde arbetstagaren få behålla sitt tillstånd, om hon eller han kunde hitta en ny anställning inom tre månader.²³

Med de nya reglerna var det i grova drag framför allt tre olika kategorier arbetsmigranter som kom till Sverige. Det var 1) bärplockare från Thailand, 2) IT-ingenjörer från Indien och 3) personer som arbetade med okvalificerat arbete som städning eller i restauranger. De sistnämnda kom inte sällan från

¹⁸ SOU 2006:87, s. 208.

¹⁹ Prop. 2007/08:147, s. 26.

²⁰ Tidsbegränsade tillstånd för så kallad cirkulär migration (se SOU 2011:28), där de migrerade förväntas eventuellt komma utbildade och återvända till hemlandet när deras anställning är slut utan att belasta välfärdssystemet, har blivit allt vanligare i många länder.

²¹ Prop. 2007/08:147, s. 34.

²² 6 kap. 2a § 3 st. UtL. Detta gällde också tidigare.

²³ 7 kap. 3 § 2 p. UtL.

länder som människor också flydde från, som Ukraina, Turkiet, Syrien och Irak.²⁴ Under de år som reglerna varit gällande har totalt omkring 15 000 personer per år beviljats arbetstillstånd. Av dem brukar knappt 20 procent uppges vara kvinnor.²⁵

5. Skärpta krav för asylsökandes rätt att arbeta under handläggningstiden

I propositionen om nya regler för arbetskraftsinvandring berördes också de asylsökandes arbete. Regeringen konstaterade att antalet asylsökande och handläggningstiderna hade förändrats kraftigt sedan 1992 och tenderade att öka.²⁶ Samtidigt visade enligt regeringen Migrationsverkets statistik för år 2007 att av de 13 258 personer, som hade haft rätt att arbeta utan arbetstillstånd, hade bara 611 anmält till verket att de faktiskt arbetade. Enligt regeringen saknades det uppgifter om i vilka yrken eller branscher eller i vilken omfattning de hade arbetat.²⁷

Även om förhållandena var ”något oklara”, ansåg regeringen att en bidragande orsak till den ökade asylinströmningen under det senaste decenniet kunde vara att det spritts kunskap om att det gick att arbeta i Sverige under asylprocessen.²⁸ Ett problem, som hade blivit allt vanligare, var frånvaron av identitetshandlingar. År 1999 hade 65 procent av de asylsökande i åldrarna 16–64 år saknat pass eller andra identitetshandlingar. År 2007 var andelen 94 procent. Detta var resurskrävande och förlängde handlägg-

²⁴ Om detta, se Pelling, L., *Fristad Sverige? Om skyddsökande arbetskraftsinvandrarers villkor*, och Frödin & Kjellberg, *Arbetskraftsinvandring från tredje land i restaurang- och städbranscherna*, båda i Calleman, C. & Herzfeld Olsson, P. (red.), *Arbetskraft från hela världen – Hur blev det med 2008 års reform?* Delmi rapport 2015:9.

²⁵ Den lättillgängliga statistik som finns på Migrationsverkets hemsida är sällan uppdelad på kön.

²⁶ Prop. 2007/08:147, s. 42.

²⁷ Prop. 2007/08:147, s. 45. Migrationsverket för kontinuerligt statistik över hur många asylsökande som arbetar, se t.ex. SOU 2009:19, tabell 4.1. I SOU 2006:87, *Arbetskraftsinvandring till Sverige – förslag och konsekvenser*, s. 199, finns vissa sådana uppgifter för 2005. Enligt Migrationsverket hade 715 asylsökande (som undantagits från kravet på arbetstillstånd) arbete i november år 2005. Av dessa var 102 kvinnor (14 procent). För 400 personer, d.v.s. drygt hälften av alla, fanns uppgifter om deras anställning. Omkring 100 personer uppgav att de arbetade inom kök och restaurang, drygt 100 inom lokalvård, cirka 15 personer inom vård och omsorg och lika många inom serviceyrken. Därutöver fanns uppgifter om att några asylsökande hade arbetat i pizzerior, fabriker och butiker m.m. Ingen uppgav att de hade ett kvalificerat arbete. Arbetstiderna och anställningarnas längd varierade kraftigt.

²⁸ Prop. 2007/08:147, s. 43 f. Liknande tankegångar har också förekommit i flera tidigare utredningar, t.ex. i dir. 1991:86 till SOU 1992: 69, *Meningsfull vistelse på asylförläggning* och SOU 2006:87, s. 195–199.

ningstiderna. Regeringen ansåg därför att asylsökande som saknade identitetshandlingar och inte medverkade till att klarlägga sin identitet inte skulle ha rätt att arbeta.²⁹ Rätten att arbeta under handläggningstiden inskränktes på det sättet och antalet asylsökande som fick rätt att arbeta minskade från knappt 17 000 år 2008 till knappt 4 000 år 2010.³⁰

Ett annat problem ansågs vara att det förekom att asylsökande fick ekonomiskt bistånd trots att de hade inkomst från arbete. Regeringen menade att detta motiverade en ökad kontroll. En arbetsgivare som anställde en asylsökande blev skyldig att rapportera detta till Migrationsverket³¹ och den asylsökande skulle informeras om detta och om vilka regler som gällde på den svenska arbetsmarknaden.³²

6. Asylsökande med avslag får rätt att byta spår till arbetstillstånd

Som en del av 2008 års reform av reglerna om arbetskraftsinvandring infördes en möjlighet för personer, som fått avslag på sin asylansökan och hade arbetat i Sverige, att ”byta spår”. Asylsökande som fått avslag, fick på vissa villkor rätt att *inom landet* ansöka om tidsbegränsat uppehållstillstånd för arbete. Reglerna avvek på så sätt från huvudregeln om att arbetstillstånd och uppehållstillstånd skulle sökas utanför landets gränser.³³ Också tidigare kunde en asylsökande, som fått avslag på sin ansökan men hade ett arbetserbjudande, söka arbetstillstånd, men det måste då göras från ett annat land. Detta var inte ovanligt.³⁴

Utredningen som föregick lagstiftningen hade motsatt sig att asylsökande på detta sätt skulle få byta spår. Den ansåg som redan nämnts att det var av största vikt att asylrätten och arbetskraftsinvandringen hölls isär och den menade även att det var olämpligt att förlänga den tid då asylsökande kunde vistas i landet efter ett lagakraftvunnet beslut om avslag. Flera remissinstanser hade sedan ansett att förslaget innebar ett avsteg från principen

²⁹ Prop. 2007/08:147, s. 45. Förslag om att asylsökande av denna kategori inte skulle ha samma förmåner som andra asylsökande hade väckts i SOU 2003:25 *Verkställighet vid oklar identitet m.m.*

³⁰ Migrationsverkets statistikavdelning. Om kravet på identitetshandlingar mm, se Borg Jansson, D., *Asylsökande och rätten att arbeta – regelverkets innebörd och möjliga konsekvenser*, i Calleman & Herzfeld Olsson, i not 24 a.a.

³¹ Bestämmelsen finns i 7 kap. 1a § UtlF.

³² Prop. 2007/08:147, s. 46.

³³ Sådana undantag görs också för andra kategorier (5 kap. 18 § UtlL).

³⁴ Frödin & Kjellberg, not 24 a.a.

om en tydlig början och ett tydligt slut i asylprocessen.³⁵ Migrationsverket och Migrationsöverdomstolen hade menat att förslaget kunde leda till att antalet ogrundade ansökningar om asyl skulle komma att öka.³⁶

Regeringen instämde i att reglerna kunde skapa osäkerhet om slutpunkten i asylprocessen, men menade att detta skulle vägas mot att en utlänning, som hade arbetat under handläggningstiden hade påbörjat en etablering på den svenska arbetsmarknaden. Att någon i en sådan situation skulle tvingas lämna Sverige för att ansöka om uppehållstillstånd för arbete var inte i linje med regeringens övriga förslag om ett effektivare system för arbetskraftsinvandring. Det kunde framstå som oskäligt och vara kostsamt för den enskilde och hans eller hennes familj. För en arbetsgivare kunde det bli ett ekonomiskt avbräck om arbetstagaren en tid tvingades utebli från arbetsplatsen för att lämna Sverige och söka nödvändiga tillstånd.³⁷

För den nya möjligheten att byta spår krävdes att en person hade haft en anställning under sex månader (senare fyra månader), hade fått ett erbjudande om anställning i ett år framåt – *båda med villkor som motsvarar kollektivavtal* (vid deltid minimum 13 000) – och hade ansökt om arbetstillstånd inom två veckor efter det att beslutet om avslag vunnit laga kraft.³⁸ Som tydligt framgår av Migrationsverkets hemsida krävs också att vederbörande har ett pass.³⁹ Spårbytet förutsätter alltså att den sökande har arbetat i Sverige på det sätt som gjordes möjligt 1992, d.v.s. med undantag från kravet på arbetstillstånd under väntetiden och utan några krav på anställningsvillkoren.

Bara något tusental personer ansökte under vart och ett av de första åren om arbetstillstånd enligt dessa regler och därefter har antalet sökande sjunkit. Majoriteten av ansökningarna har avvisats eller avslagits och grunden för avslag har i ett stort antal fall varit att den tidigare eller den erbjudna anställningen inte ansetts ha haft tillräckligt goda villkor. Ett annat vanligt skäl har varit att sökanden tidigare har avvisats eller utvisats men inte lämnat landet eller att sökanden har arbetat utan att ha varit undantagen från kravet på arbetstillstånd.⁴⁰

³⁵ SOU 2006:87, s. 208 f.

³⁶ Prop. 2007/08:147, s. 47.

³⁷ Ds 2007:27 s. 28 f., prop. 2007/08:147, s. 47 f.

³⁸ Reglerna finns i 5 kap. 15a § UtL.

³⁹ Detta är ett starkare krav än som ställs för att någon ska få arbeta utan arbetstillstånd, då kravet är att personen har medverkat till att fastställa sin identitet.

⁴⁰ Calleman, C., *Byta spår – ett nålsöga mellan asyl och arbete*, Delmi rapport 2015:9, s. 290–329.

7. Kravet på lång handläggningstid tas bort

Antalet asylsökande som hade *rätt* att arbeta utan krav på arbetstillstånd varierade under åren framöver både med antalet asylsökande och med förändringar i reglerna; kravet på en viss handläggningstid togs bort år 2010, men samtidigt undantogs så kallade Dublinärenden⁴¹ och de som ansågs ha gjort ogrundade ansökningar från rätten att arbeta.⁴²

Invändningarna mot att asylsökande skulle få arbeta under handläggningstiden hade minskat. Den utredning som föregick 2010 års ändringar utgick – med hänvisning också till uppfattningar inom Migrationsverket – från att möjligheten att senare söka uppehållstillstånd för arbete skulle få en påtaglig effekt på de asylsökandes vilja att söka och ta ett reguljärt arbete medan de väntade på beslut. En del av det svartarbete som förekom skulle regulariseras.⁴³ Att öka möjligheten för asylsökande att arbeta stämde också överens med vissa strävanden inom EU för att underlätta asylsökandes tillträde till arbetsmarknaden.⁴⁴ Samtidigt hade de nya svenska reglerna för arbetskraftsinvandring väsentligt ökat möjligheterna för tredjelandsmedborgare att komma till Sverige för att både arbeta och söka arbete. Riskerna för att asylsystemet skulle användas som en väg in på den svenska arbetsmarknaden hade därmed minskat.⁴⁵

Efter att kravet på handläggningstid togs bort 2010 har antalet som haft *rätt* att arbeta ökat kraftigt, från 3 760 år 2010 till 28 427 personer år 2016, vilket också hänger samman med den stora ökningen av antalet asylsökande.⁴⁶ Antalet asylsökande som anmält till Migrationsverket att de faktiskt arbetat uppskattades 2016 dock bara till 1 271 personer.⁴⁷

⁴¹ Den grundläggande principen i Dublinförordningen (Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 604/2013 av den 26 juni 2013) är att en asylsökande som kommer till EU har rätt att få sin ansökan prövad – men bara i ett land.

⁴² SFS 2010:607, reglerna är införda i 5 kap. 4 § UtfE.

⁴³ SOU 2009:19, s. 100.

⁴⁴ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/33/EU om normer för mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd, artikel 15, säger att medlemsstaterna på vissa villkor ska se till att sökande har tillträde till arbetsmarknaden senast nio månader efter att de lämnat in sin ansökan om internationellt skydd.

⁴⁵ SOU 2009:19, s. 102.

⁴⁶ Migrationsverkets statistikavdelning.

⁴⁷ Arbetsgivaren ska anmäla både till Migrationsverket och till Skatteverket att den anställt en asylsökande.

8. Kontroller och återkallanden av arbetstillstånd

Inom arbetskraftsinvandringen uppdagades tidigt olika missförhållanden och särskilt inom branscher med låga formella kvalifikationskrav. Det avslöjades till exempel att arbetstagarna inte alltid fick lön för sitt arbete eller hade undermåliga arbets- och bostadsförhållanden. På andra områden visade det sig att arbetstillstånd fanns till salu.⁴⁸ Krav ställdes på åtgärder. Särskilda kontroller av arbetsgivarna infördes därefter steg för steg, först inom bärplockningen (2011) och sedan dels i nystartade företag, dels inom vissa branscher med okvalificerat arbete, som städning, hotell och restaurang, bygg, handel och bilverkstad (2012). Antalet arbetsmigranter till de områdena minskade därefter, vilket bland annat innebar att många skyddsökande människor som fått anställningar med låga formella kvalifikationskrav, förlorade sin möjlighet att komma till eller stanna i Sverige.⁴⁹

År 2014 infördes lagstiftning med efterkontroller och vidgade möjligheter att återkalla arbetstillstånd⁵⁰ och i december 2016 presenterades ytterligare förslag till lagstiftning på området med syftet att stärka arbetskraftsmigranternas ställning.⁵¹ Dessa innehöll bland annat att en ansökan om arbetstillstånd skulle avslås om erbjudandet om anställning hade upprättats uteslutande i syfte att kringgå reglerna om uppehållstillstånd och arbetstillstånd (skenanställning). Ett annat förslag var straffansvar för den som anställt en utlänning och uppsåtligen inte hade uppfyllt lagens villkor för anställningen, om detta hade lett till att en ansökan om förlängning hade avslagits eller ett arbetstillstånd hade återkallats. I förslaget var utgångspunkten att avvikelser från anställningsvillkoren är detsamma som utnyttjande och exploatering. Alternativet att arbetstillstånd erbjuds till en skyddsökande för att personen ska kunna stanna i Sverige utan att det behöver vara fråga om utnyttjande, förekommer inte i resonemangen. Maximistraflet föreslogs vara ett års fängelse och utredningen utgick från att omständigheterna sällan skulle komma att vara förmildrande.⁵²

⁴⁸ <www.lag-avtal.se/nyheter/anstallning/anstallningsvillkor/article2503707.ece> Publicerad 8 november 2010; Artikel av Peter Larsson, Sveriges Ingenjörer, SvD Brännpunkt 1 juni 2011.

⁴⁹ Om problematiken, se Pelling, i not 24 a.a.

⁵⁰ SFS 2014:776.

⁵¹ SOU 2016:91 *Stärkt ställning för arbetskraftsinvandrare på arbetsmarknaden*.

⁵² SOU 2016:91, s. 14 f.

9. Dramatiska restriktioner för asylsökande

I juli 2016 förändrades situationen för de asylsökande dramatiskt genom införandet av lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige (hädanefter TillfL). Nya och starkt restriktiva regler ska tillämpas på alla som sökt asyl efter lagens ikraftträdande. En tidsbegränsad lagstiftning, som ska gälla i tre år, ska anpassa det svenska regelverket till *miniminivån* enligt EU-rätten och internationella konventioner. Syftet är enligt propositionen att kraftigt minska antalet asylsökande samtidigt som kapaciteten i mottagandet och etableringen ska förbättras.⁵³ Reglerna om uppehållstillstånd av skyddsskäl har i den nya lagen både direkt och indirekt fått en koppling till arbete och försörjning.

Lagstiftningen har kritiserats mycket kraftigt av bland annat Röda Korset, Rädda Barnen, Sveriges advokatsamfund, UNHCR, TCO och SACO som avstyrkte förslaget i dess helhet. Det framhölls till exempel att det var en exceptionell åtgärd att, om än tillfälligt, frångå tidigare gjorda mycket betydelsefulla humanitära ställningstaganden vilkas principiella bärkraft inte ifrågasatts. Också Lagrådet förde fram omfattande kritik, som bara delvis beaktades av lagstiftaren. Enligt Lagrådet väckte det till exempel betänkligheter att införa regler om att en tillämpning inte fick strida mot svenska konventionsåtaganden. Lagrådet menade att det redan i lagstiftningssammanhang kunde vara besvärligt att veta exakt hur långt de svenska konventionsåtagandena sträckte sig. Det torde då inte vara lättare för de asylsökande, för Migrationsverket och för migrationsdomstolarna att i enskilda ärenden bedöma om den miniminivå som lagts fast i den tillfälliga lagen skulle tillämpas eller om säkerhetsventilen i stället skulle aktualiseras. Lagrådet menade vidare att det i svensk lagstiftningstradition saknades förebilder till bestämmelser som utformats på det nu aktuella sättet, att förslagen tagits fram i hast och att vägledningen för tillämpande myndigheter var knapphändig.⁵⁴

Den nya lagstiftningen innebär att de som kategoriseras som flyktingar eller alternativt skyddsbehövande under lagens giltighetstid bara kan få tidsbegränsade uppehållstillstånd.⁵⁵ En person som bedöms vara flykting kan enligt huvudregeln få ett tidsbegränsat uppehållstillstånd på tre år och en person som bedöms vara alternativt skyddsbehövande kan få ett tids-

⁵³ Prop. 2015/16:174 *Tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige*.

⁵⁴ Se t.ex. a.prop. s. 53.

⁵⁵ Det går inte att överklaga att ett beslut om uppehållstillstånd har tidsbegränsats (MIG 2010:20).

begränsat uppehållstillstånd på tretton månader (5 § 2 och 3 st. TillfL).⁵⁶ Kvotflyktingar kan fortsatt få permanenta uppehållstillstånd. Ensamkommande barn och familjer med barn under 18 år som bedöms vara i behov av skydd, omfattas inte av lagen – om de har ansökt om asyl senast 24 november 2015 – utan kan också få permanent uppehållstillstånd. Personer som i utlänningslagen definieras som ”övrigt skyddsbehövande” och som tidigare kunde få uppehållstillstånd av det skälet, kan inte få det.⁵⁷

De tidsbegränsade uppehållstillstånden för flyktingar och alternativt skyddsbehövande är tänkta att senare kunna förlängas, om det fortfarande finns skyddsskäl. De tillstånd som beviljats på tre år kommer då troligen inte att behandlas enligt tillfällig lagstiftning utan enligt den ”vanliga” lagstiftningen, d.v.s. enligt utlänningslagen. I så fall kan ett permanent uppehållstillstånd återigen bli aktuellt. Om ett nytt tillstånd ska beviljas en alternativt skyddsbehövande under de tre åren, ska det tillståndet enligt huvudregeln gälla i två år (5 § 3 st. 2 p. TillfL).

Permanent uppehållstillstånd ska under perioden bara kunna meddelas till personer som kan försörja sig (förutom till de två nyss nämnda kategorierna). Flyktingar, alternativt skyddssökande och ytterligare ett par mindre kategorier som för närvarande bara kan få tidsbegränsade tillstånd,⁵⁸ måste för att senare få permanent uppehållstillstånd ha en anställning som har anmälts till Skatteverket och som gör det möjligt för dem att försörja sig. Lönen, försäkringsskyddet och övriga anställningsvillkor får inte vara sämre än de villkor som följer av svenska kollektivavtal eller praxis inom yrket eller branschen (17 § 2 st. TillfL). För permanent uppehållstillstånd för flyktingar och alternativt skyddsbehövande krävs därmed nu samma anställningsvillkor som för arbetskraftsinvandrare.

För att motverka att unga personer förvärvsarbetar för att kunna få ett uppehållstillstånd i stället för att utbilda sig, ska personer under 25 år beviljas permanent uppehållstillstånd på grund av att de kan försörja sig bara om de redan har gymnasieutbildning (17 § 3 st. TillfL). Regeringen har sedan dess lagt ett förslag om en lagändring som innebär att gymnasiestudier i

⁵⁶ Tidsperioden valdes för att de skyddsbehövande skulle kunna anses bosatta i landet och därmed kunna ha rätt till bosättningsbaserade socialförsäkringsförmåner (prop. 2015/16:174, s. 31).

⁵⁷ Som övrigt skyddsbehövande anses de som – utan att tillhöra de andra två kategorierna – 1. behöver skydd på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt eller på grund av andra svåra motsättningar i hemlandet känner välgrundad fruktan att utsättas för allvarliga övergrepp, eller

2. inte kan återvända till sitt hemland på grund av en miljökatastrof (4 kap. 2a § UtL).

⁵⁸ Personer som har beviljats uppehållstillstånd på grund av synnerligen eller särskilt ömmande omständigheter eller på grund av verkställighetshinder (prop. 2015/16:174, s. 59).

vissa fall ska kunna ge möjligheter till förlängda uppehållstillstånd. Lagändringen föreslås träda i kraft den 1 juni 2017.⁵⁹

Ett par remissinstanser hade uppmärksammat ett problem: Utlänningar med tidsbegränsade uppehållstillstånd var till skillnad från dem med permanent uppehållstillstånd inte undantagna från utlänningslagens krav på arbetstillstånd för att ha rätt att arbeta i Sverige.⁶⁰ De hade alltså ingenting att stödja sin rätt att arbeta på. Regeringen bekräftade detta men framhöll samtidigt att Migrationsverket brukade bevilja arbetstillstånd till den som hade ett tidsbegränsat uppehållstillstånd och hade behov av arbetstillstånd.⁶¹ Regeringen skulle följa frågan och vid behov komma att föreslå förändringar i regelverket för att möjliggöra för människor att komma i arbete.⁶²

10. Familjeåterförening och försörjningskrav

För familjeåterförening har starkt skärpta krav införts, också det med hänvisning till att de svenska reglerna ska anpassas till *minimnivån enligt EU-rätten*.⁶³

Två krav ställs nu för familjeåterförening. Det ena kravet gäller en prognos om möjligheterna att få permanent uppehållstillstånd. De som anses vara flyktingar ska ha rätt att förenas med sin familj, om de anses ha välgrundade utsikter att beviljas ett permanent uppehållstillstånd (6 § i TillfL).⁶⁴ De alternativt skyddsbehövande har rätt till familjeåterförening på samma villkor, om deras ansökan om asyl har registrerats före den 24 november 2015 (7 § TillfL).

⁵⁹ Utkast till lagrådsremiss 28 november 2016, Uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå.

⁶⁰ Prop. 2015/16:174, s. 28. Personer med permanent uppehållstillstånd är undantagna från kravet på arbetstillstånd (2 kap. 8 c § 3 p UtL).

⁶¹ Arbetstillstånd *får* enligt 6 kap. 3 § UtL ges till utlänningar med tidsbegränsat uppehållstillstånd. Sådana tillstånd meddelas enligt Migrationsverkets handbok för utlänningar som beviljats tidsbegränsat uppehållstillstånd på grund av anknytning och för familjemedlemmar till personer, som har ett arbetstillstånd för mer än sex månader. Sådana arbetstillstånd för anhöriga beviljas utan någon särskild prövning av anställningsvillkoren och de är inte begränsade varken till yrke eller arbetsgivare (Migrationsverkets *Handbok i migrationsärenden*, 2014 års version, s. 288. Handboken är nu inte längre tillgänglig på Internet). Denna typ av arbetstillstånd uppmärksammas sällan men har stor kvantitativ betydelse. Cirka 11 000 anhöriga till arbetstagare hade arbetstillstånd 2016 (Migrationsverkets statistik).

⁶² Prop. 2015/16:174, s. 32.

⁶³ Prop. 2015/16:174, s. 39.

⁶⁴ Det framgår inte om denna prognos bara ska gälla skyddsbehovet eller om den kan gälla även flyktingens möjligheter att försörja sig.

Det andra kravet för familjeåterförening gäller försörjningsmöjligheter. Ett villkor för familjeåterförening är att flyktingen eller den alternativt skyddsbehövande personen i Sverige kan försörja de anhöriga (9 § TillfL).⁶⁵ Försörjningskrav som villkor för familjeåterförening har funnits redan tidigare, men inte för flyktingar. I april 2010 infördes ett allmänt försörjningskrav för uppehållstillstånd på grund av anknytning.⁶⁶ Det innebar att ett uppehållstillstånd på grund av anknytning fick beviljas endast om den person, som utlänningen åberopade anknytning till, kunde försörja sig och hade en bostad av tillräcklig storlek och standard för sig och utlänningen (5 kap. 3b § UtL).⁶⁷ Kravet gällde då att personen i Sverige (anknytningspersonen) kunde försörja sig själv och från försörjningskravet gjordes ett antal viktiga undantag, bland annat för flyktingar och alternativt skyddsbehövande (5 kap. 3c § UtL). De regler som införts nu gäller även för flyktingar och alternativt skyddsbehövande och innebär att anknytningspersonen ska kunna försörja inte bara sig själv utan också familjemedlemmen och ha en bostad av tillräcklig standard för båda.

11. Några slutkommentarer

Många olika intressen och konflikter är inblandade i regleringen av de asylsökandes arbete. En spänning råder mellan kravet på att asylsökande ska försörja sig och principen att asylrätten och arbetsmigration ska hållas isär. En annan spänning finns mellan intresset av att de asylsökande arbetar och försörjer sig och intresset av att begränsa antalet sökande till Sverige. Det finns också en motsättning mellan krav i lagstiftningen på relativt goda, kollektivavtalsenliga, anställningsvillkor i olika sammanhang och de skyddsökandes eget intresse av att få stanna i landet.

Lagstiftningen har steg för steg lett till att gränserna mellan arbetskraftsinvandring och asylsökandes arbete suddas ut. Efter att tidigare ha hyllats i diskussionerna verkar principen om att hålla isär asylrätten och arbetskraftsinvandringen helt ha övergivits: En person som sökt och fått asyl i Sverige, kan under den tillfälliga lagens giltighetstid få permanent uppehållstillstånd bara om personen har en anställning med kollektivavtalsenliga villkor. Som framgått av tidigare förarbeten och forskning är det mycket sällan som en asylsökande person har lyckats få sådana anställningsvillkor.

⁶⁵ Undantag gäller till exempel om flyktingen är ett barn, 10 § TillfL.

⁶⁶ SFS 2010:175.

⁶⁷ Prop. 2009/10:77, *Försörjningskrav vid anhöriginvandring*.

Försörjningskrav har införts både för permanent uppehållstillstånd och för familjeåterförening. Krav ställs då inte bara på försörjningsminimum utan på lön på kollektivavtalsenliga villkor. Att detta kan få starkt diskriminerande effekter är tydligt. Diskrimineringsombudsmannen ansåg i sitt remissvar att förslaget riskerade att missgynna bland annat kvinnor, äldre och personer med funktionsnedsättning. Den kommitté som övervakar efterlevnaden av FN:s konvention om avskaffandet av diskriminering av kvinnor (CEDAW-kommittén) menar i sina rekommendationer om flyktingstatus och asyl mm., att krav på försörjningsförmåga kan utgöra indirekt diskriminering av kvinnor i konventionens mening.⁶⁸ Det har till exempel visat sig att det tar längre tid för kvinnor att ”etablera sig” på arbetsmarknaden än för män. Kravet på att flyktingen eller den alternativt skyddsbehövande i Sverige ska försörja anhöriga innebär samtidigt att en enförsörjarmodell tillämpas, som länge har varit relativt osynlig i Sverige. Eftersom majoriteten av de asylsökande och dem som beviljats tidsbegränsade uppehållstillstånd är män, kommer också majoriteten av de eventuella försörjarna att vara män.

För de asylsökande som arbetar i väntar på beslut om sin ansökan gäller ”hela den vanliga arbetsrättsliga lagstiftningen”, d.v.s. för dem finns inga krav på lön, minimi-arbets tid eller kollektivavtalade försäkringar. Detsamma gäller dem som nu får tidsbegränsade uppehållstillstånd och anhöriga till både arbetskraftsinvandrare och flyktingar. Asylsökande som vill ”byta spår”, måste däremot *i efterhand* kunna visa att de har haft kollektivavtalsenliga villkor under fyra månader. De som söker permanent uppehållstillstånd måste ha kollektivavtalsenliga villkor när de ansöker om uppehållstillstånd.

Dagens regler om asyl är komplicerade och synnerligen svårtillämpade, särskilt som ibland två regelverk ska tillämpas parallellt och lagen hänvisar till minimikraven i internationella konventioner. En trolig effekt av det är att det kan få stor betydelse vem som blir den sökandes offentliga biträde och vilka ambitioner det offentliga biträdet har.

Det har diskuterats mycket vilken inverkan de tidsbegränsade tillstånden kommer att få på de asylsökandes etablering. Kommer reglerna att fungera som en positiv drivkraft eller kommer svårigheten att förutse framtida beslut att ha en negativ effekt på etableringen? En annan fråga är vilken inverkan

⁶⁸ CEDAW-kommittén skriver i sin General Recommendation No. 32 ”On the gender-related dimensions of refugee status, asylum, nationality and statelessness of women” att kvinnor riskerar att diskrimineras av de höga kraven på försörjningsförmåga eftersom en större andel av kvinnors arbete är obetalt, kvinnor har deltidsanställningar i högre grad än män och har lägre genomsnittlig lön beräknad för heltidsarbete.

Rätt till arbete, arbetsrätt och försörjningskrav för asylsökande

förslag eller eventuell lagstiftning om straff för arbetsgivare som bryter mot reglerna om arbetstillstånd kommer att få för arbetsgivarnas benägenhet att erbjuda anställningar till asylsökande eller före detta asylsökande.