



BESLUT

Diarienummer V 2023/701

Datum 2023-06-01

Adressat

Justitiedepartementet

Rektor

Yttrande över promemorian Genomförande av det nya blåkortsdirektivet (Ds 2023:6)

Ert dnr Ju2023/00690

Lunds universitet, som har anmodats att yttra sig över rubricerad promemoria, får härmed avge följande yttrande. Universitetet har valt att dels yttra sig generellt som arbetsgivare, dels genom att bifoga Juridiska fakultetens yttrande i sin helhet (bilaga).

Sammanfattning

Utifrån ett arbetsgivarperspektiv ser Lunds universitet positivt på förslaget till genomförande av det nya blåkortsdirektivet med ökade möjligheter att anställa till högkvalificerade anställningar, ökade möjligheter att byta från andra typer av uppehållstillstånd till EU-blåkort inifrån Sverige samt att kunna byta anställning utan krav på ny ansökan. Syftet med förslaget att förbättra möjligheterna att attrahera och behålla högkvalificerade arbetstagare och dess möjlighet att röra sig inom EU försvåras dock av nedannämnda synpunkter på förslagen. Lagförslagen upplevs dessutom bitvis som otillgängliga och svårtydda, vilket medför svårigheter att tolka regelverket. Ett exempel på detta är 5 a kap., rubriken Högkvalificerad anställning 2 b §.

5. Förhållandet till de allmänna reglerna om arbetskraftsinvandring

Lunds universitet är kritiskt till förslagen till den del det medför att regelverket tenderar att bli mer och mer svåröverskådligt. Bristen på

förutsägbarhet riskerar att hämma arbetskraftsinvandring vilket riskerar kompetensflykt samt försvårar Sveriges kompetensförsörjningsbehov. Rådande parallellsystem har exempelvis medfört att nuvarande rättstillämpning, vad avser barn till de som fått uppehållstillstånd för forskning, skiljer sig åt i förhållande till barn som fötts av föräldrar med andra tillstånd att få vistas i landet. Forskarbarn har av- och utvisats på grund av att de inte ansökt om tillstånd före inresa till landet (vilket bedöms orimligt i sig), vilket allvarligt skadat utländska forskares förtroende för Sverige.

För såväl arbetsgivare som sökande blir lagen mer och mer svårnavigerad, då fler undantag tillkommer. Därtill är lagstiftningen fragmenterad för olika grupper i samhället, vilket inte tar hänsyn till arbetskraftens dynamiska och komplexa natur.

En total genomsyn av regelverket hade därför varit att föredra för att undvika framtida icke avsedda konsekvenser. Utifrån ett arbetsgivarperspektiv ser även Lunds universitet att flera av utredarnas ställningstaganden medför att EU-blåkort enbart kommer att kunna sökas av en mycket begränsad grupp och hade hellre sett bland annat en lägre lönetröskel för nyexaminerade och mer omfattande förarbetsuttalande för att underlätta Migrationsverkets bedömning i varje konkret fall. De långa handläggningstiderna för såväl tillstånd som förlängningar/byte av tillstånd försvårar rekryteringar av tredjelandsmedborgare. I övrigt hänvisas till Juridiska fakultetens yttrande.

19. Kostnad och andra konsekvenser

Offentligfinansiella konsekvenser

Migrationsverkets långa handläggningstider och det faktum att Migrationsverket har bett om undantag från förvaltningslagens bestämmelse om dröjsmålstalan, gör att Lunds universitet ställer sig frågande till formuleringen att handläggning på 90 dagar endast kommer innebära en ”viss ökad arbetsbelastning”. Beaktat att syftet med ändringarna är att förbättra möjligheterna att attrahera fler

högkvalificerade arbetstagare att komma till Sverige och att synliggöra fördelarna med EU-blåkort i olika sammanhang, så kommer detta troligen medföra en för Migrationsverket större arbetsbelastning än förväntat och därmed ytterligare längre handläggningstider.

Beslut

Beslut att avge detta yttrande med bilaga har fattats av undertecknad rektor i närvaro av stf förvaltningschef Torun Forslid efter hörande av representant för Lunds universitets studentkårer och efter föredragning av HR-specialist Karin Fälth, sektionen HR. I handläggningen av ärendet har arbetsrättsjurist Kristine Widlund samt internationell koordinator Erik Kvist deltagit.



Erik Renström

Juridiska fakultetsstyrelsen
Docent Vladislava Stoyanova
Docent Niklas Selberg
Doktorand Lovisa Häckner Posse
Doktorand Alezini Loxa

Lunds universitet
Rektor

Remiss: Genomförande av det nya blåkortsdirektivet (Ds 2023:6)

Ju2023/00690

Juridiska fakultetsstyrelsen får härmed avge följande yttrande. Yttrandet har utarbetats av docenterna Vladislava Stoyanova och Niklas Selberg samt doktoranderna Alezini Loxa och Lovisa Häckner Posse.

7.2 Högkvalificerad anställning

Att yrkeserfarenheten ska vara på en nivå som är jämförbar med högre utbildning är så centralt att det bör framgå redan av lagtexten.

Fakultetsstyrelsen instämmer i att anställningsavtal och inte -erbjudande ska vara förutsättning för beviljande av EU-blåkort.

7.3 Prövning av anställningsvillkoren

Gällande migrationsrätt såväl som nu aktuell promemoria talar om ”sammanslutningar av arbetstagare” med avseende på det som i dagligt tal kallas fackförening. Eftersom det föreligger en legaldefinition av fackförening, dvs. arbetstagarorganisation – i 6 § lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet – bör denna term användas i migrationsrätten; jfr således 5 kap. 7 a § utlänningsförordningen.

7.3 Nivån på den nationella lönetröskeln enligt huvudregeln

Promemorian avstår från att definiera lön. En sådan definition framstår emellertid som viktig för regelverket. Härvidlag bör definitionens kärna utgöras av följande: alla arbetsgivarens kontraktensliga åtaganden som ersättning för arbetstagarens prestation, till följd av lag, kollektivavtal, anställningsavtal. Det handlar således om de skyldigheter som kan utkrävas i domstol. Utanför faller ensidigt reglerade förmåner. Fakultetsstyrelsen framhåller i sammanhanget att skäl 44 och 45 anger att inkomster från egenföretagande respektive inkomster från yrkesverksamhet bedrivna parallellt med den högkvalificerade anställningen inte ska beaktas vid tillämpning av lönetröskeln.

Fakultetsstyrelsen anser att direktivets möjlighet till lägre lönetröskel för nyutexaminerade arbetstagare bör användas. De aktuella reglerna är redan så

komplexa att argument om vikten av enkla regler inte är bärkraftiga. Nyutexaminerade kan antas vara yngre personer som kan antas vara särskilt benägna att utnyttja möjligheter att migrera. Sverige bör därför använda sig av möjligheten i direktivets artikel 5.5.

8.1.1 Arbetsgivarens verksamhet har inrättats för att underlätta inresa

Det nationella genomförandet av den tvingande artikel 7.1 d behöver utvecklas. Det är inte klart vilka typer av företag som är uteslutna från möjligheten att rekrytera tredjelandsmedborgare för högkvalificerad anställning. Sannolikt avses att verksamheten startats för att möjliggöra just den aktuella sökandens inresa. Avsikten kan inte antas vara att hindra verksamheter som har som affärsidé att rekrytera tredjelandsmedborgare för högkvalificerad anställning. Förtydligande förarbetsuttalanden behövs.

8.1.2 Fakultativa grunder för avslag

Gränserna mellan artikel 7.2.b och artikel 7.2.d framstår som oklara; att inte uppfylla rättsliga skyldigheter ska ju leda till åläggande av sanktioner. Är direktivets avsikt att rättskraftiga avgöranden inte krävs för tillämpning av artikel 7.2.b, medan det vid tillämpning av artikel 7.2.d förutsätts att rättsföljd beslutats/utdömts?

På senare tid har statsmakterna lanserat det breda och inkluderande begreppet arbetslivskriminalitet (jfr Ds 2021:1, SOU 2022:36, SOU 2023:8). Det finns anledning att relatera genomförandet av de fakultativa avslagsgrunderna till definitionen av och syn på regelöverträdelser i arbetslivet. Syftet med begreppet arbetslivskriminalitet får uppfattas vara att skärpa synen på regelöverträdelser i arbetslivet och på olika sätt intensifiera arbetet mot dessa. Enligt fakultetsstyrelsens mening bör detta skärpta synsätt prägla utrymmet för avslag på ansökningar om olika typer av arbetstillstånd, däribland EU-blåkort.

Bristande uppfyllelse av rättsliga skyldigheter

Promemorians bedömning av utrymmet för genomförande av den fakultativa artikeln 7.2 b bör förtydligas. Ur arbetsrättsmarknadssynvinkel räknar promemorian upp ågeranden som brukar anses som oerhört allvarliga (t.ex. underlåtenhet att betala lön, som regelmässigt ger arbetstagaren rätt att frånträda anställningen med stöd av 4 § 3 st lagen [1982:80] om anställningsskydd). Det finns alltså anledning att se mycket strängt på den arbetsgivare som gör sig skyldig till denna typ av överträdelser av lag och avtal. Promemorian tar emellertid inte ställning till hur allvarliga de givna exemplen ska uppfattas som, och det blir därför oklart vilka brister som ska utgöra grund för avslag (jfr s. 290 f). Förtydligande förarbetsuttalanden behövs.

Arbetsgivaren har påförts sanktioner

Promemorians bedömning av utrymmet för genomförande av den fakultativa artikeln 7.2 d bör förtydligas. Utöver de exempel som promemorian ger kan sanktioner enligt nationell rätt följa på ”olaglig anställning” i ytterligare fall, vilka får antas omfattas av den föreslagna lagregeln. Se härvidlag sanktioner för människohandel i 4 kap. 1 a § brottsbalken, människoexploatering i 4 kap. 1 b § brottsbalken, olaga diskriminering enligt 16 kap. 9 § brottsbalken, diskrimineringsersättning enligt 5 kap. diskrimineringslagen (2008:567), anställning av minderårig 5 kap. och 8 kap. arbetsmiljölagen (1977:1160), brott mot arbetsmiljölagen i 8 kap. arbetsmiljölagen (1977:1160), brott mot

arbetstidslagen (1982:673), arbetsmiljöbrott i 3 kap. 10 § brottsbalken, veto enligt 38-40 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott, jämkad lönenivå med stöd av den förmögenhetsrättsliga generalklausulen (36 § AvtL), arbetstagares frånträde av anställningen enligt 4 § 3 st lagen (1982:80) om anställningsskydd, straffrättsligt respektive förvaltningsrättsligt sanktionerade överträdelser av lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare m.m. I alla händelser behöver det i fråga om personliga ansvarsformer klargöras vilka fysiska personers sanktioner som ska tillgodoräknas den juridiska person som förekommer i det sökta tillståndet.

Grunderna för att underlåta tillämpa avslagsgrunden bör utvecklas med tydligt ställningstagande kring tidsaspekten och synen på olika överträdelser allvar.

8.2.1 Tvingande grunder för att återkalla eller neka förlängning av ett EU-blåkort

Utlänningen uppfyller inte längre vissa av kraven för inresa och vistelse

I Sverige jämföras i olika avseenden utbetalningar från socialförsäkringssystem med lön. Det föreligger vidare många ersättningsformer som träder in i olika situationer då arbetstagaren inte kan utföra arbete och försörja sig på lön. Mot denna bakgrund är regeln i direktivets artikel 8.4 viktig och det nationella genomförandet bör därför ske i lagstiftning.

Såvitt gäller återkallelse på grund av arbetslöshet anser fakultetsstyrelsen att det inte framkommit skäl att inte tillåta längre perioder av arbetslöshet än de som föreskrivs i artikeln. Särskilt den korta fristen om tre månader framstår som alltför kort. En arbetslös högkvalificerad arbetsmigrant bör i denna situation få längre tid på sig att hitta ett annat arbete.

Fakultetsstyrelsen konstaterar även att det av det nya EU-blåkortsdirektivets skäl 33 framgår att varje beslut om återkallelse eller vägran att förlänga ett EU-blåkort bör beakta de särskilda omständigheterna i fallet och vara proportionella. Bedömningarna av om ett EU-blåkort ska återkallas och en förlängning av tillståndstiden vägras bör alltså präglas av flexibilitet. En sådan tolkning är förenlig med det nya blåkortsdirektivets syfte att locka och behålla högkvalificerade tredjelandsmedborgare. Även förslaget om en fortsatt hög lönetröskel talar för att bedömningarna av återkallelse och nekande, oaktat att de utgör tvingande grunder, bör präglas av flexibilitet och inte ske mekaniskt. Det kan i sammanhanget noteras att EU-domstolen i förhållande till familjeåterföreningsdirektivet har uttalat att medlemsstaterna, vid bedömningen av referenspersoners försörjningsmedel, inte får neka familjeåterförening om inkomsten inte överstiger en viss miniminivå, utan att samtidigt göra en *konkret prövning av varje sökandes situation* (EU-domstolens dom den 4 mars 2010 i mål nr C-578/08). EU-rättens krav på en konkret prövning av varje sökandes situation framstår som relevanta även vid bedömningar av om EU-blåkort ska återkallas eller nekas.

8.2.2 Fakultativa grunder för att återkalla eller neka förlängning av ett EU-blåkort

Bristande uppfyllelse av rättsliga skyldigheter

Fakultetsstyrelsen avstyrker promemorians förslag att arbetsgivarens bristande uppfyllelse av rättsliga skyldigheter ska leda till återkallelse av tillstånd eller nekad förlängning. I den aktuella situationen har den högkvalificerade arbetskraftsmigranten rest till Sverige och påbörjat sin verksamhet här. Att då låta arbetskraftsmigranten drabbas negativt (återkallelse, nekad förlängning) av att

arbetsgivaren inte respekterar rättsliga skyldigheter framstår som både ineffektivt och orimligt betungande för den person som rest till Sverige för att arbeta. Det är statens uppgift att se till att lagstiftning om arbetsgivares allmänna skyldigheter är försedda med sanktioner med adekvat stränghet. Att försvåra för arbetskraftsmigranter som rest till Sverige framstår över huvud taget inte som en logisk följd av arbetsgivares regelöverträdelser. Direktivet möjliggör att medlemsstaterna hanterar ansökan respektive återkallelse och begäran om förlängning på olika sätt.

För den händelse Regeringen går vidare med promemorians förslag behöver grunderna för återkallelse respektive nekad förlängning förtydligas. Bedömningen av utrymmet för genomförande av den fakultativa artikeln 8.2 b bör förtydligas. Ur arbetsmarknadssynvinkel räknar promemorian upp regelöverträdelser som brukar anses som oerhört allvarliga (t.ex. underlåtenhet att betala lön). Det finns alltså anledning att se mycket strängt på den arbetsgivare som gör sig skyldig till denna typ av överträdelser av lag och avtal. Promemorian tar emellertid inte ställning till hur allvarliga de givna exemplen ska uppfattas som, och det blir därför oklart vilka brister som ska utgöra grund för avslag (jfr s. 290 f). Förtydligande förarbetsuttalanden behövs. Den här typen av beslut är av stor betydelse för den högkvalificerade arbetsmigranten som är på plats i Sverige och därför är det viktigt att dessa grunder är tydliga.

Försörjningskrav

Fakultetsstyrelsen instämmer i promemorians bedömning att möjligheten att införa en bestämmelse om återkallelse och nekad förlängning vid bristande möjlighet att försörja sig och familjen inte ska utnyttjas.

Villkoren som följer av kollektivavtal eller praxis är inte längre uppfyllda

Ett EU-blåkort får inte beviljas med mindre än att villkoren i den aktuella anställningen är i överensstämmelse med kollektivavtal och praxis inom yrket eller branschen. Dessa villkor är således definitionsmässigt avtalsinnehåll i relation mellan arbetsgivare och arbetstagare (EU-blåkortsinnehavare). Om arbetsgivaren inte respekterar dessa villkor kan de genomdrivas genom att arbetstagaren väcker talan i domstol. För att villkoren i praktiken ska underskrida ovanstående nivåer krävs således att arbetsgivaren begår avtalsbrott och att detta inte blir rättssak. Mot denna bakgrund framstår det som oklart vilket tillämpningsområdet för denna fakultativa regel om återkallelse eller nekad förlängning av EU-blåkort är. Meningen kan inte vara att arbetsgivarens avtalsbrott ska leda till sanktioner mot arbetstagaren. Fakultetsstyrelsen avstyrker således att artikel 8.2.e genomförs i svensk rätt.

För den händelse Regeringen går vidare med promemorians förslag behöver grunderna för återkallelse respektive nekad förlängning förtydligas. Bedömningen av utrymmet för genomförande av den fakultativa artikeln 8.2 e bör förtydligas. Lagregelns tillämpningsområde måste förtydligas med särskilt avseende på vad fakultetsstyrelsen anfört strax ovan.

Särskilt om proportionalitetsprincipen i artikel 8.7 direktiv 2021/1883

Promemorians analyser av nationella genomförandeåtgärder om frågorna återkallelse respektive nekande av förlängning av EU-blåkort har inte uttryckligen tagit intryck av den rättsutveckling som skett med avseende på s.k. kompetensutvisningar. Detta kan beaktas i den fortsatta beredningen av ärendet.

Beslut att återkalla eller neka förlängning av EU-blåkort ska enligt artikel 8.7 fattas med beaktande av proportionalitetsprincipen. Promemorian redovisar emellertid inte någon analys av vad denna EU-rättsliga proportionalitetsprincip kan tänkas innebära för tillämpningen av de lagregler promemorian föreslår (jfr s. 123). En samlad bedömning av principens innebörd för tillämpningen av de nationella genomförandeåtgärderna är önskvärd. En fråga härvidlag handlar om vad artikel 8.7 tillför den nationella allmänna förvaltningsrättsliga proportionalitetsprincip som redan är tillämplig på myndigheternas och domstolarnas beslutsfattande, jfr således 5 § 3 st förvaltningslagen (2017:900).

I alla händelser anser fakultetsstyrelsen att direktivets proportionalitetsprincip är så viktig att den bör genomföras i nationell lag. Uttalanden i förarbeten kan inte ge principen den framträdande roll direktivet förutsätter den ska ha i rättstillämpningen på nationell nivå. Frågan bör enligt fakultetsstyrelsens mening uppmärksammas i den fortsatta beredningen av genomförandet av det nya blåkortsdirektivet.

Underrättelse

Fakultetsstyrelsen har strax ovan avstyrkt att artiklarna 8.2.b och 8.2.e genomförs i nationell rätt. En följd av detta ställningstagande är att tidsfrister inte behövs.

För den händelse Regeringen går vidare med promemorians förslag såvitt gäller artiklarna 8.2.b och 8.2.e anser fakultetsstyrelsen att den föreslagna tidsfristen på direktivets miniminivå är alltför korta. Detta gäller särskilt den kortaste fristen om tre månader. En ytterligare fråga handlar om det är tillräckligt att bindande anställningsavtal ingåtts inom fristen eller om anställningen också måste ha tillträtts.

9.1 Ansökan om EU-blåkort

Var ska en ansökan göras?

Med ett undantag instämmer fakultetsstyrelsen i de bedömningar som promemorian redovisar på denna punkt. Fakultetsstyrelsen avstyrker förslaget att en förutsättning för att söka EU-blåkort från landet är att förutsättningarna för det tidigare tillståndet har varit uppfyllda (s. 129). Detta krav framstår som onödigt betungande för den enskilde och dessutom är den aktuella ansökan framåtsyftande. Det ter sig inte naturligt att hindra en ny ansökan med anledning av brister i andra tidigare anställningar.

I ljuset av kravet om bindande anställningsavtal för att beviljas EU-blåkort finns det anledning att omvärdera tidigare ställningstaganden om vilka kategorier som ska ha möjlighet att ansöka om EU-blåkort. Definitionen av vilka som ska få söka bör breddas i jämförelse med promemorians förslag på s. 129 (längst ner) och s. 131 (högst upp).

9.4 Verksamhet som egenföretagare eller annan yrkesverksamhet

Fakultetsstyrelsen instämmer i promemorians bedömningar och framhåller följande: Inkomster från verksamhet som egenföretagare eller annan yrkesverksamhet ska inte ingå vid tillämpning av lönetröskeln. Verksamhet som egenföretagare som konkurrerar med arbetsgivarens verksamhet utgör regelmässigt sakliga skäl för uppsägning av anställningsavtalet. Förutsättningarna för så kallad parallellanställning ges i artikel 9 i det s.k. arbetsvillkorsdirektivet 2019/1152 som genomförts i 6 i § lagen (1982:80) om anställningsskydd.

9.13 Sanktioner

Sanktioner mot arbetsgivare

Fakultetsstyrelsen instämmer i bedömningen att några lagbestämmelser inte krävs för genomförande av artikel 16.1, men vill också framhålla att den aktuella likabehandlingen avser tillämpligheten av regler på arbetsmarknaden. Det är inte en diskrimineringsgrund att inneha EU-blåkort, men en sådan innehavare kan på samma villkor som andra arbetstagare på svensk arbetsmarknad åberopa diskrimineringslagen (2008:567) i relation till arbetsgivaren.

Åtgärder mot missbruk

Fakultetsstyrelsen framhåller vikten av åtgärder i syfte att motverka missbruk av reglerna om EU-blåkort. Detta är inte minst viktigt eftersom EU-blåkortsinnehavarna med gällande regler alltid kommer sakna incitament att iaktta den föreskrivna anmälningsplikten (s. 138) såvitt gäller anställningsvilkorens nivåer. Avslutningsvis vill fakultetsstyrelsen peka på tankegången att det i tillståndsärendet ska kontrolleras ”hur arbetstagaren har levt upp till de anställningsvillkor som legat till grund för det tidigare beviljade tillståndet” (s. 160). Anställningsvillkor är innehåll i avtal som i här relevant mening förpliktar arbetsgivaren och berättigar arbetstagaren, och därför kan den sistnämnde alltså inte kan leva upp till några anställningsvillkor. Om arbetsgivaren inte lever upp till de avtalade villkoren får denne stämmas inför domstol av arbetstagaren (i förekommande fall med stöd av dennes arbetstagarorganisation).

11.1 Förutsättningar för uppehållstillstånd för familjemedlemmar

Ett försörjningskrav vid anhöriginvandring kopplat till EU-blåkort bör införas

Det är en brist att förslaget om att införa ett försörjningskrav inte utvecklas mot bakgrund av internationell rätt. I den fortsatta beredningen bör det därför motiveras tydligare i relation till Sveriges konventionsåtaganden såvitt gäller barnkonventionen och principen om familjens enhet. Det är enligt fakultetsstyrelsens mening inte lämpligt att i dagsläget införa ytterligare försörjningskrav i svensk migrationslagstiftning eftersom Europadomstolen i ett pågående mål i Europadomstolen förväntas ta ställning till om försörjningskravet vid familjeåterförening är förenligt med Europakonventionen (Dabo mot Sverige, ans. nr 12510/18).

Härvidlag bör förslaget också motiveras tydligt i relation till artikel 19.6 i den europeiska sociala stadgan (SÖ 1998:35) som är tillämplig på Sverige:

För att trygga migrerande arbetstogares och deras familjers rätt till skydd och hjälp inom annan parts territorium, åtar sig parterna [...] att i möjligaste mån underlätta för en utländsk arbetstogare att återförenas med sin familj om denne själv har tillstånd att bosätta sig i det mottagande landet [...]

Genom att ratificera (SOU 1984:58, s. 337-9, prop. 1985/86:98, s. 100f) avsnitt II i ILO-konventionen nr 143 har Sverige dessutom slutit upp bakom principen i artikel 13:

1. A Member may take all necessary measures which fall within its competence and collaborate with other Members to facilitate the reunification of the families of all migrant workers legally residing in its territory.

2. The members of the family of the migrant worker to which this Article applies are the spouse and dependent children, father and mother.

Ytterligare ett skäl mot att införa ett försörjningskrav, som inte diskuteras i tillräcklig omfattning i promemorian, är att ett införande av försörjningskrav kan sägas äventyra det nya EU-blåkortsdirektivets syfte. Införandet av försörjningskrav i migrationsrätten motiveras vanligtvis av en önskan att minska inkommande migration. Att försörjningskravets funktion är att Sverige blir mindre attraktivt att migrera till är t.ex. ett uttryckligt antagande bakom den s.k. tillfälliga lagen om flyktingmottagandet (prop. 2015/16:174, s. 21, s. 29 – jfr s. 46). Det kan vidare konstateras att EU-domstolen, i relation till familjeåterföreningsdirektivets försörjningskrav, återkommande har betonat att medlemsstaterna inte får tillämpa det sistnämnda direktivets bestämmelser på sätt som äventyrar direktivets syfte (se t.ex. EU-domstolens dom den 4 mars 2010 i mål C-578/08; EU-domstolens dom den 21 april 2016 i mål C-558/14; EU-domstolens dom den 6 december 2012 i mål C-356/11 och C-357/11 och EU-domstolens dom den 9 juli 2015 i mål C-153/14). Vad gäller det nya EU-blåkortsdirektivet syftar det till att göra denna form för migration mer attraktiv och promemorians uppdrag är att föreslå regler som förverkligar detta. I allmänna termer står förslaget om försörjningskrav för högkvalificerade arbetskraftsmigranternas familjer i motsättning till ambitionen att öka denna typ av arbetsmigration till EU och Sverige.

I promemorian anförs att ett skäl som talar för att införa ett försörjningskrav i EU-blåkortssammanhang är att det nationella systemet blir mer enhetligt om det är samma regler om försörjningskrav som gäller och att detta underlättar vid tillämpningen av bestämmelserna (s. 175). Uttalandet ger sken av att utlänningslagens och -förordningens befintliga bestämmelser om försörjningskrav är enhetligt utformade, vilket inte är fallet. Den svenska migrationsrättens bestämmelser om försörjningskrav är redan komplexa och svåröverskådliga, varför argumentet om enhetlighet inte framstår som bärkraftigt. Det är också oklart hur ett införande av försörjningskrav – som kan inbegripa förhållandevis svåra och tidskrävande bedömningar – skulle underlätta tillämpningen av bestämmelserna om EU-blåkort. Ett införande av ett försörjningskrav komplicerar i stället dessa bedömningar.

Mot denna bakgrund samt Sveriges internationella förpliktelser bör promemorians förslag om försörjningskrav för anhöriga (s. 175) inte genomföras.

11.6. Återkallelse av uppehållstillstånd

Fakultetsstyrelsen konstaterar att promemorian inte redovisar någon analys om hur återkallelse och nekande av förlängning av EU-blåkort förhåller sig till Sveriges konventionsåtaganden. Ett beslut om återkallelse eller nekande kan exempelvis väcka frågor om medföljande barns rätt till privat- och familjeliv enligt Europakonventionen och barnkonventionen. I den fortsatta beredningen bör dessa frågor ges avsevärd uppmärksamhet.

Generösare regler i det nationella genomförandet?

På ett antal punkter i direktivet finns möjlighet att införa generösare regler (jfr artikel 4; promemorians avsnitt 9.6–9.10, avsnitt 11). Promemorian redovisar emellertid inte några särskilda överväganden i relation till denna artikel. Uttryckliga diskussioner och bedömningar av utrymmet för generösare regler samt uttryckligt ställningstagande i varje enskilt fall hade skapat ett bättre

beslutsunderlag. De föreslagna lagändringarna innebär ett nationellt genomförande av direktivet på dess miniminivå. Fakultetsstyrelsen efterlyser beredning i fråga om generösare genomförande.

17.1 och 17.2

Förslagen tillstyrks.

12.1 Ställning som varaktigt bosatt

Fakultetsstyrelsen anser att promemorians förslag, som innebär att vistelseperioder med uppehållstillstånd som student inte räknas med i den bosättningsperiod som krävs för att ansöka om ställning som varaktigt bosatt, står i strid med både det nya EU-blåkortsdirektivets syfte och med kravet att EU-rätten ska tillämpas enhetligt.

För att locka högkvalificerade arbetstagare introducerar artikel 18 i det nya EU-blåkortsdirektivet undantag från artikel 4(1) i direktiv 2003/109, vilket innebär att dessa arbetstagare lättare kan uppnå ställning som varaktigt bosatt. Genom undantaget tillåts en innehavare av EU-blåkort att lägga samman vistelseperioder i olika medlemsstater så att kravet på vistelseperiodens längd uppnås.

Artikel 18(2)(a) i det nya EU-blåkortsdirektivet föreskriver att vistelseperioder som student i enlighet med artikel 4(2) andra stycket i direktiv 2003/109 EG bör räknas med i den bosättningsperiod som krävs för att ansöka om ställning som varaktigt bosatt. Skäl 51 förklarar vidare att "[i] enlighet med vad som föreskrivs i direktiv 2003/109/EG får bosättningsperioderna för studieändamål räknas till endast hälften vid beräkningen av de fem åren av laglig och oavbruten bosättning, i de medlemsstater där bosättningsperioderna för studieändamål beaktas vid beräkningen av oavbruten bosättning."

I samband med genomförandet av direktiv 2003/109 valde den svenska lagstiftaren att inte räkna med vistelseperioder som student vid beräkningen av vistelsetiden (jfr 5 a kap. 1 § utlänningslagen).¹ Bedömningen var då att sådan tid skulle likställas med tid under vilken en tredjelandsmedborgare vistats i Sverige av uteslutande tillfälliga skäl och därför inte skulle tas med i beräkningen av vistelsetiden. Syftet var att skapa så enhetliga regler som möjligt.²

Promemorians förslag står i denna del strid med principen om enhetlig tillämpning av EU-rätten och ambitionen att stärka den ekonomiska sammanhållningen i unionen.

Begreppet "uteslutande av tillfälliga skäl" bör enligt Europadomstolens rättspraxis tolkas restriktivt.³ Enligt domstolen omfattar begreppet vistelser i

¹ Ds 2023:6 s. 198 och prop. 2005/06:77 s. 140–141.

² Prop. 2005/06:77 s. 140–141.

³ Se dom av den 18 oktober 2012, *Singh* C-502/10, EU:C:2012:636 och dom av den 7 september 2022, *E.K. mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, C-624/20, EU:C:2022:639.

en medlemsstat ”som uteslutande grundar sig på skäl som objektivt kännetecknas av att vistelsen är strängt begränsad i tiden och avsedd att vara kortvarig, och som inte medger att en tredjelandsmedborgare varaktigt bosätter sig i denna medlemsstat”.⁴ Dessutom ska bosättning uteslutande av tillfälliga skäl med stöd av artikel 3(2)(e) exkluderas även från beräkningen av den bosättningsperiod som krävs för ställning som varaktigt bosatt enligt artikel 4(2) i direktiv 2003/109. Artikel 4(2) andra stycket i direktiv 2003/109 tillåter att vistelser som student under artikel 3(2)(a) räknas med i bosättningsperioden (till hälften av den period som avses).

Att inkludera vistelseperioder som student i beräkningen av vistelseperiodens längd främjar också syftet med det nya EU-blåkortsdirektivet. Därigenom underlättas bibehållande av kompetens i förhållande till tredjelandsmedborgare som studerar i Sverige, eller i andra medlemsstater, och som efter studierna tar en högkvalificerad anställning i landet. En sådan målsättning kommer också till uttryck i Europeiska kommissionens förslag till omarbeting av direktivet om varaktigt bosatta.⁵ Enligt kommissionens förslag borde artikel 4.1 i direktiv 2003/109 ändras så att bosättningsperioder som student inkluderas fullt ut i beräkningen av vistelsetiden.

Mot denna bakgrund anser fakultetsstyrelsen att promemorians förslag att utesluta vistelseperioder som student från beräkningen av den bosättningsperiod som krävs för att ansöka om ställning som varaktigt bosatt som EU-blåkortsinnehavare inte ska genomföras.

EU-blåkort och tillfälligt skydd

Enligt det nya EU-blåkortsdirektivet har personer som beviljats internationellt skydd rätt att ansöka om EU-blåkort i såväl den medlemsstat som beviljat dem skydd som i andra medlemsstater. Personer som beviljats tillfälligt skydd enligt massflyktsdirektivet undantas från direktivets tillämpningsområde och kan inte beviljas EU-blåkort. Enligt den föreslagna bestämmelsen 6 a kap. 2 § utlänningslagen ska ett EU-blåkort inte beviljas en utlänning som har *beviljats* uppehållstillstånd på grund av tillfälligt skydd eller uppehållstillstånd efter tillfälligt skydd enligt 21 kap. utlänningslagen. Samtidigt anförs i promemorian att ett EU-blåkort ska kunna beviljas en utlänning som har *ansökt* om tillfälligt skydd i Sverige (s. 65). Vidare anförs i promemorian att ”För att uppfylla det nya blåkortsdirektivets krav bör bestämmelsen ändras så att det framgår att det endast är personer som har *ansökt* om uppehållstillstånd enligt 5 kap. 1 § och ansökan ännu inte har avgjorts slutligt respektive som har *beviljats* uppehållstillstånd med tillfälligt skydd eller uppehållstillstånd efter tillfälligt skydd som inte kan beviljas ett EU-blåkort.” (s. 68).

Detta betyder att personer som kan omfattas av ett beslut om tillfälligt skydd enligt direktivet 2001/55, men som ändå inte har beviljats uppehållstillstånd

⁴ E.K. mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, C-624/20, EU:C:2022:639 para 34

⁵ Europeiska kommissionen, Förslag till Europaparlamentets och Rådets Direktiv om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning COM(2020) 650 final.

på grund av tillfälligt skydd, ska kunna beviljas ett EU-blåkort. Å ena sidan är det positivt att personer som omfattas av ett beslut om tillfälligt skydd också kan beviljas ett EU-blåkort. Å andra sidan skapar detta en märklig situation där personer kan anse att det inte ligger i deras intresse att beviljas uppehållstillstånd på grund av tillfälligt skydd. Denna märkliga situation beror på att det nya EU-blåkortsdirektivet utesluter personer med tillfälligt skydd från direktivets tillämpningsområde.

Det är viktigt ur ett nationellt perspektiv att en person som omfattas av tillfälligt skydd har flera möjligheter att få uppehållstillstånd och på olika grunder. Det är också viktigt att dessa möjligheter är flexibla. Om ett beviljat tillstånd på grund av tillfälligt skydd innebär att möjligheterna till EU-blåkort stängs så bör den enskilde informeras om detta.

EU-blåkort och återkallelse av tillstånd som beviljats på grund av internationell skydd

Enligt promemorians förslag får ett uppehållstillstånd som beviljats på grund av internationellt skydd (flyktingstatus eller status som alternativt skyddsbehövande) återkallas *på begäran* av utlänningen, om han eller hon inifrån landet har beviljats ett EU-blåkort (s. 164). Samtidigt anförs att "[s]tällningen som person som beviljats internationellt skydd ska inte påverkas av att personen också innehar ett EU-blåkort eller av giltigheten av det EU-blåkortet" (s. 164).

Det första tillståndet, vars grund är internationellt skydd, måste återkallas eftersom en utlänning i Sverige inte ska ha två tillstånd som löper samtidigt. Återkallelsen av tillståndet innebär dock inte en återkallelse av det internationella skyddet. Status som skyddsbehövande (flykting eller alternativ skyddsbehövande) fortsätter att gälla. Ett problem som kan uppstå när EU-blåkortet återkallas eller upphör att gälla är att en flykting eller alternativt skyddsbehövande person saknar giltigt uppehållstillstånd. Det är mycket allvarligt eftersom detta skydd ju blir verkningslöst utan tillståndet att vistas lagligt i landet.⁶

Detta problem hanteras i promemorian (s. 167) genom att följande lösning föreslås:

Om EU-blåkortet av någon anledning skulle återkallas eller upphöra att gälla kan personen i fråga på nytt ansöka om och beviljas ett uppehållstillstånd som flykting eller alternativt skyddsbehövande *om förutsättningarna för ett sådant tillstånd fortfarande föreligger*. Direktivets krav på att ställningen som person som beviljats internationellt skydd inte ska påverkas av att utlänningen också innehar ett EU-blåkort eller av giltigheten av det EU-blåkortet bedöms därmed uppfyllt.

⁶ Vladislava Stoyanova, *Temporariness of Refugee Protection: For What and in Whose Interest? Cessation of Status as Related to Revocation of Residence Permits*, 29 (5) *Maastricht Journal of European and Comparative Law* (2022).

Rekvisitet ”om förutsättningarna för ett sådant tillstånd fortfarande föreligger” innebär att Migrationsverket kan eller ska ompröva om personen fortfarande är flykting eller alternativt skyddsbehövande. En person som beviljats EU-blåkort utsätter sig därmed för den osäkerhet som är förknippad med en ny provning av hans eller hennes skyddsbehov om EU-blåkortet återkallas eller upphör att gälla. Av denna anledning kan en flykting eller alternativt skyddsbehövande avskräckas från att ansöka om EU-blåkort.

I alla händelser klargör inte promemorian om avsikten är att Migrationsverket *ska* ompröva alla skyddsrelaterade grunder i alla nya ansökningar om nya uppehållstillstånd från flyktingar eller alternativt skyddsbehövande som av någon anledning har förlorat EU-blåkortet.

Enligt delegation

Vladislava Stoyanova

Niklas Selberg

Lovisa Häckner Posse

Alezini Loxa