

Utredning

Fellesskapsfortrinnsretten

Skrevet på oppdrag for Arbeids- og
inkluderingsdepartementet

15. desember 2023

lund § co

Innhold

Innhold	2
Forord	4
1. Innledning	5
1.1 Bakgrunn	5
1.2 Om oppbygningen av og innholdet i utredningen	6
1.3 Avgrensninger	7
1.4 Metode og framgangsmåte	7
2. Fri bevegelse og fellesskapsfortrinsretten	9
2.1 Innledning	9
2.2 Rett til fri bevegelse av arbeidskraft etter EØS-avtalen artikkel 28 og arbeidstakerforordningen	9
2.3 Fremveksten av fellesskapsfortrinsretten	11
2.4 Arbeidstakerforordningens regler om fortrinnsrett	12
2.5 Fellesskapsfortrinsrettens nærmere innhold	14
2.6 Betydningen av fellesskapsfortrinsretten i EU-rettsakter om arbeidsinnvandring	17
2.7 Gjennomføring av fellesskapsfortrinsretten i Norge	19
3. Tilnærminger og verktøy som brukes av medlemsstatene for å identifisere arbeidsmarkedsbehov og ønsket arbeidsinnvandring fra tredjeland	23
3.1 Innledning	23
3.2 Ulike tilnærminger og virkemidler	24
3.3 Individuelle arbeidsmarkedstester	26
3.4 Kvoter og andre former for antallsbegrensninger	27
3.5 Mangelslister	28
3.6 Tredjelandsborgere med særlige kvalifikasjoner	29
4. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Sverige	30
4.1 Innledning og bakgrunn	30
4.2 Tidligere ordning	30
4.3 Dagens ordning	31
4.4 Revisjon av dagens ordning	33
4.5 Analyse av fellesskapsfortrinsrettens gjennomslag i Sverige	33
5. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Danmark	35
5.1 Innledning og bakgrunn	35
5.2 Virkemidler	35
5.3 Analyse av fellesskapsfortrinsrettens gjennomslag i Danmark	37
6. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Finland	38
6.1 Innledning og bakgrunn	38
6.2 Virkemidler	38
6.3 Analyse av fellesskapsfortrinsrettens gjennomslag i Finland	41
7. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland på Island	42
7.1 Innledning og bakgrunn	42
7.2 Virkemidler	42
7.3 Analyse av fellesskapsfortrinsrettens gjennomslag på Island	43
8. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Tyskland	45
8.1 Innledning og bakgrunn	45
8.2 Virkemidler	45

8.3	Analyse av fellesskapsfortrinnnsrettens gjennomslag i Tyskland	50
9.	Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Nederland	51
9.1	Innledning og bakgrunn.....	51
9.2	Virkemidler	51
9.3	Analyse av fellesskapsfortrinnnsrettens gjennomslag i Nederland	53
10.	Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Irland	54
10.1	Innledning og bakgrunn.....	54
10.2	Virkemidler	54
10.3	Analyse av fellesskapsfortrinnnsrettens gjennomslag i Irland	56
11.	Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Østerrike	58
11.1	Innledning og bakgrunn.....	58
11.2	Virkemidler	59
11.3	Analyse av fellesskapsfortrinnnsrettens gjennomslag i Østerrike	61
12.	Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Frankrike	63
12.1	Innledning og bakgrunn.....	63
12.2	Virkemidler	63
12.3	Analyse av fellesskapsfortrinnnsretten gjennomslag i Frankrike.....	65
13.	Virkninger og effekter av de ulike ordningene	66
14.	Avslutning og konklusjon	71
	Referanser	74
	Norske lover, forskrifter, forarbeider mv.	74
	Utenlandske lover, forskrifter og forarbeider	74
	Internasjonale konvensjoner	75
	EU-direktiver og forordninger	75
	Praksis fra EUs organer	76
	Litteratur.....	77

Forord

I mars 2023 fikk Advokatfirmaet Lund & Co DA i oppdrag fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet å skrive en utredning om fellesskapsfortrinnsretten og dens gjennomføring i sentrale EU/EØS-stater. Denne utredningen er et svar på bestillingen. Arbeidet har vært ledet av advokat Hilde K. Ellingsen, med bistand fra advokatfullmektig Vilde Weisser og advokatfullmektig Hanna Hågensen Aasen. Oppdraget er gjennomført i samarbeid med Proba samfunnsanalyse ved Audun Gleinsvik og Jens Plahte.

Fellesskapsfortrinnsretten er et prinsipp om fortrinnsrett til ledige stillinger for EU/EØS-borgere innenfor det felles europeiske arbeidsmarkedet. I utredningen gir vi en nærmere fremstilling av dette prinsippet og hvordan det understøtter formålet om fri bevegelighet av arbeidskraft. Vi presenterer ulike tilnærminger og verktøy som benyttes av EU/EØS-stater for å identifisere hvilke tredjelandsborgere som er ønsket som arbeidsinnvandrere, og redegjør for hvordan arbeidsinnvandring fra tredjeland er regulert i ni utvalgte stater. Vi berører også tilgjengelig dokumentasjon om virkninger og effekter av ulike ordninger.

Vi takker for oppdraget, og for et godt og spennende samarbeid med Arbeids- og inkluderingsdepartementet!

Oslo, 15. desember 2023

Lund & Co DA

1. Innledning

1.1 Bakgrunn

Arbeids- og inkluderingsdepartementet gjennomførte tidlig i 2023 en konkurranse om et utredningsoppdrag med tittelen «Felleskapsfortrinnsretten og regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i EØS». Oppdraget ble tildelt advokatfirmaet Lund & Co i samarbeid med Proba samfunnsanalyse, og kontrakt ble inngått i mars 2023. Denne utredningen besvarer oppdragsgivers bestilling.

Felleskapsfortrinnsretten er et prinsipp om fortrinnsrett til ledige stillinger for EU/EØS-borgere innenfor det felles europeiske arbeidsmarkedet. Departementet ønsker en oversikt over og vurdering av ulike EØS-staters tolkning og implementering av fellesskapsfortrinnsretten, herunder hvilke nasjonale ordninger og virkemidler som er benyttet for å følge opp fortrinnsretten i enkeltlands regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland. Videre ønsker departementet en oppsummering av det som måtte foreligge av eventuell dokumentasjon om virkninger og effekter av disse ordningene og virkemidlene. Bakgrunnen for oppdraget er angitt slik:

«Arbeidsinnvandringspolitikken i Norge henger tett sammen med arbeidsmarkedspolitikken, der hovedprioriteringen er å sikre arbeidslinjen, og mobilisere innenlandske arbeidskraftressurser. Norge er en del av det felles europeiske arbeidsmarkedet og EØS-borgere kan fritt komme til Norge for å ta arbeid. Arbeidsgivere i Norge skal først og fremst rekruttere innenlandsk arbeidskraft eller arbeidskraft fra EØS. I tillegg er det lagt til rette for at virksomheter kan rekruttere nødvendig arbeidskraft fra tredjeland. Behovet for arbeidskraft fra tredjeland må balanseres mot hensynet til en regulert innvandring og prioriteringene i arbeidsmarkedspolitikken. Arbeidsinnvandring fra tredjeland skal derfor være kontrollert og behovsstyrt, og den skal ikke fortrenge innenlandsk arbeidskraft eller EØS-arbeidskraft.

Volummessig skjer reguleringen gjennom individuelle arbeidsmarkedsvurderinger og kvoteordninger (for faglærte og sesongarbeidere innen landbruk og skogbruk). Det er blant annet vurdert å være nødvendig for å ivareta fellesskapsfortrinnsretten.»

Departementet ønsker gjennom utredningen å få et kunnskapsgrunnlag og en nærmere oversikt over hvilke begrensninger fellesskapsfortrinnsretten setter, og hvilket handlingsrom norske myndigheter har i utforming av sin regulering og praktisering av arbeidsinnvandring for tredjelandsborgere. Hvordan fellesskapsfortrinnsretten forstås og praktiseres i andre sentrale EØS-stater inngår som en sentral del av kunnskapsgrunnlaget.

Hovedtyngden i utredningen er fremstilling av tolkningen, anvendelsen og gjennomføringen av fellesskapsfortrinnsretten i andre EU/EØS-stater. Likevel settes fremstillingen inn i en bredere ramme, ved at vi presenterer innholdet i fellesskapsfortrinnsretten, og redegjør for dens betydning i en EU- og EØS-kontekst. I tillegg fremhever vi hvilke læringspunkter som kan trekkes ut av løsningene som er valgt i andre EU/EØS-stater.

1.2 Om oppbygningen av og innholdet i utredningen

Denne utredningen består av fjorten kapitler, i tillegg til referanselisten.

I *kapittel 2* gir vi en fremstilling av fellesskapsfortrinnsretten og dens nærmere innhold. Vi presenterer fortrinnsrettens fremvekst og dens grunnlag i EU-retten. Felleskapsfortrinnsretten er et prinsipp om fortrinnsrett til ledige stillinger for EU/EØS-borgere innenfor det felles europeiske arbeidsmarkedet. Fellesskapsfortrinnsretten er ment å sikre at rekruttering fra tredjeland ikke fortrenger arbeidskraft fra EØS-området. Med dette skal prinsippet understøtte arbeidstakernes rett til fri bevegelighet og bidra til et felles indre marked for arbeidskraft.¹ Sammenhengen mellom retten til fri bevegelighet og fellesskapsretten adresseres derfor også.

I *kapittel 3* presenterer vi ulike tilnærminger og verktøy som benyttes av EU/EØS-statene for å identifisere tredjelandsborgere som er ønsket som arbeidsinnvandrere. EU/EØS-statene regulerer adgangen til arbeidsmarkedet på ulike måter. Mens samtlige stater åpner for arbeidsinnvandring fra tredjeland for å tilføre kompetanse og bidra til å dekke mangel på arbeidskraft i ulike sektorer, identifiserer og styrer de etterspørselen etter arbeidskraft ved hjelp av ulike verktøy. Blant disse verktøyene er kvoter for visse kategorier tredjelandsborgere (eksempelvis sesongarbeidere, faglærte mv.), mangelslister og individuelle arbeidsmarkedstester. I *kapittel 3* gir vi en overordnet fremstilling av disse virkemidlene, før vi i de påfølgende kapitlene redegjør nærmere for hvordan disse verktøyene er operasjonalisert i enkelte utvalgte EU/EØS-stater.

I *kapittel 4 til 12* redegjør vi for hvordan arbeidsinnvandring fra tredjeland er regulert i Sverige, Danmark, Finland, Island, Tyskland, Nederland, Frankrike, Østerrike og Irland. Det er store forskjeller mellom disse statene når det gjelder klarlegging av behovet for og ønsket om arbeidskraft fra tredjeland. Enkelte stater benytter individuelle arbeidsmarkedsvurderinger, og undersøker om den aktuelle stillingen kan besettes av arbeidskraft i EØS-området. Andre stater benytter seg av mer generelle arbeidsmarkedsvurderinger, og klargjør på hvilke områder og i hvilket omfang det kan åpnes for arbeidskraft fra tredjeland uten å fortrenge arbeidskraft fra EØS-området. Andre stater igjen åpner for at særlig kvalifisert arbeidskraft fra tredjeland kan få arbeidstillatelse uten noen nærmere arbeidsmarkedsvurdering. Etter å ha redegjort for reguleringen i den enkelte stat, analyserer vi fellesskapsrettens gjennomslag. Vi vurderer i hvilken utstrekning de konkrete ordningene og virkemidlene disse statene har tatt i bruk for å regulere arbeidsinnvandring fra tredjeland er egnet til å ivareta fellesskapsfortrinnsretten.

I *kapittel 13* omtaler vi det vi har funnet av dokumentasjon om virkninger og effekter av disse ordningene, før vi i *kapittel 14* gir en oppsummering av de foregående delene med relevante læringspunkter. Her klarlegger vi alternative måter å gjennomføre fellesskapsfortrinnsretten på, hvilket handlingsrom Norge har i så måte og hvilke lærdommer som kan trekkes ut av andre staters regulering og praktisering.

¹ Tidligere var fellesskapsfortrinnsretten omtalt som «community preference», mens gjeldende term er «union preference». Selv om begrepet «fellesskapsfortrinnsretten» derfor reflekterer historisk språkbruk, er begrepet innarbeidet, og vi bruker det derfor i denne utredningen.

1.3 Avgrensninger

Reguleringen av arbeidsinnvandring fra tredjeland i EU/EØS-statene er kompleks, og det er store variasjoner i utvelgelses- og opptakssystemene i ulike stater. Det er også sentrale forskjeller i innholdet i tillatelsene i de ulike statene, eksempelvis med hensyn til tillatelsens varighet, om flere arbeidsgivere er tillat og om oppsigelse medfører tap av retten til opphold. Innenfor rammene av denne utredningen har det ikke vært mulig å redegjøre i detalj for det rettslige rammeverket i hver enkelt stat. Formålet er derfor å skissere hovedtrekkene i hvordan arbeidsinnvandring fra tredjeland er regulert i de utvalgte statene, og synliggjøre hvordan fellesskapsfortrinnsretten er ivaretatt.

Regulering av EU/EØS-borgeres rett til opphold og arbeid beskrives ikke nærmere. En fellesnevner ved alle de utvalgte statene er at de skiller mellom EU/EØS-borgere og tredjelandsborgere når det gjelder adgang til opphold og sysselsetting. Mens førstnevnte gruppe har rett til å oppholde seg i andre EU/EØS-stater og ta arbeid der, er utgangspunktet det motsatte for tredjelandsborgere. Borgere fra tredjeland kan ikke ta arbeid i en EU/EØS-stat med mindre de er gitt en særskilt tillatelse.

Felleskapsfortrinnsretten aktualiseres ved regulering av *tredjelandsborgeres* innpass i arbeidsmarkedet. I denne utredningen skilles det ikke mellom nyankomne «tredjelandsborgere» og tredjelandsborgere som befinner seg i EU/EØS-området. Begrepet tredjelandsborgere inkluderer både de som har ankommet EØS-området direkte fra et tredjeland og de som kommer fra en annen medlemsstat for å ta arbeid i vertsstaten.²

Ettersom utredningen tar for seg arbeidsinnvandring, vil andre kategorier tredjelandsborgere med arbeidsmarkedstilgang (familiemedlemmer, flyktninger mv.) ikke bli berørt direkte. Deres adgang til arbeidsmarkedet avhenger ikke av statens arbeidsinnvandringspolitikk. Selv om også øvrige kategorier tredjelandsborgere kan få tillatelse til å arbeide i vertsstaten, vil fellesskapsfortrinnsretten bare aktualiseres ved arbeidsinnvandring.

Felleskapsfortrinnsretten gjelder fortrinnsrett til ledige stillinger, og vi avgrenser derfor mot selskapsintern overføring. Ved slik utveksling av arbeidstakere internt i et selskap, er det tale om jobber som normalt ikke er tilgjengelige i arbeidsmarkedet. Vi avgrenser også mot tredjelandsborgeres rett til opphold for å utøve selvstendig næringsvirksomhet, ettersom denne kategorien arbeidsinnvandrere heller ikke bekler ledige stillinger i vertsstaten.

1.4 Metode og framgangsmåte

Utredningens ulike deler har gjort det påkrevd med ulik metodebruk, og har fordret ulik framgangsmåte ved innhenting av informasjon.

² I de fleste medlemsstatene får ikke mobile tredjelandsborgere noen særbehandling, men må ha arbeidstillatelse etter de samme vilkår som tredjelandsborgere som kommer direkte fra land utenfor EØS-området.

I utredningens kapittel 2 redegjør vi for gjeldende rett med utgangspunkt i EU/EØS-rettslig metode. Vi har analysert tilgjengelige rettskilder for å klarlegge innholdet i fellesskapsfortrinnsretten. I den forbindelse har vi foretatt brede rettskildesøk, gjennomgått praksis fra EU- og EFTA-domstolen, lest tilgjengelig juridisk litteratur mv. Vi har også gjennomgått en rekke dokumenter utarbeidet av organer tilknyttet EU og OECD.³

Fremstillingen av ulike tilnærminger og verktøy i medlemsstatene for å regulere arbeidsinnvandring fra tredjeland i kapittel 3, er basert på en syntese av de ordningene som er presentert i utredningens påfølgende kapitler, samt klassifisering benyttet i samfunnsvitenskapelig og juridisk litteratur.

I utredningens kapittel 4–12 har vi benyttet juridisk metode for å klarlegge innholdet i fremmed rett. Også her har vi foretatt alminnelige rettskildesøk, og gjennomgått relevant lovgivning, lovforarbeider og rettspraksis. Ettersom det har vært nødvendig å vurdere ikke bare hvordan lovgivningen er utformet, men også hvordan den anvendes i praksis («law in action»), har vi gjennomgått ulike «country reports» innhentet av OECD og EU-kommisjonen. Disse rapportene gir en oversikt over regelverket som gjelder arbeidsinnvandring fra tredjeland og praktiseringen av dette. Ettersom vi ikke har funnet alle svar i disse dokumentene, har det også vært nødvendig å kontakte representanter for EURES-samarbeidet i de aktuelle EU/EØS-statene. Vi har sendt ut e-poster til de oppførte kontaktpersoner i hver enkelt stat, og fått informasjon om regelverket og tips til kilder om hvordan regelverket er utformet og praktisert i den aktuelle staten.

Kapittel 13 om virkninger og effekter av ulike ordninger, er basert på samfunnsvitenskapelig metode, og Probas gjennomgang av relevante kilder, som statistikk, forskningsrapporter og litteratur.

³ En nærmere oversikt følger av kildelisten inntatt sist i utredningen.

2. Fri bevegelighet og fellesskapsfortrinnsretten

2.1 Innledning

Fellesskapsfortrinnsretten innebærer en fortrinnsrett for arbeidskraft fra EØS-området fremfor arbeidskraft fra tredjeland. Robin-Olivier definerer fellesskapsfortrinnsretten som «the requirement within the single labour market of the EU (and EEA+Switzerland) that, in filling posts, employers are required to give preference to EU nationals over third-country nationals.» Hun understreker videre at fellesskapsfortrinnsretten «can be considered a tool to achieve the EU objective of a single (labour) market».⁴ Fellesskapsfortrinnsretten har videre blitt beskrevet som et virkemiddel «for protection against unemployment within the EU».⁵

Som virkemiddel for å oppnå et felles indre marked i EU/EØS, er fellesskapsfortrinnsretten nært forbundet med de alminnelige reglene om fri bevegelighet av arbeidstakere. Disse reglene presenteres i det følgende.

2.2 Rett til fri bevegelighet av arbeidskraft etter EØS-avtalen artikkel 28 og arbeidstakerforordningen

Regler om fri bevegelighet av arbeidskraft følger av EØS-avtalen artikkel 28. Det fremgår av bestemmelsen at den frie bevegelighet innebærer at all forskjellsbehandling av arbeidstakere fra EU- og EFTA-statene på grunnlag av statsborgerskap skal avskaffes hva gjelder sysselsetting, lønn og andre arbeidsvilkår. Den frie bevegelighet skal gi rett til å ta faktisk tilbudt arbeid, flytte fritt innen territoriet til EU- og EFTA-statene i dette øyemed, å oppholde seg på territoriet til en EU- eller EFTA-stat for å arbeide der i samsvar med de lover og forskrifter som gjelder for innenlandske arbeidstakere, samt å bli boende på territoriet etter å ha arbeidet der.

Arbeidstakerforordningen (forordning 492/2011) utdyper og presiserer innholdet i retten til fri bevegelighet for arbeidstakere. Forordningen slår fast at fri bevegelighet er en grunnleggende rettighet for arbeidstakere og deres familier, og at mobilitet av arbeidskraft innen EU/EØS-området skal være et middel for å sikre arbeidstakere bedre leve- og arbeidsvilkår og lette deres sosiale fremgang. Samtidig skal slik mobilitet bidra til å oppfylle et økonomisk behov i medlemsstatene.

Forordningen skal sikre at all forskjellsbehandling mellom arbeidstakere fra medlemsstatene på grunnlag av nasjonalitet avskaffes hva gjelder sysselsetting, lønn og andre arbeidsvilkår. Det følger av forordningen artikkel 1 at «[a]lle statsborgarar i ein medlemsstat skal, utan omsyn til bustad, ha rett til å ta og utøve løna arbeid på territoriet til ein annan medlemsstat i samsvar med dei lovene og forskriftene som gjeld for arbeidstakarar som er statsborgarar i denne

⁴ (Robin-Olivier, 2016) s. 5.

⁵ (Calleman, 2015) s. 29.

staten» og at de skal «særleg prioriterast likt ved ledige stillingar på territoriet til ein annan medlemsstat som statsborgarane i denne staten har.»⁶

Likebehandlingsprinsippet er utdypet i forordningens fortale punkt 7, hvor det fremgår at «[p]rinsippet om lik handsaming av alle arbeidstakarar innanfor Unionen inneber at med omsyn til arbeid skal alle statsborgarar i medlemsstatane prioriterast på lik linje med innanlandske arbeidstakarar».

Forordningen artikkel 3(1) angir at lover, forskrifter og forvaltningspraksis ikke kan anvendes når de «for utanlandske statsborgarar avgrensar eller set vilkår som ikkje gjeld for innanlandske statsborgarar, for tilbod og søknad om arbeid og tilgang til og utøving av arbeid» eller «utan å stille vilkår om nasjonalitet, utelukkande eller hovudsakleg har som føremål eller verknad å utelukke statsborgarar i andre medlemsstatar frå ledige stillingar», jf. henholdsvis bokstav a og b. Av artikkel 3(2) fremgår det at det særlig siktes til bestemmelser og praksis som fastsetter særlige og ufravelige fremgangsmåter ved tilsetting av utenlandske statsborgere, avgrenser offentlig kunngjøring av ledige stillinger eller setter andre vilkår i kunngjøringen for utenlandske statsborgere, setter vilkår om registrering hos arbeidskontor for tilgang til arbeid eller hindrer individuell rekruttering av personer som ikke er bosatt på statens territorium. Bestemmelsen knesetter det generelle prinsippet om likebehandling av arbeidsinnvandrere, og forhindrer følgelig direkte så vel som indirekte diskriminering.⁷ Direkte diskriminerende tiltak er de som forskjellsbehandler arbeidstakere basert på deres nasjonalitet. Indirekte diskriminering omfatter tiltak som rent faktisk medfører at en arbeidssøker eller arbeidstaker fra en annen EØS-stat stilles dårligere enn nasjonale arbeidstakere.

Etter dette er utgangspunktet at en EU/EØS-borger skal prioriteres likt med egne borgere med hensyn til sysselsetting og arbeid. Forordningens regulering av likebehandling av EØS-arbeidstakere er en konkretisering av den rett som allerede følger av arbeidstakeres rett til fri bevegelse, nedfelt i EØS-avtalen artikkel 28.⁸ Hvorvidt EU/EØS-borgere også skal prioriteres fremfor tredjelandborgere behandles nærmere i punkt 2.5 nedenfor.

Arbeidstakerforordningen kapittel II inneholdt tidligere regler om samarbeid for å sikre fri bevegelse av arbeidstakere i EØS-området gjennom European Employment Services (EURES). EURES er et samarbeidsnettverk mellom Europakommisjonen og de offentlige arbeidsformidlingsetatene i EØS-landene og Sveits. EURES startet sin virksomhet i 1994 med sikte på å styrke det gjensidige samarbeidet basert på nasjonale interesser og behov, og å øke bevisstheten om jobbmuligheter og ledige stillinger i andre land. Samarbeidet bistår med rekrutterings- og formidlingstjenester for arbeidsgivere og arbeidssøkere, med sikte på å styrke geografisk mobilitet av arbeidstakere i EØS-området.

Reguleringen av EURES-samarbeidet i arbeidstakerforordningen kapittel II ble erstattet av forordning 2016/589. Forordningen har til hensikt å lette den geografiske mobiliteten for

⁶ Der det foreligger en uoffisiell norsk oversettelse av EUs direktiver og forordninger er disse benyttet i utredningen. Der det ikke foreligger noen norsk oversettelse er den engelske språkversjonen brukt.

⁷ Se blant annet sak C-350/96 *Clean Car Autoservice* avsnitt 27.

⁸ Se sak C-638/20 *MCM* avsnitt 21.

arbeidstakere over landegrensene ved å fremme åpenhet og utveksling av informasjon om de europeiske arbeidsmarkedene under en felles handlingsramme.

Forordningens formål er angitt slik i fortalens punkt 54:

«målet for denne forordninga, som er å innføre ei felles ramme for samarbeid mellom medlemsstatane for å samle ledige stillingar, gje høve til å søkje desse ledige stillingane og gjere det lettare å oppnå ein balanse mellom tilbod og etterspurnad i arbeidsmarknaden (...).»

Forholdet til tredjelandsborgere er omtalt slik i fortalens punkt 4:

«For å gjere det lettare for arbeidstakarar med rett til å arbeide i ein annan medlemsstat å utøve ein slik rett på ein effektiv måte, kan alle unionsborgarar som har rett til å ta arbeid, få hjelp til dette i medhald av denne forordninga, både til seg sjølv og til familiemedlemmene sine i samsvar med artikkel 45 i TVEU. Medlemsstatane bør gje den same tilgangen til alle tredjestatsborgarar som i samsvar med unionsretten eller nasjonal lovgjeving har rett til å verte handsama på same måte som deira eigne borgarar på dette området. Denne forordninga rører ikkje ved dei reglane som tredjestatsborgarar har til å få tilgang til nasjonale arbeidsmarknader, og som er fastsette i den relevante unionsretten og nasjonale lovgjevinga.»

Det fremgår uttrykkelig av forordningen at den ikke berører rettsstillingen til tredjelandsborgere.

2.3 Fremveksten av fellesskapsfortrinnretten

Fellesskapsfortrinnretten slik den eksisterer i dag, har vokst frem over tid. Det Europeiske råd fremmet 20. juni 1994 en resolusjon om begrensninger i adgangen for tredjelandsborgere til medlemsstatenes territorium for ansettelse. Formålet med resolusjonen var å harmonisere medlemsstatenes politikk, slik at opptak av arbeidstakere fra tredjeland skulle kunne nektes på grunn av høy arbeidsledighet.⁹ I resolusjonen ble prinsippet om «fellesskapsfortrinnsrett» omtalt slik:

«The Council (...) recognizes that the provisions of the EC Treaty and the EEA Agreement enable job vacancies to be filled as far as possible by nationals of other Member States or of Member States or of EFTA countries which are parties to the EEA Agreement (...)

Member States will consider requests for admission to their territories for the purpose of employment only where vacancies in a Member State cannot be filled by national and Community manpower or by non-Community manpower lawfully resident on a permanent basis in that Member State and already forming part of the Member State's regular labour market (...).»

⁹ (Robin-Olivier, 2016) s. 7.

Prinsippene i denne rådsresolusjonen var likevel ikke juridisk bindende for medlemsstatene og ga derfor ikke individuelle rettigheter som kunne påberopes av den enkelte arbeidstaker eller arbeidsgiver.

Kommisjonen fremmet et forslag til direktiv om arbeidsinnvandring fra tredjeland i 2001.¹⁰ Direktivet var ment å regulere ulike kategorier arbeidsinnvandrere i en felles rettsakt, og harmonisere medlemsstatenes lovgivning for så vidt gjaldt adgang og opphold for arbeidsinnvandrere. Etter forslaget skulle arbeidsinnvandring fra tredjeland bare tillates dersom det ikke fantes tilgjengelig arbeidskraft nasjonalt eller i EU. I utkastet ble det foreslått å gjøre fellesskapsfortrinnsretten juridisk bindende, ved å gi transparente og forutsigbare regler for å kartlegge hvorvidt det var «økonomisk behov» for en tredjelandsarbeider.

Etter forslaget skulle medlemsstatene kunne oppfylle fellesskapsfortrinnsretten på ulike måter. *For det første* skulle det anses å foreligge et behov for arbeidskraft dersom en bestemt ledig stilling var offentliggjort i flere medlemsstaters arbeidsformidling (særlig gjennom EURES) i et tidsrom på minst fire uker, og det ikke var mottatt noen aktuelle søknader. Utlysningen måtte inneholde realistiske, rimelige og forholdsmessige krav til den aktuelle stillingen, og dette skulle granskes av myndighetene ved behandlingen av en søknad om oppholdstillatelse fra en tredjelandsborger. *For det andre* skulle medlemsstatene kunne vedta nasjonale bestemmelser om at et bestemt antall stillinger i en bestemt sektor i et begrenset tidsrom (og eventuelt i en bestemt region) skulle være åpne for tredjelandsborgere uten behov for en individuell vurdering. De nasjonale bestemmelsene skulle i detalj fastsette kriteriene for rangering av søknader dersom antallet søkere oversteg antallet tilgjengelige jobber. *For det tredje* skulle medlemsstatene kunne vedta nasjonale bestemmelser om opptak av tredjelandsborgere dersom tilbudt årlig inntekt oversteg et definert nivå. *For det fjerde* skulle medlemsstatene kunne fastsette at en bestemt tredjelandsborger skulle kunne ta arbeid dersom vedkommendes fremtidige arbeidsgiver betalte et fastsatt beløp, som skulle være øremerket integrering av tredjelandsborgere eller yrkesopplæringsformål.

Kommisjonens forslag ble møtt med motstand fra medlemsstatene, og forslaget ble ikke vedtatt. I stedet ble det vedtatt sektorvise direktiver om arbeidsinnvandring, se nærmere i punkt 2.6 nedenfor. De nevnte direktivene fastsetter imidlertid ikke rettslig bindende regler om fellesskapsfortrinnsrett.

2.4 Arbeidstakerforordningens regler om fortrinnsrett

I den tidligere arbeidstakerforordningen (forordning 1612/68) fremgikk det eksplisitt at EU/EØS-borgere ikke bare skulle prioriteres likt med statens egne borgere, men også til en viss grad gis fortrinnsrett fremfor tredjelandsborgere, jf. artikkel 16:

¹⁰ (Commission of the European Communities, 2001).

«1. Alle ledige stillinger som er meldt til arbeidskontorene i en medlemsstat, som ikke kan besettes på det innenlandske arbeidsmarked, og som kan være aktuelle for fellesskapsformidling på grunnlag av de oppgaver som er nevnt i artikkel 15, skal meddeles vedkommende arbeidskontorer i den medlemsstat som har oppgitt å ha ledig arbeidskraft innen samme yrke.

2. Disse arbeidskontorene skal sende nøyaktige og egnede søknader til arbeidskontorene i førstnevnte medlemsstat. Disse søknadene skal innen en frist på 18 dager fra tilbudet er mottatt av arbeidskontorene i den annen medlemsstat, fremlegges for arbeidsgiverne med samme prioritet som innenlandsk arbeidskraft har overfor statsborgere i ikke-medlemsstater.

I løpet av nevnte frist skal tilbudene om arbeid sendes til ikke-medlems stater bare dersom den medlemsstaten der tilbudene er fremsatt, er av den oppfatning at det ikke finnes tilstrekkelig ledig arbeidskraft innen vedkommende yrke blant statsborgere i medlemsstatene.»

Den ovennevnte fortrinnsretten var likevel ikke uten unntak. Ledige stillinger kunne tilbys arbeidstakere fra tredjeland når tilbudet var gitt til en navngitt arbeidstaker og stillingen var av en særskilt karakter som fordret spesialistkvalifikasjoner, stillingen var av konfidensiell karakter, det forelå særskilte forbindelser mellom arbeidsgiver og arbeidstaker mv. Det gjaldt videre unntak for ledige stillinger for visse grupper sesongarbeidere mv., blant annet av hensyn til arbeidsgivers behov for jevn drift. Den fortrinnsretten forordningen ga anvisning på var derfor i praksis nokså begrenset.

Gjeldende arbeidstakerforordning inneholdt tidligere et kapittel II om arbeidsformidling, som regulerte EØS-arbeidstakeres fortrinnsrett i mindre detalj, jf. artikkel 14(3):

«Arbeidskontora skal gje arbeidstakarar som er statsborgarar i medlemsstatane, den same prioriteten som den som ved høvelege tiltak vert gjeven til innanlandske arbeidstakarar jamført med arbeidstakarar frå tredjestatar.»

Fortrinnsretten var også indirekte berørt i forordningens artikkel 17(2):

«Medlemsstatane og Kommisjonen skal på alle måtar undersøkje korleis statsborgarar i medlemsstatane kan prioriterast ved tilsetjing i ledige stillingar for å skape jamvekt mellom ledige stillingar og søknader om arbeid i Unionen. Dei skal vedta alle dei tiltaka som er naudsynte for å oppnå dette.»

Reglene i arbeidstakerforordningen kapittel II ble erstattet av forordning 2016/589 om EURES-samarbeidet, som angir fellesskapsfortrinnsretten på tilsvarende måte, jf. artikkel 16 nr. 6:

«Medlemsstatane og Kommisjonen skal alltid undersøkje om det er mogleg å prioritere unionsborgarar ved tilsetjing i ledige stillingar, med sikte på å oppnå jamvekt mellom tilbod og etterspurnad på arbeidsmarknaden i Unionen. Medlemsstatane kan vedta alle dei tiltaka som er naudsynte for dette føremålet.»

Det følger av ovennevnte regulering at statene i størst mulig utstrekning må undersøke hvorvidt det finnes tilgjengelig arbeidskraft i EØS-området før tredjelandsborgere slipper til.

2.5 Felleskapsfortrinnsrettens nærmere innhold

Felleskapsfortrinnsretten er et prinsipp, og ikke en rettslig bindende forpliktelse. At felleskapsfortrinnsretten ikke er juridisk forpliktende, er lagt til grunn i juridisk teori:

«[T]he principles set out in [the 1994] Council Resolution are not legally binding for the Member States and do not afford grounds for action by individual workers or employers. (...) The so-called 'principle of preference for citizens of the European Union' (...) generally applies, if the relevant Member State decides to apply it, except for citizens of the newly joined Member States during the transition period immediately after the new accessions.»¹¹

Felleskapsfortrinnsrettens betydning for rekruttering av tredjelandsborgere ble tatt opp med EU-kommisjonen i kjølvannet av en utvisningssak fra Sverige. En tredjelandsborger var blitt utvist fordi Migrationsretten mente at stillingen vedkommende hadde søkt på ikke var utlyst i tråd med felleskapsfortrinnsretten. Den aktuelle jobben hadde blitt utlyst på LinkedIn, men ikke gjennom EURES-systemet. EU-kommisjonen ble bedt om å svare på om en slik utlysning kunne oppfylle felleskapsfortrinnsretten, og om utvisning kunne skje på grunn av brudd på felleskapsfortrinnsretten. Kommisjonen besvarte spørsmålene slik:

«Based on the EU acquis on legal migration, Member States are generally allowed to check, prior to issuing a permit or a visa for work purposes, whether the vacancy in question could instead be filled by EU and European Economic Area citizens as well as by non-EU nationals already legally resident in the Member State in question. Such a requirement may also be imposed under national law for the categories of third-country nationals not covered under Union law.

The application of this principle in practice is not regulated in detail under Union law (...)

Moreover, whereas the rules governing EURES (European Job Mobility Portal) are without prejudice to the rules on the access of third-country nationals to national labour markets, it can be added for the purposes of clarity that job seekers might in practice make use of various recruitment channels that are available in the labour market and that Union law does not require that all job vacancies be shared at EU level. To enhance transparency on the demand and supply of vacancies in the Union, Regulation (EU) 2016/589 however does provide that each Member State in general should make available to the EURES portal all job vacancies which are made available through Public Employment Services as well as those provided by other EURES network members. LinkedIn is not part of the EURES network.»¹²

¹¹ (Tottos, 2014) s. 364.

¹² Parliamentary question E-003061/2016.

Kommisjonen er her tydelig på at medlemsstatene ikke er forpliktet til å bruke EURES-systemet i forbindelse med enhver tilsetning. Det kan ikke utledes noen rettslig forpliktelse til å foreta en arbeidsmarkedsvurdering før det gis arbeidsinnvandringstillatelse til en tredjelandsborger.

Selv om fellesskapsfortrinnsretten ikke pålegger statene en rettslig forpliktelse til å søke tilgjengelig arbeidskraft i hele EU/EØS-området før man kan rekruttere tredjelandsborgere, er forpliktelsene nedfelt i EURES-forordningen nettopp innrettet mot å legge til rette for fri bevegelighet innad i EØS-området, og sikre at tilbud matcher etterspørsel. Forordningen viser til at medlemsstatene skal *undersøke mulighetene* for å prioritere EU/EØS-borgere når de fyller ledige stillinger, for å oppnå en balanse mellom tilbud og etterspørsel etter arbeidskraft. EU/EØS-statene er likevel ikke forpliktet til å lyse ut enhver stilling og foreta en konkret vurdering av hvorvidt det finnes egnede kandidater i EU/EØS-området. Som det vil fremgå av fremstillingen i punkt 3.5, kan statene eksempelvis oppstille en liste over yrker hvor det er mangel på arbeidskraft, slik at en individuell arbeidsmarkedstest ikke er nødvendig.

Fellesskapsfortrinnsretten handler i bunn og grunn om at de mekanismene som iverksettes for å prioritere egne borgere ved tilsetning også må favne om EU/EØS-borgere. Det innebærer at EU/EØS-borgere skal prioriteres *i samme utstrekning som egne borgere*. EU/EØS-borgere kan med andre ord ikke defineres ut av en eventuell prioritert gruppe. I litteraturen omtales prioritert adgang til arbeidsmarkedet slik:

«The right to preferential access to the national labour market implies that workers in the 'preferred group' have the opportunity to access (ie apply for, accept, or reject) a job in the national labour market before workers who are not in the preferred group. (...) The narrowest definition grants the right to preferential access to the national labour market to citizens only. A more expanded definition, which is probably most common among high-income countries, also includes long-term residents, ie those with permanent residence status. (...) In some cases, countries may also extend the right to preferential access to the national labour market to citizens of other countries that are part of a common political/legal framework, as is the case with the European Union [under the] 'community preference' principle (...)»¹³

EU/EØS-borgere har dermed gjennom retten til likebehandling rettigheter utover de som tilkommer tredjelandsborgere. EU-domstolen har gjentatte ganger understreket at forbudet mot nasjonalitetsbestemt forskjellsbehandling ikke gjelder overfor tredjelandsborgere, se for eksempel sak C-897/19 *Ruska Federacija mot I.N* (avsnitt 40):

¹³ (Ruhs, 2014) s. 62.

«[B]y prohibiting ‘any discrimination on grounds of nationality’ Article 18 TFEU requires that persons in a situation falling within the scope of application of the Treaties be treated equally (...) However, as the Court has already held, that provision is not intended to apply to cases of a possible difference in treatment between nationals of Member States and those of third States (...)»¹⁴

EU/EØS-borgere har likevel ikke krav på å bli behandlet bedre enn vertsstatens egne borgere. Det innebærer at hvis en stat ikke prioriterer egne borgere ved sysselsetting, har heller ikke EU/EØS-borgerne noe krav på å bli prioritert.

Fellesskapsfortrinnsretten er ment å understøtte arbeidstakeres rett til fri bevegelighet i EU/EØS-området, for derved å sikre et felles indre marked for arbeidskraft. EU-statene skal bestrebe seg på å prioritere EU/EØS-borgere i arbeidsmarkedet, men fellesskapsfortrinnsretten er et prinsipp, og ikke en rettslig bindende forpliktelse. EU/EØS-borgere kan ikke utlede rettigheter av fellesskapsfortrinnsretten, og fortrinnsretten kan ikke håndheves rettslig.

Når fellesskapsfortrinnsretten tidvis omtales som rettslig bindende, skyldes det at fortrinnsretten forveksles med prinsippet om preferanse for unionsborgere fastsatt i tiltredelsestraktatene ved innlemmelsen av nye medlemsstater i EU. Denne formen for fortrinnsrett er strengt knyttet til overgangsperiodene da de «gamle» medlemsstatene i tiltredelsesperioden kunne opprettholde visse restriksjoner med hensyn til arbeidstakernes adgang til sitt arbeidsmarked for arbeidstakere i den nye medlemsstaten(e).¹⁵ Som uttalt av Robin-Olivier:

«[A]ccessions of new Member states seem to have fostered the renewal of the “Community preference”, but only in a narrow sense: preference concerns only new EU citizens, in older Member States, for a limited period of time (transition period). When transition periods end (...), so do preference mechanisms. As soon as EU “new” citizens start benefiting from the right to access the labour market, through free movement and equal treatment, their situation is to be compared (and aligned) with nationals, and no longer privileged over workers from third-country. At that point, as there is no general EU law rule limiting the freedom of Member States to allow employment of third-country national workers in jobs that could be done by nationals of other Member States having free access to the EU labour market, States are under no obligation to grant preference to nationals of other Member States before admitting workers from a third country.»¹⁶

Begrepet «fellesskapsfortrinnsretten» benyttes altså i to ulike betydninger: *For det første* benyttes begrepet for å beskrive en juridisk bindende forpliktelse for medlemsstatene i relevante overgangsperioder. *For det andre* benyttes begrepet for å beskrive adgangen til å

¹⁴ Se også forente saker C-22/08 og C-23/08 Vatsouras og Koupatantze (avsnitt 52), hvor EU-domstolen uttalte at TEUV artikkel 18 gjelder situasjoner «in which a national of one Member State suffers discriminatory treatment in relation to nationals of another Member State solely on the basis of his nationality and is not intended to apply to cases of a possible difference in treatment between nationals of Member States and nationals of non-member countries.»

¹⁵ (Tottos, 2014) s. 363–364.

¹⁶ (Robin-Olivier, 2016) s. 17.

nekte tredjelandsborgere tilgang til arbeidsmarkedet dersom behovet for arbeidskraft kan dekkes av EU/EØS-borgere.¹⁷ Fortrinnsretten i tiltredelsesavtalene er utelukkende av historisk interesse, og berøres ikke nærmere her. Denne utredningen omhandler fellesskapsretten i *sistnevnte betydning*. Det er tale om et prinsipp og rettesnor en snarere enn en juridisk forpliktelse.

2.6 Betydningen av fellesskapsfortrinnsretten i EU-rettsakter om arbeidsinnvandring

Historisk sett har hvert EU-land satt sine egne prioriteringer og utviklet sin immigrasjonspolitikk ut fra behov. Selv om det enkelte medlemsland i utgangspunktet har myndighet til å regulere arbeidsinnvandring fra tredjeland, har EU anledning til å utvikle en felles immigrasjonspolitikk, jf. artikkel 79 i traktaten om Den europeiske unions virkemåte (TEUV). Det er vedtatt flere EU-direktiver som regulerer tredjelandsborgeres rettsstilling og indirekte også fellesskapsfortrinnsretten. Likevel er det overlatt til medlemsstatene å bestemme *omfanget* av arbeidsinnvandringen fra tredjeland, jf. TEUV artikkel 79 nr. 5.

Utviklingen av EUs arbeidsinnvandringspolitikk har gått langsomt, og graden av harmonisering på området er begrenset. Som nevnt i punkt 2.3, fremmet Kommisjonen i 2001 et forslag til direktiv som skulle fastsette generelle vilkår for innreise og opphold for alle kategorier arbeidsinnvandrere fra tredjeland. Forslaget ble møtt med motstand fra medlemsstatene, og ble til slutt trukket. Det er siden 2009 vedtatt ulike sektorvise direktiver som regulerer arbeidsinnvandring for visse kategorier tredjelandsborgere. Direktivene fastsetter vilkår for opptak og opphold, og angir i tillegg prosessuelle forpliktelser. Disse direktivene gjelder ikke for personer som kan utlede rettigheter av unionsborgerskapet, eksempelvis familiemedlemmer til EU-borgere. Grunnen til det er at disse nyter vern etter de alminnelige reglene om fri bevegelighet i TEUV.

Av særlig betydning er det såkalte «blue card»-direktivet (direktiv 2009/50) som gjelder høyt kvalifisert arbeidskraft. Med «høyt kvalifisert» siktes det til vilkår knyttet til utdanning, praksis og/eller inntekt i nasjonalt regelverk.¹⁸ Det er også et eget direktiv for sesongarbeidere (direktiv 2014/36), som fastsetter regler for arbeidstakere som skal arbeide i en medlemsstat i en kortere periode, og deretter returnere til sine hjemland.¹⁹ Det er også gitt et eget direktiv om tredjelandsborgere innen områder som forskning, opplæring og frivillighet (direktiv 2016/801).

I tillegg til de direktivene som gjelder særskilte kategorier arbeidstakere, er det vedtatt et direktiv om en enkelt tillatelse («single permit», direktiv 2011/98). Direktivet regulerer ikke vilkårene for opptak av arbeidsinnvandrere, men etablerer én enkelt søknadsprosedyre for

¹⁷ EU-domstolen la i sak C-15/11 *Sommer* til grunn at fortrinnsretten nedfelt i tiltredelsesavtalene er rettslig bindende.

¹⁸ Direktiv 2009/50 artikkel 2(b).

¹⁹ Det er overlatt til den enkelte stat å definere hva som utgjør sesongarbeid, men i direktivets fortale nevnes arbeid i landbruket og turistnæringen som eksempler, se fortalens avsnitt 14.

utstedelse av en kombinert oppholds- og arbeidstillatelse, og fastsetter et felles sett med rettigheter for alle arbeidsinnvandrere.

De nevnte EU-direktivene sikrer bare et begrenset nivå av harmonisering, og overlater dermed en betydelig mengde skjønn til medlemsstatene. Alle direktivene overholder TEUV artikkel 79(5), ved å gi medlemsstatene kompetanse til å fastsette opptaksvolum av arbeidsinnvandrere fra tredjeland.²⁰ EU-retten har dermed ikke erstattet nasjonal innvandringspolitikk. Opptak av arbeidsinnvandrere fra tredjeland er fortsatt et spørsmål som hovedsakelig avgjøres på nasjonalt nivå.

De nevnte direktivene berører fellesskapsfortrinnsretten og prioritering av EU-borgere i noen grad. I «Blue-card»-direktivet heter det i fortalen at medlemsstatene ved implementeringen av direktivet «are bound to respect the principle of Community preference as expressed, in particular, in the relevant provisions of the Acts of Accession of 2003 and 2005.»²¹ Videre fremgår det av artikkel 8(2) at statene kan prioritere egne eller EU-borgere:

«Member States may verify whether the concerned vacancy could not be filled by national or Community workforce, by third country nationals lawfully resident in that Member State and already forming part of its labour market by virtue of Community or national law, or by EC long-term residents wishing to move to that Member State for highly qualified employment in accordance with Chapter III of Directive 2003/109/EC.»

Også av sesongarbeiderdirektivets fortale fremgår det at direktivet «should be without prejudice to the principle of preference for Union citizens as regards access to Member States' labour market as expressed in the relevant provisions of the relevant Acts of Accession.»²² Videre fremgår det av artikkel 8(3) at medlemsstatene kan prioritere egne eller EU-borgere:

«Member States may verify whether the vacancy in question could be filled by nationals of the Member State concerned or by other Union citizens, or by third-country nationals lawfully residing in that Member State, in which case they may reject the application. This paragraph shall apply without prejudice to the principle of preference for Union citizens as expressed in the relevant provisions of the relevant Acts of Accession.»²³

Brorparten av de sektorvise direktivene som regulerer arbeidsinnvandring fra tredjeland, åpner for at medlemsstatene kan avslå søknader fra tredjelandsborgere med henvisning til at behovet for arbeidskraft kan dekkes av arbeidstakere fra EØS-området. Fellesskapsfortrinnsretten kan altså benyttes som argument for hvorfor arbeidstillatelse ikke innvilges. Dette er også påpekt i litteraturen:

²⁰ Det fremgår uttrykkelig av alle de nevnte direktivene at de ikke berører medlemsstatenes rett til å bestemme opptaksvolum, se Direktiv 2009/50 (Blue-card-direktivet) artikkel 6, Direktiv 2014/36 (sesongarbeiderdirektivet) artikkel 7, Direktiv 2014/66 (direktiv om bedriftsintern overføring) artikkel 6.

²¹ Se også artikkel 12(5) som gjelder tredjelandsborders adgang til arbeidsmarkedet.

²² Fortalen punkt 9.

²³ Se tilsvarende artikkel 15(6) ved søknad om forlengelse av opphold eller fornyelse av arbeidstillatelse.

«Community preference in EU migration legislation emerges where Member States are allowed to set limits on migration. They often include EU nationals together with legally resident third-country nationals when considering the labour supply to which preference may be given (...).»²⁴

Direktivene forplikter imidlertid ikke statene til å gi EU/EØS-borgere fortrinnsrett til ledige stillinger (utover den historiske reguleringen i tiltredelsestraktatene ved innlemmelsen av nye medlemsstater). Henvisningen til fellesskapsfortrinnsretten er altså en mulighet statene har til å avslå en søknad, og ikke en rettslig forpliktelse og en motsvarende rettighet for EU/EØS-borgere.

2.7 Gjennomføring av fellesskapsfortrinnsretten i Norge

Norge er en del av det felles europeiske arbeidsmarkedet gjennom EØS-avtalen,²⁵ og er bundet av reglene om fri bevegelse av arbeidskraft i EØS-avtalens artikkel 28 og arbeidstakerforordningen.²⁶ EØS-retten krever likebehandling av arbeidstakere fra andre EØS-stater, og dette omfatter også likebehandling med hensyn til ledige stillinger (fellesskapsfortrinnsretten).²⁷ Innvandring fra tredjeland reguleres derimot ikke av EØS-avtalen, og Norge er ikke bundet av EU-direktiver om samordning av innvandringspolitikken overfor tredjeland. Arbeids- og velferdsetaten samarbeider med andre europeiske arbeidsmarkedsmyndigheter gjennom EURES-nettverket for å bistå arbeidsgivere med rekruttering av arbeidskraft fra EØS-området.

Utlendingsloven skiller mellom arbeidsinnvandring for utlendinger omfattet av EØS-avtalen og andre utlendinger. Mens EU/EØS-borgere fritt kan komme og arbeide i Norge etter reglene i utlendingsloven kapittel 13, trenger tredjelandsborgere særskilt tillatelse.

Utlendingsloven kapittel 3 regulerer tredjelandsborgeres opphold i forbindelse med arbeid. Oppholdstillatelse for arbeidstakere som skal arbeide for en norsk arbeidstaker er regulert i § 23, som fastsetter grunnvilkårene for oppholdstillatelse. Bestemmelsens første ledd fastsetter at slik tillatelse kan gis til søkere som har fylt 18 år, når lønns- og arbeidsvilkår ikke er dårligere enn etter gjeldende tariffavtale eller regulativ eller det som er normalt for vedkommende sted og yrke. I tillegg er det et vilkår at det foreligger et konkret tilbud om arbeid, og at arbeidstilbudet som hovedregel må gjelde heltidsarbeid for én arbeidsgiver.²⁸ Sist stilles det i § 23 første ledd bokstav c følgende krav:

²⁴ (OECD/European Union, 2016).

²⁵ Også Sveits er omfattet gjennom EFTA-konvensjonen og avtaler med EU, men dette behandles ikke nærmere her.

²⁶ Forordningen er gjennomført i norsk rett ved lov 14. desember 2012 nr. 81 om fri rørsle av arbeidstakere innenfor EØS mv. (EØS-arbeidstakarlov).

²⁷ Prop.152 L (2011–2012) s. 3.

²⁸ Utlendingsforskriften § 6-7 åpner for at en arbeidsgiver kan søke om tillatelse til å ansette et bestemt antall utenlandske arbeidstakere for tidsbegrenset arbeid (gruppetillatelse). En gruppetillatelse er en tillatelse til rekruttering av arbeidskraft, og arbeidstakere som omfattes av en slik tillatelse får etter ankomst en individuell oppholdstillatelse til arbeid i gruppen. Utlendingsforskriften §§ 6-8 og 10-4 inneholder videre regler om tidlig arbeidsstart for faglærte.

«Søkeren omfattes av en kvote fastsatt av departementet eller stillingen kan ikke besettes av innenlandsk arbeidskraft eller arbeidskraft fra EØS- eller EFTA-området. Unntak gjelder dersom utlendingen i medhold av internasjonale avtaler som Norge er bundet av, har rett til oppholdstillatelse for å utføre arbeid. Unntak gjelder også for utenlandske sjøfolk som arbeider om bord på utenlandsk registrert sjøfartøy.»

Dette innebærer at det norske systemet består av en ordning med kvoter og en alternativ ordning med *individuelle arbeidsmarkedsvurderinger*. Dersom en søker ikke omfattes av kvoteordningen, kreves det at Arbeids- og velferdsetaten foretar en individuell arbeidsmarkedsvurdering før oppholdstillatelse kan utstedes. Den individuelle arbeidsmarkedstesten stiller krav om at søkeren som utgangspunkt må dekke et behov, ved at stillingen ikke kan besettes av arbeidskraft fra Norge eller EU/EØS-området. Vilkåret om at søkeren skal være omfattet av en kvote eller at stillingen ikke kan bekles av norske eller EU/EØS-borgere, skal sikre at arbeidsinnvandring ikke fortrenger innenlandsk arbeidskraft (eller arbeidskraft fra EU/EØS-området).²⁹ Hvilke skranker fellesskapsfortrinnsretten setter for norske myndigheters handlingsrom drøftes nærmere i kapittel 14.

Det er i utlendingsloven § 23 kun gjort to unntak fra kravet til kvote eller arbeidsmarkedsvurdering. Unntakene gjelder utlendinger med rett til oppholdstillatelse for å utføre arbeid i medhold av internasjonale avtaler som Norge er bundet av og utenlandske sjøfolk som arbeider om bord på utenlandsk registrert skip.³⁰

Kvotordningen er nærmere regulert i utlendingsforskriften. Adgangen til å fastsette kvoter i forskrift er hjemlet i utlendingsloven § 23 andre ledd. Det fremgår at det i forskrift skal kunne gis forhåndstillatelse for å utføre arbeid innen bestemte næringsgrener som har behov for ekstra bemanning i avgrensede perioder. I utlendingsforskriften § 6-12 andre ledd er det fastsatt to ulike kvoteordninger: Én for faglærte, og en for sesongarbeidere innen jordbruks- og skogbruksnæringen, jf. utlendingsforskriften §§ 6-1 og 6-3.

Kvotordningene innebærer at en arbeidsmarkedsvurdering ikke er nødvendig så lenge antallet tillatelser ikke overskrider kvoten. Saksbehandlingen er dermed forenklet, og det er ikke nødvendig å utlyse stillingen innenlands eller i EØS-området.³¹ Kvoten for faglærte fastsettes av Arbeids- og inkluderingsdepartementet i samråd med Nærings- og fiskeridepartementet og Finansdepartementet, mens kvoten for sesongarbeid innenfor jordbruks- og skogbruksnæringen fastsettes av Arbeids- og velferdsdirektoratet. Kvoten for faglærte³² har i flere år vært på 5000

²⁹ Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) punkt 8.5.2.3.

³⁰ Utlendingsloven § 23 første ledd bokstav c.

³¹ Innst. 36 S (2011–2012) s. 8.

³² Frem til 2013 hadde man særskilte vilkår, blant annet lønn over et bestemt nivå, som ga grunnlag for spesialisttillatelse i utlendingsforskriften § 6-2. Det var et vilkår for slik spesialisttillatelse at arbeidstakeren var omfattet av kvoten for faglærte og spesialister. Etter at utlendingsforskriften § 6-2 ble opphevet, omtales kvoten bare som *kvoten bare for faglærte*.

tillatelser, og kvoten har aldri begrenset innvandringen.³³ For 2022 og 2023 har kvoten blitt utvidet til 6000 tillatelser.³⁴

Kvoten for faglærte i utlendingsforskriften § 6-1 omfatter arbeidstakere som minst er fagutdannet tilsvarende videregående skoles nivå, har fagbrev eller har utdanning fra høyskole eller universitet eller har spesielle kvalifikasjoner. I tillegg til at faglærte for å få oppholdstillatelse må omfattes av kvoten som bestemt i forskriften § 6-12, er det i § 6-1 stilt krav om at kompetansen anses som relevant for stillingen og at det foreligger godkjenning/autorisasjon fra relevant fagmyndighet i yrker med kvalifikasjonskrav i lov eller forskrift. Vilklårene kan skjerpes for grupper av søkere når «særlig hensyn tilsier det», ved å kreve fagutdanning på høyere nivå enn videregående skole for oppholdstillatelse under kvoten for faglærte.³⁵

Arbeidstakere som ikke oppfyller vilklårene for oppholdstillatelse som faglært, kan gis oppholdstillatelse i medhold av utlendingsforskriften § 6-3 for arbeid innen sesongbasert virksomhet eller i forbindelse med ordinær ferieavvikling for en eller flere bestemte arbeidsgivere, i inntil seks måneder. Arbeidstakere innenfor sesongbasert virksomhet i jordbruks- og skogbruksnæringen må omfattes av kvoten fastsatt i medhold av forskriftens § 6-12. For sesongbasert arbeid innen andre næringer gjelder et krav om arbeidsmarkedsmessig vurdering.³⁶ Også for arbeid i forbindelse med ordinær ferieavvikling er det et vilkår at stillingen ikke kan besettes av innenlandsk arbeidskraft eller arbeidskraft fra EØS- eller EFTA-området.³⁷

Dersom kvotene for henholdsvis faglærte eller sesongarbeidere er fylt opp, kan personer som ellers ville vært omfattet av de aktuelle kvotene gis tillatelse etter systemet med individuell arbeidsmarkedsvurdering, dvs. når stillingen ikke kan besettes av innenlandsk arbeidskraft eller arbeidskraft fra EØS- eller EFTA-området.³⁸

Enkelte tredjelandborgere som er faglærte etter definisjonen i utlendingsforskriften § 6-1, kan søke om å få oppholdstillatelse for å søke arbeid (arbeidssøkertillatelse) i Norge, jf. forskriften § 6-29. Dette gjelder personer som har oppholdstillatelse som student ved en godkjent utdanningsinstitusjon eller oppholdstillatelse for å ta tilleggsutdanning eller praksis for å få nødvendig godkjenning av utdanning i Norge etter forskriften § 6-19 første og tredje ledd. I tillegg kan forskere med oppholdstillatelse etter forskriften § 6-20 eller § 6-1 gis arbeidssøkertillatelse. Arbeidssøkertillatelsen gjelder for til sammen ett år.

I tillegg kan tredjelandborgere som er unntatt visumplikt ved innreise etter utlendingsforskriften § 3-1 bokstav e, jf. forordning (EU) 2018/1806, og er faglærte i tråd med utlendingsforskriften § 6-1, gis arbeidssøkertillatelse i inntil seks måneder.³⁹

³³ Innst. 36 S (2011–2012) s. 8.

³⁴ Brev til Utlendingsdirektoratet fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet 31. oktober 2022.

³⁵ Utlendingsforskriften § 6-1 annet ledd.

³⁶ Utlendingsforskriften § 6-3 andre ledd andre punktum.

³⁷ Utlendingsforskriften § 6-3 tredje ledd.

³⁸ Se utlendingsforskriften § 6-1 fjerde ledd og § 6-3 annet ledd andre punktum.

³⁹ Se utlendingsforskriften § 6-29a første ledd.

Arbeidstakere med oppholdstillatelse som faglært etter utlendingsforskriften § 6-1, kan oppholde seg i landet for å søke arbeid i inntil seks måneder etter arbeidsforholdets opphør, dersom den opprinnelige tillatelsen ikke utløper, jf. § 6-11 annet ledd.

Utlendingsforskriften gir i visse tilfeller unntak fra kravet om oppholdstillatelse for kortvarige arbeidsforhold, jf. utlendingsforskriften § 1-1. Bestemmelsen gir visse tredjelandsborgere som ikke har noen arbeidsgiver i Norge rett til opphold i inntil tre måneder.⁴⁰ Bestemmelsen gjør også unntak fra kravet om oppholdstillatelse for en rekke persongrupper, herunder personer med norsk arbeidsgiver slik som forskere, forelesere og religiøse forkynnere (andre ledd), utlendinger som er tilbudt arbeid som lege (femte ledd) og kulturarbeidere (sjette ledd). For enkelte grupper er det gitt unntak fra kravet til oppholdstillatelse i kortere perioder, mens noen grupper er helt unntatt fra kravet til oppholdstillatelse.⁴¹

⁴⁰ I enkelte arbeidsforhold kan tredjelandsborgeren ha norsk arbeidsgiver, jf. utlendingsforskriften § 1-1 andre, tredje, femte og sjette ledd.

⁴¹ Se utlendingsforskriften § 1-1 andre til ellefte ledd.

3. Tilnærminger og verktøy som brukes av medlemsstatene for å identifisere arbeidsmarkedsbehov og ønsket arbeidsinnvandring fra tredjeland

3.1 Innledning

EU forener land med svært ulik migrasjonshistorie, og med ulik tilnærming til innvandring. Både ulikhet i tilgang på arbeidskraft og institusjonelle og politiske forhold virker inn på statens arbeidsinnvandringspolitikk. På nasjonalt plan avstemmes etterspørselen etter arbeidskraft mot behovet for å beskytte arbeidsmarkedet. De grunnleggende spørsmålene i arbeidsinnvandringspolitikken er hvem som skal tas inn på arbeidsmarkedet, hvor mange som skal tas inn, og for hvilke jobber. Ulike svar gis i hvert land, og disse svarene endres over tid.⁴² Regulering av arbeidsinnvandringen fra tredjeland kan justeres for å svare til nasjonale behov eller endres som følge av en mer overordnet omlegging av innvandringspolitikken i den aktuelle staten.

Et sentralt mål for arbeidsinnvandringspolitikken er å møte arbeidskraftsbehov som ikke kan dekkes effektivt med innenlandsk arbeidskraft (eller arbeidskraft fra EU/EØS-området), og samtidig unngå uheldige virkninger på arbeidsmarkedet. Arbeidsinnvandringspolitikken har dermed en nær forbindelse til arbeidsmarkedspolitikken:

«The main objective of any labour migration policy is to facilitate the matching of supply and demand in the labour market: i.e. to ensure that there is a qualified pool of workers available in the market to match any job vacancy opening by employers without incurring too high transaction costs. This labour migration policy has to be reconciled with the main objective of labour market policies, which is to make the best use of human capital available in the country (and by virtue of the EU preference principle, in the whole EU) ...»⁴³

Statene tar normalt utgangspunkt i tilbud og etterspørsel i arbeidsmarkedet, og tilpasser sin arbeidsinnvandringspolitikk for å ivareta hensynet til arbeidsgivere og arbeidstakere. Det er i utgangspunktet statene selv som avgjør hvilke tredjelandsborgere som kvalifiserer for innpass, og hvilke kriterier som er relevante i denne forbindelse.

Selv om de fleste EU-landene har generelle vilkår og prosedyrer for arbeidsinnvandring fra tredjeland, gjøres det ofte unntak for bestemte grupper arbeidsinnvandrere. En slik positiv særbehandling kan være nødvendig for å oppfylle krav i EU-rettslig sekundærlovgivning (se punkt 2.6 ovenfor) eller være nasjonalt bestemt, ut fra et ønske om å tiltrekke seg en viss type arbeidskraft eller for å møte en etterspørsel etter arbeidskraft i særlige perioder. For å legge til rette for at slike utpekte grupper skal kunne ta arbeid i vertsstaten, tildeles særlige privilegier, og det kan gjøres unntak fra vilkår om arbeidsmarkedstester etc.

⁴² (Chaloff, 2016) s. 7.

⁴³ (Martin & Venturini, 2015) s. 6.

3.2 Ulike tilnæringer og virkemidler

Arbeidsinnvandring håndteres ulikt i EU-landene, både med hensyn til overordnet tilnærming og virkemidlene som tas i bruk. Man kan grovt sett dele tilnærmingene til økonomiske migrasjonsordninger inn i to utvelgelsesstrategier for arbeidstakere: Etterspørselsbaserte og tilbudsbaserte.

Etterspørselsbaserte tilnæringer er *arbeidsgiverdrevne*, og går ut på at arbeidsgivere velger ut arbeidstakere de har behov for. Arbeidsgiveren gir dermed uttrykk for at arbeidstakerens kompetanse er etterspurt. Deretter vurderer myndighetene om vedkommende skal gis adgang til arbeidsmarkedet.⁴⁴ Under denne utvelgelsesstrategien vil den aktuelle arbeidstakeren som regel ha et *jobbtilbud før det gis arbeidstillatelse*. Dette gjør det mulig for myndighetene bare å gi arbeidstillatelse til personer som har nødvendige kvalifikasjoner til å utføre arbeid i yrker der det er mangel på arbeidskraft eller personer med kvalifikasjoner som er viktige for statens økonomi.⁴⁵ Ettersom det ofte er slik at tredjelandsborgeren må ha et konkret jobbtilbud for å få opphold, er det *stillingen* og ikke den enkelte arbeidstakeren som godkjennes,⁴⁶ selv om arbeidstakerens kompetanse vil ha betydning for tilbudet om arbeid.

Ved tilbudsbaserte tilnæringer kan høyt kvalifiserte arbeidstakere typisk gis adgang til arbeidsinnvandring *uten at det kreves et jobbtilbud*. Et jobbtilbud kan likevel gi fortrinn i noen systemer.⁴⁷ Under slike tilnæringer vil det gjerne være arbeidssøkeren selv om tar initiativ til prosessen. Formålet med en tilbudsbasert tilnærming er i likhet med en etterspørselsbasert tilnærming å tiltrekke arbeidstakere som har ferdigheter og utdanning som mangler på arbeidsmarkedet eller har langsiktig verdi for statens økonomi.⁴⁸ I tilbudsbaserte ordninger vurderes søkeren med tanke på sannsynligheten for at vedkommende vil lykkes i arbeidsmarkedet, på bakgrunn av sine kvalifikasjoner (basert på poengsystemer eller lignende). Tilbudsbaserte tilnæringer gir dermed mer rom for markedskreftene til å virke over tid, enn med en ren etterspørselsbasert tilnærming.⁴⁹

Mens en etterspørselsbasert tilnærming gjerne sikter mot å fylle et kortsiktig behov for arbeidskraft, er siktemålet under den tilbudsbaserte tilnærmingen ofte mer langsiktig.⁵⁰ Ruhs & Anderson beskriver forholdet mellom en tilbudsbasert og en mer etterspørselsbasert tilnærming slik:

⁴⁴ (Chand & Tung, 2019) s. 336–337.

⁴⁵ (Molnár, Krekó, & Scharle, 2020) s. 25.

⁴⁶ (Chaloff, 2016) s. 9. Chaloff understreker at det også finnes eksempler på ordninger med arbeidssøkertillatelser.

⁴⁷ (Chand & Tung, 2019) s. 336.

⁴⁸ (Chand & Tung, 2019) s. 336.

⁴⁹ (Molnár, Krekó, & Scharle, 2020) s. 25.

⁵⁰ (Chand & Tung, 2019) s. 337 og St.meld. nr. 18 (2007–2008) s. 122.

«The policy argument that immigration is required because of ‘skills needs’ in the domestic economy can reflect one or both of two distinct but related concerns. The first is the provision of a high level of ‘human capital’ in order to promote long-term economic growth and competitiveness. This line of argument is typically based on endogenous growth models that emphasize the importance of human capital, knowledge, and research and development for economic growth (...). Human capital models therefore suggest that the immigration of highly skilled workers is to be encouraged even without a job offer (...)

[A] second concern that can underlie the argument that there is a ‘need’ for migrants’ skills (...) relates to the aim of using migrant workers to reduce perceived specific staff shortages which are typically expressed as labour and/or skills shortages (...) This type of ‘shortage’ argument is highly contested during both economic growth and even more so during an economic downturn.»⁵¹

De fleste europeiske statene har i stor grad etterspørselsbaserte tilnærminger.⁵² Det er verdt å merke seg at disse hovedtilnærmingene ikke er gjensidig utelukkende. Selv om mange stater lener seg mot en mer etterspørselsbasert tilnærming, består arbeidsinnvandringspolitikken som regel av elementer fra begge disse utvelgelsesstrategiene.⁵³

EUs medlemsstater benytter seg av en rekke *virkemidler*, enkeltvis og i kombinasjon, for å håndtere behovet for arbeidstakere fra tredjeland. Mens noen stater gjør skiller ut fra utdannings- og lønnsnivå, gjennomfører andre stater arbeidsmarkedstester eller fastsetter lister over yrker hvor det er mangel på arbeidskraft. Andre stater igjen opererer med numeriske grenser, blant annet i form av kvoter eller måltall. Også andre virkemidler kan tas i bruk på nasjonalt nivå for dette formålet, i tråd med spesifikke nasjonale hensyn. For eksempel er arbeidsgivere i noen stater gitt en sentral rolle i å vurdere behovet for arbeidskraft fra tredjeland.

Det er nokså store forskjeller knyttet til i hvilken grad statene tar i bruk slike virkemidler for å koble tilbudet av utenlands arbeidskraft til behovet for arbeidskraft i landet, og i hvilken grad dette er mer overlatt til arbeidsmarkedskreftene. Måten medlemsstatene anvender verktøy som arbeidsmarkedstester, mangelslister og kvoter på, er svært spesifikke for medlemsstatene og gjenspeiler gjerne nasjonale prioriteringer og praksis.

De fleste av EUs medlemsstater har ikke noen juridisk definisjon av hva som utgjør mangel på arbeidskraft. I praksis defineres mangel på arbeidskraft hovedsakelig gjennom sektorer eller yrkesgrupper, kvalifikasjoner og/eller ferdighetsnivåer. I tillegg tar noen stater hensyn til typen sysselsetting, varigheten av mangelen på arbeidskraft, alvorlighetsgraden av mangelen på arbeidskraft, hyppigheten og årsakene.⁵⁴ Metodene som brukes for å måle mangel på arbeidskraft er ulike. Eksempler på metoder som brukes er kvalitative studier, prognoseanalyser,

⁵¹ (Ruhs & Anderson, 2013) s. 69–70.

⁵² (Molnár, Krekó, & Scharle, 2020) s. 25.

⁵³ (Chand & Tung, 2019) s. 333–337.

⁵⁴ (European Migration Network, 2015) s. 7.

telefonintervjuer eller skriftlige spørreskjemaer rettet mot arbeidsgivere, sektoranalyser og offisiell registrering av stillinger som ikke ble besatt innen en viss periode.⁵⁵

I det følgende redegjør vi nærmere for enkelte sentrale virkemidler som benyttes for å regulere arbeidsinnvandring fra tredjeland. Vi bemerker at det er tale om hovedtyper, og at det finnes en rekke ulike nyanser i nasjonal lovgivning.

3.3 Individuelle arbeidsmarkedstester

Mange EU/EØS-stater krever at det gjennomføres en arbeidsmarkedstest før tredjelandsborgere ansettes. En arbeidsmarkedstest er en vurdering av om det er mulig å skaffe alternativ innenlandsk arbeidskraft eller arbeidskraft fra et annet EØS-land til den ledige stillingen.⁵⁶ Arbeidsmarkedstester skal sikre at det først gis tilbud om arbeid til personer som allerede befinner seg på arbeidsmarkedet lokalt eller i EØS-området, før det søkes om arbeidstillatelse for å ansette en tredjelandsborger.

Gjennom en *individuell* arbeidsmarkedstest undersøkes det om egnede arbeidstakere fra EU/EØS-området kan fylle den ledige stillingen før en tredjelandsborger tilsettes. En arbeidsmarkedstest er derfor særlig egnet til å realisere fellesskapsfortrinnsretten. Som det fremgår av punkt 2.5 ovenfor, kan det ikke utledes av EØS-retten et generelt krav om individuelle arbeidsmarkedsvurderinger for hver enkelt tilsetning. Det kan heller ikke utledes særlige EU-rettslige krav til hvordan arbeidsmarkedstester skal gjennomføres. EUs medlemsstater anvender derfor ulike metoder ved gjennomføringen av arbeidsmarkedstester.⁵⁷

Generelt er en betydelig rolle overlatt til arbeidsgivere og offentlige arbeidsformidlingstjenester.⁵⁸ Det er vanlig at den aktuelle arbeidsgiveren har ansvar for å fastsette egenskapene og kvalifikasjonene som er nødvendig for den aktuelle stillingen og å kommunisere dette til de relevante myndighetene. Deretter utlyses stillingen gjerne på en bestemt måte og i et bestemt tidsrom.⁵⁹ For land som deltar i Den europeiske arbeidsformidlingen (EURES), vil jobbtilbudet som hovedregel lyses ut gjennom den nasjonale offentlige arbeidsformidlingen og gjennom EURES' jobbmobilitetsplattform for en viss periode. I noen stater kan det være krav om at arbeidstakere fra EØS skal innkalles til intervju eller ha forrang ved ansettelse.

Selv om formålet med å teste arbeidsmarkedet er å sikre at det ikke finnes egnede nasjonale kandidater eller kandidater fra EØS-området som kan tre inn i en bestemt stilling innen en bestemt periode, kan kravene være mer eller mindre strenge:

⁵⁵ (European Migration Network, 2015) s. 7.

⁵⁶ Arbeidsmarkedstest er definert som «Mechanism that aims to ensure that migrant workers are only admitted after employers have unsuccessfully searched for national workers, EU citizens (in EU Member States this also means EEA workers) or legally residing third-country nationals with access to the labour market according to national legislation», se (European Commission, a).

⁵⁷ For en nærmere oversikt over ulike arbeidsmarkedstester som benyttes i EU-medlemsstater, se (European Migration Network, 2021b).

⁵⁸ (European Migration Network, 2021a) s. 2.

⁵⁹ (European Migration Network, 2015) s. 22.

«The stringency of labour market tests lies in a number of parameters: • the length of any mandatory advertising period; • the burden of interviewing candidates and giving reasons for rejecting the unsuccessful ones; • the level of detail required in the job description; and • the test's catchment area (how far employers are required to look, or the geographic extent of the labour market taken into consideration when determining availability of labour).»⁶⁰

Individuelle arbeidsmarkedstester er ressurskrevende og tar lang tid, slik at det i medlemsstatenes lovgivning er fastsatt en rekke ordninger som gjør unntak fra krav om individuell vurdering av arbeidsmarkedsbehov ved hver enkelt søknad. Enkelte av disse ordningene – slik som kvoter og mangelslister – innebærer at det foretas en *generell* arbeidsmarkedsvurdering for å klarlegge på hvilke områder og i hvilket omfang arbeidskraft fra tredjeland kan slippe til uten at dette fortrenger ledig arbeidskraft i EØS-området. Andre stater gjør unntak fra krav om arbeidsmarkedstester for visse yrker, eksempelvis kunstnere og idrettsutøvere. Slike alternative virkemidler drøftes i det følgende.

3.4 Kvoter og andre former for antallsbegrensninger

Flere av EUs medlemsstater bruker ulike former for antallsbegrensninger for å håndtere arbeidsinnvandring fra tredjeland. Antallsbegrensninger kan typisk ha form av kvoter, måltall eller tak.

En *kvote* er i EU-kommisjonens ordliste definert som en tallfestet grense for antallet arbeidsinnvandrere fra tredjeland.⁶¹ OECD har gitt en noe snevrere definisjon av begrepet, og beskrevet en kvote som en andel av en total som er satt av til en bestemt gruppe personer. Dette kan være et nærmere bestemt tall som utgjør en grense for hvor mange av en bestemt gruppe arbeidsinnvandrere som kan komme inn i et land per år, for eksempel basert på nasjonalitet eller kvalifikasjoner. Noen land har også kvoter i form av at en nærmere fastsatt del av den totale arbeidsinnvandringen fra tredjeland er forbeholdt bestemte grupper arbeidsinnvandrere.⁶²

Måltall er en antallsbegrensning som typisk kan benyttes i tilfeller der et land har mangel på en bestemt yrkesgruppe, og derfor fastsetter et tall for hvor mange arbeidsinnvandrere innenfor denne yrkesgruppen landet ønsker.⁶³ Et *tak* er en øvre grense som ikke skal overstiges. Formålet med et måltall er å nå det nærmere bestemte tallet. Ved fastsetting av en kvote eller et tak har man ikke nødvendigvis et mål om å fylle opp hele kvoten eller å nå taket.⁶⁴

Det kan i noen tilfeller være utfordrende å skille mellom kvoter, måltall og tak. Ifølge Chaloff ligger forskjellen i hvilket *formål* antallsbegrensningen har. Kvoter skal sørge for at en på forhånd bestemt fordeling av bestemte grupper arbeidsinnvandrere ivaretas. Både kvoter og

⁶⁰ (OECD/European Union, 2016) s. 133.

⁶¹ Kvoter kan defineres som «a quantitative restriction on the number of migrants admitted into a State», se (European Commission, a).

⁶² (OECD, 2006) s. 113.

⁶³ (OECD, 2006) s. 113.

⁶⁴ (Chaloff, 2016) s. 10.

måltall skal sørge for at det nasjonale arbeidsmarkedet ikke får en uheldig konkurransevridning og at den lokale sysselsettingen ivaretas. Tak har ikke en bestemt fordeling for øye, men representerer en maksimumsgrense.⁶⁵

Begrepet «kvote» blir også benyttet som et begrep som kan omfatte både kvoter, måltall og tak. Et slikt vidt kvotebegrep er i tråd med definisjonen til EU-kommisjonen nevnt ovenfor. Kvotebegrepet deles da gjerne inn i *harde og myke kvoter*, der de harde kvotene representerer tak og de myke kvotene representerer måltall eller grenser som ikke setter absolutte rammer for innvandringen.⁶⁶ Dette kan for eksempel være grenser for hvor mange som kan følge et nærmere bestemt søknadsspor, grenser for hvor mange som er unntatt individuell arbeidsmarkedstest eller lignende. Det finnes følgelig ikke en fast definisjon av kvotebegrepet og en klar avgrensning mellom begrepene kvote, måltall og tak.

I denne utredningen benytter vi begrepet kvote der dette begrepet er benyttet om ordningen av den enkelte stat, selv om ordningen som følge av omtalen av de ulike antallsbegrensningene i dette kapittelet burde eller kunne blitt omtalt som måltall eller tak. Der det anses nødvendig vil det imidlertid presiseres hva slags type antallsbegrensning det er tale om ut ifra den enkelte ordningens formål, slik at det blir tydelig hva som er innholdet og den nærmere funksjonen til den aktuelle ordningen.

Antallsbegrensninger kan utformes på ulike måter, for eksempel ved å ta utgangspunkt i en prosentandel av det nasjonale behovet for arbeidskraft, den permanente befolkningen i staten, antall søknader fra foregående år, arbeidsmarkedsvurderinger eller gjennom å fastsette en fast sats. I enkelte stater er overvåking av utviklingen i mangel på arbeidskraft en del av den formelle prosessen med å bestemme årlige antallsbegrensninger.⁶⁷

3.5 Mangelslister

Mangelslister («shortage occupation lists») er et sentralt virkemiddel i mange EU-land. Dette er oversikter som identifiserer yrker der etterspørselen overgår tilbudet.⁶⁸ Mangelslister kan legge til rette for arbeidsinnvandring på ulike måter, eksempelvis ved å kanalisere arbeidsinnvandrere til visse yrker, ved å gi unntak fra arbeidsmarkedstester eller ved å stille lavere krav til lønn enn det som ellers gjelder for arbeidsinnvandrere.⁶⁹

Prosessen med å utarbeide mangelslister består typisk av tre trinn: Først må staten identifisere relevante kriterier for å velge ut yrker og samle inn data, deretter må det organiseres konsultasjoner med ulike aktører og dernest må myndighetene velge hvilke yrker som skal tas med på listen(e).⁷⁰

⁶⁵ (Chaloff, 2016) s. 10.

⁶⁶ Se for eksempel omtalen av kvoter i (European Migration Network) s. 2.

⁶⁷ (European Migration Network, 2015) s. 25–26.

⁶⁸ (European Migration Network, 2015) s. 20.

⁶⁹ (Chaloff, 2016) s. 12.

⁷⁰ (European Migration Network, 2015) s. 20.

Listene bygger gjerne på et utvalg kriterier som knytter seg til både tilbud og etterspørsel av arbeidskraft. På etterspørselssiden kan slike kriterier være statistikk basert på arbeidsgiverundersøkelser og data om registrerte ledige stillinger. På tilbudssiden kan kriteriene bestå i analyser av antall registrerte arbeidsledige og deres profiler, men kan også inkludere analyser av fremtidige arbeidstakere som er under utdanning. I en del land brukes kombinasjoner av analyser av tilbud og etterspørsel i en samlet beregning for å utarbeide listen over yrker der det mangler arbeidskraft. Sammen med analyser av den nåværende arbeidsmarkedssituasjonen inkluderes prognoser for fremtidig etterspørsel etter arbeidskraft og mangel på arbeidskraft i en rekke stater.⁷¹ I noen stater utarbeides det egne regionale mangelslister. Alle medlemstatene som produserer mangelslister involverer ulike aktører i prosessen med å identifisere mangel på arbeidskraft, herunder ulike departementer, statlige etater, arbeidslivets parter, andre organisasjoner og eksperter på arbeid eller migrasjon og representanter fra næringslivet. Slik involvering kan finne sted gjennom formelle konsultasjonsstrukturer eller på ad hoc-basis.

3.6 Tredjelandborgere med særlige kvalifikasjoner

Mange EU/EØS-stater har innrettet sin lovgivning for å tiltrekke seg særlig kvalifiserte arbeidstakere fra tredjeland («high-skilled immigrants»). Ulike kriterier benyttes for å identifisere og velge ut arbeidstakere som skal gis en slik preferert status nasjonalt. Aktuelle kriterier er høyere utdanning, yrkeserfaring eller lønn.

Det er også variasjoner med hensyn til hvilke privilegier slike høyt kvalifiserte arbeidstakere gis. Mange europeiske land avstår fra å fastsette antallsbegrensninger for faglærte arbeidstakere eller arbeidstakere med spesielle kvalifikasjoner. Særlig kvalifiserte arbeidstakere kan også fritas fra ordninger med arbeidsmarkedstester. Enkelte stater opererer i tillegg med poengsystemer for å tiltrekke seg en viss type arbeidskraft. Poengene kan fastsettes på ulike måter, men er gjerne basert på kriterier som utdanningsnivå, alder, språkkunnskaper mv.

⁷¹ (European Migration Network, 2015) s. 20.

4. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Sverige

4.1 Innledning og bakgrunn

I det følgende gis en detaljert oversikt over hvordan arbeidsinnvandring fra tredjeland er regulert i Sverige. Fremstillingen er mer utførlig enn for øvrige stater, og gjeldende regulering settes også inn i en historisk kontekst. Når vi har valgt å gå detaljert til verks, skyldes ikke dette bare at det er tale om vårt naboland. Den svenske reguleringen er spesiell i europeisk målestokk, og har vært gjenstand for atskillig oppmerksomhet.⁷² Svensk arbeidsinnvandringspolitikk har blitt omtalt som «the most open in the OECD»,⁷³ og systemet for arbeidsinnvandring er for tiden oppe til vurdering (se nærmere i punkt 4.4).

Tredjelandsborgere trenger arbeidstillatelse for å ta arbeid i Sverige. Reglene for arbeidsinnvandring er lovfestet i den svenske Utlänningslagen (2005: 716).⁷⁴ De mer detaljerte kravene til arbeidstillatelse følger av lovens kapittel 6. Særlige regler om kombinert oppholds- og arbeidstillatelse for tredjelandsborgere følger av lovens kapittel 6 a om «EU-blåkort», kapittel 6 b gjelder tillatelse til selskapsintern overføring og kapittel 6 c omhandler sesongarbeidere.

4.2 Tidligere ordning

Det svenske systemet for arbeidsinnvandring ble endret i 2008, der ett av formålene med reformen var å sikre at arbeidsgivere kunne ansatte personer med kompetanse som svarte til deres behov, uavhengig av arbeidstakerens nasjonalitet. Frem til desember 2008 hadde Sverige et system hvor det ble gjennomført en myndighetsbasert arbeidsmarkedsvurdering før arbeidskraft fra tredjeland kunne rekrutteres. Arbeidsmarkedsvurderingen gikk ut på at det ble vurdert om det fantes arbeidssøkere i Sverige eller resten av EØS-området og Sveits som var kvalifisert for arbeidet, for å klarlegge om det var behov for å innhente arbeidskraft fra tredjeland.⁷⁵ Midlertidige arbeidstillatelser ble gitt for å dekke midlertidig mangel på arbeidskraft. I SOU 2005:50 legges det til grunn at søkere fra EØS-land skal ansettes fremfor tredjelandsborgere.⁷⁶

Arbeidsmarkedsvurderinger ble gjennomført i saker om arbeidsinnvandring som ikke gjaldt selskapsintern utstasjonering, ettersom dette er jobber som normalt ikke er tilgjengelige i arbeidsmarkedet. Unntaket omfattet bl.a. ledelse og spesialistpersonell i internasjonale konsern eller i selskaper som er deres underleverandører eller kunder, praktikanter omfattet av

⁷² Mens det har vist seg utfordrende å finne litteratur knyttet til virkningene av nasjonale virkemidler som benyttes i reguleringen av arbeidsinnvandring fra tredjeland, er den svenske reguleringen et unntak, se nærmere i kapittel 13.

⁷³ (OECD, 2011) s. 11.

⁷⁴ Lenke til loven: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/utlanningslag-2005716_sfs-2005-716/ (hentet 31. oktober 2023).

⁷⁵ Dir. 2022:90 s. 2.

⁷⁶ SOU 2005:50 s. 201–202.

internasjonale praktikantutvekslingsavtaler og enkelte instanser innen kultur, undervisning, forskning og sport.⁷⁷

For sesongarbeid mellom 1. april og 1. november var det gitt egne regler for arbeidstillatelse, som forutsatte at behovet for arbeidskraft ikke kunne dekkes innenfor Sverige og EØS-området. Ordningen var knyttet til en spesifikk bransje, og ikke en eller flere bestemte arbeidsgivere. Länsarbetsnämnderna fastsatte et antall arbeidstillatelser i form av kvoter i samråd med aktuelle arbeidsmarkedsparter. Det var også Länsarbetsnämnderna som primært behandlet saker om sesongarbeidstillatelser.⁷⁸

4.3 Dagens ordning

Med 2008-reformen ble de myndighetsbaserte arbeidsmarkedsvurderingene som ble benyttet for å fastsette behov i arbeidsmarkedet avskaffet.⁷⁹ I stedet ble det – innenfor visse rammer – overlatt til den enkelte arbeidsgiver å avgjøre om det er nødvendig å rekruttere arbeidskraft fra tredjeland. Arbeidsinnvandringen er på denne måten i stor grad styrt av arbeidsmarkedskreftene, og ikke av staten.⁸⁰ Likevel ble det i Utlänningslagen (2005: 716) kap. 6 § 2 nr. 2 innført et krav om at arbeidstillatelse bare kan gis dersom rekrutteringsprosedyren er forenlig med Sveriges EU-rettslige forpliktelser.⁸¹ I tillegg ble det innført særlige regler for å sikre at arbeidstakerens arbeidsvilkår og forsikringsdekning samsvarer med det som ellers gjelder for arbeidstakere som allerede er del av det svenske arbeidsmarkedet.⁸² Dette innebærer at det fra statens side er stilt visse minimumskrav til ansettelser som gjelder tredjelandsborgere. Sveige opererer ikke med kvoter og har derfor ikke et tak på hvor mange arbeidsinnvandrere de slipper inn fra tredjeland.

Dagens system innebærer at det er den enkelte arbeidsgiver som avgjør om det er behov for å rekruttere personer fra tredjeland, og det foretas ikke vurderinger fra myndighetenes side. Arbeidsgiver har rett til å ansette tredjelandsborgere dersom de ikke kan bekle stillingen med egnede svenske eller EU/EØS-borgere. Ledige stillinger skal utlyses i Sverige og i EU i minst 10 dager før en tredjelandsborger kan ansettes. Dette skal gi svenske borgere og borgere fra EU/EØS-området anledning til å søke på stillingen. Arbeidsgivere er likevel ikke forpliktet til å intervju eller ansette EU/EØS-borgere for å fylle stillingen.⁸³

⁷⁷ SOU 2005:50 s. 206 og 210.

⁷⁸ SOU 2005:50 s. 210–211. I SOU 2005:50 er det på s. 213 gitt en oversikt over antall arbeidsinnvandrere fra tredjeland som har fått arbeidstillatelse under denne ordningen på grunnlag av henholdsvis arbeidsmarkedsmessige årsaker, midlertidig mangel, internasjonale utveksling og sesongarbeid, i perioden 2000–2004.

⁷⁹ (European Migration Network, 2011) s. 22. Myndighetene utarbeider fremdeles en oversikt over behov for arbeidskraft, men denne brukes ikke til å regulere arbeidsinnvandringen.

⁸⁰ (European Migration Network, 2015) s. 7.

⁸¹ Dir. 2022:90 s. 2.

⁸² I Utlänningslagen kap. 6 § 2 nr. 1 (2) fremgår det at lønn, forsikringsdekning og andre ansettelsesvilkår ikke kan være dårligere enn de som følger av svenske tariffavtaler eller praksis fra yrket/bransjen. Det er også stilt krav om at vedkommende kan forsørge seg selv, jf. kap. 6 § 2 nr. 1 (1). Selvforsørgelseskravet ble i 2023 konkretisert med et krav om lønn på minst 80 % av medianlønn.

⁸³ (European Migration Network, 2015); (Migrationsverket, 2023b).

Annonseringen skjer gjerne gjennom Arbetsförmedlingen i Sverige, samtidig som annonser hos Arbetsförmedlingen er synlige i den europeiske jobbanke EURES. Annonseringen kan imidlertid også gjøres på andre måter som tilsvarer EURES og sikrer tilgjengelighet i alle EU/EØS-land og Sveits. Utlysningen kan ikke rettes mot en begrenset krets mottakere.⁸⁴ Arbeidsgiver informerer også fagforeningen som er relevant for arbeidet som skal utføres, slik at fagforeningen kan gjennomgå ansettelsesvilkårene og gi en uttalelse.⁸⁵

Sverige utarbeider arbeidsmarkedsanalyser. Det offentlige arbeidsdirektoratet og det statistiske institutt publiserer analyser over udekket behov for arbeidskraft og ubalanse i tilbud og etterspørsel når det gjelder bransje, kvalifikasjoner, kompetanse, yrke og regioner. Analysene er basert på antallet ledige stillinger som ikke har blitt besatt og som krever bestemte kvalifikasjoner.⁸⁶ I analysene skilles det mellom mangel på midlertidig og permanent arbeidskraft. I tillegg utføres det arbeidsgiverundersøkelser for å kartlegge rekrutteringsbehov.⁸⁷ Selv om Sverige identifiserer hvilke behov som finnes for arbeidskraft innen ulike yrker, brukes ikke disse mangelslistene til å *regulere* arbeidsinnvandringen.⁸⁸

Ved reformen i 2008 ble det i tillegg innført mulighet for et såkalt «sporbytte», som innebærer at asylsøkere som har fått avslag, på visse vilkår kan få midlertidig oppholdstillatelse for arbeid.⁸⁹ Forutsetningen for dette er at asylsøknaden er rettskraftig avslått, at utlendingen har oppholdt seg i Sverige i minst fire måneder og har arbeid som oppfyller kravene til arbeidstillatelse i lovens kap. 6. § 2 nr. 1, og som refererer seg til et tidsrom på minst ett år fra søknadstidspunktet.⁹⁰ Formålet bak ordningen er å sørge for at utlendinger som har arbeidet i Sverige under behandlingen av asylsøknaden og startet etablering på det svenske arbeidsmarkedet ikke skal måtte forlate Sverige for å søke om oppholdstillatelse for arbeid.⁹¹

Arbeidstakere som er tilbudt en høykvalifisert stilling i Sverige kan gis oppholds- og arbeidstillatelse gjennom ordningen med EU-blåkort. Dette forutsetter at stillingen har en varighet på minst ett år, at lønnen er minst 1,5 ganger gjennomsnittlig brutto årslønn i Sverige, at ansettelsesvilkårene ikke er dårligere de som følger av svenske tariffavtaler eller praksis i yrket/bransjen og at det er søkt omfattende helseforsikring som er gyldig i tre måneder fra innreise.⁹²

Etter dagens ordning er det Migrationsverket som beslutter om det skal gis arbeidstillatelse.⁹³

⁸⁴ (Migrationsverket, 2023b).

⁸⁵ (Migrationsverket, 2023b).

⁸⁶ (European Migration Network, 2015) s. 18.

⁸⁷ (European Migration Network, 2015) s. 18. Disse undersøkelsene baserer seg på spørreskjemaer eller telefonintervjuer. Arbeidsgiverundersøkelsene brukes imidlertid ikke for å forutse behovet for arbeidsinnvandring.

⁸⁸ (European Migration Network, 2015) s. 21.

⁸⁹ Dir. 2022:90 s. 7.

⁹⁰ Utlänningslagen kapittel 5, § 15 a og Dir. 2022:90 s. 7–8.

⁹¹ Dir. 2022:90 s. 8.

⁹² Utlänningslagen kap. 6 a, § 1.

⁹³ Utlänningslagen kapittel 6 § 5. Regler om klage finnes i § 6.

4.4 Revisjon av dagens ordning

Sveriges liberale arbeidsinnvandringspolitikk har ført til omfattende arbeidsinnvandring (særlig av lavt kvalifiserte arbeidstakere til yrker der det ikke mangler arbeidskraft) og mer utbredt utnyttelse av arbeidstakere fra tredjeland.⁹⁴

Den svenske regjeringen utpekte i juni 2022 en utreder, som skulle foreslå endringer i dagens regelverk for arbeidsinnvandring. Utrederen skulle vurdere hvordan regelverket og fremgangsmåten for innhenting av tredjelandsborgere til det svenske arbeidsmarkedet kan utformes i fremtiden, for å håndtere misbruk av det eksisterende arbeidsinnvandringssystemet og utnyttelse av utenlandsk arbeidskraft. Formålet med utredningen skulle være å utforme et nytt og effektivt system for å møte behovene for arbeidskraft i det svenske arbeidsmarkedet.⁹⁵ I mandatet fremgår det at utredningen blant annet skal vurdere et nytt system for arbeidsmarkedsprøving, hvilke kategorier arbeidstakere som skal omfattes av systemet og hvordan systemet med «sporskifte» kan avskaffes.⁹⁶

Den 17. februar 2023 ble utrederens oppdrag endret som følge av regjeringsskiftet i Sverige.⁹⁷ Oppdraget går nå ut på å utforme forslag til hvordan vilkårene for arbeidsinnvandring kan *strammes inn*, for eksempel gjennom krav til et visst lønnsnivå for å få arbeidstillatelse, ekskludering av enkelte kategorier av utenlandsk arbeidskraft fra muligheten til å få arbeidstillatelse for å hindre misbruk, krav om helseforsikringer og økte krav til forsørgelse. I tillegg skal utrederen foreslå tiltak for å fremme høyt kvalifisert arbeidsinnvandring. Regjeringens formål er blant annet å begrense arbeidsinnvandringen til yrker som krever lave kvalifikasjoner og å utnytte arbeidskraften som allerede finnes i Sverige (eller EØS-området).

Fra 1. november 2023 ble kravet til selvforsørgelse i Utlänningslagen kap. 6 § 2 nr. 1 (1) skjerpet, med krav om lønn på minst 80 % av dagens medianlønn.⁹⁸

Deloppdraget fra det opprinnelige mandatet om å analysere og ta stilling til om utlendinger som skal arbeide i Sverige, men er ansatt i utlandet, skal være underlagt samme vilkår for arbeidstillatelse som andre arbeidsinnvandrere eller om særskilte regler bør innføres, er videreført.

Fristen for å levere utredningen ble i tilleggsdirektivet forlenget til 31. januar 2024.

4.5 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Sverige

Borgere fra EU/EØS-området skal etter det svenske systemet gis mulighet til å søke på stillinger som tilbys tredjelandsborgere, gjennom kravet om at stillingene skal utlyses i Sverige og EU i minst 10 dager. Det er imidlertid ikke et krav om at EU/EØS-borgere som har søkt på den utlyste stillingen innkalles til intervju eller får forrang i ansettelsesprosessen. Dette innebærer at Sverige

⁹⁴ Dir. 2022:90 s. 2–3.

⁹⁵ Dir. 2022:90 s. 1.

⁹⁶ Dir. 2022:90 s. 1.

⁹⁷ Dir. 2023:25.

⁹⁸ (Migrationsverket, 2023a).

ikke har noen omfattende individuell arbeidsmarkedstest. Kravet om at stillingen skal utlyses i 10 dager, gir borgere fra EU/EØS *mulighet* til å søke på stillingen, men ingen særlige *fordeler* i ansettelsesprosessen. Fellesskapsfortrinnsretten er på denne måten ikke gitt noe særlig sterkt gjennomslag i Sverige etter dagens ordning.

Prinsippets svake gjennomslag har sammenheng med den svake statlige styringen. Det er i Sverige den enkelte arbeidsgiver som avgjør om det er behov for å rekruttere personer fra tredjeland, uten at det foretas konkrete vurderinger fra myndighetenes side. Den statlige styringen i det svenske systemet går hovedsakelig ut på at det stilles minimumskrav til lønn, forsikringsdekning, ansettelsesvilkår og selvforsørgelse.⁹⁹ Arbeidsinnvandringen er på denne måten ikke underlagt detaljert statlig styring, men er i større grad styrt av arbeidsmarkedskreftene. Dette bidrar antakelig til at fellesskapsfortrinnsretten i praksis får svakt gjennomslag. Dette forsterkes av at Sverige ikke operer med kvoter, slik at det ikke er et tak på antall arbeidstakere fra tredjeland som slipper inn på det svenske arbeidsmarkedet.

Den svenske ordningen er under revisjon, med formål om å stramme inn tredjelandsborgeres adgang til det svenske arbeidsmarkedet og å utnytte arbeidskraften som allerede finnes i Sverige eller EØS-området. Dette kan på sikt føre til at fellesskapsfortrinnsretten gis større gjennomslag.

⁹⁹ Utlänningslagen kap. 6 § 2 nr. 1 (1) og (2).

5. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Danmark

5.1 Innledning og bakgrunn

Tredjelandsborgere må ha en særskilt oppholdstillatelse før de lovlig kan ta arbeid i Danmark.¹⁰⁰ Reglene for arbeidsinnvandring er lovfestet i den danske utlendingsloven (1079/2023 - udlændingeloven).¹⁰¹ Vilkårene for oppholdstillatelse for tredjelandsborgere på bakgrunn av arbeid følger av udlændingeloven § 9a. Det finnes ulike søknadsordninger («erhvervsordninger») for ulike typer arbeid, og oppholdstillatelsen knyttes til den ordningen det søkes gjennom.

De fleste ordningene forutsetter at man har et konkret jobbtilbud. En av ordningene det kan søkes gjennom, er de såkalte positivlistene. Positivlistene er en form for mangelslister som gir oversikt over yrker hvor det er behov for arbeidskraft på nasjonalt og regionalt nivå. På den måten sikrer Danmark at tredjelandsborgere som har fått tilbud om arbeid som det er mangel på i landet, skilles ut og behandles for seg. Danmark regulerer på denne måten arbeidsinnvandringen ut fra behovet for arbeidskraft. Det finnes også særlige regler som legger til rette for at visse kategorier tredjelandsborgere kan få oppholds- og arbeidstillatelse. Lovverket ble liberalisert i 2023, for å legge til rette for økt arbeidsinnvandring fra tredjeland.

Søknader om oppholds- og arbeidstillatelse fra tredjelandsborgere behandles av Styrelsen for international rekruttering og integrasjon.¹⁰²

5.2 Virkemidler

5.2.1 Mangelslister

Det kan gis oppholdstillatelse til en som har fått tilbud om ansettelse innenfor et fagområde der det er mangel på kvalifisert arbeidskraft (positivlisten).¹⁰³ Danmark har to positivlister, som viser yrker der det er mangel på arbeidskraft med henholdsvis høyere utdanning og yrkesfaglig utdanning.¹⁰⁴ En tredjelandsborger som har fått tilbud om arbeid i et yrke som står på positivlistene, kan søke om arbeidstillatelse på dette grunnlaget.

For å utarbeide positivlistene, har Danmark systemer for å kartlegge behovet for arbeidskraft innenfor ulike yrker. Det kan være både nasjonal og regional mangel på arbeidskraft som gjør at en stilling føres opp på positivlisten. Et yrke kan føres på positivlisten hvis den løpende overvåkingen av arbeidsmarkedet viser at det nasjonalt er mangel på slik arbeidskraft («arbeidsmarkedsbalansemodellen»). Arbeidsmarkedsbalansen utarbeides på grunnlag av data som beskriver tilbud og etterspørsel av arbeidskraft innenfor ulike yrker i de enkelte regionale arbeidsmarkedsområdene.¹⁰⁵ En stilling kan også føres opp på positivlistene dersom de faglig

¹⁰⁰ (Styrelsen for International Rekruttering og Integrasjon, b).

¹⁰¹ Lenke til udlændingeloven på Retsinformation.dk: <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2023/1079>.

¹⁰² Organet ligger under Utlændinge- og Integrationsministeriet.

¹⁰³ Se udlændingeloven § 9a andre ledd nr. 1.

¹⁰⁴ (Styrelsen for International Rekruttering og Integrasjon, c).

¹⁰⁵ Arbeidsmarkedsbalansen administreres av Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, som ligger under Beskæftigelsesministeriet.

avgrensede a-kassene (arbeidsledighetsforeninger) vurderer at det nasjonalt er mangel på arbeidskraft, eller dersom de regionale arbeidsmarkedsrådene vurderer at det regionalt er mangel på arbeidskraft til en stilling. De regionale arbeidsmarkedsrådene og a-kassene oppdaterer som utgangspunkt positivlistene to ganger årlig, men listen kan også endres ved akutt mangel på arbeidskraft.¹⁰⁶

5.2.2 Høytlønnede arbeidstakere

I tillegg til positivlistene, har Danmark en rekke andre ordninger som gir adgang til å søke om tillatelse til opphold og arbeid.¹⁰⁷ Det finnes egne ordninger for tredjelandsborgere med lønn over et bestemt nivå. Oppholds- og arbeidstillatelse kan gis til tredjelandsborgere for stillinger med en årlig lønn på minimum 400 000 danske kroner, uavhengig av utdannelse eller fagområde.¹⁰⁸ Tredjelandsborgere kan også få adgang til arbeidsmarkedet dersom vedkommende har en årslønn på minst 375.000 danske kroner, hvis vedkommende har fått tilbud om eller inngått avtale om ansettelse innenfor et fagområde der ledigheten ikke overstiger et gitt nivå, forutsatt at stillingen har vært annonsert på Jobnet og i EUERS-portalen i minst to uker.¹⁰⁹

5.2.3 Særlige kategorier arbeidstakere

Det eksisterer egne ordning for personer som har fått tilbud om arbeid innenfor visse yrker eller sektorer. Det er gitt egne regler om oppholdstillatelse for kunstnere, idrettsutøvere og personer med andre særlige individuelle kvalifikasjoner, forskere og arbeidstakere innen landbruk.¹¹⁰ Danmark er ikke bundet av blåkortdirektivet, og har derfor ingen søknadsordning som knytter seg til direktivet.¹¹¹ Danmark hadde tidligere en ordning der man kunne få innvilget en arbeidssøkerstillatelse, men denne ble avviklet i 2016.¹¹²

5.2.4 Særlig om «fast track»-ordningen

En egen ordning kalt «fast track-ordningen» gjør det mulig for virksomheter med behov for høyt kvalifisert arbeidskraft å ansette tredjelandsborgere på en rask og effektiv måte. Fast track-ordningen er rettet mot større virksomheter, både i offentlig og privat sektor. For å kunne benytte seg av ordningen må virksomheten være sertifisert. Sertifiserte virksomheter kan ansette tredjelandsborgere dersom lønnen overstiger minstelønnen på 465.000 danske kroner, det er tale om ansettelse i en forskerstilling eller utdanningsopphold på høyere nivå eller oppholdet har en varighet på under 90 dager.¹¹³ Når fast track-ordningen benyttes, er det

¹⁰⁶ (Styrelsen for International Rekruttering og Integration, 2023c); (Styrelsen for International Rekruttering og Integration, 2023b).

¹⁰⁷ (Styrelsen for International Rekruttering og Integration, a).

¹⁰⁸ Se udlændingeloven § 9a andre ledd nr. 3.

¹⁰⁹ Se udlændingeloven § 9 andre ledd nr. 13.

¹¹⁰ Se udlændingeloven § 9 andre ledd nr. 4-9.

¹¹¹ (Quiros Fons, 2017) s. 7.

¹¹² (A-kasser.dk, 2021).

¹¹³ Ved opphold for arbeid med varighet under 90 dager, kan man gjennom fast track-ordningen få en oppholds- og arbeidstillatelse i opptil 90 dager (korttidssporet). De 90 dagene kan fordeles på flere opphold.

arbeidsgiver som tar seg av søknadsprosessen på vegne av arbeidstakeren. Normal saksbehandlingstid er én måned.¹¹⁴

5.3 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Danmark

Danmark benytter seg av en rekke virkemidler for å styre innvandringen av tredjelandsborgere. Etter at den tilbudsbaserte ordningen der man kunne søke om arbeidssøkertillatelse ble avviklet i 2016, er virkemidlene som benyttes i hovedsak etterspørselsbaserte.

Bruken av positivlister innebærer at tredjelandsborgere og EU/EØS-borgere *stiller likt*, forutsatt at stillingen befinner seg på positivlisten. Forutsetningen for at en stilling er på listen, er imidlertid at det er mangel på arbeidskraft til stillingen. EU/EØS-borgere kan bli hensyntatt i denne sammenhengen ved at man ved vurderingen av tilgjengelig arbeidskraft tar hensyn til tilgjengelig arbeidskraft ikke bare i Danmark, men også i EU/EØS-området for øvrig.

På samme måte vil tredjelandsborgere som søker på en stilling som oppfyller lønnskravene i beløpsordningen for høyt lønnede arbeidstakere *stille likt* med EU/EØS-borgere som søker på samme stilling. Beløpsordningen er en generell ordning som ikke knytter seg til bestemte stillinger. Ved bruk av dette virkemidlet vil det dermed være vanskelig å hensynta EU/EØS-borgere særskilt.

Arbeidsmarkedsvurderingene er både generelle og individuelle. Positivlistene og beløpsordningen er eksempler på generelle arbeidsmarkedsvurderinger. Her har myndighetene definert nærmere bestemte yrker eller egenskaper ved yrker der det ikke er behov for en individuell arbeidsmarkedstest. Med andre ord anser man det for å være et generelt behov for arbeidskraft innenfor disse nærmere definerte stillingene som gjør det unødvendig å undersøke om den konkrete stillingen kan besettes av en EU/EØS-borger. Den supplerende beløpsordningen for stillinger med lønn på minst 375 000 danske kroner, der det også kreves at stillingen lyses ut på EURES-portalen og Jobnet, har derimot et individuelt element. Det stilles imidlertid bare krav om at stillingen *utlyses* under denne ordningen. Det oppstilles ingen forpliktelser for arbeidsgiver til å faktisk gi borgere fra EU/EØS et *fortrinn* i ansettelsesprosessen.

Det danske systemet tar hensyn til EU/EØS-borgere gjennom en ordning der tredjelandsborgere med en lønn under 375 000 danske kroner og uten et jobbtilbud i en stilling på positivlisten som hovedregel ikke vil få arbeidstillatelse. For de tredjelandsborgerne dette gjelder, har fellesskapsfortrinnsretten et sterkt gjennomslag. Samtidig gjør gjeldende ordninger at fellesskapsfortrinnsretten har et relativt svakt gjennomslag overfor personer som har et jobbtilbud med en avlønning over grensen på 375 000 danske kroner. Disse personene konkurrerer med borgere fra EU/EØS på relativt like vilkår.

¹¹⁴ (Styrelsen for International Rekruttering og Integration, 2023a).

6. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Finland

6.1 Innledning og bakgrunn

En tredjelandsborger trenger normalt enten en oppholdstillatelse for arbeidstakere eller annen oppholdstillatelse som gir rett til inntektsgivende arbeid for å kunne arbeide i Finland. Arbeid innenfor visse kategorier kan likevel gjennomføres i inntil 90 dager uten oppholdstillatelse.¹¹⁵

Tredjelandsborgeres tilgang til arbeidsmarkedet reguleres i den finske utlendingsloven (201/2004 - utlänningslag). Lovens kapittel 5 regulerer de generelle kravene til utstedelse av alle arbeidsbaserte oppholdstillatelser og angir arbeidsgiveres og arbeidstakeres plikter i søknadsprosessen.¹¹⁶ Loven ble i 2023 endret for å forenkle prosessen ved rekruttering av arbeidstakere fra tredjeland. Flere av endringene trer først i kraft 1. januar 2025.¹¹⁷

Tilgangen til arbeidskraft i Finland eller EU/EØS-området klarlegges på to ulike måter. For visse yrker, kan man uten videre slå fast at det ikke finnes tilgjengelig arbeidskraft (mangelstater). I øvrige tilfeller må det foretas en individuell arbeidsmarkedstest.

En tredjelandsborger som vil søke om oppholdstillatelse på grunn av arbeid i Finland, må ha et konkret jobbtilbud. Dersom jobbtilbudet gjelder et yrke som er oppført på mangelstater, treffes avgjørelsen om oppholds- og arbeidstillatelse av Migrationsverket alene. Dersom stillingen ikke faller innenfor noen av yrkene på listen, må man søke om en generell oppholdstillatelse for arbeidstakere. Sistnevnte oppholdstillatelse blir likevel normalt knyttet til det yrket eller den bransjen du skal ansettes innenfor (men tillatelsen kan knyttes til for eksempel flere bransjer). Beslutning om oppholdstillatelse for arbeidstakere treffes av Arbets- og næringsbyrå som en delbeslutning, før Migrationsverket fatter det endelige vedtaket.¹¹⁸

6.2 Virkemidler

6.2.1 Individuelle arbeidsmarkedstester

Oppholdstillatelse for arbeidstakere gis i utgangspunktet etter en undersøkelse av tilgang på arbeidskraft i markedet (arbeidsmarkedstest). En slik undersøkelse innebærer at myndighetene undersøker muligheten for å ansette en egnet arbeidstaker fra Finland eller EU/EØS-området til

¹¹⁵ (Finnish Immigration Service, b). Arbeidsgivere plikter å melde fra til myndighetene om tredjelandsborgere som ansettes og gi nærmere informasjon om ansettelsen.

¹¹⁶ Lenke til utlänningslag på Finlex: <https://www.finlex.fi/sv/laki/ajantasa/2004/20040301#L5>. De generelle vilkårene som må være oppfylt for å få oppholdstillatelse følger av § 71. Det er gitt bestemmelser om oppholdstillatelse til spesialister i § 73 og for EU-blåkort i §§ 73a og b. Annen oppholdstillatelse for inntektsgivende arbeid og næringsutøvelse reguleres av § 74.

¹¹⁷ (Rasnaca & Bogoeski, 2023) s. 71.

¹¹⁸ Arbets- og næringsbyrå vurderer om personens ansettelsesvilkår er i samsvar med gjeldende rett og tariffavtaler, om personen er i stand til å forsørge seg selv og om det er mulig innen rimelig tid å skaffe tilsvarende egnet arbeidskraft fra Finland eller EU/EØS-området. Deretter er det Migrationsverket som treffer den endelige avgjørelsen om det skal gis oppholdstillatelse eller ikke.

stillingen innen rimelig tid.¹¹⁹ Stillingen må da utlyses på Arbets- og næringsbyråns sider og i EURES-portalen, i minst to uker.

Det kreves ikke arbeidsmarkedstest for personer som har arbeidet i Finland i minst ett år med oppholdstillatelse for arbeidstakere og som søker om ny oppholdstillatelse som følge av at vedkommende bytter bransje.¹²⁰

6.2.2 Mangelslister

Det er gjort unntak fra krav om arbeidsmarkedstest for yrker oppgitt på mangelslistene. Mangel på arbeidskraft kartlegges på regionalt nivå. Det gjennomføres kartlegginger to ganger årlig for å vurdere tilgangen på arbeidskraft i den enkelte regionen for ulike yrker og bransjer, og den lokale Närings, trafik- og miljøcentralen gir regionale retningslinjer som fastsetter for hvilke yrker det ikke er nødvendig med arbeidsmarkedstest før ansettelse.¹²¹ De regionale retningslinjene hensyntas av Arbets- og næringsbyrå i deres delbeslutning om den konkrete stillingen kan bekles av en borger fra EU/EØS-området.¹²²

Finland opererer med fem kategorier, for å klassifisere estimater for forholdet mellom tilbud og etterspørsel på arbeidskraft. Disse er: Er stor mangel på arbeidssøkende, mangel på arbeidssøkende, balanse, overskudd av arbeidssøkende og stort overskudd av arbeidssøkende. Finland skiller mellom mangel på midlertidig og permanent arbeidskraft. Finland er også et av få land som skiller mellom syklisk og strukturell mangel på arbeidskraft. Spesifikke analyser hjelper med å avgjøre om den underliggende årsaken til mangelen har bakgrunn i økonomiske sykluser eller er et strukturelt problem.¹²³

6.2.3 Særlig kvalifiserte arbeidstakere

Hvis tredjelandsborgere skal arbeide innen særlig utvalgte yrker, skal søknaden følge et eget spor. Her kreves det ikke noen vurdering av om det innen rimelig tid kan skaffes egnet arbeidskraft fra Finland eller EU/EØS-området før oppholdstillatelse gis.

For særlig kvalifiserte arbeidstakere er det et eget spor for spesialister (spesialsakkunniga).¹²⁴ Det stilles da krav om at tredjelandsborgeren i den aktuelle stillingen skal utføre spesialistoppgaver der det kreves spesialistkunnskap. Eksempler kan være personer som har utdanning på universitetsnivå og er spesialist innenfor et spesialfelt eller personer som har utdanning på universitetsnivå og skal utføre oppgaver som krever spesialistkunnskap. Som hovedregel kreves det en universitetsgrad, men man kan også kvalifisere dersom man har skaffet seg spesialistkunnskap gjennom arbeid eller annen utdanning. For eksempel kan en person ha tilegnet seg den nødvendige spesialistkunnskapen innen IT ved hjelp av

¹¹⁹ Se utlänningslagen §§ 72 og 72a. Fra 1. januar 2025 vil bestemmelsene erstattes med en revidert § 72.

¹²⁰ Se utlänningslagen § 72a. Fra 1. januar 2025 vil det samme fremgå av § 72.

¹²¹ Se utlänningslagen § 72b.

¹²² (Arbets- og næringsbyrå, 2023).

¹²³ (European Migration Network, 2015) s. 17–18.

¹²⁴ Se utlänningslagen § 73.

arbeidserfaring. I tillegg til spesialistkunnskap, stilles det vilkår om at avlønningen minst tilsvare 3 473 euro mer måned (per 2023).¹²⁵

Det er også et eget spor for særlig kvalifiserte personer som søker om EU-blåkort.¹²⁶ Det stilles da vilkår om at vedkommende skal arbeide i et yrke hvor det kreves høye kvalifikasjoner, at arbeidet pågår i minst ett år, at vedkommende har en universitetsgrad og at lønnen er minst 1,5 ganger den gjennomsnittlige bruttolønnen til lønsmottakere i Finland. I 2023 tilsvarer dette 5 209 euro per måned.¹²⁷

6.2.4 Særlige kategorier arbeidstakere

I tillegg til sporene som gjelder for særlig kvalifiserte arbeidstakere, gjelder det egne spor dersom man skal jobbe som for eksempel forsker, sesongarbeider innenfor jordbruk eller turisme, leder på høyeste eller mellomnivå, gjesteforeleser, gjestelærer, kunstner, idrettsutøver eller konsulent.¹²⁸

Dersom en person har avlagt en grad eller avsluttet forskning i Finland, kan vedkommende søke om oppholdstillatelse dersom vedkommende allerede har en jobb. Det stilles ikke krav til at jobben har sammenheng med studiene eller forskningen. Hvis vedkommende ikke har en jobb, er det mulig å søke om oppholdstillatelse for å søke arbeid eller drive bedriftsvirksomhet, dersom vedkommende allerede har hatt en oppholdstillatelse for studier eller forskning.¹²⁹ Dersom man får jobb mens man er i Finland med arbeidssøkertillatelse, kan man deretter søke og få innvilget oppholdstillatelse gjennom den særlige ordningen som gjelder for personer som har avlagt eksamen eller slutført forskning i Finland.¹³⁰

6.2.5 Særlig om «Fast track»-ordningen

Finland har en form for «fast track»-ordning, kalt ekspressfilen. Ekspressfilen kan benyttes av personer som skal arbeide som spesialist, eller sjef med ICT-oppholdstillatelse, med lederoppgaver på høyeste eller mellomnivå, med EU-blåkort eller som start-up-entreprenør. Dersom man søker gjennom ekspressfilen, vil man kunne få oppholdstillatelse innen to uker.¹³¹

6.2.6 Sertifisering av særlige arbeidsgivere

Loven gir bestemmelser om arbeidsgiversertifikat. Sertifiseringen kan etter søknad gis til en arbeidsgiver som rekrutterer et stort antall tredjelandsborgere og som har vist seg å være en pålitelig operatør i oppholdstillatelsessaker basert på ulike kriterier. Med sertifisering vil søknadsprosessen gå raskere, ved at arbeidsgiver ikke behøver å opplyse om arbeidsvilkår for hver tredjelandsborger som skal tilsettes.¹³²

¹²⁵ (Finnish Immigration Service, f).

¹²⁶ Se utlänningslagen § 73a.

¹²⁷ (Finnish Immigration Service, a).

¹²⁸ Se utlänningslagen § 74. For oversikt over de ulike søknadssporene, se (Finnish Immigration Service, e).

¹²⁹ Se utlänningslagen § 75.

¹³⁰ (Finnish Immigration Service, d).

¹³¹ For nærmere informasjon om ekspressfilen, se (Finnish Immigration Service, c).

¹³² Se utlänningslagen § 76.

6.3 Analyse av fellesskapsfortrinnrettens gjennomslag i Finland

Finland benytter i hovedsak etterspørselsbaserte virkemidler i sin regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland, men har også innført enkelte ordninger som bygger på en tilbudsbasert tilnærming. Dette gjelder først og fremst ordningen for personer som har avlagt eksamen eller slutført forskning i Finland og som kan få tillatelse til opphold for å søke arbeid i landet.

Under Finlands ordning med individuell arbeidsmarkedstest, er borgere fra EU/EØS-området gitt et fortrinn i ansettelsesprosessen sammenlignet med tredjelandsborgere. Fortrinnet kommer til uttrykk ved at myndighetene skal undersøke muligheten for å ansette en egnet arbeidstaker fra Finland eller EU/EØS-området til stillingen innen rimelig tid.

Det er ikke et krav etter loven at stillingen utlyses i EURES-portalen, men slik utlysning kan pålegges arbeidsgiver av finske myndigheter. Dersom det er mulig å rekruttere en egnet arbeidstaker fra EU/EØS-området, er det *ikke anledning* til å ansette en tredjelandsborger. Det er dermed ikke tilstrekkelig kun å utlyse stillingen i Finland og EU/EØS-området for å oppfylle testen. Dersom man får søknader på stillingen fra egnede EU/EØS-borgere, er en ansettelse av tredjelandsborger utelukket. Arbeidsmarkedstesten gir på denne måten fellesskapsfortrinnretten et relativt sterkt gjennomslag i det finske arbeidsinnvandringssystemet.

Yrker som er omfattet av mangelslisten eller yrker som krever «særlig kvalifiserte arbeidstakere», er unntatt ordningen med individuell arbeidsmarkedstest. Forutsetningen om at det er et faktisk behov for arbeidstakere til stillingene som faller innenfor disse ordningene, hviler på generelle arbeidsmarkedsvurderinger. Under disse generelle arbeidsmarkedsordningene er fellesskapsfortrinnretten gitt svakere gjennomslag, ved at EU/EØS-borgere og tredjelandsborgere i større grad likebehandles og konkurrerer om jobbene på like vilkår.

7. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland på Island

7.1 Innledning og bakgrunn

Island stiller krav om oppholdstillatelse dersom en tredjelandsborger skal oppholde seg i landet i mer enn tre måneder. Hvis man flytter til Island for å arbeide, kan man søke om opphold basert på arbeid. Tredjelandsborgeres adgang til å arbeide på Island reguleres av lov om utlendingers rett til arbeid (97/2002)¹³³ og forskrift om utlendingers rett til arbeid (339/2005).¹³⁴ Ansvar for å utstede arbeidstillatelser ligger hos Arbeidsdirektoratet.¹³⁵

De generelle vilkårene for å få arbeidstillatelse fremgår av artikkel 7 i lov nr. 97/2002. For at en tredjelandsborger kan få tilkjent en slik oppholdstillatelse, må vedkommende ha et konkret jobbtilbud. I tillegg til vilkår om selvforsørgelse, helseforsikring og krav til rulleblad, stilles det også spesielle krav knyttet opp mot det konkrete jobbtilbudet og situasjonen på arbeidsmarkedet. Arbeidstillatelse kan bare utstedes dersom arbeidstakere verken kan finnes på det innenlandske arbeidsmarkedet eller innenfor EU/EØS-området,¹³⁶ eller at det er andre særlige grunner til å gi tillatelse. Før tillatelse gis, skal arbeidsgiver ha søkt etter arbeidskraft med bistand fra Arbeidsdirektoratet, med mindre direktoratet vurderer at en slik undersøkelse ikke vil føre frem.¹³⁷

Nedenfor redegjøres det nærmere for de spesielle kravene som må oppfylles for at tredjelandsborgere skal kunne innvilges oppholdstillatelse for arbeid.

7.2 Virkemidler

7.2.1 Individuelle arbeidsmarkedstester

Myndighetene kan gi oppholdstillatelse for arbeid ved mangel på arbeidskraft.¹³⁸ For at det skal være mangel på arbeidskraft, må tilsvarende egnet arbeidskraft ikke finnes i det islandske arbeidsmarkedet eller i EU/EØS-området. Arbeidsgiveren må ha bedt Arbeidsdirektoratet om bistand til å finne slik arbeidskraft. Det må også hentes inn uttalelse fra den aktuelle fagforeningen, og arbeidsgiver må redegjøre i detalj for hvorfor det er nødvendig å ansette en tredjelandsborger og hvorfor ansettelsen er viktig for arbeidsgivers virksomhet. På arbeidsdirektoratets sider er det understreket at oppholdstillatelsen er midlertidig og at det skal

¹³³ Lenke til engelsk oversettelse av lov om utlendingers rett til arbeid:

<https://www.government.is/library/04-Legislation/Foreign%20Nationals%20Right%20to%20Work%20Act%20as%20amended%202018.pdf>.

¹³⁴ Lenke til engelsk oversettelse av forskrift om utlendingers rett til arbeid:

<https://www.government.is/media/velferdarraduneyti-media/media/Reglugerdir-enska/Regulations-on-foreign-nationals'-rights-to-work-No-339-2005.pdf>.

¹³⁵ Se forskrift nr. 339/2005 artikkel 6. Søknad om arbeidstillatelse sendes til Innvandringsdirektoratet, som videresender søknaden til Arbeidsdirektoratet, jf. forskriften artikkel 7. Arbeidsdirektoratet skal også varsle Innvandringsdirektoratet om søknad om arbeidstillatelse innvilges eller avslås, jf. forskrift nr. 339/2005 artikkel 8.

¹³⁶ I tillegg til Sveits og Færøyene.

¹³⁷ Se lov om utlendingers rett til arbeid artikkel 7 bokstav a.

¹³⁸ Se lov om utlendingers rett til arbeid artikkel 9.

mye til før tillatelse gis.¹³⁹ Direktoratet kan pålegge arbeidsgiver å utlyse stillingen, dersom arbeidsgiver ikke har kontaktet direktoratet for bistand med å finne arbeidskraft innenfor EU/EØS-området.¹⁴⁰

7.2.2 Særlig kvalifiserte arbeidstakere

Vilkårene for å få innvilget arbeidstillatelse for arbeid som krever bestemte kvalifikasjoner reguleres av lovens artikkel 8. Hvis jobbtilbudet gjelder arbeid som krever spesialistkunnskap, må søkerens ekspertkunnskap enten anses som essensiell for den aktuelle bedriften eller søkeren må ha en utdanning på universitetsnivå, eller utdanning innenfor industri, kunst eller teknikk. Utdannelsen må være godkjent på Island. I tillegg må det islandske Arbeidsdirektoratet ha blitt bedt om å bistå med å undersøke av om det finnes tilgjengelig arbeidskraft innenfor EU/EØS-området.

Med søknaden skal det vedlegges informasjon om arbeidsgivers forsøk på å ansette en arbeidstaker innenfor EU/EØS-området, og eventuelt en redegjørelse for hvorfor dette ikke har blitt gjort.¹⁴¹ Det kan gjøres unntak fra kravet om arbeidsmarkedstest dersom stillingen krever en universitetsgrad og det er sannsynlig at en person som innehar den nødvendige utdannelsen ikke finnes i EU/EØS-området. Det er Arbeidsdirektoratet som innvilger unntak fra kravet til arbeidsmarkedstest.¹⁴²

7.2.3 Andre former for oppholdstillatelse for arbeid

En tredjelandsborger kan få opphold for arbeid som idrettsutøver, forutsatt at personen vil være ansatt av en idrettsklubb under det islandske idretts- og olympiske forbund. En person kan også få opphold på bakgrunn av særlige omstendigheter, uten krav om at det gjennomføres en arbeidsmarkedstest.¹⁴³

7.3 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag på Island

Island benytter arbeidsmarkedstester i stor utstrekning. Individuelle arbeidsmarkedstester fungerer både alene og i kombinasjon med ordninger som hviler på generelle arbeidsmarkedsvurderinger. Det islandske systemet har en tydelig etterspørselsbasert tilnærming.

En tredjelandsborger som vil arbeide på Island, kan bare få tillatelse til arbeid dersom tilsvarende egnet arbeidskraft ikke finnes i EU/EØS-området. Det er statlige myndigheter, i samarbeid med arbeidsgiver, som skal undersøke om slik arbeidskraft finnes. Arbeidsgiver plikter å be statlige myndigheter om assistanse når arbeidsmarkedet skal vurderes, og det er dermed et tydelig element av statlig styring.

¹³⁹ (Directorate of Labour, a).

¹⁴⁰ (Directorate of Labour, 2021).

¹⁴¹ (Directorate of Labour, b).

¹⁴² Se lov om utlendingers rett til arbeid artikkel 8 tredje ledd.

¹⁴³ Se lov om utlendingers rett til arbeid artikkel 10 og 11.

Utlysning av stillingen er ikke et absolutt krav, men noe som kan pålegges arbeidsgiver av myndighetene. Utlysning alene er imidlertid ikke tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret om at det ikke finnes tilsvarende egnet arbeidskraft fra EU/EØS-området som kan fylle stillingen. De statlige myndighetene foretar en konkret vurdering av om slik arbeidskraft eksisterer, eller om det er mangel på arbeidskraft innenfor EU/EØS, slik at det er nødvendig å ansette en tredjelandsborger. Borgere fra EU/EØS-området har dermed et tydelig fortrinn sammenlignet med tredjelandsborgere i ansettelsesprosessen.

Også dersom tredjelandsborgeren er særlig kvalifisert, foretas det som hovedregel en vurdering av om stillingen kan besettes av en borger fra EU/EØS-området. Dette skiller seg fra det som er ordningen i de fleste andre land omfattet av denne utredningen. Tendensen i øvrige land undersøkt i utredningen, er at det for særlig kvalifiserte personer ofte ikke stilles krav om arbeidsmarkedstest. I motsetning til for personer som ikke er kvalifiserte, eksisterer det her unntak fra hovedregelen om arbeidsmarkedstest. Tilnærmingen overfor særlig kvalifiserte arbeidstakere kan dermed beskrives som noe lempeligere enn den som gjelder for alle personer uavhengig av yrke. Unntaket kommer imidlertid til anvendelse under forutsetning om at en arbeidsmarkedstest vil være unødvendig, ettersom vilkåret for unntak er at man på forhånd antar at det uansett ikke finnes egnet arbeidskraft innenfor EU/EØS-området. Unntaket er dermed ikke ment å gi EU/EØS-borgere mindre prioritet i konkurransen om jobbene.

Island har arbeidsmarkedstester som er strenge, og som foretas også der personen som søker om arbeidstillatelse er høyt kvalifisert. Systemet er ment å gi borgere innenfor EU/EØS-området en reell prioritet foran tredjelandsborgere. Fellesskapsfortrinnsretten har følgelig sterkt gjennomslag i Islands arbeidsinnvandringssystem.

8. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Tyskland

8.1 Innledning og bakgrunn

Tredjelandsborgere trenger oppholdstillatelse for å kunne arbeide i Tyskland. Vilkårene for adgang til landet og opphold for tredjelandsborgere som skal arbeide, fremgår av den tyske loven om opphold, økonomisk aktivitet og integrasjon av utlendinger på statens territorium (2008 - Aufenthaltsgesetz) og en rekke forordninger, herunder forordningen for ansettelse av utlendinger (BeschV).¹⁴⁴ For at arbeidstillatelse skal kunne utstedes, kreves det som hovedregel samtykke fra de statlige arbeidsmarkedsmyndighetene.¹⁴⁵ Etter at samtykke er innhentet, er det utlendingsmyndighetene som treffer endelig beslutning om hvorvidt arbeidstillatelse skal gis.¹⁴⁶

Fra 1. mars 2020 trådte lov om kvalifisert innvandring (Fachkräfteeinwanderungsgesetz) i kraft. Loven skulle gjøre det enklere for særlig kvalifiserte tredjelandsborgere å få arbeidstillatelse. Loven utvider omfanget av arbeid som en kvalifisert arbeidstaker kan ta. De fleste av endringene er inntatt i oppholdsloven.¹⁴⁷

Den 23. juni 2023 vedtok det tyske parlamentet endringer i lov om kvalifisert innvandring (Gesetz zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung), som i enda større grad skal legge til rette for opphold og arbeid for kvalifiserte arbeidstakere fra tredjeland.¹⁴⁸ Lovrevisjonen innebar også vedtakelse av en ny forskrift som skal supplere loven, særlig når det gjelder opphold for erfarne spesialister og arbeidstakere (Verordnung zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung).¹⁴⁹ Noen endringer vil tre i kraft allerede i november 2023, mens andre endringer trer i kraft våren og sommeren 2024.

De generelle vilkårene for å få oppholdstillatelse går blant annet ut på at utlendingen må kunne forsørge seg selv, identiteten må være kjent og at det ikke kan være offentlige interesser som tilsier at personen bør utvises. Selv om det som utgangspunkt er krav om gjennomføring av arbeidsmarkedstester, gjelder ikke kravet ved ansettelse av særlig kvalifiserte arbeidstakere. I praksis er det derfor sjelden arbeidsmarkedstester gjennomføres.¹⁵⁰

8.2 Virkemidler

8.2.1 Individuelle arbeidsmarkedstester

For at de statlige arbeidsmarkedsmyndighetene skal gi samtykke til at arbeidstillatelse utstedes, må det i utgangspunktet foretas en arbeidsmarkedstest dersom loven eller forordning om

¹⁴⁴ Lenke til engelsk oversettelse av oppholdsloven på det tyske justisdepartementets nettsider: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_aufenthg/englisch_aufenthg.html#p0086.

¹⁴⁵ Oppholdsloven artikkel 39.

¹⁴⁶ Oppholdsloven artikkel 71.

¹⁴⁷ Se særlig artikkel 18, 18a og 18b.

¹⁴⁸ (Knight, 2023).

¹⁴⁹ (Rasnaca & Bogoeski, 2023) s. 79.

¹⁵⁰ (European Migration Network, 2021a).

ansettelse av utlendinger krever det.¹⁵¹ Det er i hovedsak forordning om ansettelse av utlendinger som slår fast i hvilke tilfeller en slik test må gjennomføres. Den viktigste situasjonen der arbeidsmarkedstest er påkrevd, er i tilknytning til det såkalte «privilegerte innvandringssporet».¹⁵² Ordningen er regulert i forordning om ansettelse av utlendinger artikkel 26. Statsborgere i nærmere bestemte land, herunder USA, Canada og Japan, kan få oppholdstillatelse som gir rett til å arbeide innenfor alle felt, også ufaglært arbeid, uavhengig av personens kvalifikasjoner. Før en slik tillatelse gis, kreves imidlertid en arbeidsmarkedstest.¹⁵³ I forordning om ansettelse av utlendinger er det også slått fast at det kreves arbeidsmarkedstest for en rekke stillinger, herunder språklærere, kokker, tivoliarbeidere, hjemmehjelper og sjåfører.¹⁵⁴

For at arbeidsmarkedstesten skal være bestått, må arbeidstakeren ha et konkret jobbtilbud, samtidig som det kreves at stillingen ikke kan bekles av arbeidstakere i Tyskland eller andre med fortrinnsrett. Selve testen utføres ved at jobbtilbudet tredjelandsborgeren har fått holdes opp mot forespørsler fra arbeidsledige i det aktuelle distriktet i Tyskland. Arbeidsgiver må også fylle ut et skjema og gi opplysninger om stillingen til myndighetene.¹⁵⁵ Det er dermed myndighetene som utfører testen, og ikke arbeidsgiver.

Arbeidsmarkedstesten utføres av de lokale arbeidsmarkedsmyndighetene. Det er de statlige arbeidsmarkedsmyndighetene som bekrefter at arbeidsmarkedstesten er bestått og videreformidler godkjenningen til utlendingsmyndighetene. Dersom stillingen har blitt besatt av en tysk statsborger, EU/EØS-borger eller tredjelandsborger med fortrinnsrett før arbeidsmarkedstesten er avsluttet, kan tredjelandsborgeren ikke få søknaden godkjent.¹⁵⁶

I Tyskland har enkelte grupper arbeidstakere vært unntatt arbeidsmarkedstesten i lenger tid, blant annet enkelte høyt kvalifiserte arbeidstakere.¹⁵⁷ Etter ikrafttredelsen av lov om kvalifisert innvandring 1. mars 2020 har kretsen av personer som anses som kvalifiserte arbeidstakere blitt utvidet, noe som innebærer at flere personer enn tidligere er unntatt den individuelle arbeidsmarkedstesten. Se nærmere om hvem som anses som kvalifiserte i lovens forstand i punkt 8.2.2 nedenfor.

8.2.2 Særlig kvalifiserte arbeidstakere

Oppholdsloven oppstiller særskilte regler for særlig kvalifiserte arbeidstakere.¹⁵⁸ Loven slår generelt fast at oppholdstillatelse til utlendinger må utstedes ut fra behovene i den tyske økonomien, hensyntatt situasjonen på arbeidsmarkedet og behovet for å bekjempe arbeidsledighet på en effektiv måte. Det stilles videre vilkår om at utlendingen har et konkret

¹⁵¹ Oppholdsloven artikkel 39 tredje ledd nr. 3.

¹⁵² (European Migration Network, 2021a) s. 14.

¹⁵³ (Rasnaca & Bogoeski, 2023) s. 81. Arbeidsmarkedstest kreves også for tredjelandsborgere fra Albania, Bosnia, Kosovo, Montenegro, Nord-Makedonia og Serbia i medhold av Vest-Balkan-ordningen (Westbalkaneglung). Vest-Balkan-ordningen gjelder ut 2023.

¹⁵⁴ Se forordning om ansettelse av utlendinger kapittel 3 og 5.

¹⁵⁵ (European Migration Network, 2021a) s. 14–15.

¹⁵⁶ (European Migration Network, 2021a) s. 15.

¹⁵⁷ (European Migration Network, 2011) s. 34.

¹⁵⁸ Se oppholdsloven artikkel 18 flg.

jobbtilbud. I tillegg må de statlige arbeidsmarkedsmyndighetene som hovedregel ha gitt sin godkjenning. Kvalifikasjonen til arbeidstakeren som er relevant for å få utstedt arbeidstillatelse, må være anerkjent i Tyskland. Når søkeren er over 45 år stilles det etter omstendighetene også krav til et nærmere bestemt lønnsnivå.¹⁵⁹

Kvalifiserte arbeidstakere i lovens forstand omfatter for det første personer som har fullført yrkesfaglig utdanning i Tyskland som holder et nærmere bestemt nivå¹⁶⁰ eller tilsvarende utdanning i utlandet. For det andre omfatter begrepet kvalifiserte arbeidstakere personer med en tysk universitetsgrad, eller tilsvarende grad fra et utenlandsk universitet.¹⁶¹ Utdannelsen må være godkjent i Tyskland, og for personer med yrkesfaglig utdanning betyr dette at man må gå gjennom en godkjenningssprosess for at utdannelsen skal kunne anses for å oppfylle lovens krav. Personer med en universitetsgrad behøver ikke å gå gjennom samme godkjenningssprosedyre, men det foretas en vurdering av om graden kan sammenlignes med en tysk universitetsgrad.¹⁶² Dersom utdannelsen ikke godkjennes i henhold til lovens krav, kan det ikke søkes om opphold for særlig kvalifiserte personer. Man kan imidlertid søke om midlertidig opphold for å oppfylle kravene som gjenstår for at utdannelsen kan bli godkjent, se nærmere om dette under punkt 8.2.5.

Adgangen for kvalifiserte arbeidstakere til å få oppholdstillatelse følger av artikkel 18a (personer med yrkesutdanning) og 18b (personer med universitetsutdanning). Det er i loven slått fast at personer som anses kvalifiserte i henhold til artikkel 18a og 18b, og som vil utføre arbeid som deres utdanning gjør dem kvalifisert for, er unntatt kravet om arbeidsmarkedstest, med mindre noe annet følger av forordning om ansettelse av utlendinger.¹⁶³ Dersom stillingen er oppført i forordning om ansettelse av utlendinger som en stilling der det kreves arbeidsmarkedstest, vil en slik test gjennomføres selv om personen anses som kvalifisert etter oppholdsloven. Det eksisterer en fast track-ordning for kvalifiserte arbeidstakere.¹⁶⁴

Når endringene i lov om kvalifisert arbeidskraft trer i kraft i løpet av november 2023, vil særlig kvalifiserte arbeidstakere som oppfyller vilkårene i oppholdsloven § 18a og § 18b ha en *rett* til å få innvilget oppholdstillatelse, og det vil ikke lenger stilles krav om at vedkommende arbeider innenfor det feltet der de har formell kompetanse.¹⁶⁵ Med virkning fra våren 2024 utvides adgangen til å ansette personer med praktisk yrkeserfaring, og i tillegg legges det i større grad til rette for ansettelse av IT-spesialister og sykepleiere fra tredjeland.¹⁶⁶

Dersom man har en godkjent universitetsgrad og har et jobbtilbud med en lønn som tilsvarer to tredjedeler av det årlige opptjeningstaket i den alminnelige pensjonsordningen, kan man få arbeids- og oppholdstillatelse i form av EU-blåkort. De statlige arbeidsmarkedsmyndighetene

¹⁵⁹ (European Migration Network, 2011) s. 32; Oppholdsloven artikkel 18(1).

¹⁶⁰ I den engelske oversettelsen av oppholdsloven er det stilt krav om «quality vocational training in Germany» eller «foreign quality vocational qualification which is equivalent to one acquired in Germany».

¹⁶¹ Oppholdsloven artikkel 18 tredje ledd.

¹⁶² (The Federal Government, b).

¹⁶³ Se artikkel 39 andre ledd siste punktum i oppholdsloven.

¹⁶⁴ Se oppholdsloven artikkel 81a.

¹⁶⁵ Unntak gjelder for personer med profesjonsyrker.

¹⁶⁶ (The Federal Government, a).

trenger ikke å gi samtykke for at blåkort skal utstedes. For utvalgte yrker stilles det et lavere lønnskrav. Hvilke yrker dette er, følger av kommisjonens anbefaling 29. oktober 2009 gruppe 21, 221 og 25, som det er gjort henvisning til i loven.¹⁶⁷ Dette omfatter blant annet ingeniører, leger og personer med kompetanse innenfor informasjons- og kommunikasjonsteknologi.

I november 2023 skal en rekke endringer fases inn. Inntektsgrensen som følge av endringene i lov om kvalifisert arbeidskraft skal senkes. Personkretsen som kan søke om blåkort utvides, slik at også gruppe 132, 133, 222, 225, 226 og 23 omfattes av listen over de såkalte flaskehalsyrkene. Personer med EU-blåkort fra andre medlemsstater vil kunne oppholde seg i Tyskland i inntil 90 dager for arbeidsformål og det vil i større grad tilrettelegges for familiegjenforening for personer med EU-blåkort.¹⁶⁸

8.2.3 Antallsbegrensninger

Tyskland har kvoteordninger for arbeidstakere fra spesifikke tredjeland, fastsatt gjennom bilaterale avtaler.¹⁶⁹ Et eksempel på en slik avtale er den såkalte Vest-Balkan-ordningen. Ordningen gir personer fra Albania, Bosnia, Kosovo, Montenegro, Nord-Makedonia og Serbia adgang til det tyske arbeidsmarkedet, dersom personen har et konkret jobbtillbud fra en tysk arbeidsgiver. Det kreves også en arbeidsmarkedstest. Ordningen kom i stand i 2015 som følge av sterkt press på det tyske asylsystemet. Et stort antall syriske flyktninger søkte om asyl i Tyskland, ved å benytte den såkalte «Balkan-ruten». Personer som var bosatt i land langs ruten, grep muligheten flyktningstrømmen ga til selv å søke asyl i Tyskland, til tross for at muligheten for innvilgelse var nærmest lik null. For å avlaste det store trykket på asylsystemet, og for heller å tiltrekke seg personer bosatt langs «Balkan-ruten» gjennom lovlig innvandring, kom Vest-Balkan-ordningen i stand. Ordningen la til rette for at personer som ellers ville søkt om asyl, isteden fikk mulighet til å ta arbeid i Tyskland.

Ordningen skulle opprinnelig vare frem til 2020, men ble i første omgang utvidet til å gjelde ut 2023. Ordningen har en kvote på 25 000 arbeidstakere per år.¹⁷⁰ Det er nå bestemt at ordningen skal bli permanent, og fra juni 2024 skal kvoten økes til 50 000 arbeidstakere per år.¹⁷¹ Ordningen har ikke karakter av å representere et tak i den forstand at kvoten representerer en absolutt grense for innvandring generelt. Ordningen synes heller å ha et formål om å fremme en hensiktsmessig fordeling i det nasjonale arbeidsmarkedet.

Tyskland operer også med egne kvoter for sesongarbeidere, som fastsettes av Arbeids- og sosialdepartementet.¹⁷² For at sesongarbeidere skal kunne få adgang til det tyske arbeidsmarkedet, kreves det at det ligger en bilateral avtale med det aktuelle tredjelandet i bunn. Tyskland har blant annet en bilateral avtale med Georgia som gir georgiske sesongarbeidere innenfor jordbrukssektoren adgang til det tyske arbeidsmarkedet.¹⁷³ Det er i

¹⁶⁷ Se oppholdsloven artikkel 18b andre ledd.

¹⁶⁸ (The Federal Government, a).

¹⁶⁹ (European Commission, h) s. 1.

¹⁷⁰ (Center for Global Development, 2021).

¹⁷¹ (The Federal Government, a).

¹⁷² (European Commission, h) s. 3.

¹⁷³ (Rasnaca & Bogoeski, 2023) s. 81.

avtalen fastsatt en kvote på 5 000 personer per år, og kvoten justeres årlig.¹⁷⁴ Også disse kvoteordningene har et formål om en nærmere bestemt fordeling av sesongarbeidere fra ulike land, heller enn å være et tak for innvandring.

Tyskland planlegger å innføre en ny kvote som er etterspørselsbasert for tredjelandsborgere uavhengig av deres kvalifikasjoner. Kvoten kan settes ulikt for ulike økonomiske sektorer og yrkesgrupper, og kvoten er ment for ansettelse som ikke overstiger åtte måneder innenfor en ettårsperiode.¹⁷⁵

8.2.4 Særlige kategorier arbeidstakere

Regler for oppholdstillatelse for forskere følger av oppholdsloven §§ 18d, 18e og 18f. Hvis man som søker av midlertidig oppholdstillatelse verken faller innenfor reglene om kvalifisert arbeidstaker, forsker eller personkretsen som kan søke om ICT-kort, kan oppholdstillatelse utstedes i medhold av oppholdsloven § 19c. Bestemmelsen åpner for at en person kan få utstedt midlertidig oppholdstillatelse dersom dette følger av enten forordning for ansettelse av utlendinger eller av bilaterale avtaler, jf. oppholdsloven § 19c første og andre ledd. I særskilte saker kan en utlending få utstedt midlertidig oppholdstillatelse dersom offentlige interesser, herunder arbeidsmarkedsinteresser, tilsier det, jf. § 19c tredje ledd.

8.2.5 Særlig om oppholdstillatelse for arbeidssøkere og søkere som skal kvalifisere seg for arbeid

En særlig kvalifisert arbeidstaker kan søke om rett til å oppholde seg i Tyskland i inntil seks måneder for å søke arbeid som samsvarer med vedkommendes kvalifikasjoner.¹⁷⁶

Oppholdsloven åpner også for at en person kan søke om midlertidig opphold i Tyskland for å gjennomføre tiltak som kreves for å få utdannelsen sin godkjent i Tyskland, og samtidig arbeide.¹⁷⁷

En av de større endringene revideringen av lov om kvalifisert arbeidskraft fører med seg, er innføringen av et nytt «mulighetskort» (chansenkarte), med et tilhørende poengsystem. Kortet skal utvide muligheten for tredjelandsborgere som ikke har et konkret jobbtillbud til å reise til Tyskland for å søke arbeid der. Søkeren må ha en yrkesfaglig utdanning med minst to års varighet eller en universitetsgrad, og dersom utdannelsen ikke oppfyller lovens definisjon av «kvalifisert arbeidstaker» i henhold til oppholdsloven artikkel 18 tredje ledd, må personen i tillegg vurderes opp mot et fastsatt poengsystem.¹⁷⁸

¹⁷⁴ (Angenendt, Knapp, & Kipp, 2023) s. 20.

¹⁷⁵ (The Federal Government, a).

¹⁷⁶ De nærmere vilkårene for å få utstedt oppholdstillatelse på dette grunnlaget følger av oppholdsloven § 20.

¹⁷⁷ Personen kan i disse tilfellene søke om en midlertidig oppholdstillatelse i medhold av oppholdsloven §§ 16d og 17a.

¹⁷⁸ Poeng gis for en rekke forhold som for eksempel språkferdigheter, alder, yrkeserfaring eller allerede eksisterende bånd til Tyskland. Mulighetskortet vil innføres fra sommeren 2024, se (The Federal Government, a).

8.3 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Tyskland

Tyskland benytter både etterspørsels- og tilbudsbaserte virkemidler for å regulere arbeidsinnvandringen fra tredjeland. Reguleringen av arbeidsinnvandring kan likevel i størst grad sies å være etterspørselsbasert. De tilbudsbaserte ordningene er imidlertid relativt omfattende sammenlignet med flere andre land, og vil utvides gjennom lovforslag som etter planen skal tre i kraft neste år.

Det benyttes i liten grad individuelle arbeidsmarkedstester. I de situasjonene arbeidsmarkedstest benyttes, er den imidlertid relativt streng. Det er ikke tilstrekkelig å bare utlyse stillingen innenfor EU/EØS-området, men foretas en mer konkret vurdering av om det er arbeidsledige i det aktuelle distriktet som kan fylle stillingen. Det er ikke arbeidsgiver, men myndighetene, som avgjør om testen er bestått.

Det tyske reglementet for arbeidsinnvandring fokuserer i stor grad på å prioritere særlig kvalifisert arbeidskraft. Dersom en person først anses som kvalifisert, vil personen stille likt med borgere fra EU/EØS-området i en ansettelsesprosess. Tyskland anser det med andre ord som viktigere å tiltrekke seg kvalifisert arbeidskraft, enn å prioritere borgere fra EU/EØS-området.

I de tilfeller der det gjelder krav om både kvote og arbeidsmarkedstest, blir EU/EØS-borgeres prioritet i arbeidsmarkedet ivaretatt både gjennom en individuell tilnærming (arbeidsmarkedstest) og en generell tilnærming (kvote). Kvoteordningene gjelder typisk for lavt kvalifisert arbeidskraft, og Tyskland ser med andre ord grunn til å sette tydelige rammer for antall arbeidsinnvandrere innenfor disse yrkene. Denne tilnærmingen står i kontrast til ordningen som gjelder for særlig kvalifisert arbeidskraft, der det ikke opereres med noen antallsbegrensning.

Med alle unntakene som i dag eksisterer fra kravet om arbeidsmarkedstest, og den vide betegnelsen av hva som utgjør en kvalifisert arbeidstaker, kan fellesskapsfortrinnsretten ikke sies å ha særlig sterkt gjennomslag i Tyskland. Gjennomslaget kommer i hovedsak til uttrykk for ikke-kvalifiserte arbeidstakere. Dette skiller seg ikke fra slik også flere av de andre landene omfattet av utredningen har innrettet sine systemer, men Tyskland har en videre definisjon av hvem som er kvalifiserte enn mange andre land. Dette gjør at det blir færre situasjoner der EU/EØS-borgere blir prioritert overfor tredjelandsborgere.

9. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Nederland

9.1 Innledning og bakgrunn

Tredjelandsborgere som skal arbeide i Nederland må enten ha oppholdstillatelse som også gir rett til å arbeide, gyldig pass med merknad om at arbeid er tillatt eller en gyldig arbeidstillatelse for tredjelandsborgere.¹⁷⁹ En tredjelandsborger som skal være i Nederland i mer enn tre måneder må både ha oppholdstillatelse og arbeidstillatelse.¹⁸⁰ Arbeidsgivers adgang til å ansette utlendinger reguleres av lov om ansettelse av utlendinger (1994 - Wet arbeid vreemdelingen).¹⁸¹

Oppholdstillatelse til tredjelandsborgere er som hovedregel betinget av et konkret jobbtillbud. Slik tillatelse skal ikke utstedes dersom det finnes prioriterte arbeidstakere som kan bekle stillingen, og tillatelse skal også avslås dersom arbeidsgiver ikke kan dokumentere at han har gjort en tilstrekkelig innsats for å fylle stillingen med en prioritert arbeidstaker.¹⁸² Arbeidstillatelse skal heller ikke utstedes dersom det er påregnelig at stillingen vil kunne bli bekledd av en prioritert arbeidstaker innen rimelig tid. Prioriterte arbeidstakere er nederlandske statsborgere eller personer som det etter avtale med andre stater ikke kreves arbeidstillatelse for, herunder EU/EØS-borgere.

Det følger av artikkel 5a i lov om ansettelse av utlendinger at det ved vedtak kan fastsettes en øvre grense for antall arbeidstillatelser som utstedes innenfor nærmere angitte virksomheter eller kategorier av utenlandske statsborgere. Selv om Nederland ikke operer med ordninger som sørger for rekruttering av innvandrere til bestemte yrker, kartlegger også Nederland hvilke behov landet har for arbeidskraft.¹⁸³

9.2 Virkemidler

9.2.1 Arbeidsgiver som «sponsor»

Det er arbeidsgiver som skal sende inn søknad om arbeidstillatelse på vegne av tredjelandsborgeren som arbeidsgiver ønsker å ansette. I Nederland omtaler man arbeidsgiver derfor som en sponsor for arbeidstakeren. I dette ligger at arbeidsgiver skal sørge for at arbeidstaker oppfyller vilkårene for å få utstedt tillatelse. Det skilles mellom godkjente og ikke-

¹⁷⁹ (Netherlands Labour Authority, u.d.).

¹⁸⁰ Arbeidstillatelser utstedes av UWV (Employment Insurance Agency), som ligger under Sosial- og arbeidsdepartementet. Søknader om tillatelse som både gir rett til opphold og arbeid («single permit»), behandles av «The Immigration and Naturalisation Service» (IND). For en nærmere oversikt over de ulike tillatelsene, se (Government of the Netherlands, a).

¹⁸¹ Lenke til nederlandsk versjon av lov om ansettelse av utlendinger på Innenriksdepartementets lovsider: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0007149/2023-01-01>. Innreise, tilsyn og utvisning av utenlandske statsborgere er ellers regulert i den nederlandske utlendingsloven (Vreemdelingenwet) fra 2000.

¹⁸² Lov om ansettelse av utlendinger artikkel 8 og 9.

¹⁸³ Arbeidsdepartementet er ansvarlig for å identifisere og følge opp behov for arbeidskraft, se (European Migration Network, 2011) s. 47. Arbeidsinnvandringspolitikken utarbeides i konsultasjon med ulike interessegrupper, blant annet arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjoner.

godkjente sponsorer («recognised and non-recognised sponsors»). Dersom en person søker gjennom ordningen for høyt kvalifiserte arbeidstakere, stilles det krav til at arbeidsgiver er en godkjent sponsor, se nedenfor. I andre tilfeller kreves det ikke at arbeidsgiver er godkjent sponsor, men saksbehandlingstiden vil være kortere for slike arbeidsgivere. Det er Immigrasjons- og justiskontoret (IND) som har ansvar for å godkjenne arbeidsgivere som sponsor, og som holder register over hvilke arbeidsgivere som har godkjenning.¹⁸⁴

9.2.2 Individuelle arbeidsmarkedstester

En arbeidsgiver som søker om arbeidstillatelse for en tredjelandsborger, må vise at vedkommende ikke har klart å fylle stillingen med en arbeidstaker fra EU/EØS-området. Det er de nederlandske arbeidsmyndighetene UWV,¹⁸⁵ som ligger under Sosial- og arbeidsdepartementet, som på bakgrunn av dokumentasjon fra arbeidsgiver vurderer om stillingen kan eller ikke kan bekles av en EU/EØS-borger. Det stilles med andre ord krav om en arbeidsmarkedstest. En arbeidsgiver kan bare ansette tredjelandsborgere dersom arbeidsgiveren ikke kan finne en egnet kandidat fra et EU/EØS-land eller Sveits. Stillingen må ha vært lyst ut i minst fem uker (eller minst tre måneder for stillinger som er vanskelige å fylle) og arbeidsgiveren må ha gjort alt vedkommende kan for å finne en egnet arbeidstaker fra EU/EØS-området før vedkommende kan ansette en tredjelandsborger.¹⁸⁶ I tillegg til gjennomføring av en arbeidsmarkedstest, stilles det krav til blant annet minstelønn, arbeidsvilkår og boforhold.

9.2.3 Særlig kvalifiserte arbeidstakere

Krav om arbeidsmarkedstest gjelder ikke for personer som søker om oppholdstillatelse gjennom ordningen for høyt kvalifiserte personer (highly skilled migrants).¹⁸⁷ Det er i hovedsak lønnsnivået som avgjør om arbeidstakeren kan anses som høyt kvalifisert. Det stilles noe ulike krav til lønn avhengig av om personen er over eller under 30 år.¹⁸⁸

I likhet med ordningen for høyt kvalifiserte arbeidstakere, kreves det ikke en arbeidsmarkedstest før utstedelse av blåkort.¹⁸⁹ Blåkortordningen stiller imidlertid særlige krav, for eksempel vilkår om arbeidskontrakt på minst ett år og at arbeidstakeren må ha et bestemt utdannelsesnivå. Tilsvarende strenge krav til arbeidskontraktens varighet stilles ikke dersom man søker gjennom ordningen for høyt kvalifiserte personer. Det stilles derimot ikke krav til sponsor for å få utstedt blåkort.¹⁹⁰

Nederland har også en ordning der man kan få oppholdstillatelse for å ha et såkalt «orienteringsår» for særlig høyt kvalifiserte arbeidssøkere. Ordningen trådte i kraft 1. mars 2016 og er rettet mot utenlandske studenter som studerer i Nederland, utenlandske studenter som

¹⁸⁴ (Immigration and Naturalisation Service, 2023b).

¹⁸⁵ For nærmere informasjon om UWV se (UWV, u.d.).

¹⁸⁶ (Government of the Netherlands, a).

¹⁸⁷ (European Migration Network, 2011) s. 46.

¹⁸⁸ (Immigration and Naturalisation Service, 2023a).

¹⁸⁹ (European Commission, g).

¹⁹⁰ (I amsterdam Live, Work and Study, 2023).

har tatt en utdanning ved et eliteuniversitet utenfor Nederland og utenlandske forskere som har utført forskning i Nederland. Tillatelsen gir også rett til å arbeide.¹⁹¹

9.3 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Nederland

Nederland har et system som i hovedsak er tuftet på en etterspørselsbasert tilnærming, med unntak av den tilbudsbaserte ordningen der arbeidssøkende med nærmere bestemt utdanning og erfaring kan få tillatelse til et orienteringsår. Innenfor de etterspørselsbaserte ordningene kreves arbeidsmarkedstest i utgangspunktet for alle utenfor EU/EØS-området, men det eksisterer unntak for særlig kvalifiserte arbeidstakere.

Arbeidsmarkedstesten krever både at arbeidsgiveren gjør alt vedkommende kan for å finne en arbeidstaker fra EU/EØS-området og at arbeidsgiveren etter dette ikke faktisk har funnet en egnet kandidat fra EU/EØS-området. Stillingen må ha vært utlyst i minst 5 uker, alternativt i minst 3 måneder dersom det er tale om en stilling som typisk er vanskelig å fylle. Dersom en egnet person fra EU/EØS-området søker på stillingen, vil denne personen måtte prioriteres foran en eventuell tredjelandsborger som søker på samme stilling. Det er med andre ord ikke tilstrekkelig for å gjennomføre testen at stillingen har blitt utlyst i en nærmere angitt periode.

Det stilles ikke krav om arbeidsmarkedstest for særlig kvalifiserte personer. Særlig kvalifiserte personer konkurrerer dermed om arbeid i Nederland på like vilkår som EU/EØS-borgere. Ettersom spørsmålet om hvorvidt en person er særlig kvalifisert hovedsakelig avgjøres på bakgrunn av lønnsnivå, vil det i teorien være et bredt spekter av yrker der fellesskapsfortrinnsretten ikke får gjennomslag. I likhet med flere av de andre landene omtalt i utredningen, har Nederland valgt å prioritere det som viktigere å tiltrekke seg arbeidskraft som tjener godt enn å prioritere egne og EU/EØS-borgere foran tredjelandsborgere i høytlønnede stillinger.

Fellesskapsfortrinnsretten har fått et delvis sterkt gjennomslag i Nederland, med unntak for personer som tjener over et bestemt nivå.

¹⁹¹ (Government of the Netherlands, b).

10. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Irland

10.1 Innledning og bakgrunn

Tredjelandsborgere må ha tillatelse for å kunne oppholde seg og arbeide i Irland.¹⁹² Vilkårene for utstedelse av arbeidstillatelse til tredjelandsborgere er nedfelt i arbeidstillatelseslovene (7/2003 og 17/2006 – Employment permits act).¹⁹³ Irland har ulike former for arbeidstillatelser, avhengig av hvilke typer arbeid søknaden gjelder og hvilke kvalifikasjoner søkeren innehar. Arbeidstillatelser utstedes av Departementet for bedrift, handel og arbeid («Department of Enterprise, Trade and Employment»)¹⁹⁴.

Loven er innrettet for å sikre at arbeidstillatelser som utstedes til tredjelandsborgere er direkte knyttet opp mot identifiserte mangler på arbeidskraft. Generelt sett kreves det at tredjelandsborgere har et konkret jobbtillbud før man kan søke om arbeidstillatelse. Som hovedregel må arbeidsgiver gjennomføre en arbeidsmarkedstest før en tredjelandsborger kan ansettes.¹⁹⁵

Den overordnede politikken til Irland er å begrense arbeidsinnvandring fra tredjeland til stillinger der det er mangel på kvalifisert arbeidskraft.¹⁹⁶ For å oppnå dette målet, opererer Irland med to lister: En liste med stillinger der det er mangel på arbeidskraft (mangelstet) og en liste med stillinger der det *ikke* er behov for arbeidskraft.¹⁹⁷ Sistnevnte liste skal hindre innvandring av arbeidere innenfor yrker der landet har et overskudd av kvalifisert arbeidskraft.¹⁹⁸ Mangelstetene oppdateres av Arbeidsdepartementet to ganger i året.¹⁹⁹

Det foreligger forslag om å revidere dagens lovverk for arbeidsinnvandring, men ingen endringer er foreløpig vedtatte.²⁰⁰ Irland er i likhet med Danmark ikke bundet av blåkort-direktivet.²⁰¹

10.2 Virkemidler

10.2.1 Individuelle arbeidsmarkedstester

Som utgangspunkt stilles det krav om arbeidsmarkedstest før en tredjelandsborger kan få arbeidstillatelse i Irland. Kravet gjelder både ved førstegangssøknad og ved fornyelse av

¹⁹² Det er unntak fra kravet om arbeidstillatelse for visse kategorier arbeidstakere, herunder sesongarbeidere.

¹⁹³ Lenke til arbeidstillatelsesloven fra 2003:

<https://www.irishstatutebook.ie/eli/2003/act/7/enacted/en/html>; Lenke til arbeidstillatelsesloven fra 2006: <https://www.irishstatutebook.ie/eli/2006/act/16/section/14/enacted/en/html#sec14>.

¹⁹⁴ (Department of Enterprise, Trade and Employment, a).

¹⁹⁵ (Citizens Information, 2023b).

¹⁹⁶ (European Migration Network, 2015) s. 16.

¹⁹⁷ Mangelen på arbeidskraft er klassifisert som lav, medium eller høy, og det skilles mellom mangel på midlertidig arbeidskraft og mangel på permanent arbeidskraft.

¹⁹⁸ (European Migration Network, 2015) s. 15.

¹⁹⁹ (European Migration Network, 2015) s. 20.

²⁰⁰ (Rasnaca & Bogoeski, 2023) s. 105.

²⁰¹ (Quiros Fons, 2017) s. 7.

tillatelse. Stillingen må være utlyst gjennom den nasjonale arbeidsformidlingen og gjennom EURES-portalen i minst fire uker. I tillegg må stillingen utlyses i en nasjonal avis i minst 3 dager og i enten en lokalavis eller på et jobbnettsted (som ikke er EURES-portalen eller nettstedene til det irske Arbeids- og sosialdepartementet) i minst tre dager.²⁰² Det er søkeren som må dokumentere at arbeidsmarkedstesten er gjennomført. Søknad om arbeidstillatelse kan først sendes når arbeidsmarkedstesten er gjennomført, og søknaden må sendes innen 90 dager etter at den ledige stillingen ble annonsert.²⁰³ Dersom det ikke søker noen egnede kandidater fra EU/EØS-området, står arbeidsgiver fritt til å ansette tredjelandsborgeren (forutsatt at øvrige vilkår er oppfylt).²⁰⁴

I tillegg til arbeidsmarkedstesten, stilles det krav til et bestemt lønnsnivå, at stillingen ikke er på listen over stillinger der det ikke er behov for arbeidskraft (list of ineligible occupations) og at mer enn 50 % av arbeidstakerne i virksomheten er fra EU/EØS-området.²⁰⁵ Se nærmere om sistnevnte regel nedenfor i punkt 10.2.4.

Arbeidsmarkedstest kreves ikke når det søkes om arbeidstillatelse for en stilling oppført på mangelslisten, og stillinger med særlig høy lønn.²⁰⁶

10.2.2 Mangelslister

Det føres en oversikt over yrker der det er mangel på arbeidskraft med rette kvalifikasjoner, erfaring eller utdanning, og der arbeidskraft er nødvendig for en fungerende økonomi (Critical Skills Occupation List). Irland klassifiserer mangel på arbeidskraft både etter yrke/fagområde og etter kvalifikasjons/kompetansenivå.²⁰⁷

Dersom en person oppfyller et av behovene på listen, kan vedkommende søke om «Critical Skills Employment Permit». Det stilles krav om et konkret jobbtilbud med en lønn på minst 32 000 euro per år. Dersom en arbeidsgiver ønsker å ansette en person fra et tredjeland til en stilling som er på mangelslisten, er det ikke nødvendig å foreta en arbeidsmarkedstest.²⁰⁸

10.2.3 Stillinger med høy avlønning

Selv om jobbtilbudet en arbeidstaker fra et tredjeland har fått ikke er på mangelslisten (Critical Skills Occupation List), kan man likevel få utstedt «Critical Skills Employment Permit» dersom jobbtilbudet gjelder en stilling med en årlig lønn på minst 64 000 euro per år og stillingen ikke befinner seg på listen over stillinger der det ikke er behov for arbeidskraft (List of ineligible occupations). I begge tilfeller stilles det krav om at arbeidsgiveren tilbyr en kontrakt med varighet på minst to år. Det er ikke krav om arbeidsmarkedstest i slike tilfeller.²⁰⁹

²⁰² Det er foreslått forenklinger i arbeidsmarkedstesten i et nytt lovforslag.

²⁰³ (Citizens Information, 2023a).

²⁰⁴ (Department of Enterprise, Trade and Employment, 2022).

²⁰⁵ (Citizens Information, 2023a).

²⁰⁶ (Citizens Information, 2023a).

²⁰⁷ (European Migration Network, 2015) s. 17.

²⁰⁸ (Citizens Information, 2022).

²⁰⁹ (Citizens Information, 2023b).

10.2.4 Antallsbegrensninger

Irland har en såkalt 50:50-regel.²¹⁰ Denne går ut på at arbeidstillatelse ikke blir utstedt for stillinger i virksomheter der mer enn 50 % av arbeidstakerne på søknadstidspunktet er tredjelandsborgere. Det gjelder imidlertid noen unntak fra regelen.²¹¹ Regelen representerer en form for kvoteordning, der man vil sikre at en bestemt fordeling av arbeidstakere fra tredjeland og andre arbeidstakere. Fordi det er tale om en maksimumsgrense, kan det være nærliggende å se på ordningen som en form for tak.²¹² 50:50-regelen kommer ikke til anvendelse i de tilfellene der det utstedes et Critical Skills Employment Permit.²¹³

Irland operer med antallsbegrensninger for særskilte yrker, herunder slaktere (meat deboners) og hestetrenere (work riders). Antallsbegrensningene har preg av å representere maksimumsgrenser eller tak, ved at de fastsetter at det ikke skal utstedes mer enn 500 generelle arbeidstillatelser²¹⁴ til slaktere og ikke mer enn 100 generelle arbeidstillatelser til ryttere.²¹⁵

10.2.5 Andre søknadsordninger

Det eksisterer en egen ordning for idretts- og kulturutøvere (Sport and Cultural Employment Permit), der det ikke kreves utførelse av en individuell arbeidsmarkedstest.²¹⁶ Irske myndigheter har også annonsert at det skal innføres en ny oppholdstillatelse myntet på sesongarbeidere. Lovforslaget er publisert, men ikke vedtatt.²¹⁷

Irland har en særskilt ordning for personer som har fullført utdanning i Irland med svært gode resultater. Ordningen, som omtales som «third level graduate programme», gir personer som nevnt mulighet til å bli værende i Irland i ett år etter eksamen er avlagt. Formålet med tillatelsen er å gi de nyutdannede personene mulighet til å søke høyt kvalifiserte jobber i Irland, slik at de deretter kan søke om en av arbeidstillatelsene som er nevnt ovenfor.²¹⁸

10.3 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Irland

Irland har en etterspørselsbasert tilnærming til arbeidsinnvandring fra tredjeland, med unntak av visse tilbudsbaserte ordninger slik som det omtalte «third level graduate programme».

Det kreves som utgangspunktet en individuell arbeidsmarkedstest for at en tredjelandsborger kan få arbeidstillatelse. Arbeidsmarkedstesten innebærer at den enkelte stillingen må utlyses gjennom den nasjonale arbeidsformidlingen og gjennom EURES-portalen i minst fire uker. Det er

²¹⁰ Se arbeidstillatelsesloven 2006 artikkel 10.

²¹¹ (Citizens Information, 2023a).

²¹² Se lignende antallsbegrensning som kan innføres for virksomheter i Nederland under punkt 9.1.

²¹³ (Citizens Information, 2022).

²¹⁴ Antallsbegrensningen ble økt fra 300 til 500 tillatelser i oktober 2021, se (Department of Enterprise, Trade and Employment, b).

²¹⁵ Antallsbegrensningene er fastsatt i The Employment Permits Regulations 2017, Statutory Instrument No 333/2019.

²¹⁶ (Department of Enterprise, Trade and Employment, c).

²¹⁷ (Citizens Information, 2023b).

²¹⁸ (Department of Justice, 2023). Detaljerte regler om ordningen finnes i revidert versjon av «Third level Graduate Programme»: Immigration Rules for Non-EEA students, se (Immigration Service Delivery, 2017).

søkeren som må godtgjøre at arbeidsmarkedstesten er gjennomført, samtidig som søknaden om arbeidstillatelse må sendes inn innen 90 dager etter at stillingen ble annonsert. Dette bygger opp under fellesskapsfortrinnsretten på den måten at EU/EØS-borgere på nytt må gis adgang til å søke på stillingen dersom det har gått en viss tid.

Stillinger som er oppført på mangelslisten og stillinger med særlig høy lønn, er på nærmere vilkår unntatt arbeidsmarkedstesten. Under disse ordningene er fellesskapsfortrinnsretten dermed gitt svakere gjennomslag, ved at EU/EØS-borgere og tredjelandsborgere i større grad likestilles. Dette innebærer at når det gjelder personer med høy lønn og personer som søker arbeid i yrker med mangel på arbeidskraft, så konkurrerer disse om arbeid i Irland på like vilkår som EU/EØS-borgere.

Listen over stillinger der det *ikke* er behov for arbeidskraft begrenser adgangen til å ansette tredjestatsborgere til slike stillinger, og er på denne måten med på å fremme fellesskapsrettens gjennomslag.

Videre innebærer 50:50-regelen at arbeidstillatelse som utgangspunkt ikke blir utstedt for stillinger i virksomheter der mer enn 50 % av arbeiderne på søknadstidspunktet er tredjelandsborgere. Dette innebærer at det stilles minimumskrav til ansettelse av borgere fra Irland og andre EU/EØS-borgere, og settes en grense for hvor mange tredjelandsborgere den enkelte virksomhet kan ansette. Dette innebærer at nasjonale borgere og EU/EØS-borgere gis forrang når denne grensen er nådd.

11. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Østerrike

11.1 Innledning og bakgrunn

Tredjelandsborgere som oppholder seg i Østerrike i mer enn seks måneder må ha oppholdstillatelse. Adgang til arbeidsmarkedet for tredjelandsborgere er i hovedsak regulert av lov om ansettelse av utlendinger (2017 – AuslBG).²¹⁹

Det fremgår av lov om ansettelse av utlendinger § 4 at en arbeidstillatelse bare kan utstedes hvis situasjonen og utviklingen i arbeidsmarkedet tillater en slik ansettelse som det søkes om og dette ikke kommer i konflikt med offentlige eller økonomiske hensyn. Hva som skal til for at vilkåret om at situasjonen og utviklingen i arbeidsmarkedet må tillate ansettelsen, er nærmere regulert i lovens § 4b. I § 4b første ledd første punktum heter det:

«The situation and the development of the labour market (...) shall permit the issue of an employment permit if, for the vacancy to be filled by the foreign national specified in the application, neither an Austrian national nor a domestic labour market-based foreign national ready and able to do the job under the conditions recognised by law is available.»

Det er på denne måten presisert at utenlandske statsborgere med fri tilgang til det østeriske arbeidsmarkedet som er tilgjengelige for å ta jobben, skal gis forrang foran tredjelandsborgere.

Østerrike tar sikte på å tiltrekke seg arbeidsinnvandrere med høy kompetanse. Det rettslige regelverket for innvandring fra tredjeland ble totalrevidert i 2011, med formål om å bedre legge til rette for innvandring av særlig kvalifisert arbeidskraft.²²⁰

Østerrike har en særlig ordning med «rød hvit rød-kort» (Rot-Weiss-Rot-Karte), som åpner for at kvalifiserte tredjelandsborgere og deres familiemedlemmer kan få tillatelse til opphold og arbeid.²²¹ I tillegg til å utføre arbeidsmarkedstester tar Østerrike i bruk mangelslister i reguleringen av arbeidsinnvandring fra tredjeland. Disse listene er juridiske bindende for beslutningene som fattes av avdelingskontorene til den offentlige arbeidsformidlingen om hvorvidt det skal gis arbeidstillatelse.²²²

²¹⁹ Lenke til engelsk oversettelse av lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft hentet fra østeriske myndighets nettsider:

https://www.migration.gv.at/fileadmin/downloads/gesetzestexte/AuslBG_englisch_1_10_2017.pdf.

Loven suppleres av bestemmelser i bosettings- og oppholdsloven (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, NAG) og lov om fremmedpolitiet (Fremdenpolizeigesetz, FPG).

²²⁰ (OECD, 2014) s. 25.

²²¹ (Migration.gv.at, a).

²²² (European Migration Network, 2015) s. 21.

11.2 Virkemidler

11.2.1 «Rød hvit rød»-kort

«Rød hvit rød-kort»-ordningen åpner for at kvalifiserte tredjelandsborgere og deres familiemedlemmer kan få tillatelse til opphold og arbeid i Østerrike.²²³ Det er nødvendig med et konkret jobbtilbud før man kan søke om et slikt kort. Kortet gir personen som søker opphold i inntil 24 måneder og rett til å ta arbeid hos arbeidsgiveren som er spesifisert i vedkommendes søknad. For å kunne få utstedt et «rød hvit rød»-kort må du tilhøre en særskilt spesifisert gruppe, som blant annet omfatter høyt kvalifiserte arbeidstakere, kvalifiserte arbeidstakere til yrker omfattet på mangelslistene og nøkkelpersonell, nærmere omtalt under.²²⁴

I tillegg gjelder ordningen utdannede fra østeriske universiteter og høyskoler, arbeidstakere innenfor turisme, landbruk og skogbruk, selvstendig næringsdrivende nøkkelpersonell og start up-gründere.²²⁵

11.2.2 Høyt kvalifiserte arbeidstakere

Høyt kvalifiserte arbeidstakere kan få arbeidstillatelse dersom de har et konkret jobbtilbud og oppfyller kravene til en gitt poengsum. Antall poeng bestemmes av blant annet av utdanning, lønn, arbeidserfaring og språkkunnskaper. Det foretas ingen arbeidsmarkedstest for høyt kvalifiserte arbeidstakere som har den nødvendige poengsummen.²²⁶

Høyt kvalifiserte arbeidstakere uten et konkret jobbtilbud kan søke om arbeidssøkerstillatelse. Tillatelsen har en varighet på seks måneder, og det stilles krav om samme poengsum som kreves dersom man søker om «rød hvit rød»-kort som høyt kvalifisert arbeidstaker. Dersom man får et jobbtilbud i løpet av tiden arbeidssøkerstillatelsen varer, kan man deretter søke om «rød hvit rød»-kortet.²²⁷

Som høyt kvalifisert arbeidstaker med universitetsutdanning og et jobbtilbud med en lønn som overstiger gjennomsnittslønnen for fulltidsansatte i Østerrike, kan man søke om oppholds- og arbeidstillatelse gjennom blåkort-ordningen. Man må ha et jobbtilbud med en varighet på minst seks måneder, som er et mer liberalt varighetskrav enn i flere andre land. På den annen side foretas det en arbeidsmarkedstest for personer som søker gjennom blåkort-ordningen for å få arbeidstillatelse i Østerrike, noe som verken gjøres i for eksempel Frankrike eller Tyskland.²²⁸

11.2.3 Mangelslister

Østerrike har ulike typer mangelslister for å styre arbeidsinnvandringen fra tredjeland.²²⁹ Det er utarbeidet lister over hvilke yrker eller grupper av yrker det er mangel på arbeidskraft i, både på

²²³ (Migration.gv.at, a).

²²⁴ (Migration.gv.at, a).

²²⁵ (Migration.gv.at, a).

²²⁶ Se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 12.

²²⁷ (Migration.gv.at, c).

²²⁸ (OECD, 2014) s. 30; (Migration.gv.at, b).

²²⁹ (European Migration Network, 2015) s. 21.

nasjonalt og regionalt plan.²³⁰ Mangelslistene kunngjøres hvert år i en forordning (Fachkräfteverordnung) utstedt av den føderale Arbeids- og økonomiministeren (Arbeits- und Wirtschaftsminister). Hvilke yrker som regnes som mangelyrker, avhenger av utviklingen på det østerrikske arbeidsmarkedet. Mangelslisten kan utstedes når det er langsiktig etterspørsel etter arbeidskraft som ikke kan dekkes av potensielt tilgjengelig arbeidskraft i Østerrike.²³¹

Jobber der det er mangel på arbeidskraft/kompetanse er definert som jobber der det ikke er registrert mer enn 1,5 arbeidssøkere for hver ledig stilling. Jobber med et forhold mellom ledighet og ledige stillinger på inntil 1,8 kan inkluderes dersom det er identifisert andre objektive indikatorer på mangel på arbeidskraft.²³²

Personer som har fått et jobbtilbud innenfor et yrke som står på mangelslisten og har den nødvendige utdannelsen for stillingen, omtales som «kvalifiserte arbeidstakere» («skilled workers»), se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 12a. Det er et vilkår for søkeren at vedkommende har fullført utdanning eller opplæringen innenfor et av yrkene på mangelslisten og har fått et konkret jobbtilbud. I tillegg må søkeren oppfylle en bestemt poengsum ut ifra nærmere bestemte kriterier. Det stilles ellers krav til avlønning i henhold til østerisk lovgivning eller tariffavtale. Formålet med et eget søknadsspor for kvalifiserte arbeidstakere er å tiltrekke personer med bestemte kvalifikasjoner det er behov for i det østeriske arbeidsmarkedet. Det foretas ingen arbeidsmarkedstest i slike tilfeller, jf. lovens § 12a siste punktum.

11.2.4 Nøkkelpersonell og andre kategorier arbeidstakere

Personer som ikke har arbeid innenfor et av yrkene på mangelslisten kan likevel få arbeidstillatelse dersom disse anses som «nøkkelpersonell», jf. lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 12b. Det stilles ifølge loven krav til at disse lønnes på et visst nivå, og enten innehar kvalifikasjoner bestemt ut ifra et poengbasert system eller har bestemte former for høyere utdanning.

Det gjennomføres som utgangspunkt en arbeidsmarkedstest i regi av de offentlige arbeidsmarkedsmyndighetene (AMS), men personer som har fullført en akademisk grad i Østerrike og som tilbys jobb med et gitt lønnsnivå kan få arbeidstillatelse uten at det stilles krav om arbeidsmarkedstest, jf. § 12b tredje ledd.²³³

Det finnes også enkelte andre ordninger for kunstnere, forskere, mediakorrespondenter og for professorer og lærere på internasjonale skoler mv.

²³⁰ Se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 13.

²³¹ Se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 13.

²³² Se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 13.

²³³ Se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 12b (2).

11.2.5 Antallsbegrensninger

Østerrike opererer med kvoter for sesongarbeidere.²³⁴ Kvotene varierer avhengig av sektor, bransje og region. Per år skal det i snitt ikke arbeide flere sesongarbeidere enn det kvotene tilsier, men kvotene kan overskrides for kortere tidsperioder.²³⁵

Frem til 2014 hadde Østerrike et antallsbegrensningssystem for å regulere antall arbeidstillatelser som ble utstedt til tredjelandsborgere. Antallsbegrensningen gikk ut på at det var fastsatt et tak for hvor mange tredjelandsborgere som kunne få opphold i Østerrike, og dette taket kunne ikke overskrides. Taket ble fastsatt årlig og takets størrelse ble satt slik at antall arbeidstillatelser som ble utstedt samlet sett ikke oversteg 7 % av det totale arbeidskrafttilbudet. Da ordningen ble innført i 1990 var taket på 10 %, og ble deretter gradvis nedjustert til 7 % fra 2011. I noen særskilte tilfeller kunne det gis arbeidstillatelser utover taket, opp til en grense på 9 % av arbeidskrafttilbudet. I tillegg var enkelte grupper arbeidsinnvandrere unntatt fra maksbegrensningen.²³⁶

Bakgrunnen for at systemet med en øvre grense for hvor mange tredjelandsborgere som kunne få opphold for arbeid ble avskaffet, var at systemet ikke i tilstrekkelig grad la til rette for innvandring av kvalifiserte arbeidstakere.²³⁷

11.3 Analyse av fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Østerrike

Østerrike har i likhet de andre landene gjennomgått i utredningen i hovedsak et etterspørselsbasert system for arbeidsinnvandring, men som også har tilbudsbaserte elementer. Arbeidssøkertillatelsen gis på bakgrunn av arbeidssøkerens kvalifikasjoner, herunder utdanning, språkferdigheter, erfaring mv., som vektles i et poengsystem. Til forskjell fra Finland, Nederland og Irland er arbeidssøkertillatelsen ikke begrenset til studenter som nylig har avlagt eksamen eller forskere, men kan utstedes til alle arbeidssøkende som anses som høyt kvalifiserte etter en bredere vurdering av utdanning, erfaring og andre ferdigheter. Ordningen har tydelige likheter med mulighetskortet som planlegges innført i Tyskland.

Det gjelder som utgangspunkt et krav om arbeidsmarkedstest for tredjelandsborgere som vil arbeide i Østerrike. Testen krever at dersom det finnes en EU/EØS-borger som har de nødvendige kvalifikasjonene og som er klar til å ta jobben, skal denne personen gis forrang fremfor tredjelandsborgeren. Arbeidsmarkedstesten er dermed relativt streng, og nøyer seg ikke med utlysning av stillingen nasjonalt og i EU/EØS-området for at testen skal kunne godkjennes.

Dersom tredjelandsborgeren faller innenfor nærmere bestemte kategorier, kreves det etter omstendighetene ikke en arbeidsmarkedstest. I likhet med flere andre europeiske land, har Østerrike blant annet for høyt kvalifiserte arbeidstakere og for arbeidstakere som tar arbeid der

²³⁴ Se lov om ansettelse av utenlandsk arbeidskraft § 5.

²³⁵ (OECD, 2014) s. 68.

²³⁶ (European Commission, h) s. 2; (European Migration Network, 2011) s. 35; (OECD, 2014) s. 68.

²³⁷ (OECD, 2014) s. 69–70.

det er mangel på arbeidskraft, latt fellesskapsfortrinnretten få et svakere gjennomslag. For sistnevnte kan fellesskapsfortrinnretten ha blitt hensyntatt, ved at man ved å sette opp et yrke på mangelslisten, mener at det er et behov for arbeidskraft også dersom man tar arbeidskraft fra EU/EØS-området i betraktning. For høyt kvalifiserte arbeidstakere har fellesskapsfortrinnretten måttet vike av hensyn til Østerrikes ønske om å tiltrekke seg flere kvalifiserte arbeidstakere.

12. Regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland i Frankrike

12.1 Innledning og bakgrunn

Personer som ikke er statsborgere i en EU- eller EØS-stat, må ha en arbeidstillatelse før vedkommende kan ta lønnet arbeid i Frankrike.²³⁸

De to viktigste lovene på innvandringsfeltet er lov om innreise og opphold for utlendinger og rett til asyl (2004 - CEDESA)²³⁹ og arbeidsloven (1910 – Code du travail)²⁴⁰. I CEDESA artikkel L414-13 er det slått fast at arbeidsmarkedssituasjonen kan begrunne avslag på søknad om arbeidstillatelse, med mindre annet følger av bestemmelser i loven eller søknaden gjelder et yrke der det i det bestemte geografiske området er mangel på arbeidskraft. Vilkårene for å få innvilget arbeidstillatelse for øvrig følger av arbeidsloven, særlig artikkel R5221 flg.

Frankrike har hatt hyppige endringer av sine innvandringslover. Det nyeste lovforslaget ble fremmet så sent som 1. februar 2023.²⁴¹ Lovforslaget innebærer blant en ny ett-årig oppholdstillatelse for dokumentløse tredjelandsborgere som allerede oppholder seg i Frankrike og som ansettes i jobber der det er særlig mangel på arbeidskraft, og i tillegg en utvidelse av personkretsen som kan få utstedt et såkalt «talentpass».²⁴²

Innenriksdepartementet har ansvar for monitorering av utenlandske arbeidstakere.²⁴³ Det er det regionale arbeidskontoret som har ansvar for å godkjenne arbeidskontrakt når det søkes om oppholds- og arbeidstillatelse (DIRECCTE), før arbeidsgiver må levere søknad om arbeidstillatelse etter at kontrakten har blitt godkjent.²⁴⁴

12.2 Virkemidler

12.2.1 Mangelslister

Mangelslister benyttes som et virkemiddel for å regulere innvandring i Frankrike. Mangelslistene er rettslig bindende og følger av CEDESA, og kan bestemme hvilke vilkår som gjelder for at arbeidstillatelse skal utstedes for arbeidsinnvandrere som har fått tilbud innenfor et av de identifiserte yrkene på listen.²⁴⁵ Arbeidsmarkedstest er ikke nødvendig dersom stillingen man

²³⁸ (République Française Welcome to France, u.d.).

²³⁹ Lenke til fransk versjon av lov om innreise og opphold for utlendinger og rett til asyl:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070158/LEGISCTA0000042771496/#LEGISCTA0000042776847.

²⁴⁰ Lenke til fransk versjon av lov om arbeid:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006072050/LEGISCTA000018495178/#LEGISCTA000.

²⁴¹ (Dumont, 2023).

²⁴² (Pascual, 2023).

²⁴³ (République Française Welcome to France, u.d.).

²⁴⁴ (European Commission, b).

²⁴⁵ (European Migration Network, 2015) s. 21.

har fått tilbud om befinner seg på mangelslisten, og stillingen kan da tilbys en tredjelandsborger direkte.²⁴⁶

12.2.2 Individuelle arbeidsmarkedstester

Dersom stillingen ikke er oppført på mangelslisten, stilles det som hovedregel krav om at det utføres en arbeidsmarkedstest.²⁴⁷ Arbeidsmarkedstesten består i at arbeidsgiver må publisere stillingsannonsen over en periode på tre uker hos organisasjonene som er en del av den offentlige arbeidsmarkedsforvaltningen. Dersom stillingen ikke har blitt fylt av en EU/EØS-borger eller borger fra Sveits i løpet av de tre ukene stillingen har vært utlyst, kan stillingen tilbys en tredjelandsborger. Det er først etter at testen er gjennomført, at søknad om arbeidstillatelse kan sendes inn. Dersom det har vært søkere til den utlyste stillingen fra EU/EØS-området, og arbeidsgiver likevel vil tilby stillingen til en tredjelandsborger, må arbeidsgiver begrunne dette valget og redegjøre for hvorfor EU/EØS-borgeren ikke ble valgt.²⁴⁸

12.2.3 Særlig kvalifiserte arbeidstakere

Frankrike har innført egne regler for såkalte «internasjonale talenter», med formål om å tiltrekke seg høyt kvalifiserte arbeidstakere.²⁴⁹ Disse reglene ble innført 7. mars 2016 i loven om utlendingers rettigheter i Frankrike. For personer som faller innenfor denne kategorien, utstedes det et eget oppholdskort som kalles «passeport talent». En alminnelig oppholdstillatelse er ikke nødvendig for personer med «passeport talent». I CESEDA omtales ti ulike kategorier av ulike talent-pass, fordelt under seks overskrifter, som omfatter: Kvalifiserte arbeidstakere, forskere, entreprenørskap og investering, rettslige representanter for en bedrift etablert i Frankrike, kunstneriske yrker og internasjonalt renomme.

Kategorien «kvalifisert arbeidstaker» gir mulighet til å søke om et talentpass med blåkort-merknad. Frankrike har på den måten koblet blåkort-ordningen til talentpassordningen. For talentpass med blåkort-merknad kreves det et jobbtillbud med varighet på minst 1 år, at personen oppfyller et på forhånd fastsatte lønnsnivå og oppfyller kravene til utdanning eller eventuelt yrkeserfaring.²⁵⁰

Oppholdstillatelsen som gis gjennom talentpassordningen har en varighet på inntil fire år.²⁵¹ Det utføres ingen arbeidsmarkedstest for personer som faller innenfor kategorien «internasjonale talenter».²⁵² Det nyeste lovforslaget av 1. februar 2023 for endringer i innvandringslovgivningen innebærer en utvidelse av ordningen for internasjonale talenter, slik at også høyt kvalifiserte personer med medisinsk kompetanse og farmasøyter inkluderes.²⁵³

²⁴⁶ (Petrel, 2023).

²⁴⁷ (European Commission, b).

²⁴⁸ (European Migration Network, 2021a) s. 11–13.

²⁴⁹ Se (Delaitre, 2023).

²⁵⁰ (European Commission, e).

²⁵¹ (Gouvernement france-visas.gouv.fr, a).

²⁵² (Petrel, 2023) punkt 10.2.

²⁵³ Se (Delaitre, 2023).

12.2.4 Særlige kategorier arbeidstakere

Sesongarbeidere skal søke om en egen arbeidstillatelse. Tillatelsen gir rett til å arbeide i inntil seks måneder per år i Frankrike, har en varighet på tre år, og kan fornyes. Det stilles krav om at ordinært bosted er utenfor Frankrike. Det foretas arbeidsmarkedstest også for sesongarbeidere, og det kan gis avslag på søknad om arbeidstillatelse på bakgrunn av situasjonen på det franske arbeidsmarkedet.²⁵⁴

Det eksisterer et eget søknadsspor for blant annet forskere og internasjonale tjenesteleverandører.²⁵⁵ Frankrike har flere bilaterale avtaler med tredjeland, der avtalen angir en liste over yrker der Frankrike mangler arbeidskraft. Personer som har fått et jobbtilbud for en stilling som befinner seg på listen i den bilaterale avtalen, er ikke underlagt arbeidsmarkedstest.²⁵⁶

Frankrike har også en arbeidssøkerstillatelse for personer som har utdanning fra en fransk institusjon på masternivå eller har arbeidet i Frankrike som forsker. Tillatelsen gir rett til opphold i ett år og kan ikke fornyes.²⁵⁷

12.3 Analyse av felleskapsfortrinnretten gjennomslag i Frankrike

Under det franske systemet kreves det gjennomført en arbeidsmarkedstest, når det aktuelle yrket ikke er omfattet av mangelslisten. Testen består i en plikt for arbeidsgiver til å lyse ut stillingen hos organisasjonene som er en del av den offentlige arbeidsmarkedsforvaltningen i tre uker. Videre har arbeidsgiver en plikt til å begrunne valget om å ansette en tredjelandsborger og redegjøre for hvorfor EU/EØS-borgeren ikke ble valgt, i de tilfellene der en eller flere borgere fra EU/EØS-området søkte på stillingen. Felleskapsfortrinnretten er på denne måten gitt nokså sterkt gjennomslag, gjennom at staten har pålagt arbeidsgiverne tydelige plikter til å vurdere å prioritere arbeidstakere fra EU/EØS-området.

For yrker på mangelslisten kan stillingen tilbys en tredjelandsborger direkte og uten at det gjennomføres noen arbeidsmarkedstest, men mangelslisten kan bestemme hvilke vilkår som gjelder for at arbeidstillatelse skal utstedes for de identifiserte yrkene på listen. Tredjelandsborgere og EU/EØS-borger stiller dermed likt i konkurranse om stillinger som gjelder yrker der det er mangel på arbeidskraft.

Også arbeidstakere fra tredjeland som omfattes av ordningen med «passeport talent» likebehandles med EU/EØS-borgere gjennom at de er blitt unntatt fra kravet om en arbeidsmarkedstest – en gruppe som nylig har blitt utvidet.

²⁵⁴ (European Commission, f).

²⁵⁵ Se (European Commission, c); (European Commission, d).

²⁵⁶ (European Migration Network, 2015) s. 22.

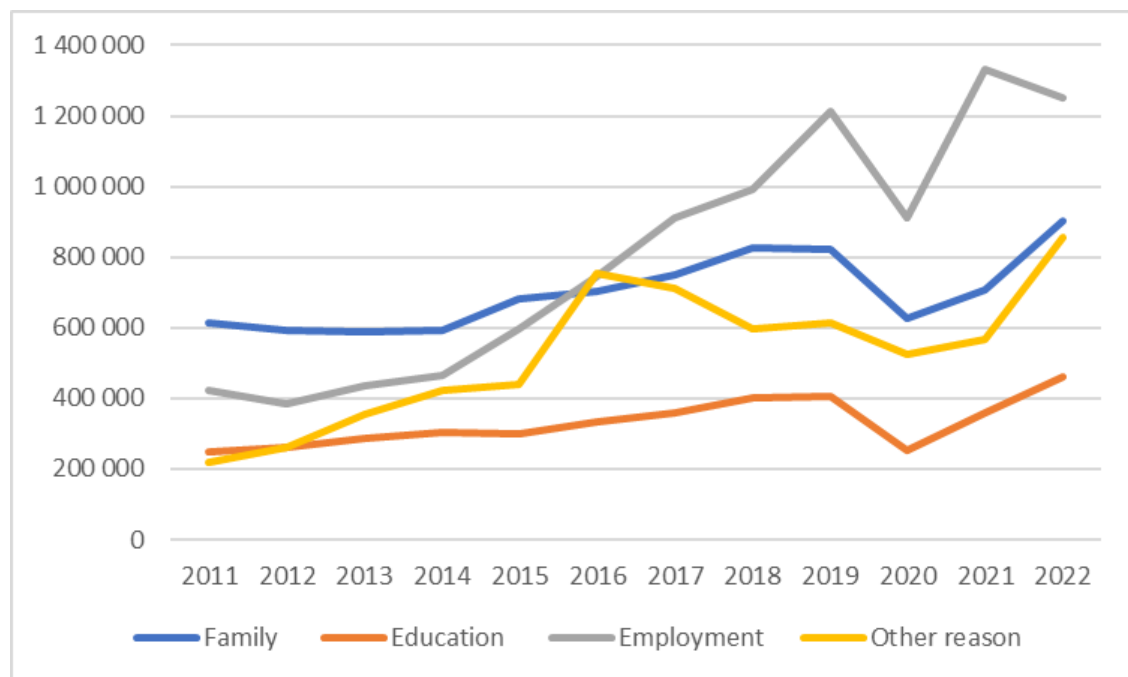
²⁵⁷ (Direction de l'information légale et administrative, 2023).

13. Virkninger og effekter av de ulike ordningene

Proba har gjennomgått relevante kilder som omtaler virkninger og effekter av de virkemidlene som er valgt i ulike europeiske stater. Proba har gjennomgått forskningsrapporter, statistikk og «grå»-litteratur som omtaler europeiske staters regulering av arbeidsinnvandring fra tredjestater, med særlig henblikk på gjennomføring av fellesskapsfortrinnsretten. Rammene for dette prosjektet tillot ikke søk etter lovproposisjoner og *white papers* (tilsvarende norske stortingsmeldinger) og liknende dokumenter i de ulike landene.

Statistikk om arbeidsinnvandring til EØS-området fra tredjeland fremgår av Eurostat-databasen.

Figur 1: Nye oppholdstillatelser etter grunnlag. EØS (utenom Storbritannia).



Eurostat deler inn oppholdstillatelser for arbeidsinnvandring inn i tre kategorier:

- Oppholdstillatelse for å arbeide
- Blue card
- Konsern-interne ansettelses

De to sistnevnte grunnlagene ser ut til å utgjøre en ganske liten del av den samlede arbeidsinnvandringen, men mange land fører ikke statistikk for disse to grunnlagene.

Tabell 0-1 viser antall nye oppholdstillatelser begrunnet i arbeidsforhold i perioden 2017–2022. Tallene er beregnet på grunnlag av Eurostats statistikk for «managed migration» og sysselsetting.²⁵⁸ Vi har beregnet antall tillatelser per tusen sysselsatte. I alle EU/EØS-landene, ikke inkludert Storbritannia, ble det gitt om lag 1,25 millioner oppholdstillatelser på dette

²⁵⁸ Kilder henholdsvis <https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/tps00170/default/table?lang=en> og <https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/tps00170/default/table?lang=en>.

grunnlaget i 2022. Dette tilsvarer 6,4 tillatelser per tusen sysselsatte. Det er meget stor variasjon i omfanget, også blant de landene vi fokuserer spesielt på. Tyskland, Frankrike og Østerrike gir færrest tillatelser relativt til arbeidsmarkedets størrelse, mens Island ligger lavest blant de nordiske landene de årene de har rapportert tall.

Norge gir også relativt få oppholdstillatelser på dette grunnlaget. Mens antallet i EU/EØS-området lå relativt høyt i 2021 og 22, lå nivået relativt lavt i Norge, sammenlignet med perioden 2018-20.

Tabell 2: Antall nye oppholdstillatelser til tredjelandsborgere med begrunnelse i arbeidsforhold. Per tusen sysselsatt.

	2017	2018	2019	2020	2021	2022
EØS	4,8	5,2	6,3	4,8	6,9	6,4
Danmark	4,0	4,3	4,3	3,2	4,3	5,4
Tyskland	1,4	1,8	1,7	0,4	0,5	2,0
Irland	4,6	4,5	5,5	3,4	3,6	8,3
Frankrike	1,1	1,3	1,5	1,0	1,4	2,0
Nederland	2,2	2,6	2,7	1,6	2,5	3,8
Østerrike	0,7	0,9	1,0	0,7	1,0	1,3
Finland	2,7	2,4	6,4	5,9	5,1	7,2
Sverige	3,9	5,1	5,4	3,7	4,5	5,0
Island	2,3	2,6	2,6			
Norge	3,1	3,5	3,7	2,6	2,7	2,3

Proba fant ikke forsknings- og «grå»-litteratur som direkte berører hvilken effekt ulike staters virkemidler har på arbeidsmigrasjon fra tredjestater. Noe av grunnen til dette er at eksisterende forskning i liten grad skiller mellom arbeidsinnvandring og annen innvandring fra tredjeland:

«[L]egal labour migration schemes are the only mechanism Europe has to select the qualifications profile of immigrants (...) A key issue here is the assessment of the labour market impact of labour migration policies. As a general rule, the empirical research on migrants' labour integration does not distinguish the results by channel of entrance (labour, family, study or humanitarian reasons) due to the lack of disaggregated data available. As a consequence, the policy implications derived from these duties that recommend a more selective labour migration policy is flawed. They are based, after all, on labour force survey data referred to international migrants as a whole and not to those who entered the EU for the purposes of employment; in this way, the data used for assessing labour migration policies refer in practice to a migrant population where between 50 % and 70 % entered the EU for reasons other than employment.»²⁵⁹

Proba har ikke funnet litteratur som tar for seg hvorvidt de enkelte statene oppnår de formålene som ligger til grunn for reguleringen av arbeidsinnvandring fra tredjestater. En forklaring på mangelen på relevante forskningsartikler kan være at formålet med gjeldende arbeidsinnvandringsregulering sjelden defineres på en klar og entydig måte. Når virkninger og effekter av ulike ordninger for arbeidsinnvandring fra tredjestater skal omtales, må en ta utgangspunkt i det formålet ordningene er ment å ivareta. Det avgjørende vil dermed være om ordningen har oppfylt sitt formål, og eventuelt hvilke andre (utilsiktede) konsekvenser den aktuelle ordningen har hatt.

Det er riktignok slik at arbeidsinnvandring fra tredjestater er ment å dekke et behov for arbeidskraft eller å tiltrekke seg arbeidstakere som er ønsket i den aktuelle staten. Likevel kan ikke disse målsetningene sees isolert fra andre tiltak for å mobilisere arbeidstakere, eller de ulempene slik arbeidsinnvandring kan medføre for det innenlandske arbeidsmarkedet (i form av lønnsdannelse, sosiale forhold mv). Her, som på andre samfunnsområder, må det skilles mellom forskningens og politikkenes domener – men det er ikke alltid at de politiske avveiningene tydeliggjøres:

«[S]ocial science research can make important contributions to a more evidence-based and analytical approach to assessing shortages and discussing the implications for labour immigration policy. However, although research can make trade-offs more clear, it cannot and should not provide one 'right' answer to the question of whether immigration, raising wages, or other alternatives are the best answer to perceived staff shortages. Addressing this question requires open political debate about the objectives (and often competing) interest that labour immigration policy should serve – issues that high-income countries rarely discuss in an explicit and structured way.»²⁶⁰

Når slike supplerende og motstridende hensyn ikke blir tydeliggjort, vil det være utfordrende å forske på graden av måloppnåelse. OECD skrev i sin rapport *Recruiting Immigrant Workers: Europe* følgende om vanskelighetene forbundet med å evaluere treffsikkerheten av nasjonale ordninger:

²⁵⁹ (Martin & Venturini, 2015) s. 5.

²⁶⁰ (Ruhs & Anderson, 2010) s. 47.

«Labour migration policy is to meet labour market needs which cannot be satisfied by the domestic labour supply in a reasonable timeframe without adversely affecting the domestic labour market and development prospects in vulnerable origin countries. Although the objective itself can be easily stated, it is a complex matter to determine the criteria of assessing how successfully policy meets that objective. It involves evaluating how well the labour market needs have been identified and whether migration has had an impact on the domestic labour market. Both evaluations are analytically difficult.»²⁶¹

Det kan innvendes at slike kompleksiteter er normalt for samfunnsforskningen. Uansett grunn, så finnes det lite forskning på tematikken.

Det finnes noe litteratur som omhandler de svenske ordningene for arbeidsinnvandring fra tredjestater. Som nevnt i kapittel 4, har Sverige endret sin lovgivning ved flere anledninger. Emilsson har i en artikkel fra 2015 omtalt lovendringene som ble innført i 2008.²⁶² Formålet med lovendringene fra 2008 var ifølge forarbeidene å lette rekrutteringen av arbeidskraft fra tredjeland og bedre arbeidsgivernes muligheter til å rekruttere arbeidstakere med nødvendige kvalifikasjoner. Før endringen var arbeidsmarkedsmyndighetene forpliktet til å undersøke om det var kompetente arbeidssøkere i Sverige eller andre EU/EØS-land før myndighetene ga arbeidstillatelse til søkere fra land utenfor EU/EØS-området. Etter endringen ble vurderingen av tilgjengelig arbeidskraft i EU/EØS-området overlatt til arbeidsgiver som hadde ledig stilling. Det var fortsatt en forpliktelse om først (i ti dager) å utlyse stillingen i EU/EØS-området, men det var ingen kontroll med om dette ble gjort og om det kom kvalifiserte søknader fra EU/EØS-stater. Artikkelen omhandler en analyse av lovendringen for arbeidsinnvandring til Sverige. Sentrale resultater er følgende:

1. Arbeidsinnvandringen fra tredjeland økte, også til arbeidsmarkedssegmenter der det var mange søkere fra Sverige og EU/EØS ellers. Dette påvirket lønnsnivået for arbeidsinnvandrerne (fra utenfor EU/EØS) negativt.
2. Mange av de som kom fra land utenfor EU/EØS hadde på forhånd søkt om asyl i Sverige. Regelendringen medførte at arbeidsinnvandringen erstattet asylsøknader.
3. Målet med reformen var å avhjelpe knapphet på arbeidskraft i enkelte typer stillinger, men dette skjedde ikke. Det kom i stedet økt arbeidsinnvandring til segmenter med overskudd på arbeidskraft.

Probas gjennomgang avdekket at de ordninger og virkemidler som ulike land har iverksatt for å oppfylle fellesskapsfortrinnsretten, er lite undersøkt, og at det er lite litteratur som berører virkningene av fellesskapsfortrinnsretten. I to artikler fra Sverige fremgår det imidlertid at fellesskapsfortrinnsretten har begrenset betydning i praksis. Calleman skriver følgende:

²⁶¹ (OECD/European Union, 2016) s. 3.

²⁶² (Emilsson, 2015).

«Concerning the Community/Union preference, interviews with officials showed that the Migration Board requires that the employment offered be advertised for 10 days throughout the EU via the state employment agency and the Eures. There is, however, no requirement that a person in Sweden or the rest of the EU responding to the advertisement must be contacted or interviewed. If a person within the EU applies for the job and the employer prefers a person from a country outside the EU, the employer is free to choose the latter (Interview, Migration Board 2012). This means that there is no substance given to the concept of Community/Union preference.»²⁶³

Emilsson skriver følgende:

«The principle of Community preference applies. In practice, this obligation is fulfilled if the employer advertises in the European Job Mobility Portal (EURES) for 10 days, but there are no serious checks if an employer has made the job offer public within the European Union/European Economic Area. The announcement is just a formality, and an employer can choose to recruit from outside EU even if there are available unemployed workers within Sweden and EU.»²⁶⁴

Robin-Olivier skriver følgende om fellesskapsfortrinnsrettens gjennomslag i Frankrike:

«French legislation is not very demanding, when it concerns employers' obligation to look for candidates on the labour market, before requesting a work permit for a third-country national. (...) French legislation and practice do not appear to give much importance to "Community preference". When a labour market test applies, it does not imply strong measures to make sure that no EU citizen is able to fill the vacancy. However, EU citizens benefit from a preferential treatment in the French system. First, EU law requires that entry and residence are not conditioned by a job offer: EU citizens must be allowed to enter, in order to look for a job (and stay as long as they are actually looking for a job and have chances to find one). Second, as opposed to third-country nationals, whose work permit is dependent on them being paid the minimum wage, EU workers have a general access to work, which cannot be conditioned by a certain level of remuneration.»²⁶⁵

Som det fremgår av sitatet ovenfor, er det en nær forbindelse mellom fellesskapsfortrinnsretten og den positive særbehandlingen EU/EØS-borgere gis i kraft av deres alminnelige rett til fri bevegelse. Det finnes rikholdig litteratur og rettspraksis om hvilke rettigheter som kan utledes av EU/EØS-rettslig primærrett og sekundærlovgivning. Det ligger utenfor rammene av dette oppdraget å gi en utførlig fremstilling av slike kilder, og vi begrenser oss derfor til å vise til omtalen i punkt 2.2 ovenfor.

²⁶³ (Calleman, 2015) s. 31.

²⁶⁴ (Emilsson, 2014) s. 136.

²⁶⁵ (Robin-Olivier, 2016) s. 22–23.

14. Avslutning og konklusjon

Alle landene som er gjennomgått i denne utredningen har systemer som i hovedsak hviler på en etterspørselsbasert tilnærming til arbeidsinnvandring fra tredjeland. Det kreves som utgangspunkt et konkret jobbtilbud for å kunne søke om arbeidstillatelse, og arbeidsmarkedstestene som gjennomføres har til hensikt å undersøke om *stillingen* kan besettes av en EU/EØS-borger, eller om *stillingen* har nærmere karakteristika som er etterspurt i landet, for eksempel høy avlønning eller krav om et bestemt utdanningsnivå eller erfaring. Ettersom det i norsk utlendingslovgivning som hovedregel kreves et konkret jobbtilbud for at oppholdstillatelse skal kunne utstedes, har Norge også et system som er etterspørselsbasert.

Flere land, herunder Norge, har imidlertid også tilbudsbaserte ordninger som supplerer de etterspørselsbaserte systemene. Her er det ikke en konkret stilling som vurderes, men *søkerens* nærmere egenskaper og kvalifikasjoner. Mange land har arbeidssøkerordninger for studenter eller forskere som nylig har oppholdt eller oppholder seg i landet. Dette gjelder blant annet Finland, Nederland og Irland. Det er imidlertid også eksempler på tilbudsbaserte ordninger i Tyskland og Østerrike som ikke er begrenset til forskere eller studenter med utdanning fra bestemte universiteter eller steder. Disse ordningene åpner isteden for en bredere vurdering, der en rekke forhold kan gjøre en person tilstrekkelig kvalifisert til å få opphold for å arbeide.

Selv om det er et tydelig fellestrekk for samtlige av de undersøkte landene at inntakssystemene hovedsakelig er etterspørselsbaserte, er det store variasjoner i reguleringen av når en tredjelandsborger kan få oppholdstillatelse basert på et konkret jobbtilbud. Alle landene har ordninger der det stilles krav om en individuell arbeidsmarkedstest, men det er svært ulikt i hvilke situasjoner slike tester faktisk gjennomføres. Dette skyldes at det i mange land gjelder til dels omfattende unntak fra kravet om individuell arbeidsmarkedstest. Samtidig er det i mange av landene alternative søknadsordninger som gjør det mindre aktuelt å søke arbeidstillatelse gjennom ordningen der arbeidsmarkedstesten utføres.

Et eksempel på et land der den individuelle arbeidsmarkedstesten har omfattende unntak, er Tyskland. Tyskland har etter hvert fått svært mange ulike søknadsspor og -ordninger, der det ikke kreves individuell arbeidsmarkedstest. Den individuelle arbeidsmarkedstesten er dermed i stor grad erstattet av mer generelle arbeidsmarkedsvurderinger. I motsatt ende av skalaen finner vi Island, som har et system der det eksisterer få søknadsordninger, og det som hovedregel kreves en individuell arbeidsmarkedstest, også når stillingen som skal besettes krever særlig høye kvalifikasjoner.

Det er stor variasjon i graden av statlig styring i utførelsen av arbeidsmarkedstestene. I noen land stilles det kun krav til at arbeidsgiver utlyser stillingen for en bestemt tid, og dersom det skulle komme inn søknader fra EU/EØS-borgere, er det opp til arbeidsgiver å avgjøre om disse personene er egnet for stillingen eller om en tredjelandsborger skal ansettes. Et eksempel på et land med lite statlig styring og en lite regulert arbeidsmarkedstest er Sverige, hvor arbeidsmarkedstest utføres av arbeidsgiver alene. Det stilles ingen konkrete krav til ansettelsesprosessen utover at stillingen skal utlyses.

I andre land, herunder Island, Finland og Frankrike, er myndighetene tungt involvert i utførelsen av testen. Myndighetene deltar i vurderingen av om stillingen kan bekles av en EU/EØS-borger, og det er myndighetene som avgjør om testen er bestått. Det stilles også andre krav enn kun utlysning. I Frankrike og Island stilles det blant annet krav om at arbeidsgiver ved ansettelse av en tredjelandsborger må sende inn en redegjørelse for hvorfor det er nødvendig å ansette en tredjelandsborger fremfor en borger fra EU/EØS-området.

Som det fremgår av punkt 2.5 ovenfor, innebærer felleskapsfortrinnsretten ikke en plikt til å foreta en individuell arbeidsmarkedsvurdering ved ansettelse av en tredjelandsborger. Medlemsstatene skal ifølge EURES-forordningen *undersøke mulighetene* for å prioritere EU/EØS-borgere når de fyller ledige stillinger. Medlemsstatene skal med andre ord bestrebe seg på å prioritere EU/EØS-borgere. Felleskapsfortrinnsretten gir ingen bindende forpliktelse til å foreta en *faktisk* prioritering av EU/EØS-borgere. Det at prinsippet ikke innebærer noen rettslig forpliktelse til å prioritere EU/EØS-borgere, kommer også til syne i det store spennet av ordninger som eksisterer i de landene som utredningen har tatt for seg, herunder variasjonen av i hvilken grad individuelle arbeidsmarkedstester benyttes.

Felleskapsfortrinnsretten gir medlemsstatene anledning til å prioritere EU/EØS-borgere fremfor tredjelandsborgere. Denne adgangen har alle land behandlet i denne utredningen benyttet i sin arbeidsinnvandringsregulering. Det felleskapsfortrinnsretten *ikke* gir adgang til, er å prioritere egne borgere fremfor EU/EØS-borgere. Dermed kan en si at felleskapsfortrinnsretten først og fremst har et klart innhold når det gjelder forholdet mellom egne borgere og andre EU/EØS-borgere, gjennom å oppstille et krav om *likebehandling*. Det følger allerede av arbeidstakerforordningen at EØS-borgere skal ha samme prioritet til arbeid som innenlandske arbeidstakere. Forordningen forbyr regelverk eller praksis som avgrenser eller setter vilkår for arbeidstilbud eller som utelukker EU/EØS-borgere fra ledige stillinger uten at det samme gjelder egne borgere.²⁶⁶ EU/EØS-borgere har imidlertid ingen rett til å stilles *bedre* enn landets egne borgere, og dersom man ikke har prioritert egne borgere fremfor tredjelandsborgere, skal heller ikke EU/EØS-borgere gis en slik prioritert stilling. I hvilken grad felleskapsretten pålegger statene positive forpliktelser gjennom å legge til rette for at EU/EØS-borgere kan gis fortrinn til ledige stillinger fremfor tredjelandsborgere er ikke helt klart. Ettersom det er tale om et prinsipp, snarere enn en rettslig bindende forpliktelse, må en likevel holde fast ved at statene har atskillig spillerom til selv å utforme sin arbeidsinnvandringspolitikk.

Samtidig sier felleskapsfortrinnsretten og særlig det innholdet prinsippet har fått i lys av EURES-forordningen, noe om *hvordan* et land skal gå frem ved innrettelsen av sine ordninger for arbeidsinnvandring. Det følger som nevnt av EURES-forordningen at den enkelte stat må ha undersøkt muligheten for å prioritere EU/EØS-borgere. Felleskapsfortrinnsretten kan dermed anses for å stille et krav til *prosessen* som ligger bak utformingen av ordningene som regulerer arbeidsinnvandring, snarere enn å stille krav til selve ordningen.

Norge har en ordning der det i utgangspunktet kreves en individuell arbeidsmarkedstest før ansettelse av tredjelandsborgere. En slik individuell arbeidsmarkedstest foretas likevel ikke

²⁶⁶ Se Forordning 492/2011 artikkel 3.

dersom søkeren omfattes av en kvoteordning. Hittil har kvotene vært så høye at det i ikke har vært nødvendig å utføre individuelle arbeidsmarkedstester, med unntak av i de situasjonene der det alltid kreves at en slik test utføres.²⁶⁷ Systemet innebærer at fellesskapsfortrinnsretten får et svakt gjennomslag, ettersom det som hovedregel ikke først undersøkes om de konkrete stillingene som besettes av tredjelandsborgere kan bekles av en borger fra EU/EØS-området.

Norge forskjellsbehandler ikke egne borgere og andre borgere fra EU/EØS-området. Norge står nokså fritt til å velge hvordan den nærmere reguleringen av innvandring fra tredjeland skal utformes. Så lenge Norge ved innrettelsen av systemet, herunder ved fastsettelsen av kvotene, vurderer *muligheten* for å prioritere EU/EØS-borgere, er ikke den norske reguleringen i strid med fellesskapsfortrinnsretten.²⁶⁸ Selv om det norske systemet ikke gir noen reell prioritet til EU/EØS-borgere, kan dette dermed ikke anses for å være i strid med fellesskapsfortrinnsretten.

Norge står videre fritt til å endre dagens system for regulering av arbeidsinnvandring fra tredjeland. Ved endringer av dagens system, vil det avgjørende være om man i tilstrekkelig grad har undersøkt muligheten til å prioritere EU/EØS-borgere. Som eksempel kan Norge øke kvotene for faglærte og sesongarbeidere, slik at flere tredjelandsborgere slipper inn i landet uten at det kreves en individuell arbeidsmarkedstest. Ved en økning av kvotene, bør man imidlertid sørge for å vurdere hvordan en slik økning påvirker adgangen EU/EØS-borgere har til det norske arbeidsmarkedet og behovet for å prioritere EU/EØS-borgere foran tredjelandsborgere. Så lenge slike vurderinger foretas, vil det forhold at kvotene settes på et nivå som gjør at det ikke utføres individuelle arbeidsmarkedstester, ikke i seg selv tilsa at ordningen er i strid med fellesskapsfortrinnsretten.

Konklusjonen er at Norge har et vidt handlingsrom ved utformingen av regelverket for arbeidsinnvandring fra tredjeland, så lenge muligheten for å prioritere EU/EØS-borgere er vurdert. Samtidig er det viktig å understreke at EØS-avtalen artikkel 3 oppstiller en alminnelig lojalitetsplikt. Det følger av bestemmelsen at avtalepartene skal «treffe alle generelle eller særlige tiltak» som er egnet til å oppfylle forpliktelsene etter EØS-avtalen og «avholde seg fra alle tiltak» som kan sette virkeliggjøringen av avtalens mål i fare. Denne lojalitetsplikten innebærer at Norge lojalt må bestrebe seg på å sikre at det felles europeiske arbeidsmarkedet blir en realitet. Skulle Norge gjennom sin arbeidsinnvandringspolitikk undergrave det felleseuropeiske arbeidsmarkedet ved å vanskeliggjøre EU/EØS-borgeres adgang til å bekle ledige stillinger, vil en kunne støte an mot de rettslige skrankene som er oppstilt i EØS-avtalen artikkel 3. Hvilke skranker som kan utledes av bestemmelsen lar seg ikke gjøre å fastslå på entydig vis, og etter vårt syn er det heller ikke nødvendig. Bestemmelsen oppstiller et krav om lojalt samarbeid, og det fremgår tydelig av mandatet for denne utredningen at målsetningen nettopp er å ivareta de forpliktelser som følger av EØS-avtalen og å legge til rette for EØS-borgeres inntreden i det norske arbeidsmarkedet.

²⁶⁷ Det gjelder et krav om en arbeidsmarkedstest for sesongbasert arbeid innen andre næringer enn jordbruks- og skogbruksnæringen og for arbeid i forbindelse med ordinær ferieavvikling, se punkt 2.7 ovenfor.

²⁶⁸ Et eksempel på en vurdering av muligheten for å prioritere EU/EØS-borgere kan man finne i Innst. 36 S (2011-2012) s. 8 første spalte.

Referanser

Norske lover, forskrifter, forarbeider mv.

Lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).

Lov 14. desember 2012 nr. 81 om fri rørsle av arbeidstakarar innanfor EØS mv. (EØS-arbeidstakarlova).

Forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften).

Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) Utlendingsloven.

St.meld. nr. 18 (2007–2008) Arbeidsinnvandring.

Innst. 36 S (2011–2012) Innstilling til Stortinget fra kommunal- og forvaltningskomiteen.

Prop.152 L (2011–2012) Lov om gjennomføring i norsk rett av EØS-avtalen vedlegg V punkt 2 (forordning (EU) nr. 492/2011) om fri rørsle av arbeidstakarar innanfor EØS-området (EØS-arbeidstakarlova).

Brev til Utlendingsdirektoratet fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet, Endring av kvoten for faglærttillatelser, 31. oktober 2022.

Utenlandske lover, forskrifter og forarbeider

Arbeidsloven, 28. desember 1910 (Frankrike).

Lov om ansettelse av utlendinger nr. 959, 21. desember 1994 (Nederland).

Utlendingsloven nr. 495, 23. november 2000 (Nederland).

Lov om utlendingers rett til arbeid nr. 97, 10. mai 2002 (Island).

Arbeidstillatelseslov nr. 7, 10. april 2003 (Irland).

Utlänningslag nr. 301, 30. april 2004 (Finland).

Bosettings- og oppholdsloven nr. 100, 16. august 2005 (Østerrike).

Fremmedpolitiloven nr. 100, 16. august 2005 (Østerrike).

Utlänningslag nr. 716, 29. september 2005 (Sverige).

Arbeidstillatelseslov nr. 16, 23. juni 2006 (Irland).

Lov om opphold, økonomisk aktivitet og integrasjon av utlendinger på statens territorium, lovtidende nr. 1 s. 162, 25. februar 2008 (Tyskland).

Lov om ansettelse av utlendinger, 1. oktober 2017 (Østerrike).

Udlændingeloven nr. 1079, 10. august 2023 (Danmark).

Lov om innreise og opphold for utlendinger og rett til asyl, 24. november 2004 (Frankrike).

Forordning om utlendingers rett til arbeid nr. 339, 30. mars 2005 (Island).

Forordning om ansettelse av utlendinger, lovtidende nr. 1 s. 1499, 6. juni 2013 (Tyskland).

Forordning om arbeidstillatelser nr. 333/2019 (Irland).

SOU 2005:50 Arbetskraftsinvandring till Sverige – befolkningsutveckling, arbetsmarknad i förändring, internationell utblick.

Dir. 2022:90 En behovsprövd arbetskraftsinvandring.

Dir. 2023:25 Tilläggsdirektiv till Utredningen om en behovsprövd arbetskraftsinvandring (Ju 2022:11).

Internasjonale konvensjoner

Konvensjon om opprettelse av Det europeiske frihandelsforbund (EFTA), 4. januar 2016 Sverige (trådte i kraft 3. mai 1960).

Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, 2. mai 1992 Portugal (trådte i kraft 1. januar 1994).

Traktaten om Den europeiske unions virkeområde, 13. desember 2007 Portugal (trådte i kraft 1. desember 2009).

EU-direktiver og forordninger

Forordning (EU) nr. 1612/68 om fri bevegelse av arbeidstakere innen Den europeiske union (den tidligere arbeidstakerforordningen).

Forordning (EU) nr. 492/2011 om fri bevegelse for arbeidstakere i medlemslandene innen Den europeiske union (arbeidstakerforordningen).

Forordning (EU) nr. 2016/589 om det europeiske nettverket for sysselsettingstjenester (EURES), arbeidstakernes adgang til mobilitetstjenester og fremme økt integrering av arbeidsmarkedene (EURES-forordningen).

Forordning (EU) 2018/1806 om fastsetting av listen over tredjeland der statsborgere skal være i besittelse av visum ved kryssing av ytre grenser, og listen over de tredjeland der borgerne er fritatt fra dette kravet.

Direktiv 2009/50 om betingelsene for tredjelandsborgeres innreise og opphold med henblikk på høyt kvalifisert arbeidskraft (blåkortdirektivet).

Direktiv 2011/98 om én enkelt søknadsprosess for en kombinert tillatelse til tredjelandsborgere til å oppholde seg og arbeide på en medlemsstats område og om et sett felles rettigheter for arbeidstakere fra tredjeland som har lovlig opphold i en medlemsstat (single permit-direktivet).

Direktiv 2014/36 om betingelsene for tredjelandsborgeres innreise og opphold med henblikk på arbeide som sesongarbeider (sesongarbeiderdirektivet).

Direktiv 2014/66 om betingelsene for innreise og opphold for bedriftsintern overføring av tredjelandsborgere.

Direktiv 2016/801 om betingelsene for tredjelandsborgeres innreise og opphold med henblikk på forskning, studier, praksis, frivillighet, studentutvesklingsprogrammer, utdanningsprosjekter og ansettelse av au-pair.

Praksis fra EUs organer

Sak C-350/96 Clean Car Autoservice mot Landeshauptmann von Wien.

Sakene C-22/08 og C-23/08 Vatsouras og Josif Koupatantze mot Arbeitsgemeinschaft (ARGE) Nürnberg 900.

Sak C-15/11 Leopold Sommer mot Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien.

Sak C-897/19 Ruska Federacija mot I.N.

Sak C-638/20 MCM mot Centrala studiestödsnämnden.

Rådsresolusjon av 20. juni 1994 om begrensning av tredjelandsborgers innreise på medlemsstatenes territorium med henblikk på arbeid.

Spørsmål til kommisjonen (Parliamentary question) E-003061/2016 vedrørende tolkning av regler om fellesskapsfortrinnsretten.

Litteratur

- A-kasser.dk. (2021, juni 4). *Greencard og etableringskort*. Henta november 2, 2023 frå <https://www.a-kasser.dk/greencard-og-etableringskort/index.html>
- Angenendt, S., Knapp, N., & Kipp, D. (2023, mars). *Germany is Looking for Foreign Labour*. Berlin: Stiftung Wissenschaft und Politik Research Papers.
- Arbets- og näringsbyrån. (2023, oktober 12). *Utredning av villkoren för en utländsk persons arbete angående uppehållstillstånd för arbetstagare*. Henta frå Jobbmarknaden: <https://tyomarkkinatori.fi/sv/tjanster/675033dd-c0c0-4a05-bfd9-44d1686d0ab8/utredning-av-villkoren-for-en-utlandsk-persons-arbete-angaende-uppehallstillstand-for-arbetstagare>
- Calleman, C. (2015). The Most Open Systems among OECD Countries. *Nordic Journal of Migration Research, Volum 5*, ss. 28-35.
- Center for Global Development. (2021, juli). *Migation pathways - Western Balkan Regulation*. Henta frå Global Skill Partnerships: https://gsp.cgdev.org/wp-content/uploads/2021/07/CGD-Legal-Pathways-Database_Western-Balkan-Regulation-1.pdf
- Chaloff, J. (2016). The Impact of EU Directives on the labour migration framework in EU countries. *OECD Social, Employment and Migration Working Papers No 180*.
- Chand, M., & Tung, R. (2019). Skilled immigration to fill talent gaps: A comparison of the immigration policies of the United States, Canada, and Australia. *Journal of International Business Policy*, ss. 333-355.
- Citizens Information. (2022, september 26). *Critical Skills Employment Permit*. Henta november 13, 2023 frå <https://www.citizensinformation.ie/en/moving-country/working-in-ireland/employment-permits/green-card-permits/>
- Citizens Information. (2023a, juli 13). *General Employment Permit*. Henta november 13, 2023 frå <https://www.citizensinformation.ie/en/moving-country/working-in-ireland/employment-permits/work-permits/#l27fdb>
- Citizens Information. (2023b, juli 13). *Types of employment permits*. Henta november 13, 2023 frå <https://www.citizensinformation.ie/en/moving-country/working-in-ireland/employment-permits/overview-employment-permits/>
- Commission of the European Communities. (2001, Juli 11). Proposal for a Council Directive on the Conditions of Entry and Residence of Third-Country Nationals for the Purpose of Paid Employment and Self-Employed Economic Activities. 386. The European Commission.
- Delaitre, C. (2023, mars 8). *French Immigration Law: An Outlook of Potential Change*. Henta november 13, 2023 frå Relocate: <https://www.relocate.world/articles/2023-french-immigration-laws>

- Department of Enterprise, Trade and Employment. (2022, oktober 12). *Minister English introduces legislation to modernise Employment Permits System*. Henta november 9, 2023 frå Gov.ie: <https://www.gov.ie/en/press-release/ffb7d-minister-english-introduces-legislation-to-modernise-employment-permits-system/#>
- Department of Enterprise, Trade and Employment. (a). *Employment permits*. Henta oktober 5, 2023 frå <https://enterprise.gov.ie/en/what-we-do/workplace-and-skills/employment-permits/>
- Department of Enterprise, Trade and Employment. (b). *Latest employment permits notices and developments*. Henta november 9, 2023 frå <https://enterprise.gov.ie/en/what-we-do/workplace-and-skills/employment-permits/latest-updates/>
- Department of Enterprise, Trade and Employment. (c). *Sport and Cultural Employment Permit*. Henta november 9, 2023 frå <https://enterprise.gov.ie/en/what-we-do/workplace-and-skills/employment-permits/permit-types/sport-and-cultural-employment-permit/>
- Department of Justice. (2023, september 5). *Third level graduate programme*. Henta november 2, 2023 frå <https://www.irishimmigration.ie/my-situation-has-changed-since-i-arrived-in-ireland/third-level-graduate-programme/>
- Direction de l'information légale et administrative. (2023, mai 1). *Recidence card - Job search/company creation*. Henta november 2, 2023 frå Service-Public.fr: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F17319?lang=en>
- Directorate of Labour. (2021, desember). *Checklist for an applying for a work permit due to a shortage of employees*. Henta frå <https://www.vinnumalastofnun.is/media/3709/gatlisti-sv-leyfi-2021-enska-tilbuid-til-birtingar.pdf>
- Directorate of Labour. (a). *A temporary work permit due to shortage of employees*. Henta oktober 5, 2023 frå <https://www.vinnumalastofnun.is/en/employer/work-permits/temporary-work-permits/a-temporary-work-permit-due-to-a-shortage-of-employees>
- Directorate of Labour. (b). *A temporary work permit for a job in which special skills are required*. Henta oktober 12, 2023 frå <https://www.vinnumalastofnun.is/en/employer/work-permits/temporary-work-permits/a-temporary-work-permit-for-a-job-in-which-special-skills-are-required>
- Dumont, J. (2023, februar 2). *What is in France's new immigration and asylum bill?* Henta november 13, 2023 frå Info Immigrants: <https://www.infomigrants.net/en/post/46493/what-is-in-frances-new-immigration-and-asylum-bill>
- Emilsson, H. (2014). Who gets in and why? The Swedish Experience with Demand Driven Labour Migration - Some preliminary results. *Nordic Journal of Migration Research*(3), ss. 134-143.
- Emilsson, H. (2015). Recruitment to Occupations with a Surplus of Workers: The Unexpected Outcomes of Swedish Demand-Driven Labour Migration Policy. *International Migration*, 54(2), ss. 134-143.

- European Commission. (a). *EMN Asylum and Migration Glossary*. Henta oktober 12, 2023 frå https://home-affairs.ec.europa.eu/networks/european-migration-network-emn/emn-asylum-and-migration-glossary_en
- European Commission. (b). *EU Immigration Portal France - Employed worker*. Henta oktober 13, 2023 frå https://immigration-portal.ec.europa.eu/france-employed-worker_en
- European Commission. (c). *EU Immigration Portal France - International service provider*. Henta oktober 13, 2023 frå https://immigration-portal.ec.europa.eu/france-international-service-provider_en
- European Commission. (d). *EU Immigration Portal France - Researcher*. Henta oktober 13, 2023 frå https://immigration-portal.ec.europa.eu/france-researcher_en
- European Commission. (e). *EU Immigration Portal France - Am I eligible to apply for a Blue Card?* Henta november 2, 2023 frå https://immigration-portal.ec.europa.eu/eu-blue-card/france_en
- European Commission. (f). *EU Immigration Portal France - Seasonal worker*. Henta oktober 13, 2023 frå https://immigration-portal.ec.europa.eu/france-seasonal-worker_en
- European Commission. (g). *EU Immigration Portal Netherlands*. Henta oktober 12, 2023 frå https://immigration-portal.ec.europa.eu/blue-card/netherlands_en
- European Commission. (h). *The Application of Quotas in EU Member States as a measure for managing labour migration from third countries*. EMN Inform.
- European Migration Network. (2011). *Satisfying Labour Demand through Migration*. European Migration Network.
- European Migration Network. (2015). *Determining labour shortages and the need for labour migration from third countries in the EU: Synthesis Report for the EMN Focussed Study 2015*. European Commission.
- European Migration Network. (2021a). *Ad-Hoc Query on Labour Market Test Requested by EMN NCP Croatia on 6 April 2021*. European Commission.
- European Migration Network. (2021b). *Summary of European Migration Network Ad-Hoc Query No. 2021.17 Labour Market Test*. European Commission. Henta frå https://emn.gov.hr/UserDocsImages/ad_hoc_upiti/Final-AHQ%202021.17-SummaryENG.pdf
- European Migration Network. (u.d.). *EMN Inform - The Application of Quotas in EU Member States as a measure for managing labour migration from third countries*. European Commission.
- Finnish Immigration Service. (a). *Ansökan om uppehållstillstånd för personer som ansöker om EU-blåkort*. Henta oktober 31, 2023 frå <https://migri.fi/sv/eu-blakort>

- Finnish Immigration Service. (b). *Att Arbeta utan uppehållstillstånd*. Henta oktober 5, 2023 frå <https://migri.fi/sv/att-arbeta-utan-uppehallstillstand>
- Finnish Immigration Service. (c). *I expressfilen kan du beviljas uppehållstillstånd inom två veckor*. Henta oktober 5, 2023 frå <https://migri.fi/sv/expressfilen>
- Finnish Immigration Service. (d). *Ansökan för studerande och forskare: uppehållstillstånd för att söka arbete eller starta ett företag*. Henta november 8, 2023 frå <https://migri.fi/sv/uppehallstillstand-for-att-soka-arbete>
- Finnish Immigration Service. (e). *Upphållstillstånd för Arbete*. Henta oktober 5, 2023 frå <https://migri.fi/sv/nar-du-kommer-till-finland-for-att-arbeta/ansokningar>
- Finnish Immigration Service. (f). *Ansökan om uppehållstillstånd för specialsakkunniga*. Henta oktober 31, 2023 frå <https://migri.fi/sv/specialsakkunnig>
- Gouvernement france-visas.gouv.fr. (a). *International talents and economic attractiveness*. Henta oktober 13, 2023 frå <https://france-visas.gouv.fr/en/france-visas/international-talents-and-economic-attractiveness>
- Government of the Netherlands. (a). *What permits do foreign workers need?* Henta oktober 12, 2023 frå <https://www.government.nl/topics/foreign-citizens-working-in-the-netherlands/question-and-answer/what-permits-do-foreign-workers-need>
- Government of the Netherlands. (b). *Residence permit for the orientation year as a highly educated migrant seeking employment*. Henta november 2, 2023 frå <https://www.government.nl/topics/immigration-to-the-netherlands/options-for-entrepreneurs-and-employees-from-abroad/orientation-year-highly-educated-persons>
- I amsterdam Live, Work and Study. (2023, april 25). *Conditions and benefits of the highly skilled migrant permit, EU Blue Card and ICT permit*. Henta november 13, 2023 frå <https://www.iamsterdam.com/en/live-work-study/living/official-procedures/conditions-and-benefits-of-the-highly-skilled-migrant-permit>
- Immigration and Naturalisation Service. (2023a, oktober 12). *Required amounts income requirements*. Henta november 13, 2023 frå <https://ind.nl/en/required-amounts-income-requirements#application-to-work-as-a-highly-skilled-migrant-and-for-the-european-blue-card>
- Immigration and Naturalisation Service. (2023b, mars). *Coming to work in the Netherlands*. Henta frå <https://ind.nl/en/forms/3086.pdf>
- Immigration Service Delivery. (2017, mai 31). *Third Level Graduate Programme: Immigration Rules for Noen-EEA students*. Henta november 2, 2023 frå <https://www.irishimmigration.ie/wp-content/uploads/2023/09/third-level-graduate-programme.pdf>

- Knicht, B. (2023, juni 23). *German parliament reforms skilled work immigration law*. Henta november 13, 2023 frå Deutsche Welle: <https://www.dw.com/en/german-parliament-reforms-skilled-work-immigration-law/a-66010566>
- Martin, I., & Venturini, A. (2015). *A Comprehensive Labour Market Approach to EU Labour Migration Policy*. Florence: Migration Policy Centre at the European University Institute.
- Migration.gv.at. (a). *Permanent Immigration*. Henta oktober 12, 2023 frå <https://www.migration.gv.at/en/types-of-immigration/permanent-immigration/>
- Migration.gv.at. (b). *EU Blue Card*. Henta november 2, 2023 frå <https://www.migration.gv.at/en/types-of-immigration/permanent-immigration/eubluecard/>
- Migration.gv.at. (c). *Very Highly Qualified Workers*. Henta november 2, 2023 frå <https://www.migration.gv.at/en/types-of-immigration/permanent-immigration/very-highly-qualified-workers/>
- Migrationsverket. (2023a, november 6). *Höjt försörjningskrav för arbetstillstånd*. Henta november 9, 2023 frå <https://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Aktuella-fragor/Forandringar-inom-arbetsstillstandsområdet/Hojt-forsorjningskrav-for-arbetsstillstand.html>
- Migrationsverket. (2023b, april 25). *När du skal anställa någon från ett land utanför EU*. Henta november 13, 2023 frå <https://www.migrationsverket.se/Andra-aktorer/Arbetsgivare/Anstalla-fran-lander-utanfor-EU/Nar-du-ska-anstalla.html>
- Molnár, T., Krekó, J., & Scharle, Á. (2020). *The role of PES in talent recruitment from third countries - Study Report*. European Commission.
- Netherlands Labour Authority. (u.d.). *Work by foreign nationals*. Henta oktober 12, 2023 frå <https://www.nl labourauthority.nl/topics/work-by-foreign-nationals>
- OECD. (2006). Part II - Managing Migration - Are Quotas and Numerical Limits the Solution? I *International Migration Outlook 2006* (ss. 111-137). Paris: OECD Publishing.
- OECD. (2011). *Recruiting Immigrant Workers: Sweden 2011*. OECD Publishing. doi:<http://dx.doi.org/10.1787/9789264000000-en>
- OECD. (2014). *Recruiting Immigrant Workers: Austria 2014*. OECD Publishing. doi:<http://dx.doi.org/10.1787/9789264226050-en>
- OECD/European Union. (2016). *Recruiting Immigrant Workers: Europe 2016*. OECD Publishing, Paris.
- Pascual, J. (2023, februar 1). *What's in the French government's new immigration bill?* Henta november 13, 2023 frå Le Monde: https://www.lemonde.fr/en/france/article/2023/02/01/what-s-in-the-french-government-s-new-immigration-bill_6014005_7.html

- Petrel, P. (2023, juni 21). *Corporate Immigration Laws and Regulations France 2023*. Henta november 13, 2023 frå ICLG: <https://iclg.com/practice-areas/corporate-immigration-laws-and-regulations/france>
- Quiros Fons, A. (2017). *Legal Immigration and work permit in EU: Blue Card and single application procedure as a model for successful harmonization*. Henta frå ResearchGate: https://www.researchgate.net/publication/340539842_Legal_immigration_and_work_permit_in_EU_Blue_Card_and_single_application_procedure_as_a_model_for_successful_harmonization
- Rasnaca, Z., & Bogoeski, V. (2023). *Interaction between labour law and immigration regimes; The case of short-term third-country national workers in the EU and the EEA*. European trade union institute.
- République Française Welcome to France. (u.d.). *Fact sheet: work permit*. Henta oktober 13, 2023 frå <https://www.welcometofrance.com/en/fiche/fact-sheet-work-permit>
- Robin-Olivier, S. (2016). The Community Preference Principle in Labour Migration Policy in the European Union. *OECD Social, Employment and Migration Working Papers*(No. 182).
- Ruhs, M. (2014). Immigration and Labour Market Protectionism: Protecting Local Workers' Preferential Access to the National Labour Market. I Costello, & Freedland, *Migrants at Work: Immigration and Vulnerability in Labour Law*. Oxford University Press.
- Ruhs, M., & Anderson, B. (2010). Migrant Workers: Who Needs Them? A Framework for the Analysis of Staff Shortages, Immigration, and Public Policy. I Ruhs, & Anderson, *Who Needs Migrant Workers? Labour shortages, immigration, and public policy* (ss. 15-56). Oxford: Oxford Academic. doi:<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199580590.003.0002>
- Ruhs, M., & Anderson, B. (2013). Migrant workers: Inevitability or policy choice? I Holtslag, Kremer, & Schrijvers, *Making Migration Work - The future of labour migration in the European Union* (ss. 69-78). Amsterdam: Amsterdam University Press.
- Styrelsen for International Rekruttering og Integration. (2023a, november 13). *Fast track-ordningen*. Henta november 13, 2023 frå Ny i Danmark: <https://nyidanmark.dk/da/Du-vil-ans%C3%B8ge/Arbejde/Fast-track-ordningen>
- Styrelsen for International Rekruttering og Integration. (2023b, november 8). *Positivlisten for faglærte*. Henta november 13, 2023 frå Ny i Danmark: <https://www.nyidanmark.dk/da/Du-vil-ans%C3%B8ge/Arbejde/Positivlisterne/Positivlisten-for-fagl%C3%A6rte>
- Styrelsen for International Rekruttering og Integration. (2023c, november 8). *Positivlisten for personer med videregående uddannelse*. Henta november 13, 2023 frå Ny i Danmark: <https://www.nyidanmark.dk/da/Applying/Work/Positive%20list%20higher%20education>
- Styrelsen for International Rekruttering og Integration. (a). *Du vil ansøge om arbejdstilladelse*. Henta oktober 5, 2023 frå Ny i Danmark: <https://nyidanmark.dk/da/Du-vil-ans%C3%B8ge/Arbejde>

Styrelsen for International Rekruttering og Integration. (b). *Ophold til tredjelandstatsborgere*. Henta september 27, 2023 frå <https://siri.dk/ophold-i-danmark/ophold-til-tredjelandstatsborgere/>

Styrelsen for International Rekruttering og Integration. (c). *Positivlisterne*. Henta september 27, 2023 frå Ny i Danmark: https://www.nyidanmark.dk/da/Applying/Work/The_Positive_Lists

The Federal Government. (a). *The new Skilled Immigration Act at a glance*. Henta oktober 12, 2023 frå The Federal Government: <https://www.make-it-in-germany.com/en/visa-residence/skilled-immigration-act>

The Federal Government. (b). *Who needs recognition?* Henta november 10, 2023 frå <https://www.make-it-in-germany.com/en/working-in-germany/recognition/who-needs>

Tottos, A. (2014). Legal Issues of Harmonizing European Legal Migration. *Hungarian Yearbook of International Law and European Law*, ss. 343-368.

UWV. (u.d.). *About UWV*. Henta oktober 12, 2023 frå UWV: <https://www.uwv.nl/overuwv/english/about-us-executive-board-organization/detail/about-us>