

Rättsligt ställningstagande

angående

uppehållstillstånd för fristadskonstnärer

1. Bakgrund

Med fristadskonstnärer avses här konstnärliga utövare som i sina hemländer utsatts för förföljelse och som bjudits in av svenska kommuner, städer, landsting eller regioner för att under en tid få en fristad att leva och verka i Sverige. Exempel på konstnärliga utövare som kan erbjudas en fristad är författare, skribenter, dramatiker, bildkonstnärer, musiker och filmare.

Kulturrådet har i uppdrag att verka för fler fristäder för förföljda konstnärer samt för att de fristadskonstnärer som finns i Sverige ska få ökad möjlighet att bli en del i offentligheten. Uppdraget ska genomföras i samverkan med berörda myndigheter och organisationer samt med kommuner och landsting.

En fristad innebär att exempelvis en kommun erbjuder konstnärer och deras familjer uppehälle och boende under som huvudregel två år för att därigenom ge konstnären en möjlighet att utveckla sin konstnärliga verksamhet i Sverige.

Kulturrådet har medel avsatta till projekt som ökar konstnärens möjlighet att ta del av och delta i den konstnärliga och kulturella offentligheten. Kulturrådet ger också råd och stöd till kommuner och övriga som erbjuder en fristad.

International Cities of Refuge Network (ICORN) är fristädernas nätverk. ICORN är en medlemsorganisation som utgörs av fristäderna själva. Organisationen har sitt säte i Norge. Fristaden och ICORN är tillsammans delaktiga och har en dialog i processen för att utse och bjuda in en fristadskonstnär.

2. Rättslig bedömning

2.1. Utgångspunkt

Det finns inga särskilda regler om fristadskonstnärer i utlänningslagstiftningen och det finns inte några uttalanden i förarbeten som direkt tar sikte på personer som vistas i Sverige under de speciella förutsättningar som gäller för fristadskonstnärer.

Däremot finns det äldre förarbeten och praxis om uppehållstillstånd för fria yrkesutövare till vilka bland andra författare och andra konstnärer räknas. Även fristadskonstnärer är fria yrkesutövare och omfattas därför av denna praxis.

Den bestämmelse som numera är tillämplig för fria yrkesutövare är 5 kap. 5 § andra stycket utlänningslagen (UtlL) där det framgår att uppehållstillstånd får beviljas den som har sin försörjning ordnad på annat sätt än genom anställning. Bestämmelsen motsvarar delar av 2 kap. 4 § första stycket 6 i 1989 års utlänningslag och enligt kommentaren till utlänningslagen (Wikrén och Sandesjö, tionde upplagan s. 264) gäller alltså äldre förarbetsuttalanden beträffande förutsättningarna att bevilja tillstånd enligt nuvarande bestämmelser. De uttalanden som avses finns i prop. 1983/84:144 s. 82 där statsrådet bl.a. uttalade. ”Liksom hittills bör prövning av ansökningar om uppehållstillstånd från egna företagare och fria yrkesutövare ske i en generös anda. Som kommittén framhåller får en sådan bosättning ses som ett led i ett internationellt utbyte. Inte minst när det gäller författare, konstnärer och andra kulturellt verksamma fria yrkesutövare, är det från många utgångspunkter angeläget att vi deltar i det kulturutbyte som det här gäller. Självfallet gäller som utgångspunkt att försörjningen är tryggad. I likhet med kommittén anser jag det nödvändigt att behålla en ordning med uppskjuten invandringsprövning.”

Fristadskonstnärer är fria yrkesutövare och omfattas av uttalandena. Vad gäller kravet på att försörjningen ska vara ordnad så har detta inte närmare preciserats i förarbetena till utlänningslagstiftningen. Rekvisitetet har dock getts innebörden att personen själv ska kunna tillgodose sina behov, dvs. att personen har tillräckliga medel för sina levnadsomkostnader utan bistånd av någon annan. Kravet rörande försörjning uppfylls visserligen genom bidrag från värdkommunen. Konstnären får dock bidragen i egenskap av särskilt inbjuden konstnär och bidragen jämföras därmed inte med försörjningsstöd eller likande bidragsformer.

Försörjningsrekvisitet anses därför uppfyllt och fristadskonstnärer kan beviljas uppehållstillstånd inledningsvis i normalt två år med stöd av bestämmelserna om fria yrkesutövare. Därefter krävs att fristadskonstnären själv kan försörja sig (se avsnitt 2.3.1.1.).

2.2. Förstagångsansökan

Fristadskonstnärer som bjudits in av en kommun, stad, region eller ett landsting som också står för konstnärens försörjning kan beviljas uppehållstillstånd i två år med stöd av 5 kap. 5 § andra stycket UtIL. För att förenkla framställningen nämns i fortsättningen enbart kommuner som inbjudare men villkoren gäller även för städer, regioner och landsting som bjuder in en fristadskonstnär.

För att uppehållstillstånd ska kunna beviljas krävs att den inbjudande kommunen fattat ett politiskt beslut om att inrätta en fristad och att kommunen svarar för konstnärens försörjning (bostad, uppehälle, försäkringar m.m.).

Ytterligare ett villkor är att val och inbjudan av fristadskonstnären gjorts i samråd med ICORN (se ovan).

Upphållstillståndet ger inte fristadskonstnären rätt att arbeta med annat än den konstnärliga verksamheten samt uppdrag som kan vara direkt förknippade med detta, t.ex. föreläsningar, utställningar, konserter eller medverka i publicistiska eller andra kulturella aktiviteter. Om konstnären vid sidan av sin konstnärliga verksamhet fått erbjudande om en anställning finns möjlighet att ansöka om arbetstillstånd enligt de ordinarie reglerna i 6 kap. UtIL. Ur migrationsrättslig synpunkt är fristadskonstnärer oförhindrade att starta en egen rörelse under tillståndstiden eftersom detta inte kräver något arbetstillstånd.

Medföljande familjemedlemmar, dvs. make eller sambo och barn under 18 år, beviljas uppehållstillstånd med stöd av 4 kap. 4 b § första stycket 1 utlänningsförordningen (UtlF) under förutsättning att även deras försörjning är tryggad genom kommunens försorg.

I likhet med vad som gäller för medföljande familjemedlemmar till näringsidkare, gästforskare och internationella studenter bör familjemedlemmarna beviljas arbetstillstånd med stöd av 6 kap. 3 § UtIL.

2.3. Vistelse efter två år

2.3.1. Fortsatt verksamhet som konstnär

För att kunna stanna i Sverige efter de två åren måste fristadskonstnären ansöka om förlängt tillstånd. Ansökan lämnas in till Migrationsverket innan giltighetstiden för det tidigare tillståndet löpt ut. Ett permanent uppehållstillstånd som fristadskonstnär kräver att fristadskonstnären, genom sin egen konstnärliga verksamhet, kan försörja sig själv.

2.3.1.1. Försörjningskravet för fristadskonstnärer

En förutsättning för att beviljas permanent uppehållstillstånd enligt 5 kap. 5 § andra stycket UtlL och principen om uppskjuten invandring är att konstnärens försörjning är tryggad genom konstnärens fria yrkesutövning, dvs. den konstnärliga verksamheten.

Vid bedömningen av om försörjningen är tryggad bör ledning hämtas från tillämpningen av försörjningskravet rörande arbetstagare som beviljas arbetstillstånd enligt 6 kap. 2 § UtlL. Det innebär att inkomsten inte får vara så låg att den anställda behöver försörjningsstöd enligt socialtjänstlagen för att klara bostad och uppehälle. Det lägsta belopp som ska fastställas för försörjningen bör därför utgå från riksnormen för beräkning av skäligena kostnader för försörjningsstöd enligt socialtjänstlagen (4 kap. 3 § socialtjänstlagen jämförd med 2 kap. 1 § socialtjänstförordningen) med tillägg av en rimlig schablonkostnad för boende, hushållsel, resor till och från arbetet, hemförsäkring samt avgift till fackförening och A-kassa. Med tanke på att normen avser disponibelt belopp måste också ett tillägg för beräknat skatteavdrag göras.

På samma sätt som gäller vid prövningen av arbetstillstånd bör ett schabloniserat minimibelopp, uträknat med stöd av riksnormen, tillämpas i samtliga fall, oberoende av var i Sverige fristadskonstnären är bosatt. Det innebär att samma minimibelopp bör tillämpas för fristadskonstnärer som för arbetstagare. Detsamma gäller fristadskonstnärer som driver egna företag vars verksamhet är direkt kopplad till den konstnärliga verksamheten. Det aktuella minimibeloppet vad avser försörjning för arbetstagare finns angivet på Migrationsverkets webbplats.

För att visa att försörjningen är tryggad kan konstnären exempelvis ge in kontrakt eller annan dokumentation om utgivning av litterära alster, inspelningar, föreläsningar, konserter eller andra konstnärliga uppdrag. Det är tillräckligt att fristadskonstnären visar att hans eller hennes egen försörjning är tryggad för att fristadskonstnären själv ska beviljas fortsatt tillstånd.

På grund av en fristadskonstnärs verksamhets natur är det svårt att göra några exakta beräkningar av huruvida försörjningsvillkoret ska anses uppfyllt. Det kan finnas svårigheter för fristadskonstnären att komma in med handlingar som visar att försörjningen är tryggad, särskilt i de fall då den skriftliga bevisningen inte sträcker sig över en längre tidsperiod. I huvudsak måste därför bedömningen grunda sig på en uppskattning av inkomst utifrån den dokumentation/skriftlig bevisning som åberopas i förlängningsärendet.

2.3.2. Familjemedlemmar

Det saknas särreglering att bevilja permanent uppehållstillstånd för familjemedlemmar till fristadskonstnärer när de ansöker om fortsatt uppehållstillstånd.

En fristadskonstnär som beviljats permanent uppehållstillstånd enligt 5 kap. 5 § UtlL är bosatt i Sverige (förutsatt att personen rent faktiskt bor här) och kan därmed utgöra en sådan anknytningsperson som avses i 5 kap. 3 och 3 a §§ UtlL. En familjemedlems ansökan om fortsatt uppehållstillstånd grundat på anknytning till fristadskonstnären, som beviljats permanent uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 5 § UtlL, ska därför prövas enligt 5 kap. 3 § UtlL.

Huvudregeln är att en utlänning ska ha ansökt om och beviljats uppehållstillstånd före inresan i Sverige enligt 5 kap. 18 § första stycket UtlL. I andra stycket finns dock en rad undantag från denna huvudregel.

Familjemedlemmar till fristadskonstnärer har ofta levt under pressade förhållanden i hemlandet på grund av den förföljelse fristadskonstnären utsatts för och undantag från huvudregeln, att uppehållstillstånd ska vara ordnat innan inresa, torde därför normalt sett kunna göras med stöd av bestämmelserna i 5 kap. 18 § andra stycket p. 11 UtlL.

2.3.2.1. Försörjningskravet för familjemedlemmar

När ärenden ska prövas enligt bestämmelserna i 5 kap. 3 § UtlL ska en prövning av försörjningskravet göras.

Av 9 § lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige¹ (tillfälliga lagen) framgår att uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 § UtlL får beviljas endast om den person som utlänningen åberopar anknytning till kan försörja sig och utlänningen samt har en bostad av tillräcklig storlek och standard för sig och utlänningen. Detta gäller dock inte vid prövning av en ansökan om fortsatt uppehållstillstånd.

Av prop. 2015/16:174 s 76 framgår att någon prövning av om försörjningskravet är uppfyllt inte ska göras vid en ansökan om fortsatt uppehållstillstånd grundad på anknytning. Enligt Migrationsverket innebär det att försörjningskravet inte ska tillämpas när det är fråga om en ansökan om fortsatt uppehållstillstånd från en person som tidigare haft uppehållstillstånd på grund av en familjeanknytning, och som nu åberopar samma familjeanknytning som grund för förlängningsansökan. Undantaget från försörjningskravet i 9 § tillfälliga lagen ska alltså förstås som att det inte bara omfattar personer som tidigare beviljats uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 UtlL, utan även familjeanknytningar som legat till grund för uppehållstillstånd enligt t.ex. 4 kap. 4 b § UtIF.

När en person, som tidigare beviljats ett tidsbegränsat tillstånd som familjemedlem till en fristadskonstnär, ansöker om ett förlängt uppehållstillstånd grundat på samma familjeanknytning som tidigare, är det enligt Migrationsverkets bedömning fråga om en sådan ansökan om fortsatt uppehållstillstånd som avses i 9 § första stycket tillfälliga lagen.

¹ lagen gäller t.o.m. 19 juli 2019

Det innebär att kravet på ordnat försörjning och bostad inte ska tillämpas i de ärenden där den anhörige tidigare haft tidsbegränsat uppehållstillstånd grundat på 4 kap. 4 b § UtlF och vars ansökan om uppehållstillstånd nu prövas enligt 5 kap. 3 § UtlL.

2.3.3. Andra grunder för fortsatt tillstånd

När försörjningen inte är tryggad genom den konstnärliga verksamheten men det finns andra tillståndsgrunder, t.ex. anställning eller anknytning, får uppehålls- och arbetstillstånd beviljas i enlighet med de bestämmelser som gäller på de områdena. I de fallen är det däremot inte säkert att permanent uppehållstillstånd kan beviljas efter de två åren, eftersom kvalifikationstiden för permanent uppehållstillstånd är olika beroende på grunden för uppehållstillståndet. En utsikt att få permanent uppehållstillstånd finns dock oavsett om tillståndet grundar sig på anställning eller anknytning.

När en fristadskonstnär ansöker om ett uppehållstillstånd på en ny grund, ska ansökan behandlas som en förstagångsansökan. Huvudregeln att en utlänning ska ha ansökt om och beviljats uppehållstillstånd före inresan i Sverige enligt 5 kap. 18 § första stycket UtlL blir därför aktuell. I andra stycket finns dock en rad undantag från denna huvudregel.

Fristadskonstnärer har ofta utsatts för förföljelse i hemlandet och undantag från huvudregeln, att uppehållstillstånd ska vara ordnat innan inresa, torde därför normalt sett kunna göras med stöd av bestämmelserna i 5 kap. 18 § andra stycket p. 11 UtlL.

En eventuell asylansökan prövas i enlighet med bestämmelserna i 4 kap. UtlL. Om ansökan avslås och vinner laga kraft och ingen annan grund för tillstånd föreligger måste fristadskonstnären lämna landet.

3. Skyndsam handläggning

Fristadskonstnärer lever ofta under pressade förhållanden i sina hemländer eller vistas tillfälligt i tredje land i avvaktan på att få komma till sin fristad. De har därför ofta behov av att ansökningsprocessen blir så kort som möjligt och ansökningar om uppehållstillstånd från fristadskonstnärer bör därför behandlas skyndsamt.

Detta rättsliga ställningstagande har beslutats av undertecknad rättschef efter föredragning av experten Helena Cidh Koelmeyer. Ställningstagandet ersätter SR 19/2015 som härmed upphävs.

Fredrik Beijer
Rättschef

Bilaga till SR 15/2018

Gällande rätt

Utlänningslagen (2005:716)

5 kap. Uppehållstillstånd

Uppehållstillstånd på grund av anknytning

3 § Uppehållstillstånd ska, om inte annat följer av 17-17 b §§, ges till

1. en utlänning som är make eller sambo till någon som är bosatt eller som har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige,
2. ett utländskt barn som är ogift och

a) har en förälder som är bosatt i eller har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige, eller

b) har en förälder som är gift eller sambo med någon som är bosatt i eller har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige,

3. ett utländskt barn som är ogift och som har adopterats eller som avses bli adopterat av någon som vid tidpunkten för adoptionsbeslutet var och fortfarande är bosatt i eller har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige, om barnet inte omfattas av 2 och om adoptionsbeslutet

- har meddelats eller avses komma att meddelas av svensk domstol,
- gäller i Sverige enligt lagen (1971:796) om internationella rättsförhållanden rörande adoption, eller
- gäller i Sverige enligt lagen (1997:191) med anledning av Sveriges tillträde till Haagkonventionen om skydd av barn och samarbete vid internationella adoptioner,

4. en utlänning som är förälder till ett ogift utländskt barn som är flykting eller annan skyddsbehövande, om barnet vid ankomsten till Sverige var skilt från båda sina föräldrar eller från någon annan vuxen person som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe, eller om barnet lämnats ensamt efter ankomsten, och

5. en utlänning som är förälder till ett ogift utländskt barn som är flykting eller annan skyddsbehövande, eller en annan vuxen person som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe, om utlänningen befinner sig i Sverige och beslutet om hans eller hennes asylansökan fattas i samband med beslutet om barnets asylansökan.

När en ansökan om uppehållstillstånd grundas på ett beslut om adoption som har meddelats av svensk domstol, ska den anknytning som har uppkommit genom beslutet godtas i ärendet om uppehållstillstånd.

Uppehållstillstånd enligt denna paragraf ska gälla minst ett år.

Uppehållstillstånd som beviljas ett ogift barn enligt första stycket 2 b ska gälla för samma tid som föräldrarnas uppehållstillstånd.

Om ett nytt tidsbegränsat uppehållstillstånd beviljas en utlänning som med stöd av första stycket 1, 2, 4 eller 5 har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd på grund av anknytning till en skyddsbehövande, ska det nya tillståndet gälla i minst två år, om inte tvingande hänsyn till den nationella säkerheten eller den allmänna ordningen kräver en kortare giltighetstid.

Under perioden 20 juli 2016-19 juli 2019 gäller de begränsningar i första och tredje styckena som framgår av 6 § första stycket samt 7 och 8 §§ lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. *Lag (2016:753)*.

Upphållstillstånd på grund av arbete, utbildning på forskarnivå eller försörjning på annat sätt

5 § Ett permanent uppehållstillstånd får beviljas en utlänning som i sammanlagt fyra år under de senaste sju åren har haft

1. uppehållstillstånd för arbete eller EU-blåkort utfärdat av Sverige, eller
2. uppehållstillstånd för studier som avser utbildning på forskarnivå.

Upphållstillstånd får beviljas en utlänning som har sin försörjning ordnad på annat sätt än genom anställning. Om utlänningen ska bedriva näringsverksamhet ska han eller hon ha förmåga att bedriva den aktuella verksamheten. *Lag (2014:777)*.

När ansökan om uppehållstillstånd skall vara gjord

18 § En utlänning som vill ha uppehållstillstånd i Sverige ska ha ansökt om och beviljats ett sådant tillstånd före inresan i landet. En ansökan om uppehållstillstånd får inte bifallas efter inresan.

Första stycket gäller dock inte om

1. utlänningen har rätt till uppehållstillstånd här som flykting eller annan skyddsbehövande enligt 1 § eller kan beviljas uppehållstillstånd här med stöd av 21 kap. 2, 3 eller 4 §,
2. utlänningen med stöd av 6 § bör beviljas uppehållstillstånd här,
3. en ansökan om uppehållstillstånd avser förlängning av ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som beviljats en utlänning med familjeanknytning med stöd av 3 § första stycket 1 eller 2 b eller 3 a § första stycket 1 eller andra stycket,
4. utlänningen kan beviljas eller har ett tidsbegränsat uppehållstillstånd här med stöd av 15 §,
5. utlänningen enligt 3 § första stycket 1-4, 3 a § första stycket 1-4 eller andra stycket har stark anknytning till en person som är bosatt i Sverige och det inte skäligen kan krävas att utlänningen reser till ett annat land för att ge in ansökan där,
6. utlänningen har rätt till uppehållstillstånd med stöd av 3 § första stycket 5,
7. en ansökan om uppehållstillstånd avser förlängning av ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som med stöd av 10 § har beviljats en utlänning i fall som avses i 6 kap. 2 § första stycket,
8. utlänningen kan beviljas uppehållstillstånd enligt 15 a eller 15 d §,

9. utlänningen med stöd av 10 § har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd för studier och antingen slutfört studier som motsvarar 30 högskolepoäng eller fullföljt en termin vid forskarutbildning,
 10. utlänningen har rätt till uppehållstillstånd enligt 2 a eller 2 d §, eller
 11. det annars finns synnerliga skäl.

Första stycket gäller inte heller om utlänningen har beviljats en visering för att besöka en arbetsgivare i Sverige eller är undantagen från kravet på visering om han eller hon ansöker om ett uppehållstillstånd för arbete inom ett slag av arbete där det råder stor efterfrågan på arbetskraft. En ytterligare förutsättning är att arbetsgivaren skulle förorsakas olägenheter om utlänningen måste resa till ett annat land för att ge in ansökan där eller att det annars finns särskilda skäl.

Vid skälighetsbedömningen enligt andra stycket 5 ska konsekvenserna för ett barn av att skiljas från sin förälder särskilt beaktas, om det står klart att uppehållstillstånd skulle ha beviljats om prövningen gjorts före inresan i Sverige.

I fråga om uppehållstillstånd för en utlänning som ska avvisas eller utvisas enligt ett beslut som har fått laga kraft gäller föreskrifterna i 15 a och 20 §§ samt 12 kap. 16 b, 16 c och 18-20 §§.

I 19 § lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige föreskrivs ytterligare undantag från första stycket under perioden 20 juli 2016-19 juli 2019. *Lag (2016:753)*.

6 kap. Arbetstillstånd

3 § Arbetstillstånd får ges till en utlänning som har tidsbegränsat uppehållstillstånd, om inte skäl hänförliga till syftet med uppehållstillståndet talar häremot.

Att permanent uppehållstillstånd får meddelas för vissa arbetstagare framgår av 5 kap. 5 §.

Utlänningsförordning (2006:97)

4 kap. Uppehållstillstånd

Försörjningskrav vid anhörginvandring

4 b § Uppehållstillstånd får beviljas en familjemedlem till en utlänning om familjemedlemmen är make eller sambo till utlänningen eller ogift barn under 18 år till utlänningen eller till hans eller hennes make eller sambo och utlänningen

1. har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd i fall som avses i 5 kap. 5 § andra stycket utlänningslagen (2005:716), eller
2. har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd med stöd av 4 kap. 5 och 5 a §§.

För att beviljas uppehållstillstånd enligt första stycket ska familjemedlemmen ha sin försörjning ordnad under vistelsen.

Upphållstillstånd enligt första stycket ska beviljas i samma omfattning som för den utlänning som familjemedlemmen har anknytning till. Förordning (2014:779).

Lag (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige

9 § I stället för vad som anges i 5 kap. 3 b § utlänningslagen (2005:716) gäller att uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 eller 3 a § samma lag får beviljas endast om den person som utlänningen åberopar anknytning till kan försörja sig och utlänningen samt har en bostad av tillräcklig storlek och standard för sig och utlänningen. Detta gäller dock inte vid prövning av en ansökan om fortsatt uppehållstillstånd.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer kan med stöd av 8 kap. 7 § regeringsformen meddela närmare föreskrifter om försörjningsförmåga och bostad av tillräcklig storlek och standard.