



**KAMMARRÄTTEN
I JÖNKÖPING**

DOM

2015-12-17

Meddelad i Jönköping

Mål nr 3802-14

KLAGANDE

Småföretagarnas arbetslöshetskassa
Box 6057
102 31 Stockholm

MOTPART

Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringen
Box 210
641 22 Katrineholm

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Linköpings dom den 5 december 2014 i mål nr
935-14, se bilaga A

SAKEN

Återbetalning av statsbidrag enligt lagen (1997:239) om arbetslöshets-
kassor (LAK)

KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Kammarrätten avslår överklagandet

Dok.Id 182118

Postadress
Box 2203
550 02 Jönköping

Besöksadress
Slottsgatan 5

Telefon
036-15 68 00 (vx)
E-post: kammarrattenijonkoping@dom.se
www.kammarrattenijonkoping.domstol.se

Telefax
036-16 19 68

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Småföretagarnas arbetslöshetskassa (SmåA) fullföljer sin talan och tillägger bl.a. följande. SmåA har, i avsaknad av övergångsbestämmelser och praxis, gjort en bokstavstolkning av lagen. Detta innebär inte en utbetalning *i strid med lagen* även om IAF gör en annan *tolkning* av lagtexten. En sådan tillämpning försätter arbetslöshetskassorna i en märklig situation där de riskerar återkrav av statsbidraget i de fall lagstiftaren inte varit tydlig med sina avsikter och kassorna betalar ut ersättning enligt lydelsen i lagtexten.

Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringen (IAF) motsätter sig ändring av förvaltningsrättens dom.

SKÄLEN FÖR KAMMARRÄTTENS AVGÖRANDE

Lydelsen av 35 § lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring (ALF) framgår av förvaltningsrättens dom.

Enligt 94 a § lagen LAK gäller att om en arbetslöshetskassa har orsakat att arbetslöshetsersättning betalats ut i strid med bl.a. ALF, ska kassan betala tillbaka statsbidrag som har betalats ut felaktigt.

Enligt 94 d § LAK ska IAF besluta att kräva tillbaka statsbidrag från en arbetslöshetskassa om myndigheten vid sin tillsyn finner att förutsättningarna för återbetalningsskyldighet enligt bl.a. 94 a § är uppfyllda.

IAF får i samband med beslut enligt 94 d § LAK besluta att antingen helt eller delvis befria kassan från återbetalningsskyldighet om det finns synnerliga respektive särskilda skäl (94 e § LAK).

Frågan i målet är om IAF har haft rätt att kräva tillbaka statsbidrag från SmåA med stöd av 94 a § och 94 d § LAK. För detta krävs att SmåA ska

anses ha handlat i strid med 35 § ALF genom att betala ut arbetslöshetsersättning till [REDACTED] i samband med att hon upphörde med sin näringsverksamhet den 5 februari 2012. Vid den tidpunkten hade det inte gått fem år sedan ett tidigare tillfälligt uppehåll i [REDACTED] verksamhet. Ett sådant krav framgår dock av 35 § tredje stycket LAF.

SmåA anser sig inte ha handlat i strid med 35 § tredje stycket ALF. SmåA anför till stöd härför i huvudsak att bestämmelsen måste tolkas på så sätt att [REDACTED] tidigare uppehåll i verksamheten inte ska beaktas eftersom det skett före ikraftträdandet av 35 § ALF i dess nya – och vid utbetalningen av arbetslöshetsersättningen gällande – lydelse. I vart fall måste det finnas utrymme för olika tolkningar av lagtexten, eftersom lagstiftaren varit otydlig vid formuleringen av densamma. I sådant fall bör återkrav inte vara möjligt.

Kammarrätten gör följande bedömning.

Eftersom det saknas övergångsbestämmelser till 35 § ALF i dess lydelse från den 5 juli 2010 hade SmåA att tillämpa bestämmelsen enligt lydelsen vid tillfället för beslutet om arbetslöshetsersättning till [REDACTED]. Hon uppfyllde då inte femårskravet i 35 § tredje stycket ALF och hon hade därför inte rätt till arbetslöshetsersättning. Bestämmelsen är tydlig och ger inte utrymme för en sådan tolkning som SmåA gör gällande.

Arbetslöshetsersättningen har därför betalats ut i strid med lag och IAF har därmed haft fog för att återkräva statsbidraget. Förutsättningar för att helt eller delvis befria SmåA från återbetalningsskyldigheten har inte framkommit. Överklagandet ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B (formulär 4).

Kammarrättslagmannen [REDACTED] (ordförande), kammarrättsrådet
[REDACTED] (referent) och tf. kammarrättsassessorn [REDACTED]
har deltagit i avgörandet.

Föredragande: [REDACTED]



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING**

DOM
2014-12-05
Meddelad i
Linköping

Mål nr
935-14

KLAGANDE

Småföretagarnas arbetslöshetskassa
Box 6057
102 32 Stockholm

MOTPART

Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringen
Box 210
641 22 Katrineholm

ÖVERKLAGAT BESLUT

Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringens beslut 2013-12-03, se bilaga 1.

SAKEN

Återbetalning av statsbidrag för felaktigt utbetalad arbetslöshetsersättning enligt lagen (1997:239) om arbetslöshetskassor (LAK)

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

Dok.Id 187701

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 406	Brigadgatan 3	013-25 11 00	013-25 11 40	måndag – fredag
581 04 Linköping		E-post: forvaltningsratten@linkoping.dom.se		08:00-16:00

YRKANDEN M.M.

Småföretagarnas arbetslöshetskassa (SmåA) överklagar Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringens (IAF) beslut och yrkar att förvaltningsrätten ska upphäva beslutet om återkrav av 25 280 kr. Till stöd för överklagandet anför SmåA följande. Det är 35 § lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring (ALF) i dess nuvarande lydelse som bedömningen ska göras gentemot. [REDACTED] vidtog inga åtgärder i näringsverksamheten enligt 35 § första stycket ALF och hon har heller inte fått ersättning enligt 35 § första stycket ALF som efterfrågas i 35 § tredje stycket ALF, varför hon inte borde omfattas av femårsregeln. IAF anser inte att det av lagtexten går att utläsa att femårsregeln i 35 § tredje stycket ALF endast skulle vara tillämplig om verksamheten, innan den återupptogs, lagts vilande med stöd av nuvarande 35 § första stycket ALF. En sådan bokstavstolkning av 35 § tredje stycket skulle dock också innebära att femårsregeln blir tillämplig trots att ersättning inte utgått alls. Det vill säga, en företagare som tillfälligt upphör med sin verksamhet på grund av t.ex. anställning, och sedan återupptar verksamheten, kan bedömas enligt 35 § första stycket tidigast fem år efter det att verksamheten återupptogs. Detta trots att han aldrig haft ersättning tidigare. SmåA anser, eftersom nuvarande bestämmelse kring ersättning vid tillfälligt uppehåll skiljer sig så pass mycket från den gamla bestämmelsen och med anledning av formuleringen i 35 § första och tredje stycket samt i avsaknaden av övergångsbestämmelser, att det inte kan sägas framgå av lagtexten att en ersättningsperiod som beslutats enligt tidigare regelverk ska kunna påverka en ersättningsperiod enligt nuvarande regelverk. Situationen ovan omnämns inte i prop. 2009/10:120. Vad som dock framgår är att syftet med regeländringarna är förutsebarhet och att förenkla bedömningen av företagares arbetslöshet så att sökanden, snabbare än tidigare kan få sin ersättning utbetald. SmåA har fattat beslut om [REDACTED] ersättning enligt nuvarande lydelse av lagtexten och anser därför inte att det finns skäl för IAF att återkräva stadsbidraget.

IAF vidhåller sitt beslut och uppger följande. SmåA beskriver i överklagandet en situation där en företagare tillfälligt upphör med sin verksamhet och sedan återupptar verksamheten utan att ha varit arbetslös och ansökt om ersättning. En tillämpning av femårsregeln i 35 § tredje stycket ALF förutsätter en tidigare prövning av den sökandes rätt till arbetslöshetsersättning och att arbetslöshetskassan vid denna prövning har bedömt att den sökande varit arbetslös enligt de regler som har gällt vid tillfället, för att en företagare ska anses arbetslös utan att ha upphört definitivt med verksamheten.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Bestämmelsen i 35 § ALF har sedan den 5 juli 2010 följande lydelse.

En företagare som upphör att bedriva näringsverksamhet ska anses vara arbetslös så snart det inte vidtas några åtgärder i näringsverksamheten.

Som åtgärder anses inte nödvändiga åtgärder som vidtagits på grund av oförutsedda händelser.

Om näringsverksamheten återupptas av företagaren eller av en närstående person till denne, får en bedömning enligt första stycket göras tidigast fem år från det att näringsverksamheten återupptogs.

Frågan i målet gäller om [REDACTED] omfattades av femårsregeln i 35 § tredje stycket ALF och om SmåA i sådant fall i strid mot denna har betalat ut ersättning till henne för en tid om 79 dagar som inleddes den 6 februari 2012. Det råder inte delade meningar om att ersättning har betalats ut med 25 280 kr och parterna är även överens om att det är 35 § ALF i dess nuvarande lydelse som ska tillämpas.

När den ovan återgivna femårsregeln infördes angavs i övergångsbestämmelserna inte några särskilda regler, annat än för karenstid enligt 21 §. Övergångsbestämmelserna anger endast att lagen träder i kraft den 5 juli

2010. Av förarbetena till lagändringen (prop. 2009/10:120 s. 116f) framgår bl.a. följande. Bestämmelsens *första stycke* anger att en företagare som upphör att bedriva näringsverksamhet ska anses vara arbetslös så snart det inte vidtas några åtgärder i verksamheten. Det görs ingen skillnad på om upphörandet är definitivt eller tillfälligt. Det väsentliga är att det inte vidtas några åtgärder i verksamheten. [...] Av paragrafens *tredje stycke* framgår att om näringsverksamheten återupptas av företagaren eller närstående till denne införs en väntetid för en upprepad tillämpning av första stycket. Bedömning enligt första stycket kan göras tidigast fem år från det att verksamheten återupptogs.

Det nu återgivna ger stöd för IAF:s tolkning av bestämmelsen. En femårig väntetid för ny bedömning av en företagare som arbetslös ska således tillämpas när företagaren återupptar verksamheten. Det förhållandet att det tidigare uppehållet i verksamheten varade i tiden innan den nya bestämmelsen trädde i kraft medför inte annan bedömning. [REDACTED] förhållanden motsvarar denna situation. Hon har tidigare som företagare fått arbetslösersättning under tiden verksamheten tillfälligt var nedlagd, och hon har sedan återupptagit den under 2009. Hon upphörde på nytt med verksamheten den 5 februari 2012. [REDACTED] uppfyller därmed inte femårsregeln så som den måste uppfattas och kan därmed inte anses ha varit arbetslös enligt 35 § ALF. Det framgår inte heller att hon redan den 6 februari 2012 var att anse som arbetslös enligt bestämmelsen i 35 a § ALF, dvs. att näringsverksamheten då upphört definitivt. Företagaren har istället den 16 februari 2012 uppgett att hela eller delar av verksamheten finns kvar. SmåA har därför felaktigt beviljat henne ersättning och ska därför återbetala det statsbidrag om 25 280 kr som kassan otvistigt fått utbetalat.

Enligt 94 e § LAK får Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringen, om en arbetslöshetskassa begär det eller i samband med beslut enligt 94 d §, besluta att delvis befria kassan från återbetalningsskyldighet enligt 94–94 c

§§ om det finns särskilda skäl. Om det finns synnerliga skäl, får myndigheten besluta om hel befrielse

Delvis eller hel befrielse från återbetalningsskyldighet kan normalt komma till stånd huvudsakligen när det är fråga om avsevärda belopp vars betalning skulle äventyra arbetslöshetskassans ekonomiska situation. Det kan vara aktuellt att använda denna möjlighet också i fall då även andra än arbetslöshetskassan bidragit till felaktig utbetalning av arbetslöshetsersättning. Se prop. 2012/13:12 s. 101.

Det som framkommit i nuvarande fall utgör inte skäl för vare sig hel eller delvis befrielse från återbetalningsskyldigheten.

Överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 2 (DV 3109/1D)



Småföretagarnas Arbetslöshetskassa
Box 6057
102 31 Stockholm

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING
Enhet 2

INKOM: 2014-02-11

FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I LINKÖPING

2014-02-11

Mål nr 935-14
62 Aktbil 4

Återkrav av statsbidrag

Beslut

Inspektionen för arbetslöshetsförsäkring (IAF) återkräver 25 280 kronor för felaktigt utbetald ersättning.

Bakgrund

██████████ fick arbetslöshetsersättning under ett tillfälligt uppehåll i sin enskilda firma under första halvåret 2009. Hon återupptog verksamheten i firman den 13 juli 2009, för att sedan på nytt upphöra med verksamheten den 5 februari 2012. Det vill säga hon vidtog inte längre några åtgärder i verksamheten efter detta datum. ██████████ anmälde sig arbetslös och ansökte om arbetslöshetsersättning från och med den 6 februari 2012. Småföretagarnas arbetslöshetskassa (SmåA) har beviljat henne rätt till inkomstrelaterad ersättning från och med den 6 februari 2012 med 320 kr per dag.

SmåA har betalat ut 25 280 kr (79 ersättningsdagar á 320 kr) till ██████████. t.o.m. ersättningsvecka 201223.

Tillämpligt regelverk

Om en arbetslöshetskassa har orsakat att arbetslöshetsersättning betalats ut i strid mot lagen (1997:239) om arbetslöshetskassor (LAK) eller i strid mot lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring (ALF) eller föreskrifter som meddelats i anslutning till någon av dessa lagar, ska kassan betala tillbaka statsbidrag som betalats ut felaktigt (94 a § LAK).

Av 94 d § LAK framgår att IAF ska besluta att kräva tillbaka statsbidrag från en arbetslöshetskassa om myndigheten vid sin tillsyn finner att förutsättningarna för återbetalningsskyldighet enligt 94-94 c §§ är uppfyllda.

IAF får, om en arbetslöshetskassa begär det eller i samband med beslut enligt 94 d § LAK, besluta att delvis befria kassan från återbetalningsskyldighet enligt 94 - 94 c §§ om det finns särskilda skäl. Om det finns synnerliga skäl, får myndigheten besluta om hel befrielse. Detta står i 94 e § LAK.

En företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening är en fysisk person som bedriver sådan näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 § första stycket inkomstskattelagen (1999:1229), och som han eller hon personligen utför arbete i och har ett väsentligt inflytande över (34 § ALF).

I 35 § första stycket ALF står att en företagare som upphör att bedriva näringsverksamhet ska anses arbetslös så snart det inte vidtas några åtgärder i näringsverksamheten.

Som åtgärder anses inte nödvändiga åtgärder som vidtagits på grund av oförutsedda händelser enligt 37§ andra stycket ALF.

I 35 § tredje stycket ALF står att om näringsverksamheten återupptas av företagaren, eller av en närstående person till denne, får en bedömning enligt 35 § första stycket göras tidigast fem år från det att näringsverksamheten återupptogs enligt bestämmelsens tredje stycke.

En företagare som inte är att anse som arbetslös enligt 35 § ALF ska anses som arbetslös när näringsverksamheten vid en samlad bedömning har upphört definitivt (35 a §).

Skäl

Frågan är om SmåA felaktigt har betalat ut ersättning till [REDACTED] genom att bevilja henne arbetslöshetsersättning i strid mot 35 § tredje stycket ALF. Det vill säga genom att inte tillämpa den femårsregel som gäller för att en företagare ska anses arbetslös när denne inte längre vidta några åtgärder i verksamheten.

IAF har inhämtat yttrande från SmåA, som anför bl.a. följande.

Det finns en övergångsbestämmelse som berör 35 § ALF som lyder " För ersättningsperioder för vilka karenstiden enligt 21 § har börjat löpa före ikraftträdande gäller 34, 35 och 39 §§ i sin äldre lydelse". När [REDACTED] ansökte om ersättning i februari 2012 hade hon ingen pågående ersättningsperiod. Enligt övergångsbestämmelsen är det alltså enligt 35 § ALF i dess nuvarande lydelse som bedömningen ska göras. [REDACTED] vidtog inga åtgärder i näringsverksamheten enligt 35 § första stycket ALF och hon har inte heller fått ersättning enligt 35 § första stycket ALF, som efterfrågas i paragrafens tredje stycke, varför hon denna gång inte omfattas av femårsbegränsningen. Den aktuella situationen inte är omnämnd i prop. 2009/2010:120. SmåA har följt lagtexten och anser därför att det inte finns anledning för IAF att återkräva statsbidrag med anledning av utbetald ersättning till [REDACTED].

IAF konstaterar att första gången SmåA beviljade [REDACTED] arbetslöshetsersättning under ett tillfälligt uppehåll i näringsverksamheten gjorde arbetslöshetskassan detta med stöd av 35 § andra stycket ALF i dess äldre lydelse. En företagare kunde enligt denna bestämmelse anses som arbetslös i försäkringens mening om ett tillfälligt uppehåll hade gjorts i verksamheten, under förutsättning att det inte till någon del var av säsongskaraktär. Under ett tillfälligt uppehåll fick inte några åtgärder i verksamheten vidtas - med vissa enstaka undantag. Om företagaren eller någon annan senare återupptog verksamheten kunde denne däremot inte betraktas som arbetslös i försäkringens mening vid ett nytt tillfälligt uppehåll i verksamheten. Detta framgick av 35 § andra och tredje styckena ALF i dess äldre lydelse. För att företagaren skulle anses som arbetslös och kunna få arbetslöshetsersättning var han eller hon istället tvungen att ha upphört annat än tillfälligt från verksamheten. Detta framgick av 35 § första stycket ALF i dess äldre lydelse.

Nya regler om när en företagare ska anses arbetslös i försäkringens mening trädde i kraft den 5 juli 2009. Även efter lagändringen kan en företagare anses som arbetslös under ett tillfälligt uppehåll i näringsverksamheten. Det vill säga om det inte längre vidtas några åtgärder i verksamheten. Detta framgår av 35 § första stycket ALF. Efter lagändringen är det dessutom möjligt för en företagare att betraktas som arbetslös och få arbetslöshetsersättning under flera tillfälliga uppehåll i verksamheten. En bedömning enligt 35 § första stycket ALF – att den sökande ska anses arbetslös när inga åtgärder längre vidtas i verksamheten - får dock ske tidigast fem år från det att verksamheten återupptogs av företagaren. Detsamma gäller om en till företagaren närstående person återupptagit verksamheten (35 § tredje stycket ALF). Det vill säga en företagare som på nytt lägger sitt företag vilande och begär arbetslöshetsersättning kan få ersättning tidigast fem år från det att verksamheten återupptogs. I annat fall måste verksamheten ha upphört definitivt för att företagarens ska anses arbetslös (35 a § ALF).

De tidigare begränsningsreglerna i 35 § andra och tredje styckena ALF i dess äldre lydelse – som endast tillät ett tillfälligt uppehåll med arbetslöshetsersättning per företagare respektive per verksamhet – saknar övergångsbestämmelser. Det innebär att möjligheten att få ersättning under ett tillfälligt uppehåll inte längre är begränsad till ett tillfälle för de företagare som före den 5 juni 2009 har bedömts som arbetslösa enligt 35 § andra stycket ALF i dess äldre lydelse.

Vid prövningen av om [REDACTED] är att anse som arbetslös företagare när hon anmäler sig som arbetslös den 6 februari 2012 ska således 35 och 35 a §§ ALF i dess nuvarande lydelse tillämpas.

I 35 § tredje stycket ALF står att *om näringsverksamheten återupptas av företagaren eller av en närstående person till denne får en bedömning enligt första stycket göras tidigast fem år från det att näringsverksamheten återupptogs.*

IAF kan inte utläsa av lagtexten att femårsregeln endast skulle vara tillämplig om verksamheten, innan den återupptogs, lagts vilande med stöd av nuvarande 35 § första stycket ALF.

Hur en arbetslöshetskassa ska tillämpa de nya reglerna i ett ärende som detta framgår inte av förarbetena¹. Det framstår enligt IAF:s mening som osannolikt att lagstiftaren har avsett att en företagare inte skulle omfattas av någon begränsningsregel. Därför att företagaren tidigare har bedömts som arbetslös och fått ersättning under ett tillfälligt uppehåll i näringsverksamheten enligt äldre regler

Både en bokstavlig tolkning av lagtexten och en tolkning utifrån syftet med bestämmelsen ger vid handen att arbetslöshetskassorna ska tillämpa femårsregeln i ett fall som detta

Det är ostridigt att [REDACTED] inte längre vidtar några åtgärder i sin verksamhet när hon ansöker om ersättning från den 5 februari 2012. Hon uppfyller således förutsättningarna i 35 § första stycket ALF. Hon uppfyller

¹ Prop. 2009/10:120 sid. 83-87 och 116-117

däremot inte femårsregeln i bestämmelsens tredje stycke, eftersom mindre än fem år har förflutit från det att hon återupptog verksamheten den 13 juli 2009.

Arbetslöshetskassan kan således inte göra någon bedömning enligt 35 § första stycket ALF. För att [REDACTED] ska anses som arbetslös måste verksamheten upphört definitivt. Det framgår av utredningen i ärendet att verksamheten i [REDACTED] enskilda firma inte har upphört definitivt.

IAF anser att SmåA i strid mot 35 – 35 a §§ ALF har betalat ut ersättning till [REDACTED]. Grund för återkrav finns således enligt 94 a § LAK.

Frågan är om det finns skäl att jämka eller om det finns synnerliga skäl att helt efterge återbetalningsbeloppet.

SmåA har inte begärt att återbetalningsbeloppet ska jämkas eller efterges helt. IAF finner inte anledning att anta att SmåA:s ekonomi skulle äventyras av återkravet, med hänsyn till beloppets begränsade storlek. Grund för eftergift av återbetalningsbeloppet föreligger inte.

[REDACTED]

[REDACTED]

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Den arbetslöshetskassa som vill överklaga Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringens (IAF:s) beslut ska skriva till Förvaltningsrätten i Linköping. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till IAF.** IAF:s adress framgår av beslutet.

Överklagandet ska ha kommit in till IAF inom **två månader** från dagen för beslutet.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

- den klagande arbetslöshetskassans namn, organisationsnummer, postadress, e-postadress, telefonnummer och mobiltelefonnummer
- uppgift om vilket beslut som arbetslöshetskassan överklagar, ange IAF:s diarienummer samt dagen för beslutet
- den ändring av beslutet som arbetslöshetskassan vill få till stånd
- de omständigheter som arbetslöshetskassan åberopar som stöd för sitt överklagande.

Skrivelsen med överklagande bör även innehålla

- de bevis som arbetslöshetskassan vill åberopa och vad kassan vill styrka med varje särskilt bevis.

Om arbetslöshetskassan anlitar ombud ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges.