

Fråga om en person är att betrakta som företagare i den mening som avses i 34 § lagen om arbetslöshetsförsäkring.

Lagrum:

34 § lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring

M.H. var engagerad i Söråkers idrottsförening Bandyklubb. Föreningen äger Söråker Sport Centre AB som driver idrottsanläggningen Söråkers idrottsplats. Anläggningen drivs i huvudsak genom bidrag från Söråkers kommun. M.H. var ordförande i både föreningen och bolaget och hade firmateckningsrätt tillsammans med en annan ledamot. I januari 2012 sade M.H. upp sig från en heltidsanställning, anmälde arbetslöshet och ansökte om arbetslöshetsersättning. *Unionens arbetslöshetskassa* avlog i beslut den 3 april 2012 M.H:s ansökan om arbetslöshetsersättning från och med den 13 januari 2012. I omprövningsbeslut den 5 juni 2012 vidhöll kassan sitt tidigare beslut. Som skäl anförde kassan att han var att betrakta som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening. M.H. hade ett aktiebolag där han var personligt verksam och hade firmateckningsrätt och därmed ett väsentligt inflytande.

M.H. överklagade arbetslöshetskassans beslut hos förvaltningsrätten och yrkade att kassans beslut skulle upphävas, i första hand genom att han inte ska ses som företagare och i andra hand genom att hans arbete i bolaget och föreningen ska anses utgöra bisyssla, samt att han skulle beviljas rätt till arbetslöshetsförsäkring i enlighet med sin ansökan. Han anförde bl.a. följande. Han har under många år arbetat ideellt inom idrotten. Han är med och driver den ideella idrottsföreningen Söråkers IF, som i sin tur äger Söråker Sport Centre AB som driver idrottsanläggningen Söråkers idrottsplats på uppdrag av Söråkers IF. Under mer än tio års tid har han haft idrotten som största intresse och lagt ned mycket arbete med allt från bandyträning och isspolning till styrelsearbete inom den ideella föreningen och aktiebolaget. Han har under hela denna tid, alltså minst tio år, arbetat heltid parallellt med idrottsverksamheten. De arbetstimmar han varje vecka lagt ned på idrotten och uppgifterna inom föreningen har inte hindrat honom från att utföra heltidsarbete. Mot bakgrund av att han sade upp sig själv var han medveten om att han hade en karensperiod om 45 dagar innan han kunde få arbetslöshetsersättning. Under denna period tog han på sig att utföra ett visst mått av avlönat arbete i timanställning för Söråker Sports räkning. – Han och hans kompanjoner är eldsjälar inom idrottsrörelsen i Söråker med framförallt bandyn i fokus. Han är själv inte delägare i aktiebolaget Söråker Sport Centre AB. Det får anses tveksamt om verksamheten i Söråker Sport Centre AB uppfyller kriterierna i 13 kap. 1 § inkomstskattelagen (1999:1229), IL. Söråker Sport Centre är visserligen ett aktiebolag men endast för att man tog över det från kommunen som ett sådant. Kommunen ville inte ha med det att göra längre så man lät entusiasterna ta över. Det fanns ett vilande bolag i kommunen som inte var aktivt. De kunde få köpa bolaget av kommunen

så att de kunde driva anläggningen med det. – I dagsläget har de ett driftsbidrag från kommunen som de ska betala räkningar samt vaktmästarens lön med. Bolaget har en anställd person. De får lokalhyra från kommunen. De intäkter de har utöver driftsbidraget är från att hyra ut plan och planhyran är fastställd av kommunen. Även ungdomsbidraget är fastställt av kommunen. Det finns inget egentligt vinstsyfte och det är inte fråga om förvärvsverksamhet. Vad gäller frågan om att påverka det ekonomiska utfallet så är de möjligheter som finns att spara på belysning, vatten och liknande eller att köpa mindre saker. Det finns inget annat sätt att öka vinsten. – Han har inte haft ett väsentligt inflytande över verksamheten i lagens mening. Det står tydligt i förarbetena att för att ha ett väsentligt inflytande ska inflytandet på verksamheten varit så starkt att det ekonomiska utfallet till stor del berott på dennes kompetens samt de åtgärder och ställningstaganden som han eller hon har gjort i verksamheten och så är inte fallet. – För det fall förvaltningsrätten ändå anser att han är att betrakta som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening gör han gällande att hans arbete för Söråkers IF Bandy och Söråker Sport Centre AB är att betrakta som bisyssla. – Han har fortsatt att utföra det ideella arbete han sysslat med under många år och som aldrig hindrat honom från att arbeta heltid eller stå till arbetsmarknadens förfogande. Han har, mot bakgrund av hur hans arbete inom Söråkers förening och sportcenter sett ut, inte utvidgat sin bisyssla under 2012 utan fortsatt med sitt arbete som vanligt. Den omständigheten att han fått betalt för några av timmarna genom ett tillfälligt påhugg – som han också har redovisat på kassakorten – innebär inte en utvidgning av bisysslan eftersom arbetsmängden inte ökat.

Arbetslöshetskassan anförde bl.a. följande. Söråker Sport Centre AB uppfyller de kriterier som uppställs i 13 kap. 1 § 1 stycket IL, att det handlar om en förvärvsverksamhet som bedrivs yrkesmässigt och självständigt. Verksamheten har exempelvis under 2008 och 2009 genererat större intäkter än kostnader och därmed måste det anses att det bedrivs med ett förvärvssyfte. Det måste dessutom anses att verksamheten bedrivs regelbundet, varaktigt och i en inte alltför obetydlig omfattning. M.H., som är engagerad i bolaget och sitter som ordförande med firmateckningsrätt, måste anses vara en person som driver näringsverksamhet. Som ordförande och med firmateckningsrätt har man möjlighet att fatta avgöranden i bolaget oavsett om man utnyttjar den möjligheten eller inte. Arbete kan betraktas som ideellt enbart om verksamheten saknar vinstsyfte och den sökande inte har utfört något avlönat arbete. – M.H. är även aktiv i Söråkers IF. Föreningen måste i egenskap av moderföretag till bolaget anses vara så nära sammankopplad med bolaget att M.H:s engagemang i denna bör bedömas på samma sätt som hans engagemang i bolaget. Han är därmed att betrakta som företagare dels genom sitt arbete i bolaget, dels genom sitt engagemang i föreningen. – Arbetslöshetskassan anser däremot att det är visat att arbetet utgör bisyssla. Ett beslut om att fastställa bisyssla, nedlagd tid och inkomsten från bisysslan bör fattas av kassan i ett grundbeslut. Målet bör därför återförvisas till arbetslöshetskassan.

Förvaltningsrätten höll muntlig förhandling i målet.

Förvaltningsrätten i Stockholm (2013-05-21, ordförande Pedersen samt nämndemannen Wallin) yttrade: Förvaltningsrätten har att ta ställning till om arbetslöshetskassan har haft fog för sitt beslut att avslå M.H:s ansökan om ersättning fr.o.m. den 13 januari 2012. Frågan blir inledningsvis om M.H. varit att anse som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening. – Med företagare avses enligt 34 § lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring, ALF, fysisk person som bedriver sådan näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 § första stycket IL och som han eller hon personligen utför arbete i och har ett väsentligt inflytande över. Med näringsverksamhet avses enligt 13 kap. 1 § första stycket IL förvärvsverksamhet som bedrivs yrkesmässigt och självständigt. – Företagarbegreppet inom arbetslöshetsförsäkringen reformerades genom den lagändring som trädde i kraft den 5 juli 2010. I förarbetena till de nya reglerna anges bl.a. följande. Utgångspunkten är att en person som betraktar sig som företagare och redovisar inkomst av näringsverksamhet enligt IL bör anses vara företagare i den mening som avses i lagen om arbetslöshetsförsäkring. Det huvudsakliga kriteriet för att betraktas som företagare blir att personen bedriver näringsverksamhet enligt 13 kap. 1 § första stycket IL (jfr prop. 2009/10:120 s. 77 ff.). Enligt 13 kap. 1 § IL räknas till inkomstslaget näringsverksamhet inkomster och utgifter på grund av näringsverksamhet. Med näringsverksamhet avses enligt bestämmelsen förvärvsverksamhet som bedrivs yrkesmässigt och självständigt. Den sökande måste därmed uppfylla de kriterier som ställs på näringsverksamhet i IL, nämligen att det ska handla om en varaktig och självständig verksamhet som bedrivs med vinstsyfte (prop. 2009/10:120 s. 78). Frågan om en verksamhet bedrivs med vinstsyfte ska avgöras utifrån en samlad bedömning i varje enskilt fall. Prövningen ska vidare ske utifrån en objektiv bedömning. Det avgörande är inte om verksamheten går med vinst varje år utan om syftet är att den ska gå med vinst. Den omständigheten att någon fortsätter att bedriva en verksamhet som går med underskott år efter år kan dock vara en omständighet som tyder på att det saknas ett vinstsyfte (se t.ex. RÅ 1968 not. 509). Avsaknaden av ett vinstsyfte behöver dock inte, åtminstone gällande juridiska personer, hindra att verksamheten betraktas som näringsverksamhet förutsatt att den inte är i allt för begränsad omfattning (RÅ 1998 ref. 10). Om bolagets verksamhet helt eller delvis ska ha ett annat syfte än att ge vinst till fördelning mellan aktieägare ska detta, enligt 3 kap. 3 § aktiebolagslagen (2005:551), anges i bolagsordningen. – Av utredningen i målet framgår att M.H. under aktuell period var ordinarie styrelseledamot och firmatecknare i Söråkers IF som äger Söråker Sport Centre AB vari han var ordförande, ordinarie styrelseledamot och firmatecknare (firman tecknas två i förening av ledamöterna). Söråker Sport Centre AB driver enligt utredningen i målet idrottsanläggningen Söråker IP på uppdrag av Söråkers IF. – Förvaltningsrätten prövar inledningsvis om Söråker Sport Centre AB bedriver näringsverksamhet enligt 13 kap. 1 § IL. Ett aktiebolag är typiskt sett ett sådant subjekt vars verksamhet går ut på att generera vinst. Om bolagets verksamhet helt eller delvis ska ha ett annat syfte än att ge vinst till fördelning mellan aktieägare ska detta anges i bolagsordningen. Vad som anges i Söråker Sport Centre AB:s bolagsordning är inte anfört

i målet. Några handlingar som visar detta finns heller inte i utredningen. Förvaltningsrätten finner att vad som har anförts i målet gällande verksamhetens vinstsyfte inte i tillräcklig grad kan anses visa att bolaget objektivt sett inte bedrivs med vinstsyfte. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att verksamheten får anses utgöra näringsverksamhet. – Frågan är då om M.H. kan anses ha ett väsentligt inflytande över verksamheten i Söråker Sport Centre AB. Med väsentligt inflytande avses enligt förarbetena att inflytandet på verksamheten varit så starkt att det ekonomiska utfallet till stor del berott på dennes kompetens samt de åtgärder och ställningstaganden som han eller hon har gjort i verksamheten (se prop. 1992/93:150 bilaga 8 s. 65). För att avgöra om så har varit fallet måste en sammanvägning av samtliga relevanta omständigheter göras i varje enskilt ärende (prop. 2009/10:120 s. 77 f.). M.H. har anført att han inte har ett väsentligt inflytande över verksamheten eftersom han inte har den kompetensen, att de åtgärder han utför inte ska ha inverkan på det ekonomiska utfallet, att han inte är delägare, inte har några aktier, inte är VD och inte har en tjänst som har det inflytandet. Han har vidare anført att ingen i bolaget har egentlig möjlighet att påverka utfallet eftersom de får driftsbidrag samt bidrag till hyra från kommunen. Förvaltningsrätten finner dock att M.H. till följd av sin ställning som ordförande, ordinarie styrelseledamot och firmatecknare får anses ha ett väsentligt inflytande över verksamheten. – Nästa fråga blir då om M.H. personligen utfört arbete i verksamheten. Vid bedömningen av om en sökande ska anses vara företagare enligt 34 § AFL ska arbete av ideell karaktär i verksamheten inte anses utgöra personligen utfört arbete (34 c § AFL). Vid införandet av nämnda paragraf anförde regeringen i förarbetena bl.a. följande. Föräldrar som tillsammans bedriver en kooperativ ekonomisk förening i syfte att ordna sin egen barnomsorg och styrelseledamöter i bostadsrättsföreningar riskerar att betraktas som företagare enligt då gällande bestämmelser. Det arbete som en enskild lägger ned i en sådan verksamhet är normalt inte av omedelbar ekonomisk karaktär. Arbetet är snarare av ideell karaktär, även om verksamheten bedrivs i former som gör att den uppfyller kraven för näringsverksamhet. Företagarbegreppet i arbetslöshetsförsäkringen borde enligt regeringen begränsas så att denna typ av arbete inte omfattas. Arbetsinsatser som är naturliga för t.ex. en medlem i en kooperativ ekonomisk förening eller i en bostadsrättsförening och som i regel kan utföras vid sidan av ett arbete medför därmed inte att en person betraktas som företagare i lagen om arbetslöshetsförsäkring. Inte heller den omständigheten att personen har mottagit ett mer symboliskt arvode för sådant arbete bör resultera i annan bedömning (2009/10:120 s. 82–83 och 117). Av utredningen i målet framgår att M.H. under flera år fram t.o.m. 2011 utfört oavlönat arbete för Söråker Sport Centre AB och Söråkers IF. M.H. har dock under januari, februari och mars 2012 utfört avlönat arbete i Söråker Sport Centre AB. Förvaltningsrätten finner mot bakgrund av vad som framkommit i målet att M.H. personligen har utfört arbete i Söråker Sport Centre AB enligt 34 § ALF. Förvaltningsrätten kan därmed inte komma till annan slutsats än att han är att anse som företagare enligt 34 § ALF. – – – I målet är numer ostridigt att M.H:s arbete utgör bisyssla. Skäl för förvaltningsrätten att göra en annan bedömning finns inte. Det saknas anledning för förvaltningsrätten att

återförvisa målet till arbetslöshetskassan. Överklagandet ska således bifallas på så sätt att M.H:s arbete ska anses utgöra bisyssla. – Förvaltningsrätten bifaller överklagandet på så sätt att M.H:s arbete i Söråkers IF och Söråker Sport Centre AB förklaras utgöra bisyssla. Det ankommer på arbetslöshetskassan att vidta de åtgärder som föranleds av denna dom.

Nämndemännen *Andersson* och *Worku* var skiljaktiga och anförde följande. Det är Söråkers IF som äger Söråker Sport Centre AB. Av vad som framkommit i målet får anses framgå att det inte föreligger ett vinstsyfte med verksamheten. Verksamheten kan mot denna bakgrund inte anses utgöra näringsverksamhet enligt 13 kap. 1 § IL. M.H. är således inte att anse som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening. Överklagandet ska därmed bifallas på så sätt att han förklaras inte vara företagare.

M.H. överklagade förvaltningsrättens dom och yrkade att kammarrätten skulle slå fast att han inte var att anse som företagare. Han anförde bl.a. följande. Förvaltningsrättens dom har gått honom emot. En förutsättning för att få arbetslöshetsersättning vid godkänd bisyssla är att bisysslan inte utvidgas under arbetslösheten. Han är därför hänvisad till att inte utöka sitt arbete inom idrottsrörelsen vid äventyr av att han annars förlorar sin ersättning. I och med detta är hans rätt till ersättning behäftad med en inskränkning han inte skulle haft om han inte betraktats som företagare. – Prövningen av frågan om han är att anse som företagare ska utgå från tidpunkten för ansökan av arbetslöshetsersättning, den 13 januari 2012. Den ersättning han fått för det tillfälliga extraarbete han utfört för Söråker Sport Centre AB avser en tid efter ansökan. Ersättningen måste dessutom anses utgöra ett godtagbart symboliskt arvode för en tillfällig arbetsinsats. Enbart den omständigheten att en person är ordförande och firmateknare i ett bolag medför inte att personen har ett väsentligt inflytande över bolagets verksamhet.

Arbetslöshetskassan bestred bifall till överklagandet och anförde bl.a. följande. Förvaltningsrätten har i den överklagade domen bifallit M.H:s yrkande om att arbetet ska anses utgöra bisyssla. M.H. har därför beviljats arbetslöshetsersättning vilket innebär att domen inte kan anses ha gått honom emot. Han har därför inte rätt att överklaga domen. – Bolaget är ett privat aktiebolag och ska därför anses bedriva näringsverksamhet. Om avsikten är att bolagets verksamhet ska drivas i ett annat syfte än att ge aktieägarna vinst kan bolaget ombildas till ett aktiebolag med särskild vinstutdelningsbegränsning, vilket inte har gjorts i detta fall. Det arbete M.H. utfört i aktiebolaget är av en helt annan karaktär än arbete i en kooperativ ekonomisk förening eller en bostadsrättsförening. Det förhållandet att M.H. fått lön talar för att arbetet inte varit av ideell karaktär. Oavsett om arbetet varit avlönat står det klart att M.H. har utfört arbete i verksamheten.

Kammarrätten i Stockholm (2014-05-09, Lénberg Karlsson, Dahlman, Åhrling, referent) yttrade: Enligt 33 § andra stycket

förvaltningsprocesslagen (1971:291) får beslut överklagas av den som det angår, om det har gått honom eller henne emot. – M.H. yrkade i förvaltningsrätten att arbetslöshetskassans beslut skulle upphävas, i första hand på grund av att han inte skulle anses vara företagare, i andra hand på grund av att hans arbete i bolaget och föreningen skulle anses utgöra bisyssla. Förvaltningsrätten ansåg att M.H:s arbete utgjorde bisyssla, vilket innebär vissa begränsningar av hans rätt till arbetslöshetsersättning, 39 a § ALF. Förvaltningsrättens dom får därmed anses ha gått M.H. emot. Han har alltså rätt att överklaga domen. – Frågan i målet är om M.H. vid prövning av ansökan om arbetslöshetsersättning från och med den 13 januari 2012 är att betrakta som företagare i den mening som avses i ALF. Med företagare avses enligt 34 § ALF fysisk person som bedriver sådan näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 § första stycket IL och som han eller hon personligen utför arbete i och har ett väsentligt inflytande över. – Kammarrätten instämmer i förvaltningsrättens bedömning att bolagets verksamhet är att betrakta som näringsverksamhet och att M.H. får anses ha ett väsentligt inflytande över verksamheten. – Frågan är då om det arbete M.H. ostridigt har utfört är sådant personligen utfört arbete som avses i 34 § ALF. Vid denna bedömning ska enligt 34 c § ALF arbete av ideell karaktär inte anses utgöra personligen utfört arbete. – I målet är utrett att det arbete M.H. utfört har varit oavlönat fram till och med år 2011. För tiden januari till och med mars 2012 har han dock fått ersättning från bolaget för sammanlagt 51 timmars arbete med 150 kr per timme. En sådan timersättning kan enligt kammarrättens mening inte anses utgöra ett endast symboliskt arvode (jfr prop. 2009/10:120 s. 82 f. och 116). Kammarrätten anser mot den bakgrunden att det arbete M.H. har utfört i verksamheten inte är av ideell karaktär utan får ses som personligen utfört arbete. – M.H. ska därför betraktas som företagare vid prövningen av hans ansökan om arbetslöshetsersättning. I enlighet med förvaltningsrättens dom ska arbetet anses utgöra bisyssla. Överklagandet ska alltså avslås. – Kammarrätten avslår överklagandet.

M.H. överklagade kammarrättens dom och yrkade att Högsta förvaltningsdomstolen med upphävande av underinstansernas avgöranden skulle slå fast att han inte var företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening. Han anförde bl.a. följande. Han har inte redovisat någon inkomst av näringsverksamhet, han äger inte någon andel i Söråker Sport Centre AB och engagemanget i den ideella föreningen ger honom inte några ekonomiska fördelar. Den tolkning av 34 § ALF som underinstanserna gjort har inte stöd i förarbetena och skulle leda till att t.ex. arbetstagarrepresentanter i aktiebolags styrelser liksom den verkställande direktören i ett aktiebolag skulle riskera att betraktas som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening.

Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringen bestred bifall till överklagandet och anförde bl.a. följande. Bolagets verksamhet är per definition att anse som näringsverksamhet. M.H. har i egenskap av ordförande med firmateckningsrätt i såväl föreningen som bolaget en position som gör att han kan utöva ett väsentligt inflytande över

verksamheten. Därtill har han under januari–mars 2012 personligen utfört visst avlönat arbete i bolaget. Trots verksamhetens allmännyttiga syfte uppfyller han därför samtliga kriterier i 34 § ALF för att betraktas som företagare.

Högsta förvaltningsdomstolen (2015-06-22, Jermsten, Almgren, Knutsson, Bull, Classon) yttrade:

Skälen för avgörandet

Den rättsliga regleringen m.m.

Enligt 34 § ALF avses med företagare fysisk person som bedriver sådan näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 § första stycket IL och som han eller hon personligen utför arbete i och har ett väsentligt inflytande över. Med näringsverksamhet avses förvärvsverksamhet som bedrivs yrkesmässigt och självständigt.

Vid bedömningen av om en sökande ska anses vara företagare enligt 34 § ALF ska, enligt 34 c §, arbete av ideell karaktär i verksamheten inte anses utgöra personligen utfört arbete.

I förarbetena till 34 § ALF anges bl.a. följande (prop. 2009/10:120 s. 77). Företagarbegreppet i arbetslöshetsförsäkringen har kommit att omfatta personer som inte är att betrakta som företagare enligt lagens intentioner. Det gäller t.ex. föräldrar i kooperativa barndaghem och personer som äger en fastighet som skatterättsligt betraktas som näringsfastighet men som inte i någon egentlig mening utgör näringsverksamhet. Utgångspunkten i regeringens förslag är att en person som betraktar sig som företagare och redovisar inkomst av näringsverksamhet enligt IL bör anses vara företagare i den mening som avses i lagen om arbetslöshetsförsäkring. Sökanden måste uppfylla de kriterier som ställs på näringsverksamhet i IL, nämligen att det ska handla om en varaktig och självständig verksamhet som drivs med vinstsyfte.

Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

Av rättsfallet HFD 2014 ref. 61 framgår att kravet i 34 § ALF att en företagare ska vara en fysisk person som bedriver näringsverksamhet i och för sig även omfattar den situationen att verksamheten bedrivs indirekt i ett aktiebolag. I det fallet hade sökanden utfört visst arbete i bolaget, hon ägde 49 procent av aktierna och var suppleant för sin make som var enda styrelseledamot och ägde resterande aktier. Vid en sammanvägning av omständigheterna fann domstolen att sökanden var att betrakta som företagare.

Söråker Sports Centre AB ägs av Söråkers idrottsförening Bandyklubb. Enbart det förhållandet att M.H. är ordförande och firmatecknare i bolaget och föreningen kan inte anses innebära att han bedriver näringsverksamhet. Redan härav följer att M.H. inte kan betraktas som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening.

Högsta förvaltningsdomstolen konstaterar vidare att prövningen av om M.H. är företagare ska ske utifrån förhållandena den 13 januari 2012. Fram till dess var hans arbetsinsatser i bolaget av ideell karaktär och han har därmed, i enlighet med 34 c § ALF, inte personligen utfört något arbete på det sätt som avses i 34 §.

Överklagandet ska således bifallas, vilket innebär att M.H. inte ska betraktas som företagare vid Unionens arbetslöshetskassas prövning av hans rätt till arbetslöshetsersättning från och med den 13 januari 2012.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen upphäver underinstansernas avgöranden och förklarar att M.H. inte är att betrakta som företagare i arbetslöshetsförsäkringens mening vid prövningen av hans rätt till arbetslöshetsersättning från och med den 13 januari 2012.

Mål nr 3827-14, föredraganden Sara Asplund