

HFD 2018 ref. 81

Uttag av obetalda semesterdagar ska inte jämföras med förvärvsarbete vid beräkningen av sjukpenninggrundande inkomst.

25 kap. 2 § socialförsäkringsbalken

Högsta förvaltningsdomstolen meddelade den 21 december 2018 följande dom (mål nr 7041-17).

Bakgrund

En persons sjukpenninggrundande inkomst fastställs av Försäkringskassan och ligger till grund för beräkningen av flera slags ersättningar inom socialförsäkringssystemet. Som huvudregel bestäms denna utifrån den årsinkomst som en försäkrad kan antas komma att få tills vidare från dels anställning, dels annat förvärvsarbete. Försäkringskassan fastställer underlaget för ersättningen när en försäkrad begär att få en förmån som beräknas på grundval av sjukpenninggrundande inkomst eller när det annars behövs för handläggningen av ett ärende.

Den sjukpenninggrundande inkomsten ska ändras om Försäkringskassan har fått reda på att den försäkrades inkomstförhållanden har ändrats. Den som minskar sin inkomst får som huvudregel sänkt sjukpenninggrundande inkomst. Det finns dock situationer när en försäkrad ändå får behålla sin tidigare sjukpenninggrundande inkomst. I regelverket kallas detta för SGI-skydd. Ett sådant skydd kan t.ex. inträda vid studier, vid arbetslöshet eller om en anställd avbryter sitt arbete under en kortare period.

B.E. arbetade som receptionist. Från den anställningen var hon helt föräldraledig under en längre tid. I februari 2015 återgick hon i arbete. Under tiden 6 augusti–29 september tog hon ut 18 obetalda semesterdagar. Det innebar att hon under den perioden arbetade 60 procent av heltid och hade semester resterande 40 procent. B.E. fortsatte därefter att arbeta 60 procent av arbetstiden och ansökte om föräldrapenning beträffande resterande 40 procent.

Försäkringskassan beslutade att fastställa B.E:s sjukpenninggrundande inkomst utifrån en årsinkomst som motsvarade 60 procent av hennes heltid. Skälet var att de obetalda semesterdagarna skulle jämföras med tjänstledighet och därför inte kunde ligga till grund för den sjukpenninggrundande inkomsten.

B.E. överklagade beslutet till förvaltningsrätten, som avlog överklagandet.

Kammarrätten, som biföll hennes överklagande dit, konstaterade att de semesterdagar som B.E. tagit ut omfattades av den lagstadgade rätten till semester enligt semesterlagen (1977:480). Den sjukpenninggrundande inkomsten skulle därför fastställas utifrån hennes heltidsinkomst.

Yrkanden m.m.

Försäkringskassan yrkar att förvaltningsrättens dom ska fastställas och anför följande. Det är inte en anställnings omfattning utan den ersättning som betalas ut för det arbete som utförs som ska ligga till grund för beräkningen av sjukpenninggrundande inkomst. Därför kan bara betald semesterledighet jämföras med inkomst av förvärvsarbete.

B.E. anser att överklagandet ska avslås och anför att semesterledighet ska jämföras med förvärvsarbete oavsett om den varit betald eller inte. Om inte obetalda semesterdagar kan jämföras med förvärvsarbete är hennes sjukpenninggrundande inkomst skyddad enligt det s.k. tremånadersskyddet, eftersom hon inskränkt sin arbetstid under kortare tid än tre månader.

Skälen för avgörandet

Frågan i målet

Frågan i målet är om uttag av obetalda semesterdagar ska jämföras med förvärvsarbete vid beräkningen av sjukpenninggrundande inkomst.

Rättslig reglering

Av 25 kap. 2 § socialförsäkringsbalken följer att den sjukpenninggrundande inkomsten är den årliga inkomst i pengar som en försäkrad kan antas komma att tills vidare få för eget arbete, antingen som inkomst av anställning eller som inkomst av annat förvärvsarbete.

Av 26 kap. 4 § framgår att sjukpenninggrundande inkomst ska ändras om Försäkringskassan har fått reda på att den försäkrades inkomstförhållanden eller andra omständigheter har ändrats på ett sätt som har betydelse för storleken på förmånen. Av 9 § följer dock att den sjukpenninggrundande inkomsten är skyddad, dvs. den ska inte ändras, om den försäkrade avbryter eller inskränker sitt förvärvsarbete på grund av något skäl som anges i 11–18 a §§. Enligt 18 § gäller SGI-skydd under högst tre månader i följd för en försäkrad som avbryter sitt förvärvsarbete.

I semesterlagen finns bestämmelser om lagstadgad semester. I 4 § anges att arbetstagare har rätt till 25 semesterdagar varje semesterår. Under semesterledighet ska arbetstagaren ha semester-

lön, om sådan har tjänats in. Av 7 § framgår att intjänad semester, dvs. semesterdagar med semesterlön, beräknas utifrån de antal dagar arbetstagaren har varit anställd under intjänandeåret minskat med de dagar arbetstagaren har varit frånvarande utan lön (betald semester).

Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

Socialförsäkringens syfte är att ersätta förlorad förvärvsinkomst vid bl.a. föräldraledighet. Ersättningens storlek beräknas utifrån den försäkrades sjukpenninggrundande inkomst, vilken är den årliga inkomst i pengar som den försäkrade kan antas komma att tills vidare få för eget arbete.

Uttag av intjänade semesterdagar ska jämföras med inkomst av förvärvsarbete vid beräkningen av sjukpenninggrundande inkomst. Frågan är nu om detta gäller även obetalda semesterdagar.

I semesterlagen finns dels regler om rätt till ledighet, dels bestämmelser om semesterlön, dvs. om rätt till ersättning under semesterledighet. Rätten till ledighet innebär att en arbetstagare normalt har rätt till 25 semesterdagar varje semesterår. För att semesterlön ska utgå under ledigheten krävs att denna är intjänad under året närmast före semesteråret, intjänandeåret. Den betalda semestern är alltså en intjänad förmån som utgår i förhållande till den tid arbetstagaren har varit anställd under intjänandeåret. Om en arbetstagare inte har 25 intjänade semesterdagar under semesteråret har denne rätt att ta ut resterande semesterdagar obetalda.

De semesterdagar som B.E. hade rätt att ta ut enligt semesterlagen var inte intjänade och gav henne följaktligen ingen inkomst. Uttag av obetald semester kan därför inte jämföras med förvärvsarbete som ger inkomst i den mening som avses i regelverket om sjukpenninggrundande inkomst. Vid tidpunkten för ansökan om föräldrapenning arbetade således B.E. 60 procent av heltid.

Nästa fråga är om B.E:s sjukpenninggrundande inkomst ändå ska beräknas utifrån den heltidsinkomst hon tidigare hade därför att hennes sjukpenninggrundande inkomst var skyddad.

Enligt 26 kap. 18 § socialförsäkringsbalken gäller SGI-skydd under högst tre månader i följd för en försäkrad som avbryter sitt förvärvsarbete. Något motsvarande skydd för den som, likt B.E., inskränker sin arbetstid finns inte.

Kammarrättens dom ska därför upphävas och förvaltningsrättens domslut fastställas.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen upphäver kammarrättens dom och fastställer förvaltningsrättens domslut.

I avgörandet deltog justitieråden *Jermsten, Saldén Enérus, Andersson, Svahn Starrsjö* och *von Essen*. Föredragande var justitiesekreteraren Maria Rydell.

Förvaltningsrätten i Göteborg (2017-01-11, ordförande Johansson):

Grundprincipen för sjukpenninggrundande inkomst (SGI) är att den utgörs av den årliga inkomst som den försäkrade kan antas komma att tills vidare få från arbete som kan antas vara under minst sex månader i följd. Det är därmed en bedömning av den framtida inkomsten som ska göras, vilket innebär att betydande vikt bl.a. måste läggas vid den försäkrades avsikt. Eftersom det är en prognosbedömning som ska göras innebär det att en SGI kan komma att

såväl höjas som sänkas i förhållande till en redan tidigare fastställd SGI.

Av utredningen framgår att B.E. tagit ut 20 semesterdagar under perioden den 6 augusti–29 september 2015, varav 18 av dessa varit obetalda. Eftersom hon inte har fått någon semesterlön under 18 av semesterdagarna anser förvaltningsrätten att dessa semesterdagar ska jämföras med obetald ledighet. Att hon varit ledig utan ersättning i 18 dagar och därefter varit föräldraledig 40 procent av heltid under perioden den 30 september 2015–29 januari 2016 innebär att hon har inskränkt sin arbetstid från och med den 6 augusti 2015.

B.E. har framfört att hon påbörjade ett vikariat på heltid den 23 februari 2015 som sträckte sig under ca 16 månader och att hon därmed hade för avsikt att arbeta heltid under samma period. Förvaltningsrätten konstaterar dock att hon ansökt om ledighet 40 procent av heltid för att prova på nedgång i arbetstid och på grund av inskolning på ny förskola för hennes son. Hon har därefter varit föräldraledig 40 procent. Därmed har hon från och med den 6 augusti 2015 inskränkt sin arbetstid i en omfattning som hon har planerat själv och därmed även kunnat förutse. Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten att B.E. inte har gjort sannolikt att hon haft för avsikt att arbeta i en omfattning som överstiger 60 procent från och med den 30 september 2015. Hennes SGI ska därför fastställas enligt huvudregeln på det sätt som Försäkringskassan har gjort, om det inte finns ett skydd för en SGI utifrån hennes tidigare inkomst när hon arbetade heltid till och med den 5 augusti 2015.

Förvaltningsrätten anser att 26 kap. 18 § socialförsäkringsbalken inte är tillämplig i de fall då den försäkrade inskränker sitt förvärvsarbete (jfr Kammarrätten i Göteborgs dom den 25 september 2015 i mål nr 6766-14). Bestämmelsen är därmed inte tillämplig annat än om den försäkrade avbryter sitt förvärvsarbete. Det finns alltså inte lagstöd för att tillämpa tremånadersskyddet vid inskränkning av förvärvsarbete.

Av utredningen framgår att B.E. arbetat heltid på Trioplast AB den 23 februari–5 augusti 2015 och därefter arbetat 60 procent sedan den 6 augusti 2015. Hon har alltså inte avbrutit sitt förvärvsarbete utan *gått*

ner i arbetstid inom ramen för samma anställning. Förvaltningsrätten anser därmed att bestämmelsen om SGI-skydd i 26 kap. 18 § socialförsäkringsbalken inte är tillämplig i detta fall. Enligt huvudregeln ska därmed inkomsten från den anställning på 60 procent av heltid som B.E. haft sedan den 6 augusti 2015 ligga till grund för hennes SGI från och med den 30 september 2015. Överklagandet ska därför avslås. – Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

Kammarrätten i Göteborg, (2017-10-26, Henriksson, Borlid och Holmström):

Det har inte framgått något annat i målet än att de semesterdagar som avses faller inom ramen för den lagstadgade rättigheten att ta semester med stöd av 4 § semesterlagen. Arbetstagare har en oinskränkt rättighet att utnyttja denna semester oavsett om semesterlön har intjänats eller inte. Syftet med semester enligt semesterlagen är inte ett avbrott från den enskildes förvärvsarbete på det sätt som är fallet vid exempelvis tjänstledighet, utan i stället är motivet bakom rätten till semester en hälso-mässigt betingad rätt till avkoppling från arbetet (jfr t.ex. prop. 1989/90:59 s. 6). Att använda semesterdagar enligt 4 § semesterlagen kan därför inte ses som ett förvärvsavbrott i socialförsäkringsbalkens mening. Att en arbetstagare under pågående anställning väljer att utnyttja rätten till obetald semester ska därför inte påverka beräkningen av den enskildes SGI. Det ska inte heller göras någon bedömning av den enskildes syfte med att ta ut semesterdagar, så länge dessa faller inom ramen för semesterlagen.

Överklagandet ska därmed bifallas och B.E:s sjukpenninggrundande inkomst ska från och med den 30 september 2015 fastställas utifrån en heltidsinkomst. Beräkningen bör i första hand göras av Försäkringskassan och målet ska överlämnas dit för vidare åtgärder. – Kammar-rätten bifaller överklagandet och förklarar att B.E:s sjukpenninggrundande inkomst ska fastställas utifrån hennes heltidsinkomst från och med den 30 september 2015. Målet överlämnas till Försäkringskassan för beräkning.