

Bedömningen av om arbete på distans från ett annat land kan anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet i den mening som avses i 6 kap. 2 § första stycket socialförsäkringsbalken (SFB)

Försäkringskassans ställningstagande

För att arbete som bedrivs på distans från ett annat land för en arbetsgivare med verksamhet i Sverige ska kunna anses vara förvärvsarbete enligt 6 kap. 2 § SFB ska

- personen innan distansarbetet utförs vara anställd för att arbeta i sin arbetsgivares verksamhet i Sverige, och
- arbetsuppgifterna för den svenska verksamhetens räkning vara av den karaktären att dessa kan utföras på distans från utlandet på samma sätt som om arbetsuppgifterna utförs i Sverige.

Försäkringskassan gör ställningstagandet utifrån Högsta förvaltningsdomstolens dom HFD 2022 ref. 16 och bestämmelserna om utsändning i 6 kap. 4 § SFB.

HFD 2022 ref. 16 och Försäkringskassans ställningstagande gäller i ärenden där endast SFB är tillämplig. Av 2 kap. 5 § SFB framgår nämligen att unionsrätten inom EU eller EES eller avtal som ingåtts med andra stater kan medföra begränsningar i tillämpligheten av bestämmelserna i SFB.

Bakgrund

HFD har i 2022 ref. 16 tagit upp vissa omständigheter som kan beaktas vid bedömningen av om arbete på distans från ett annat land ska anses utgöra förvärvsarbete i Sverige. Mot bakgrund av bl.a. bestämmelsen om utsändning i 6 kap. 4 § SFB behövs ett ställningstagande om hur domen ska tolkas. Det behöver även klargöras hur domen förhåller sig till unionsrätten och avtal som ingåtts med andra stater.

Svensk rätt

Socialförsäkringen är indelad i tre försäkringsdelar. En del utgörs av förmåner som grundas på arbete i Sverige, så kallade arbetsbaserade förmåner enligt 4 kap. 2 § SFB. För att omfattas av socialförsäkringsskyddet ska den försäkrade även uppfylla övriga villkor som gäller för den aktuella förmånen enligt 5–7 kap. SFB.

Av 6 kap. 2 § första stycket SFB framgår att vid tillämpning av bestämmelserna i socialförsäkringsbalken avses med arbete i Sverige, om inget annat särskilt anges, förvärvsarbete i verksamhet här i landet. Från huvudregeln finns några undantag för särskilda personkategorier. Undantagen är reglerade i 6 kap. 3–5 §§ SFB.

I 6 kap. 4 § första stycket SFB anges att arbete utomlands för en arbetsgivare med verksamhet i Sverige ska anses som arbete här i landet, om arbetstagaren är utsänd av arbetsgivaren och arbetet kan antas vara längst ett år. Att en sådan bestämmelse behövs är just för att arbete som fysiskt utförs utomlands som huvudregel inte är arbete i Sverige.

Det har ingen betydelse om den som bedriver verksamheten är svensk eller utländsk, fysisk eller juridisk person eller har sitt säte eller är bosatt utomlands. Den anställdes medborgarskap spelar heller ingen roll. Även arbete som en arbetstagare utför under en kortare tjänsteresa utomlands ska ses som förvärvsarbete här i landet. När det gäller mer långvariga fall kan det i stället handla om utsändning. (Prop. 1998/99:119 s. 103)

Lagstiftaren har valt att inte reglera exakt när arbete ska anses vara utfört i Sverige. I förarbetena till den numera upphävda socialförsäkringslagen (1999:799) anges att det istället bör ankomma på de rättsvårdande myndigheterna att genom praxis fastställa de närmre omständigheterna under vilka ett arbete, som helt eller delvis utförs i hemmet eller på distans, ska anses som arbete i Sverige (prop. 1998/99:119 s. 103 och 105).

EU-rätt och avtal om social trygghet

I förordning 883/2004¹ finns inga bestämmelser som reglerar arbete som utförs på distans i annat medlemsland än det medlemsland vars lagstiftning personen är omfattad av. Huvudregeln i artikel 11.3.a i förordning 883/2004 anger att om inget annat följer av artiklarna 12–16 ska en person som arbetar som anställd eller bedriver verksamhet som egenföretagare i ett medlemsland omfattas av lagstiftningen i det medlemslandet. Bestämmelsen innebär att personer som arbetar som anställda eller har verksamhet som egenföretagare i ett medlemsland ska omfattas av lagstiftningen i det medlemslandet.

Det är var personen arbetar rent fysiskt som avgör vilken lagstiftning som ska gälla.² Platsen för utövandet styrs av unionsrätten, och är den plats där personen i fråga rent konkret utför de handlingar som hänger samman med verksamheten (C-137/11). Bestämmelsen om att arbetslandets lagstiftning

¹ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 883/2004 av den 29 april 2004 om samordning av de sociala trygghetssystemen.

² Detta gäller även för Protokoll om samordning av de sociala trygghetssystemen som hör till handels- och samarbetsavtalet (SSC 10.3.a).

ska gälla har även företräde framför det medlemsland där arbetsgivaren eller företaget är etablerat. Det har EU-domstolen slagit fast i en dom där EU-domstolen menar att var arbetet faktiskt utförs har företräde, vilket följer av artikel 45 i EUF-fördraget och att det gäller även personer som arbetar tillfälligt eller frivilligt (C-347/10). EU-domstolen har uttalat att bestämmelsen även gäller under mycket kortvariga anställningar eller uppdrag i ett annat land än bosättningslandet, under förutsättning att personen inte samtidigt har ett arbete i det landet (C-8/75). Det finns särskilda bestämmelser för bl.a. personer som är utsända (artikel 12) eller som arbetar i två eller flera medlemsstater (artikel 13) som kan bli aktuella för de som arbetar på distans.

Inga av de avtal om social trygghet som Sverige har ingått med andra länder innehåller bestämmelser om arbete som utförs på distans från ett annat land. Huvudregeln i avtalen är att personen omfattas av det lands lagstiftning där han eller hon arbetar. Se exempelvis avtalen om social trygghet med Chile³, Indien⁴, Turkiet⁵, Sydkorea⁶, USA⁷ och Kanada⁸. I avtalen finns bestämmelser som reglerar vissa situationer som t.ex. utsändning eller personkategorier som t.ex. statligt anställda eller sjömän. Avtalen gäller dock bara för de sakområden som omfattas av avtalen. Det innebär t.ex. att när det gäller avtal som omfattar sjuk- och aktivitetsersättning är en person garanterad att endast betala svenska avgifter för dessa förmåner. Personen kan samtidigt vara försäkrad för övriga förmåner i SFB som inte omfattas av avtalen, såväl arbetsbaserade som bosättningsbaserade förmåner.

Svensk praxis

I 2022 ref. 16 har HFD tagit upp frågan om hur bedömningen av om arbete på distans från ett annat land kan anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet ska göras. Bakgrunden var att en person ansökt om tillfällig föräldrapenning. Personen anställdes i november 2017 vid en forskningsenhet vid Stockholms universitet. Året därpå flyttade personen med sin familj till ett land utanför EU som Sverige inte har ett avtal om social trygghet med. Flytten gjordes utifrån att personens make som var statligt anställd blev utsänd av sin arbetsgivare för att arbeta där. Från och med september 2018 utförde personen med universitetets godkännande sitt arbete på distans från det landet.

³ artikel 6 i lagen (2006:286) om konvention om social trygghet mellan Sverige och Chile

⁴ artikel 6 i lagen (2013:524) om konvention om social trygghet mellan Sverige och Indien

⁵ artikel 7 i lagen (2005:234) om konvention mellan Sverige och Turkiet om social trygghet

⁶ artikel 6 i Lagen (2014:834) om konvention om social trygghet mellan Sverige och Sydkorea

⁷ artikel 7 i lagen (2004:1192) om konvention mellan Sverige och Amerikas Förenta Stater om social trygghet

⁸ artikel 6 i lagen (2002:221) om konvention om social trygghet mellan Sverige och Kanada

Försäkringskassan ansåg att den som utför arbetet som huvudregel ska befinna sig fysiskt på plats i Sverige för att det ska räknas som arbete i verksamhet i Sverige. Av den anledningen menade Försäkringskassan att det endast är vid kortare perioder av arbete från utlandet som arbetet kan ha en så stark anknytning till Sverige att personen ska fortsätta att omfattas av den svenska arbetsbaserade socialförsäkringen. Om distansarbetet från utlandet pågår under en längre tid kunde det inte längre anses vara fråga om arbete i Sverige.

HFD började med att konstatera att bedömningen av om ett visst arbete kan anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet ska göras utifrån den koppling som själva arbetet har till Sverige. Den anknytning som personen som utför arbetet i övrigt kan ha till Sverige, såsom om vederbörande är bosatt eller på annan grund folkbokförd här eller har tillgång till en bostad i Sverige, saknar därför betydelse för den bedömningen (jfr prop. 1998/99:119 s. 103). Även det förhållandet att personen betalar skatt i Sverige saknar betydelse, eftersom skattskyldigheten fastställs enligt andra kriterier.

HFD uppgav att det däremot finns en koppling mellan tillhörigheten till den arbetsbaserade socialförsäkringen och arbetsgivarens skyldighet att betala arbetsgivaravgifter, på så sätt att regleringen i socialavgiftslagen (2000:980) om när den skyldigheten inträder överensstämmer med socialförsäkringsbalkens reglering om när den anställde är arbetsbaserat försäkrad i Sverige. Huruvida arbetsgivaren rent faktiskt har betalat arbetsgivaravgifter på lönen till den anställde saknar dock i sig betydelse för om den anställde omfattas av den arbetsbaserade försäkringen.

HFD tog därefter upp att det i förarbetena (prop. 1998/99:119 s. 103) finns stöd för att den arbetsbaserade försäkringen i första hand är tänkt att ge skydd vid förvärvsarbete som rent fysiskt utförs i Sverige, men att i dessa anges även följande (a. prop. s. 105). Arbetsmarknaden kännetecknas av en allt mer ökad rörlighet med ändrade arbetsförhållanden. Utvecklingen av olika datorstöd har gjort det möjligt för anställda att i ökad utsträckning arbeta på distans. Regeringen anser att det inte är möjligt att i detta sammanhang utarbeta kriterier för när arbete i sådana fall ska anses utfört i Sverige. Det bör ankomma på de rättsvårdande myndigheterna att genom praxis fastställa de närmare omständigheter under vilka ett arbete som helt eller delvis utförs på distans ska anses som arbete i Sverige. HFD konstaterade utifrån detta att förarbetena således öppnar för att även arbete som utförs på distans från utlandet kan ge rätt till arbetsbaserade förmåner i Sverige men överlämnar till praxis att bestämma de närmare förutsättningarna för detta.

Mot bakgrund av detta konstaterade HFD att frågan om ett arbete kan anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet ska besvaras utifrån förhållandena i varje enskilt fall. Var arbetet rent fysiskt utförs är därvid en

omständighet som bör beaktas, men även andra omständigheter såsom arbetets karaktär, arbetsgivarens verksamhet i Sverige och var arbetstagaren är anställd bör vägas in vid bedömningen (jfr SOU 2017:5 s. 495). Detta innebär att arbetstagarens fysiska närvaro i Sverige inte bör ges en så utslagsgivande betydelse som Försäkringskassan anser. Det förhållandet att en person under en längre tid arbetar på distans från ett annat land utesluter därmed inte att det, beroende på omständigheterna i övrigt, kan vara fråga om arbete i verksamhet här i landet.

I det aktuella fallet konstaterade HFD att personen är anställd för att arbeta i sin arbetsgivares verksamhet i Sverige. Annat har inte kommit fram än att personens arbetsuppgifter för den svenska verksamhetens räkning är av den karaktären att denne kan utföra dem på distans från aktuellt land. Arbetet får därför, trots att det inte fysiskt utförs i Sverige, anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet i den mening som avses i 6 kap. 2 § första stycket SFB och personen omfattas därför av den svenska arbetsbaserade socialförsäkringen. HFD avslog därför Försäkringskassans överklagande.

Överväganden

HFD:s uttalanden

Den arbetsbaserade försäkringen i SFB är i första hand tänkt att ge skydd vid förvärvsarbete som rent fysiskt utförs i Sverige. I förarbetena förutsåg man dock en allt mer ökad rörlighet med ändrade arbetsförhållanden. Var och hur ett arbete kan utföras har sedan lagstiftningen på området tillkom utvecklats bl.a. utifrån den digitala utveckling som skett. Fler personer än tidigare kan arbeta och utföra sina arbetsuppgifter från en annan plats än arbetsplatsen. Denna utveckling har påskyndats av coronapandemin, när det var påbud om hemarbete.

HFD har nu uttalat att frågan om arbete på distans från ett annat land kan anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet i den mening som avses i 6 kap. 2 § första stycket SFB ska besvaras utifrån förhållandena i varje enskilt fall. HFD slår fast att arbetstagarens fysiska närvaro i Sverige inte bör vara så utslagsgivande som Försäkringskassan ansåg i överklagandet. Var arbetet rent fysiskt utförs är en omständighet som bör beaktas, men även andra omständigheter såsom arbetets karaktär, arbetsgivarens verksamhet i Sverige och var arbetstagaren är anställd bör vägas in vid bedömningen.

Försäkringskassans ställningstagande utifrån domen

Det aktuella målet handlade om en person som för sin svenska arbetsgivare och med dennes godkännande fortsatte utföra sina arbetsuppgifter på distans från utlandet. Personen reste i arbetet regelbundet till Sverige.

HFD hänvisade i domen till SOU 2017:05 (s. 495) Social trygghet i en globaliserad värld där det bl.a. anges följande. *Distansarbete i gränsöverskridande situationer är viktigt för att möjliggöra att grupper, såsom exempelvis medföljande till utsända, kan fortsätta att arbeta samt behålla en koppling till den svenska arbetsmarknaden. Dessa kan dock inte fortsätta att omfattas av den arbetsbaserade socialförsäkringen om krav på att vara fysiskt i landet finns. Jag har övervägt att mot bakgrund av tidigare förarbetsuttalanden närmare reglera vilka kriterier som ska gälla för stark anknytning till Sverige, men bedömer att det utifrån det faktum att anknytningen kan se så olika ut från fall till fall är svårt att mer exakt definiera begreppet. Det bör därför vara upp till tillämpande myndighet och domstolar att bedöma när distansarbete i gränsöverskridande situationer har en så stark koppling till Sverige att distansarbetet bör ses som arbete i Sverige. Vissa kriterier, såsom arbetets karaktär, var det fysiskt utförs, arbetets varaktighet, omfattning, arbetsgivarens verksamhet i landet och var arbetstagaren är anställd samt var socialavgifter betalas skulle kunna tjäna som vägledning i bedömningen om det kan vara ett distansarbete som kan jämföras med ett arbete som utförs i Sverige.*

Domen avsåg en medföljande till en person som blivit utsänd till det aktuella landet av sin arbetsgivare. Denna situation tas uttryckligen upp i SOU 2017:05 som ett exempel på där det är viktigt att möjliggöra att personer fortsatt kan omfattas av den arbetsbaserade försäkringen för att de ska kunna fortsätta arbeta och behålla en koppling till den svenska arbetsmarknaden. Att arbetet ska ha tillräcklig koppling till Sverige innebär enligt Försäkringskassan att personen ska vara anställd för att arbeta i sin arbetsgivares verksamhet i Sverige för att sedan kunna distansarbeta från annat land. Utan ett sådant krav skulle personer kunna anställas i ett annat land och arbeta på distans därifrån.

I domen saknas resonemang om hur gränsdragningen mot bestämmelsen om utsändning i 6 kap. 4 § SFB ska göras. Utsändning är ett av undantagen till huvudregeln om att arbete som fysiskt utförs i Sverige ska anses vara förvärvsarbete i verksamhet här i landet och är också begränsad i tid till längst ett år. I de fall det handlar om ett arbete som utifrån verksamhetens behov måste utföras i ett annat land för arbetsgivarens räkning och har sin grund i arbetsgivarens intressen, är det fråga om utsändning enligt 6 kap. 4 § SFB. En alltför generös tillämpning av de omständigheter HFD nämner i domen skulle kunna innebära ett kringgående av villkoren för utsändning på så sätt att det arbete som egentligen skulle vara en utsändning istället bedöms som arbete på distans som omfattas av 6 kap. 2 § SFB och då inte heller har en bortre tidsgräns. Av denna anledning måste det göras en avgränsning av vilken typ av arbete som utförs. I princip ska det handla om att arbetsuppgifterna är av sådan karaktär att dessa kan utföras på distans på samma sätt som om arbetsuppgifterna hade utförts i Sverige.

Utifrån ovanstående anser Försäkringskassan att vid bedömningen av de omständigheter HFD nämner ska det vägas in om personen är anställd för

att arbeta i sin arbetsgivares verksamhet här i landet och om arbetsuppgifterna för den svenska verksamhetens räkning är av den karaktären att dessa kan utföras på distans från utlandet på samma sätt som arbetsuppgifterna utförs i Sverige.

Bedömningen gäller när det endast är SFB som är tillämplig. Som redogjorts för ovan är principen om var arbetet fysiskt utförs huvudregeln i förordning 883/2004 och avtal om social trygghet. Unionsrätten inom EU eller EES eller avtal som ingåtts med andra stater kan medföra begränsningar i tillämpligheten av bestämmelserna i socialförsäkringsbalken (2 kap. 5 § SFB).

Även om frågan som HFD hade att pröva endast handlade om huruvida en person som arbetar på distans från ett annat land omfattas av den svenska arbetsbaserade socialförsäkringen finns också anledning att i detta ställningstagande klargöra att för att kunna ha rätt till tillfällig föräldrapenning ska, utöver att föräldern omfattas av den arbetsbaserade försäkringen och att övriga försäkringsvillkor är uppfyllda, barnet vara bosatt i Sverige (se 11 kap. 8 § SFB). Bedömningen av barnets bosättning görs enligt 5 kap. SFB.

Aktuella bestämmelser, rättspraxis m.m.

6 kap. 2 § första stycket SFB och Högsta förvaltningsdomstolens dom från den 13 april 2022 i HFD ref. 16.

Marie Axelsson

Emma Holm

Viktoria Sjöberg