

KEN nr 9471 af 24/01/2008 (Gældende)

Kirkesangers løn dækkede også forberedelse, ukontrollabel arbejdstid, omregning. Medlemmet havde ved overgang til efterløn oplyst a-kassen om arten af sit arbejde, om ugentligt omfang og løn. Ej vejledning om, at hans arbejdstid var ukontrollabel. Han oplyste herefter alle anvendte timer. A-kassen udbetalte efterløn efter fradrag af de oplyste timer. Medlemmet ej tilbagebetalingsansvarlig

Ministerium: Beskæftigelsesministeriet

Journalnummer: Arbejdsmarkedets Ankenævn, j.nr.
5100968-06

Kirkesangers løn dækkede også forberedelse, ukontrollabel arbejdstid, omregning. Medlemmet havde ved overgang til efterløn oplyst a-kassen om arten af sit arbejde, om ugentligt omfang og løn. Ej vejledning om, at hans arbejdstid var ukontrollabel. Han oplyste herefter alle anvendte timer. A-kassen udbetalte efterløn efter fradrag af de oplyste timer. Medlemmet ej tilbagebetalingsansvarlig

Resumé

Kirkesangers løn dækkede også forberedelse, - Medlemmet havde ved overgang til efterløn oplyst a-kassen om arten af sit arbejde, om ugentligt omfang og løn, herunder at der var tale om fast løn uanset antal kirkelige handlinger - Ej vejledning om, at hans arbejdstid var ukontrollabel. Han oplyste herefter alle anvendte timer. A-kassen udbetalte efterløn efter fradrag af de oplyste timer. Medlemmet ej tilbagebetalingsansvarlig

Et medlem, der var ansat ved flere forskellige sognes kirker som kirkesanger søgte om overgang til efterløn i februar 2002.

Medlemmet oplyste, at han var beskæftiget som kirkesanger 1 ½ - 4 timer om ugen, at lønnen var brutto ca. 800,- kr. om ugen, og at der var tale om fast løn uanset antal kirkelige handlinger.

Medlemmet afleverede samtidig lønsedler for sidste halvdel af 2001.

Ifølge medlemmet oplyste a-kassen ham om, at han skulle anføre alle timer, som han brugte på kirkelige handlinger.

Medlemmet udfyldte herefter sine efterlønskort med udgangspunkt i kirkebladet, hvoraf alle gudstjenester m.v. fremgik. Til de anførte timer tilføjede han timer for sin medvirken ved begravelser, bisættelser, bryllupper og andre kirkelige handlinger, hvor han havde deltaget. Han oplyste på baggrund af a-kassens vejledning ikke samtidig om sin indtægt i forbindelse med sit hverv som kirkesanger.

A-kassen udbetalte herefter efterløn med fradrag for de timer, som medlemmet havde anført på efterlønskortene.

Medlemmets sag blev udtaget til en skatteregisterundersøgelse, hvor det blev konstateret, at der rettelig skulle være sket fradrag i efterlønnen på baggrund af omregning af indtægten.

Direktoratet traf afgørelse om, at medlemmet havde modtaget for meget i efterløn, og at han skulle tilbagebetale det beløb, som han uretmæssigt havde modtaget.

Direktoratet anså ham samtidig for at have handlet uagtsomt og pålagde ham på denne baggrund en sanktion.

Som begrundelse for sin afgørelse anførte direktoratet, at medlemmet havde givet urigtige oplysninger på sine efterlønskort, idet han havde oplyst om faktiske timer, uanset at han modtog en fast løn, som var uafhængig af antallet af præsterede arbejdstimer.

Direktoratet henviste til vejledningen til efterlønskortet, hvoraf fremgik at medlemmet skulle oplyse både antal arbejdstimer og bruttoindtægten, hvis arbejdstiden ikke eller kun vanskeligt kunne kontrolleres.

Ankenævnet fandt, at der ikke kunne statueres et tilbagebetalingsansvar over for medlemmet, ligesom han således heller ikke kunne anses for at have handlet uagtsomt.

Ankenævnet lagde vægt på, at medlemmet i forbindelse med ansøgning om efterløn oplyste, at han arbejdede et varierende antal timer om ugen som, og at han fik fast løn.

Ankenævnet lagde videre vægt på, at medlemmet afleverede sit første efterlønskort personligt for at få kontrolleret, at han havde udfyldt kortet korrekt, og at a-kassen ikke havde gjort ophævelser over hans udfyldelse.

A-kassen har udtalt, at a-kassen ikke har nogen notater om henvendelsen, og at det på denne baggrund er svært at udtale sig om, hvad der blev sagt.

Efter nævnets opfattelse måtte medlemmet anses for ikke at være blevet vejledt om, at hans arbejdstid ville blive anset for ukontrollabel, og om at han på denne baggrund også skulle oplyse om sin indtægt, idet fradrag skulle ske på baggrund af omregning af indtægten.

Den manglende vejledning var ifølge nævnet også årsag til, at medlemmet ikke var i stand til at følge den vejledning om ukontrollabel arbejdstid, som han fik på efterlønskortet.

Det var derfor nævnets opfattelse, at medlemmet ikke har kunnet vide, at det beløb, han modtog i efterløn, ikke var korrekt beregnet.

Ankenævnet lagde vægt på, at medlemmet modtog en fast løn pr måned, og at der ikke fremgik noget timetal på lønsedlerne netop fordi han modtog en fast løn uafhængig af faktisk anvendte timer. Medlemmet havde således heller ikke mulighed for efterfølgende at konstatere eventuelle uoverensstemmelser mellem hans oplysninger på efterlønskort og oplysninger på lønsedler.

Ankenævnet ændrede således direktoratets afgørelse.

Ankenævnet har behandlet Deres klage på møde den 24. januar 2008.

Nævnet traf denne

AFGØRELSE

De har modtaget et beløb på 68.108 kr. i efterløn, som De ikke havde ret til.

De skal ikke betale beløbet tilbage.

De skal heller ikke pålægges en sanktion på grund af uagtsomhed.

Ankenævnet tiltræder således direktoratets afgørelse af 24. november 2006 for så vidt angår det forhold, at De har modtaget efterløn med urette.

Ankenævnet ændrer imidlertid afgørelsen om, at De skal betale beløbet tilbage, og spørgsmålet om sanktion for uagtsomhed.

BEGRUNDELSE

Ankenævnet har lagt til grund, at

- De har fået efterløn i perioden 5. februar 2002 til 1. marts 2005,
- De i efterlønsperioden har været beskæftiget som kirkesanger,
- De fik fast månedsløn uanset antallet af gudstjenester m.v., og uanset hvor mange timer der medgik. Lønnen er desuden inkl. et rådighedsbeløb, som er ulempegodtgørelse for forberedelse til og udførelse af arbejde på ubekvemme tider,
- De i forbindelse med Deres ansøgning om efterløn på blanket AR 259 om supplerende oplysninger om andet arbejde opgav, at De arbejdede mellem 1½ og 4 timer som kirkesanger om ugen, og at De tjente 831 kr. brutto om ugen. De indleverede desuden lønsedler,
- De i efterlønsperioden afleverede efterlønskort, hvor De gav oplysninger om antal timer. Efterlønskortenes vejledning indeholdt blandt andet følgende tekst: ”For hver dag i ugen skal De oplyse antal arbejdstimer og arbejdsgiverens navn og adresse. Hvis arbejdstiden ikke eller kun vanskeligt kan kontrolleres, skal De oplyse både antal arbejdstimer og bruttoindtægten,
- De har oplyst, at De i forbindelse med et orienterede møde forud for efterlønnen meddelte og dokumenterede Deres lønforhold og på forespørgsel om tidsforbruget ved kirkelige handlinger oplyste, at det var og er mellem 1 og 3 timer. De fik herefter at vide, at alle timer ved kirkelige handlinger skulle påføres efterlønskortet,
- a-kassen ikke har haft bemærkninger til Deres forklaring om hændelsesforløbet af det orienterende møde, idet der ikke foreligger noget notat om samtalen,
- De over for nævnet har oplyst, at De afleverede de første efterlønskort personligt for at få kontrolleret, at De havde udfyldt dem korrekt,
- a-kassen hertil har bemærket, at det ikke kan afvises, at De eventuelt personligt afleverede de første efterlønskort. A-kassen modtog imidlertid ved periodens udløb, så mange kort, at der ikke var tid til at studere de enkelte kort nærmere,
- a-kassen ved beregningen af Deres efterløn foretog fradrag for arbejde time for time,
- Deres sag blev udtrukket til en nærmere undersøgelse i en skatteregisterundersøgelse, og
- a-kassen i forbindelse hermed har ændret sin beregning af efterlønnen, idet a-kassen nu har foretaget fradrag for arbejde efter omregningssats.

Ankenævnet har samtidig lagt til grund, at De ifølge lønsedler har været beskæftiget som kirkesanger i perioden 5. februar 2002 – 1. marts 2005 for [navn udeladt] Menighedsråd, [navn udeladt] Menighedsråd, [navn udeladt] Menighedsråd, [navn udeladt] Menighedsråd, [navn udeladt] Menighedsråd og [navn udeladt] Sogns Menighedsråd. Den største del af Deres beskæftigelse som kirkesanger har været for [navne udeladt] Menighedsråd.

En efterlønsmodtager kan mod fradrag i efterlønnen have lønarbejde uden begrænsning. Fradraget foretages efter samme regler, som gælder for fradrag i dagpenge herunder reglerne for supplerende dagpenge og timeoverførsel.

Er der tale om et beskæftigelsesforhold, hvor antallet af arbejdstimer anses for ukontrollabelt, lægges et timetal, der er beregnet på grundlag af indtægten, til grund.

Arbejdstiden anses for kontrollabel, hvis arbejdet kan kontrolleres ved arbejdsgiverens registreringer.

Ankenævnet har lagt vægt på oplysningerne om Deres aflønning, herunder at lønnen udbetales med et fast beløb uanset, hvor mange tjenester De deltager i og uanset, hvor mange timer det drejer sig om. Lønnen indeholder desuden et rådighedsbeløb for forberedelse til arbejdet.

Efter nævnets vurdering kan Deres arbejdsgiver ikke kontrollere arbejdet i forbindelse med Deres forberedelse. Nævnet anser derfor Deres arbejde som kirkesanger for at være ukontrollabelt.

Da Deres arbejde således anses for ukontrollabelt, skal der ved beregningen af fradraget for arbejde lægges et timetal beregnet på grundlag af indtægten til grund, og da a-kassen i hele efterlønperioden foretog fradrag time for time, er det beløb, der blev udbetalt, ikke det korrekte beløb. A-kassen har efterfølgende beregnet, at De har fået udbetalt 68.108 kr., som De ikke har været berettiget til.

Et medlem, som uberettiget har modtaget en ydelse fra a-kassen, skal betale beløbet tilbage, hvis medlemmet har givet a-kassen urigtige oplysninger eller fortiet omstændigheder, der er af betydning for retten til ydelsen, eller hvis medlemmet i øvrigt indså eller burde have indset, at modtagelsen af beløbet var uberettiget.

Nævnet har ved sin afgørelse om tilbagebetaling lagt vægt på, at De i forbindelse med Deres ansøgning om efterløn på blanket AR 259 oplyste, at De arbejdede et varierende antal timer om ugen, og at De fik fast løn.

De har desuden forklaret, at De ved et orienterende møde med a-kassen meddelte og dokumenterede Deres lønforhold, oplyste om Deres tidsforbrug og fik at vide, at alle timer ved kirkelige handlinger skulle påføres Deres efterlønskort. På dette grundlag har De udfyldt alle Deres efterlønskort med udgangspunkt i kirkebladet med datoerne for gudstjenester, og hertil har De føjet datoer for Deres medvirken ved andre kirkelige handlinger.

De har videre forklaret, at De afleverede de første efterlønskort personligt for at få kontrolleret, at De var udfyldt korrekt.

A-kassen har ikke kunnet bekræfte Deres personlige henvendelse ved skriftlige notater, men har udtalt, at det er svært at udtale sig om, hvad der blev talt om mellem Dem og sagsbehandleren, da De gik på efterløn den 1. januar 2005.

Efter nævnets opfattelse, er De ikke ved Deres henvendelse til a-kassen blevet vejledt om, at Deres arbejde ville blive anset for at være ukontrollabelt med den konsekvens, at der skulle foretages et fradrag i Deres efterløn for et timetal beregnet på grundlag af Deres indtægt. Den manglende vejledning er efter nævnets opfattelse også årsag til, at De ikke har været i stand til at følge den vejledning om ukontrollabelt arbejde, De har fået på efterlønskortet.

Det er derfor nævnets vurdering, at De ikke har kunnet vide, at det beløb, De modtog i efterløn, ikke var korrekt beregnet, og at der derfor ikke er grundlag for at pålægge Dem at tilbagebetale beløbet, ligesom De ikke kan anses for at have handlet uagtsomt.

Ankenævnet har lagt vægt på, at De modtog en fast løn pr. måned, og at der ikke fremgik noget timetal af lønsedlerne, som vedrører langt hovedparten af Deres beskæftigelse.

De havde således ikke mulighed for efter modtagelse af lønsedler at konstatere, at de timer, som De modtog løn for, ikke stemte med de timer, som De havde anført på efterlønskortene.

Nævnet har sammenholdt Deres oplysninger på efterlønskortene med oplysningerne på lønsedler fra Deres arbejdsgivere.

På efterlønskortene oplyste de det antal timer, De anvendte i kirken.

På efterlønskortene for 2002 oplyste De et antal arbejdstimer på 73, ifølge foreliggende lønsedler for samme år havde De 46 arbejdstimer. I 2003 oplyste De 103 arbejdstimer, mens det ifølge Deres lønsedler drejede sig om 74 timer. I 2004 var Deres egne oplysninger 52,5 arbejdstimer, mens det ifølge lønsedlerne drejede sig om 59 timer. I 2005 var tallene henholdsvis 3 og 5. Heller ikke disse forhold giver nævnet anledning til at mene, at De burde have indset, at Deres oplysninger gav anledning til, at De fik for meget udbetalt i efterløn.

REGLER

Ankenævnet henviser til

- § 59, stk. 3 og 5, § 74 e, stk. 1 og 2, i lov om arbejdsløshedsforsikring mv., jf. lovbekendtgørelse nr. 603 af 25. juni 2001,
- § 59, stk. 3 og 5, § 74 e, stk. 1 og 2, i lov om arbejdsløshedsforsikring mv., jf. lovbekendtgørelse nr. 799 af 24. september 2002,
- § 59, stk. 3 og 5, § 74 e, stk. 1 og 2, i lov om arbejdsløshedsforsikring mv., jf. lovbekendtgørelse nr. 708 af 13. august, og
- § 3 og § 4, stk. 1 og 2 i Arbejdsdirektoratets bekendtgørelse nr. 966 af 8. november 2001 om supplerende dagpenge.

OPLYSNINGERNE I SAGEN

Sagen er afgjort på grundlag af de akter, som ankenævnet har modtaget fra direktoratet og breve af 31. juli og 2. august 2007 fra a-kassen.

På ankenævnets vegne

FFchefkonsulent

De kan læse om afgørelsens retlige grundlag på de følgende sider.

Kopi til:

Akasse,

Arbejdsdirektoratet, Stormgade 10, Postboks 1103, 1009 København K

Regler

Lov om arbejdsløshedsforsikring mv., jf. lovbekendtgørelse nr. 603 af 25. juni 2001

§ 59....

Stk. 3. Hvis et medlems arbejdstid ikke eller kun vanskeligt kan kontrolleres, skal indtægten fra arbejdet ved opgørelsen af overskydende timer, jf. stk. 2, omregnes til timer med den til enhver tid gældende omregningssats.

...

Stk. 5. Direktøren for Arbejdsdirektoratet fastsætter nærmere regler efter forhandling med Landsarbejdsrådet. Der kan herunder fastsættes regler om, at overskydende timer, jf. stk. 2, i særlige tilfælde opgøres i forhold til et andet timetal end den normale overenskomstmæssige arbejdstid på det danske arbejdsmarked.

...

§ 74 e. En efterlønsmodtager kan mod fradrag i efterlønnen have lønarbejde uden begrænsning. Arbejdet må dog ikke udføres i en selvstændig virksomhed, der ejes eller drives af medlemmets ægtefælle, eller i en virksomhed, som er bortforpagtet af medlemmet eller af medlemmets ægtefælle.

Stk. 2. Fradrag i efterlønnen for arbejde efter stk. 1 foretages efter samme regler, som gælder for fradrag i dagpenge, herunder reglerne om supplerende dagpenge og timeoverførsel, jf. § 58, § 59 og § 73, stk. 1, og stk. 3-5. Fradraget foretages efter, at der er foretaget fradrag for pension, jf. § 74 i.

...

...

Lov om arbejdsløshedsforsikring mv., jf. lovbekendtgørelse nr. 799 af 24. september 2002

§ 59....

Stk. 3. Hvis et medlems arbejdstid ikke eller kun vanskeligt kan kontrolleres, skal indtægten fra arbejdet ved opgørelsen af overskydende timer, jf. stk. 2, omregnes til timer med den til enhver tid gældende omregningssats.

...

Stk. 5. Direktøren for Arbejdsdirektoratet fastsætter nærmere regler efter forhandling med Landsarbejdsrådet. Der kan herunder fastsættes regler om, at overskydende timer, jf. stk. 2, i særlige tilfælde opgøres i forhold til et andet timetal end den normale overenskomstmæssige arbejdstid på det danske arbejdsmarked.

...

§ 74 e. En efterlønsmodtager kan mod fradrag i efterlønnen have lønarbejde uden begrænsning. Arbejdet må dog ikke udføres i en selvstændig virksomhed, der ejes eller drives af medlemmets ægtefælle, eller i en virksomhed, som er bortforpagtet af medlemmet eller af medlemmets ægtefælle.

Stk. 2. Fradrag i efterlønnen for arbejde efter stk. 1 foretages efter samme regler, som gælder for fradrag i dagpenge, herunder reglerne om supplerende dagpenge og timeoverførsel, jf. § 58, § 59 og § 73, stk. 1, og stk. 3-5. Fradraget foretages efter, at der er foretaget fradrag for pension, jf. § 74 i.

...

Lov om arbejdsløshedsforsikring mv., jf. lovbekendtgørelse nr. 708 af 13. august 2003

§ 59....

Stk. 3. Hvis et medlems arbejdstid ikke eller kun vanskeligt kan kontrolleres, skal indtægten fra arbejdet ved opgørelsen af overskydende timer, jf. stk. 2, omregnes til timer med den til enhver tid gældende omregningssats.

...

Stk. 5. Direktøren for Arbejdsdirektoratet fastsætter nærmere regler efter forhandling med Beskæftigelsesrådet. Der kan herunder fastsættes regler om, at overskydende timer, jf. stk. 2, i særlige tilfælde opgøres i forhold til et andet timetal end den normale overenskomstmæssige arbejdstid på det danske arbejdsmarked.

...

§ 74 e. En efterlønsmodtager kan mod fradrag i efterlønnen have lønarbejde uden begrænsning. Arbejdet må dog ikke udføres i en selvstændig virksomhed, der ejes eller drives af medlemmets ægtefælle, eller i en virksomhed, som er bortforpagtet af medlemmet eller af medlemmets ægtefælle.

Stk. 2. Fradrag i efterlønnen for arbejde efter stk. 1 foretages efter samme regler, som gælder for fradrag i dagpenge, herunder reglerne om supplerende dagpenge og timeoverførsel, jf. § 58, § 59 og § 73, stk. 1, og stk. 3-5. Fradraget foretages efter, at der er foretaget fradrag for pension, jf. § 74 i.

...

...

Arbejdsdirektoratets bekendtgørelse nr. 966 af 8. november 2001 om supplerende dagpenge

Kontrollabel arbejdstid

§ 3. Et medlems arbejdstid anses som kontrollabel, hvis arbejdstiden kan kontrolleres ved arbejdsgiverens registreringer.

Stk. 2. Et medlems arbejdstid anses også som kontrollabel, hvis et medlem er fast lønnet, og arbejdstiden eller en norm om arbejdstid er fastsat i en kollektiv overenskomst, som gælder for medlemmet og arbejdsgiveren.

Stk. 3. Et medlems arbejdstid anses også som kontrollabel, hvis medlemmet er fast lønnet, og den skriftlige individuelle aftale om ansættelse henviser til en kollektiv overenskomst for et tilsvarende fagligt område, hvori arbejdstiden eller en norm om arbejdstid er fastsat.

Stk. 4. Hvis et medlems arbejdstid ikke kan anses som kontrollabel efter stk. 1-3, kan arbejdstiden dog anses for kontrollabel på grundlag af en skriftlig individuel aftale om ansættelse, hvis medlemmet er fast lønnet, og arbejdstiden eller en norm om arbejdstid er fastsat i aftalen. Desuden skal mindst 2 af følgende 6 kriterier være opfyldt:

- 1) Virksomheden har procedurer for registrering af arbejdstiden, og hvordan arbejdet skal udføres.
- 2) Aftalen indeholder regler om overarbejde og betaling herfor.
- 3) Der er faste tidsrum, hvor medlemmet skal være til disposition for arbejdsgiveren.
- 4) Størrelsen af medlemmets løn er konstant over en periode.
- 5) Medlemmets løn svarer til den normale løn på området.
- 6) Medlemmet erklærer på tro og love, at arbejdet har været udført på de vilkår om arbejdstiden, som er nævnt i aftalen.

Stk. 5. Et medlem anses ikke som fast lønnet, jf. stk. 2-4, hvis der indgår provision i lønnen.

Ukontrollabel arbejdstid

§ 4. Hvis et medlems arbejdstid ikke kan anses som kontrollabel efter § 3, beregnes arbejdstiden i ugen ved at omregne lønnen (netto) med omregningssatsen.

Stk. 2. Medlemmets nettoløn ved omregning er lønnen i ugen med fradrag af de dokumenterede nødvendige udgifter, der efter skattereglerne kan fradrages indtægten før beregning af skat.

...