

VEDTAK NR 29/12 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte tirsdag 22. mai 2012.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder
Lornts Natrud Nagelhus (vara), LO
Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Cecilie Sæther, KS
Sølvi Gjerdahl Thomassen, Fagforbundet

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B kommune

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som røykdykker og sjåfør ved B kommunale brannvakt. Stillingen utgjør 22 prosent og innebærer en hjemmebasert vaktordning med utrykninger samt 40 timer øvelse i året.

B kommune lyste ut en full stilling som fagarbeider i uteseksjonen den 17. januar 2012. A søkte på stillingen den 22. januar 2012 og påberopte seg fortrinnsrett som følge av Hovedtariffavtalen.

B kommune innkalte fire søkere til intervju, deriblant A. Etter gjennomførte intervjuer konkluderte arbeidsgiver med at A ikke var kvalifisert for stillingen og at fortrinnsrett ikke kunne gjøres gjeldende. Ansettelsesutvalget fattet vedtak 24. februar 2012 om å innstille to andre søkere til stillingen. B kommune avslo As søknad ved brev av 28. mars 2012. Stillingen ble besatt av en ekstern søker den 12. mars 2012.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev datert 27. februar 2012, mottatt 14. mars 2012. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev med vedlegg datert 27. februar 2012
- brev med vedlegg datert 8. mai 2012

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev med vedlegg datert 10. april 2012

Arbeidstakers anførsler

A hevder at han er kvalifisert for den omtvistede stillingen og at han har fortrinnsrett som følge av at han har vært deltidsansatt i samme enhet siden 1995 og at han har ansiennitet i B kommune fra januar 1987.

A anfører at han er kvalifisert for stillingen da han har 22 års erfaring i en entreprenørbedrift. Til innvendingene mot hans erfaring med sveising av rustfrie og syrefaste rør (TIG-sveising) anfører A at fikk opplæring i dette da han gikk på videregående skole og at han kunne komplettert med kurs/utdanning som arbeidsgiver har sagt at arbeidstaker må påregne.

A anfører at det stadig er ansatte fra teknisk etat som har brannvakt ved siden av sin ordinære stilling, og at han også har hatt brannvakt ved siden av sitt ordinære arbeid. Han ville også sagt fra seg stillingen ved brannvakten dersom det var noe problem å kombinere med stillingen som fagarbeider.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune mener at den utlyste stillingen som fagarbeider skiller seg fra As stilling som røykdykker og sjåfør i den kommunale brannvakten i så stor grad at fortrinnsretten for deltidsansatte ikke kommer til anvendelse. I tillegg mener kommunen at A ikke er kvalifisert og at det ville medføre vesentlig ulempe å innvilge søknaden.

A ble innkalt til intervju basert på hans kvalifikasjoner. Under intervjuet fremkom det at han ikke hadde tilfredsstillende kunnskap og erfaring med sveising av rustfrie og syrefaste rør (TIG-sveising). A ble dermed ikke ansett kvalifisert for stillingen.

Fagfeltene som brannvakt og fagarbeider ligger så langt fra hverandre at han ikke kan gjøre fortrinnsrett gjeldende til den aktuelle stillingen. I As nåværende stilling på 22 prosent består oppgavene i å rykke ut når det er påkrevet for å slukke brann, herunder kjøre brannbil, rulle ut slanger, spyle/slukke brann samt 40 timer øvelse i året. Stillingen som fagarbeider innebærer primært drift av vannverk, ledningsnett og pumpestasjoner samt kjøring av maskiner for vedlikehold av veier.

Det vil medføre en vesentlig ulempe å sitte igjen med 22 prosent av stillingen ubesatt, siden A allerede innehar 22 prosent stilling ved brannvakten og derfor ikke kan ta hele den utlyste stillingen.

Twisteløsningsnemndas merknader

Twist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 14-3 fjerde ledd og § 17-2 første ledd. Nemnda presiserer at den kun tar stilling til fortrinnsrett etter arbeidsmiljøloven og ikke etter hovedtariffavtalen, som arbeidstaker også har vist vil.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. Fortrinnsretten er betinget av at arbeidstaker er kvalifisert for stillingen og at utøvelse av fortrinnsretten ikke vil innebære vesentlige ulemper for virksomheten, jf § 14-3 andre ledd.

Det følger videre av forarbeidene til bestemmelsen (Innst. O. nr. 100 for 2004-2005 pkt. 17.2) at fortrinnsretten til utvidelse etter § 14-3 gjelder stillinger med ”om lag de samme arbeidsoppgaver” som den deltidsansatte allerede utfører, noe nemnda etter en konkret vurdering finner ikke er tilfellet i denne saken. Fagarbeiderstillingen inneholder etter nemndas forståelse helt andre oppgaver enn stillingen A innehar i den kommunale brannvakten. Det stilles også forskjellige kvalifikasjonskrav i de to stillingene.

Nemnda finner etter dette ikke grunn til å ta stilling til om A kan anses som kvalifisert for fagarbeiderstillingen i B kommune eller om utøvelse av fortrinnsrett ville medført vesentlig ulempe for virksomheten.

Nemndas mindretall, medlemmet Thomassen, har kommet til at arbeidsgiver hadde plikt til å tilby A fagarbeiderstillingen ved Enhet for Teknisk, Næring, Plan og Kultur. Arbeidstakere som blir rekruttert inn i brannvesenet har som regel bakgrunn som fagarbeider og blir rekruttert inn på samme vilkår som de som ansettes i teknisk sektor. Fagarbeider i teknisk sektor og ansatte i brannvesenet blir innplassert lønnsmessig likt etter HTAs bestemmelser. Ved vurderingen av om stillingen kan sies å være en utvidelse av As eksisterende stilling, er

det naturlig å sammenlikne med de øvrige deltidsansatte i brannvesenet/brannvakta i B kommune. Dette er i stor grad ansatte som normalt har sin hovedstilling ved Enhet for Teknisk, Næring, Plan og Kultur. Ved å bli ansatt ved Teknisk enhet i kommunen, ville As ansettelsesforhold tilsvart ansettelsesforholdet til de fleste andre deltidsansatte brannmannskaper. Ansettelsen ville således representert en naturlig utvidelse av hans stilling. Ved vurderingen av om A er kvalifisert, må det tas utgangspunkt i stillingsannonseren. A tilfredsstill alle absolutte kvalifikasjonskrav. At noen av de andre søkerne kan ha bedre kvalifikasjoner eller mer erfaring fra arbeidsområder arbeidsgiver ønsker at søkerne skal ha, endrer ikke på det faktum at A oppfyller alle absolutte kvalifikasjonskrav og dermed må anses kvalifisert.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 25.05.2012

Til orientering:

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for domstolene etter at tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 andre ledd. Nemndas konklusjon står ved lag mens saken er til behandling ved domstolene. Dersom dette vil virke urimelig, kan retten etter krav fra en av partene fastsette en annen midlertidig ordning.

Fristen for å bringe tvisten inn for domstolene er åtte uker regnet fra det tidspunkt tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.