

**Vedtaksdato**

25. mai 2021

Vår referanse

2021/63

Saksbehandler

Birgit Espejord Jensen

VEDTAK NR 65/21 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte fredag 21. mai 2021.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder

Silje Hassellund Solberg, LO

Silje Stadheim Almestrand, NHO

Saken gjelder

Søknad om unntak fra plikten til å opprette bedriftsforsamling, og søknad om felles representasjonsordning etter allmennaksjeloven § 6-35 (1) og § 6-5 jf 6-4 annet ledd jf. representasjonsforskriften § 46 (1) og § 49.

Det søkes også om avvikende valgkretser etter representasjonsforskriften § 17.

Selskap

XXL ASA

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

I brev datert 19. mars 2021 fremsatte XXL ASA v/advokat Andre Istad Johansen søknad om unntak fra plikten til å opprette bedriftsforsamling etter allmennaksjeloven § 6-35, jf. forskrift om de ansattes rett til representasjon i aksjeselskapers og allmennaksjeselskapers styre og bedriftsforsamling mv. (representasjonsforskriften) § 46 (1) og § 49.

Søknaden er fremmet etter at Arbeidstilsynet i forbindelse med et tilsyn i 2020 påpekte at XXL ASA manglet system for ansatterepresentasjon. Selskapet har heller ikke hatt bedriftsforsamling tidligere, og opplyser at de ønsker å få på plass ansatterepresentasjon ved en gjennomgående styrerepresentasjon for de ansatte fremfor etablering av bedriftsforsamling.

Styret fattet vedtak den 19. mars 2021 om at det skulle fremmes søknad om unntak for kravet om bedriftsforsamling, om gjennomgående styrerepresentasjon og at det i tillegg at det skulle være følgende faste valgkretser:

Valgkrets 1) varehusansatte
Valgkrets 2) hovedkontorfunksjoner
Valgkrets 3) sentrallager

Videre fremgår det av søknaden at den er støttet av representanter for datterselskapene og ansatte i XXL -konsernet representert ved hovedverneombud Tom Lærum Svegård og hovedtillitsvalgt Tor Andrin Jacobsen som også sitter i AMU.

Fagforeningene representerer ikke to tredeler av de ansatte, slik allmennaksjeloven § 6-35 (2) og representasjonsforskriften § 41 (1) krever for at det skal kunne inngås en avtale om ikke å opprette bedriftsforsamling. De tillitsvalgte er organisert med tilknytning til AMU og verneombud. Det er tre ulike AMU organisert etter om de er ansatt i varehus, på lager eller ved hovedkontor. Det er 37 valgte verneombud og 37 valgte lokale tillitsvalgte, og av disse 74 er det valgt et hovedverneombud og en hovedtillitsvalgt som utgjør det sentrale tillitsvalgtapparatet. Disse representantene har gitt sin tilslutning til gjennomgående styrerepresentasjon i et møte 19. februar 2021.

Den 23. mars 2021 ble det gjennomført elektronisk valg blant de ansatte i de norske datterselskapene. Det ble stemt over unntak for bedriftsforsamling mot at ansattes representanter fikk gjennomgående styrerepresentasjon, samt de foreslåtte valgkretsene. Valgoppslutningen var 62 prosent og andelen av samtlige ansatte som stemte ja til forslaget var 60,3 prosent. Det er således flertall for utvidet styrerepresentasjon og valgkretser.

XXL ASA er et børsnotert selskap som ble etablert i 2010 og har 2434 ansatte i konsernet i Norge. Konsernet har hovedkontor i Norge og har datterselskapene XXL Sport AS med 2247 ansatte, XXL Grossist AS med 187 ansatte, West System Norge AS med 16 ansatte og XXL Adventure med 1 ansatt. Det er ingen ansatte i morselskapet. Selskapet har også

datterselskaper i Sverige med 1409 ansatte, i Finland med 902 ansatte, i Østerrike med 248 ansatte og et selskap i Danmark som driver netthandel og derved få ansatte. De utenlandske selskapene inngår ikke i søknaden, da de har egne tariffavtaler og egne systemer for ansattes medvirkning i datterselskapene.

Av de ansatte er det 52,2 prosent som jobber mellom 50 og 100 prosent stilling, og det er 47,8 prosent som jobber deltid under 50 prosent stilling.

Som begrunnelse for søknaden, viser XXL ASA til at bedriftsforsamling for selskapet vil være uhensiktsmessig siden de har mange deltidsansatte med små stillinger. Konsernet har siden 2020 jobbet aktivt med opplæring på HMS-området for å skape engasjement blant de ansatte. De har lagt vekt på å skape tett dialog mellom ledelse og tillitsvalgte. De fleste og viktigste sakene for konsernet drøftes og besluttes av styret i morselskapet, og det er derfor mest hensiktsmessig med gjennomgående styrerepresentasjon i konsernet.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Tvisteløsningsnemnda har etter representasjonsforskriften § 45 kompetanse til å behandle søknad om unntak fra reglene om ansattes rett til representasjon i styrende organer, søknad om å etablere felles representasjonsordninger og klager på valg. Forskrift 16. desember 2005 nr. 1569 om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 gjelder. Etter denne forskriften settes nemnda med leder og to faste medlemmer.

Konsernet har søkt om faste valgkretser. Slik saken er fremlagt for nemnda viser resultatet av avstemningen at det er flertall blant de ansatte om å opprette faste valgkretser. Nemnda er av den oppfatning at dette må anses som et skriftlig krav fra flertallet av de ansatte om faste valgkretser i tråd med representasjonsforskriften § 7 (5). Når et flertall av de ansatte har fremsatt et slikt krav skriftlig, kan disse fastsettes av styret. Det er etter dette ikke nødvendig med nemndas godkjenning av faste valgkretser i konsernet.

Videre har konsernet søkt om gjennomgående styrerepresentasjon i stedet for å opprette bedriftsforsamling etter asal § 6-35.

Dersom det vil medføre vesentlige ulemper eller er uhensiktsmessig for gjennomføringen av de ansattes rett til representasjon kan Tvisteløsningsnemnda etter representasjonsforskriften § 46 (1) jf. § 49 (1) gi helt eller delvis unntak fra reglene i aksjeloven eller allmennaksjeloven om ansattes rett til representasjon i styrende organer, eller reglene i representasjonsforskriften. Nemnda kan til enhver tid oppheve eller endre vedtaket dersom vilkårene ikke oppfylles eller forholdene endrer seg, jf. representasjonsforskriften § 46 (5).

Konsernet, et flertall av de ansatte eller lokal fagforening kan søke Tvisteløsningsnemnda om unntak fra reglene om ansattes rett til representasjon i styrende organer. Slik søknad kan fremmes til enhver tid, jf. representasjonsforskriften § 50 (1). Søknaden i denne saken er fremmet av advokat Andre Istad Johansen på vegne av konsernet.

Nemnda har kommet til at søknaden om unntak fra plikten etter allmennaksjeloven § 6-35 til å opprette bedriftsforsamling innvilges. Det er lagt vekt på at opprettelse av bedriftsforsamling i samsvar med allmennaksjeloven § 6-35 (1) vil være uhensiktsmessig for gjennomføringen av de ansattes rett til representasjon i XXL ASA, jf. representasjonsforskriften § 46. Nemnda har i denne vurderingen lagt vekt på at de ansatte i XXL ASA, ved at det gis dispensasjon fra plikten til å opprette bedriftsforsamling etter allmennaksjeloven § 6-4 (3), vil få utvidet styrerepresentasjon i konsernstyret med tre representanter valgt av og blant de ansatte. Det legges videre vekt på at de ansatte med dette får en utvidet representasjon i organet som utøver den reelle styringen av selskapet.

Nemnda legger også til grunn at konsernet aldri har etablert bedriftsforsamling, og har lagt ned et betydelig arbeid for å skape engasjement for ansatterepresentasjon blant de ansatte i konsernet. Videre vektlegger nemnda at det er et flertall blant de ansatte som ønsker gjennomgående styrerepresentasjon fremfor bedriftsforsamling.

Nemnda har i sin tidligere praksis innvilget unntak fra plikten til å ha bedriftsforsamling i lignende tilfeller, jf. bl.a. sak BDN 16/684 og BDN 15/3146.

Konklusjon

Søknaden om unntak fra plikten etter allmennaksjeloven § 6-35 til å opprette bedriftsforsamling innvilges, jf. representasjonsforskriften § 46 og § 49. De ansatte gis rett til å velge ett styremedlem med varamedlemmer i tillegg til den representasjonen som følger av allmennaksjeloven § 6-5 jf. § 6-4 andre ledd.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

25. mai 2021

Til orientering:

Nemndas vedtak gjelder for ubestemt tid med mindre nemnda bestemmer noe annet, jf. representasjonsforskriften § 46 siste ledd og § 49 siste ledd.

Tvisteløsningsnemndas vedtak kan ikke påklages, jf. forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 6.