

La participation des salariés dans la société européenne : vers une européanisation des relations professionnelles ?

Michael STOLLT et Norbert KLUGE¹

Lorsqu'on se livre à l'analyse du rôle et de l'impact de la société européenne – *Societas Europaea* (SE) – sur le système européen de relations professionnelles, il importe de ne pas perdre de vue le contexte plus large d'introduction de la législation sur la SE. Le principal objectif de la SE a en effet été, depuis les premières discussions dans les années 1960, d'offrir davantage de flexibilité aux entreprises travaillant par-delà les frontières en Europe, et de leur faciliter un certain nombre de démarches. La SE représente d'abord et avant tout un projet lié au marché intérieur européen et ce n'est que de manière secondaire qu'elle concerne le champ de la politique sociale européenne. Elle est conçue comme une entité sociétaire européenne qui puisse opérer en Europe : dans cette perspective, elle peut être considérée comme le « porte-drapeau du droit européen des sociétés » (Wenz, 2004). Toutefois, elle ne représente pas *de facto* une forme de société européenne complète, mais renvoie dans de nombreux domaines à la législation nationale, et les Etats membres de l'UE disposent d'une marge de manœuvre significative pour procéder à son adaptation dans le contexte national.

La SE contient également en germe l'idée d'une « européanisation » de la participation des salariés, considérée comme essentielle dans le processus de création de l'Union européenne dans les années 1970 et 1980 (Nagels,

1. Michael Stollt est chercheur à l'Institut syndical européen (ETUI) (mstollt@etui.org) ; Norbert Kluge est coordinateur et conseiller du comité d'entreprise européen ThyssenKrupp et ancien chercheur à l'ETUI (ewc@thyssenkrupp.com). Cet article est une traduction actualisée d'un article initialement paru en anglais dans *Transfer* (vol.17, n° 2, mai 2011), la revue de l'Institut syndical européen (ETUI) éditée par SAGE. Nous remercions l'institut et la maison d'édition pour leur aimable autorisation, et l'institut d'avoir assuré la traduction du présent article.

Sorge, 1977). Après une longue série de tentatives infructueuses pour créer une Europe sociale et économique en mettant en place une participation obligatoire des salariés au conseil d'administration et de surveillance d'authentiques « sociétés européennes », la législation sur la SE est finalement entrée en vigueur en 2004 (après son adoption en octobre 2001), donnant un nouvel élan à l'eupéanisation des sociétés ainsi qu'à la représentation des intérêts des travailleurs.

On peut dès lors affirmer que la législation sur la SE – qui comprend le statut de société européenne (règlement du Conseil 2157/2001/CE) et la directive sur l'implication² des salariés des sociétés européennes (directive du Conseil 2001/86/CE, dite « directive SE ») – représente un tournant dans le domaine de la réglementation européenne, y compris s'agissant de l'implication des salariés. Le règlement SE traite principalement des questions relatives à l'établissement et à la structure de cette nouvelle forme de société européenne. Il est complété par la directive SE qui fixe une procédure contraignante pour les négociations sur l'implication des salariés afin d'assurer qu'ils soient associés aux questions et décisions qui affectent l'existence de « leur » SE. A cette fin, un groupe spécial de négociation (GSN) est établi, composé de représentants des salariés des différents Etats membres de l'Espace économique européen (EEE : UE 27 plus Islande, Liechtenstein et Norvège) dans lesquels les sociétés participantes emploient des salariés. Le règlement SE souligne qu'une SE ne peut être immatriculée tant qu'un groupe spécial de négociation n'a pas signé un accord sur l'implication. Les négociations entre le GSN et le management peuvent déboucher sur trois résultats : (1) les deux parties signent un accord sur l'implication des salariés au sein de la future SE ; (2) les règles standard contenues dans l'annexe de la directive SE sont appliquées ; (3) le GSN décide de ne pas ouvrir de négociations ou d'y mettre un terme (pour plus de détails, voir par exemple Stollt, Wolters, 2011).

Les ressemblances avec la procédure prévue par la directive sur les comités d'entreprise européens (CEE) sont frappantes : la priorité est donnée à un accord entre les parties au sein de la société pour favoriser une solution sur mesure. Si les deux parties ne parviennent pas à s'accorder, la loi garantit une norme minimale. Toutefois, il existe aussi des différences significatives avec la directive CEE. Tout d'abord, aucun seuil n'est fixé en termes de nombre de salariés : la directive SE s'applique à toutes les sociétés qui souhaitent mettre en place une SE – quelles que soient leur dimension

2. L'auteur utilise dans cet article la terminologie de la directive qui distingue deux formes d'implication des travailleurs : d'un côté l'information et la consultation, de l'autre la participation aux conseils d'administration ou de surveillance (NDLR).

et la répartition géographique de leur main-d'œuvre³. En outre, alors que pour le comité d'entreprise européen, l'initiative émane généralement des représentants des salariés, elle provient du management s'agissant de la SE (Kluge, Stollt, 2007). La durée de la négociation peut aller jusqu'à trois ans dans le cas du CEE ; elle est de six mois dans le cas de la SE, un an maximum si les deux parties en conviennent. Mais là où la directive sur la SE innove véritablement, c'est qu'elle contient des dispositions pour mettre en place une procédure légalement contraignante de négociations au niveau de l'entreprise, en instaurant une instance transnationale d'information et de consultation des salariés (le comité de la SE) mais aussi, pour la première fois, en organisant une réelle participation des salariés (représentation des salariés au niveau du conseil d'administration ou du conseil de surveillance de la SE). Ce lien obligatoire entre la nouvelle structure de société européenne et la mise en place d'une instance européenne de représentation des intérêts des salariés, ainsi que la présence de représentants des salariés dans les conseils d'administration et de surveillance des sociétés (le cas échéant), sur la base d'un accord, marque bien le rôle moteur de la SE dans le processus d'européanisation des relations professionnelles. Toutefois, comme les Etats membres de l'UE (et même certains syndicats nationaux : Taylor, 2006) n'ont pu s'accorder sur une norme européenne uniforme dans ce domaine, le principe dit « avant-après » a été mis en œuvre. On pourrait le résumer selon la brève formule suivante : « participation : pas d'échappatoire, pas d'exportation » (Davies, 2003). Cette analyse générale de la législation sur la SE révèle déjà d'importantes limites structurelles, à la fois en termes d'attractivité de cette forme juridique (il n'existe pas un statut européen, mais plutôt 30 statuts nationaux de la SE) et d'impact possible de la SE sur les relations professionnelles européennes.

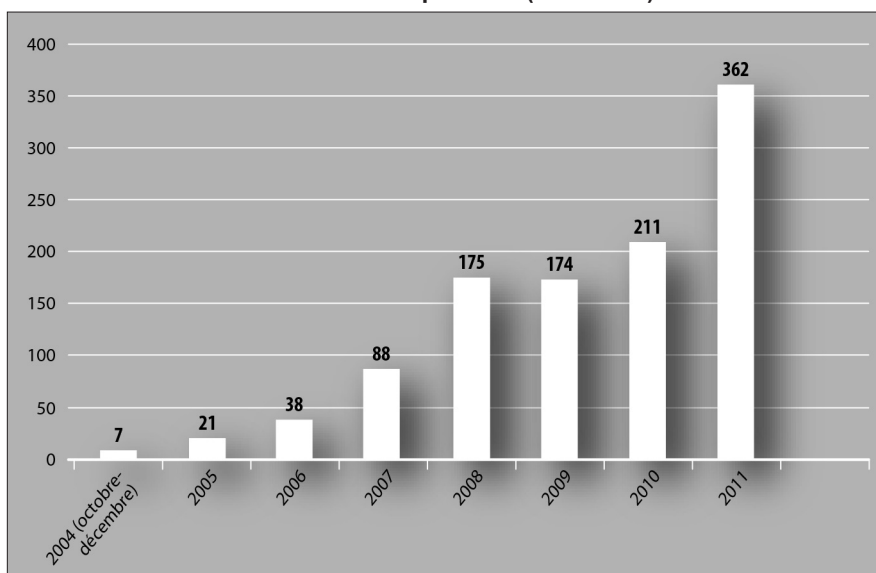
Comme il est encore trop tôt pour tirer des conclusions de la mise en place du statut de SE, nous décrivons certaines caractéristiques, au niveau macro et micro, qui tendent à prouver qu'il a un rôle à jouer en matière d'européanisation des relations professionnelles. L'européanisation est ici comprise comme un processus dynamique entre des niveaux interdépendants, qui prennent de l'ampleur en interagissant et en négociant entre eux, suivant en cela l'approche par les « niveaux multiples de gouvernance » (Jachtenfuchs, Kohler-Koch, 2003 ; Lecher *et al.*, 2001). Nous examinerons en particulier les questions suivantes : la SE a-t-elle globalement favorisé ou menacé les droits des salariés en matière d'information, de consultation et de participation ? Quel a été son impact sur une possible européanisation des relations professionnelles au niveau de l'entreprise ?

3. En revanche, la directive sur les comités d'entreprise européens s'applique aux entreprises de taille communautaire, c'est-à-dire toutes les entreprises d'au moins 1 000 salariés dans les Etats membres de l'UE/EEE et au moins 150 salariés dans au moins deux Etats membres (voir directive 2009/38/CE, art. 2 (1)).

I. La société européenne, progrès ou menace en matière de droits nationaux d'implication des salariés ?

Les évolutions de ces sept dernières années peuvent être décrites comme assez dynamiques. Le nombre total de SE a augmenté régulièrement, d'année en année, après une croissance presque exponentielle les premières années de création du statut. Au 1^{er} mars 2012, la base de données de l'ETUI sur les SE (ETUI, 2012) répertoriait plus de 1 100 sociétés européennes, dont 362 se sont établies dans la seule année 2011 (graphique 1).

Graphique 1. Nombre annuel de nouvelles immatriculations de sociétés européennes (2004-2011)



Source : ETUI, 2012 (données au 1^{er} mars 2012).

Note : les chiffres incluent 23 SE qui depuis lors ont été rayées du registre ou se sont (re)transformées en une forme de société nationale.

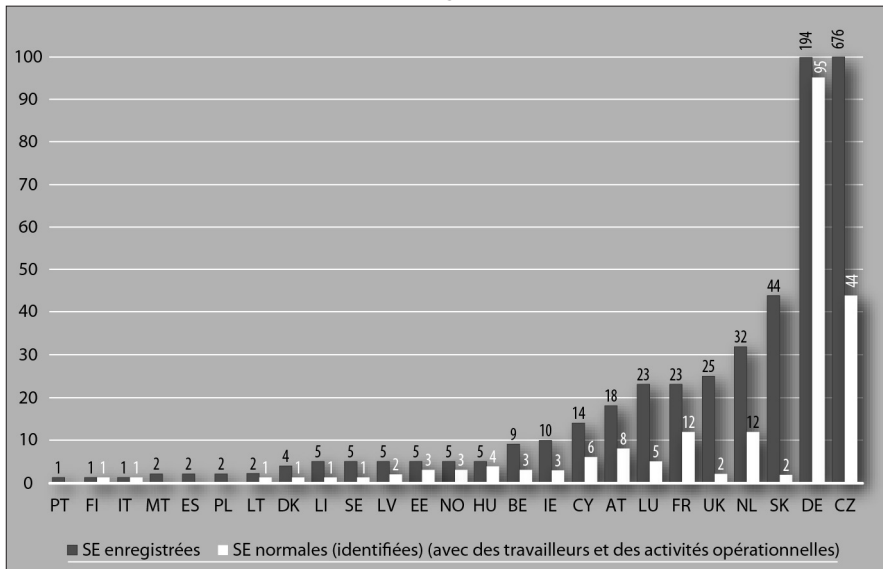
Cependant, le total élevé de SE ne devrait pas faire oublier aux observateurs le fait que nombre d'entre elles ne répondent pas à la « définition standard ». La base de données de l'ETUI distingue différents types de SE, permettant de mieux rendre compte de leur diversité, qui s'est développée rapidement après octobre 2004. Ce classement par catégories permet de les distinguer selon que la société a des activités et des salariés (SE « normale »), qu'elle a des activités mais pas de salariés (SE « vide »), ou bien qu'elle ne compte ni activité ni salariés (« SE en veilleuse »). Les SE sur lesquelles l'information disponible (par exemple le nombre de salariés) n'est pas suffisante pour qu'on puisse les classer dans une catégorie sont désignées comme « SE OVNI ».

Aujourd'hui, seul un quart environ de toutes les SE ont été identifiées par l'ETUI comme des SE « normales », dans le sens où l'on sait qu'elles ont à la fois du personnel et des activités économiques. Il se peut que le nombre de SE « normales » soit beaucoup plus élevé en réalité, mais il est extrêmement difficile d'obtenir suffisamment d'informations, en particulier à propos des SE tchèques. La plupart des SE tchèques ont été au départ constituées par des prestataires spécialisés comme des sociétés en veilleuse, dépourvues de personnel. Par la suite, les SE en veilleuse sont généralement vendues à des clients qui souhaitent monter rapidement une entreprise. Etant donné que l'on sait souvent peu de choses sur l'évolution ultérieure des effectifs après la vente, ces sociétés doivent être classées dans la base de données comme des SE OVNI.

Un facteur important qui ressort de l'examen des SE et de l'impact de la mise en place de ce statut sur les relations professionnelles concerne leur répartition très déséquilibrée entre les différents pays de l'Union européenne (graphique 2). Aujourd'hui, on peut trouver des SE dans 25 pays sur les 30 de l'EEE.

L'impact de la législation de la SE sur l'implication des salariés doit être considéré d'abord dans une perspective nationale. En raison de la forte concentration géographique des SE « normales » en Allemagne, tout

Graphique 2. Nombre de sociétés européennes immatriculées dans 25 pays en 2011



Source : ETUI, 2012 (données au 1^{er} mars 2012).

Note : PT = Portugal ; FI = Finlande ; IT = Italie ; MT = Malte ; ES = Espagne ; PL = Pologne ; LT = Lituanie ; DK = Danemark ; LI = Liechtenstein ; SE = Suède ; LV = Lettonie ; EE = Estonie ; NO = Norvège ; HU = Hongrie ; BE = Belgique ; IE = Irlande ; CY = Chypre ; AT = Autriche ; LU = Luxembourg ; FR = France ; UK = Grande-Bretagne ; NL = Pays-Bas ; SK = Slovaquie ; DE = Allemagne ; CZ = République tchèque.

examen des SE doit partir de ce pays. A cet égard, les commentaires sur les effets des SE sont marqués par un certain scepticisme.

La SE peut être utilisée pour « geler » les droits existants en Allemagne en matière de participation. Une société allemande qui approche du seuil de 500 salariés sur le territoire, au-delà duquel la participation doit être introduite, peut se transformer en SE et, conformément au principe « avant-après », n'est pas obligée d'octroyer des droits de participation à ces salariés, même si, par la suite, la société continue à croître. Par ailleurs, au-delà de 2 000 salariés, le pourcentage de membres du conseil de surveillance désignés par les représentants des salariés augmente, et passe d'un tiers à 50 %. Ce qui peut ici poser problème, c'est la position des syndicats dans les entreprises régies par la législation sur la codétermination : lorsque la représentation des salariés est paritaire, la loi prévoit également des sièges pour des représentants syndicaux externes, de façon à représenter les intérêts des salariés dans une perspective plus large. Des sociétés sont en mesure d'éviter ce type de représentation en « gelant » leur statut actuel en matière de participation (c'est le cas par exemple de GfK SE).

Les sociétés peuvent également réduire (ou « geler ») la taille de leur conseil de surveillance. Alors qu'en Allemagne, aux termes de la loi, la taille du conseil de surveillance augmente avec les effectifs, cette règle n'existe pas pour les SE. Un certain nombre de sociétés – comme Allianz, BASF et Fresenius – ont utilisé cette possibilité pour réduire (ou « geler ») la taille de leur conseil de surveillance. Comme la répartition des sièges n'est pas modifiée, le nombre des représentants des salariés s'en trouve réduit.

Un des buts poursuivis par le biais de la législation sur la SE est l'euro-péanisation des membres du conseil d'administration ou de surveillance désignés par les salariés. Même si ce processus est explicitement approuvé par les syndicats allemands (Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung, 2006), en pratique, la mise en place de SE conduit souvent à une réduction des sièges octroyés aux salariés allemands, ce qui pourrait être considéré comme une régression en raison du manque initial d'expérience et de connaissances des représentants non-allemands en ce qui concerne les pratiques de codétermination à l'allemande.

De plus, selon la loi allemande de transposition de la directive SE, un représentant du conseil d'administration ou de surveillance sur trois doit être désigné par les syndicats. En fonction de la taille du conseil d'administration ou de surveillance et de la répartition géographique de la main-d'œuvre, cette norme peut entraîner une réduction ou même une perte totale des sièges attribués à ces responsables syndicaux allemands « extérieurs » (même si cela ne s'est pas produit jusqu'à présent).

En Allemagne, la SE n'est, on l'a vu, manifestement pas perçue comme le « sauveur de la participation au niveau des conseils de surveillance ou

d'administration ». Beaucoup la perçoivent, à l'inverse, comme un outil permettant de contourner la législation nationale existante et de faciliter les dérogations à des normes nationales bien établies, en créant une brèche qui permettra d'affaiblir les normes de participation allemande, comparative-ment élevées. Des analyses empiriques ont montré qu'un nombre significatif de SE basées en Allemagne ont utilisé la forme de la SE au détriment de la participation des salariés (Eidenmüller *et al.*, 2008 ; Keller, Werner, 2008a, 2008b, 2009 ; Köstler, Werner, 2007). Toutefois, une analyse des SE allemandes par la fondation Hans-Böckler est parvenue à la conclusion que la mise en place d'une SE n'a été inspirée par la volonté de contourner la loi que dans un nombre très limité de cas, et que ce phénomène ne constitue pas une tendance générale (Hans-Böckler-Stiftung, 2010).

Une autre préoccupation a émergé en France. Dans ce pays, ce sont principalement les syndicats qui ont exprimé des craintes liées au fait que certains droits français en matière d'information et de consultation étaient directement associés à l'existence d'une entité juridique nationale (Rehfeldt, Voss, 2011). Or, l'un des avantages essentiels du statut de SE est précisément de permettre à la société de travailler avec des succursales nationales sans avoir d'entité légale dans chaque pays où elle est active. Jusqu'à présent, les SE n'ont que rarement privilégié le contact direct avec les succursales nationales, mais les derniers développements – par exemple dans certaines filiales d'Allianz SE – semblent indiquer que cette pratique pourrait s'étendre à l'avenir.

La République tchèque trône actuellement en tête du palmarès des SE avec un total de 676 sociétés (qui sont pour la plupart répertoriées comme des SE OVNI, voir *supra*). Le cas tchèque – du moins à première vue – a moins à voir avec la participation des salariés qu'avec la question fondamentale des objectifs de la SE. L'objectif de la législation était-il vraiment de fournir un outil pour promouvoir l'activité de création de SE en veilleuse, en offrant *de facto* une forme de société alternative à des entreprises purement nationales, et en permettant aux entreprises de sauter plus facilement les frontières pour adopter le régime le plus favorable ? De toute évidence, la plupart des utilisateurs des SE tchèques ne sont pas ceux que le législateur européen avait à l'esprit. Jusqu'ici, l'impact des SE sur les relations professionnelles tchèques est une question secondaire. La plupart des SE tchèques sont de très petites entreprises. Il est peu probable que la principale raison de la création d'une grande partie d'entre elles ait été de réduire les droits de participation des salariés, comme l'a confirmé une récente étude (Eidenmüller, Lasak, 2011). Toutefois, le vice de construction de la législation sur la SE – n'avoir réglementé l'implication des salariés que dans la phase initiale de fondation de la société – a conduit à une situation où les droits nationaux tchèques pourraient en effet être menacés.

De nombreuses SE tchèques connaîtront une « croissance » et développeront leurs propres normes en matière d'implication des salariés. L'absence d'instance transnationale d'information et de consultation (comité de la SE) pourrait ne pas être particulièrement importante, tant que ces sociétés continuent de n'avoir pratiquement pas de salariés à l'extérieur du pays. Cependant, la République tchèque fait actuellement partie du groupe des pays de l'UE où les seuils nationaux en matière de participation des salariés sont les plus bas. Il suffit qu'une entreprise dénombre 50 salariés pour qu'ils soient représentés au sein du conseil de surveillance (Fulton, 2009 ; Conchon, 2011) ⁴. En conséquence, le développement des SE conduira sans doute – et a probablement déjà conduit – de nombreuses sociétés à ne pas instaurer de participation, même après que le nombre de salariés aura dépassé le seuil national. Cependant, il n'existe pour l'instant pas de véritable débat sur cette menace subtile qui plane sur la participation en République tchèque.

D'après nos observations, beaucoup dépend de la perception que chaque pays a de la SE : elle peut en effet être considérée comme problématique, ou simplement être dans une large mesure ignorée, parce qu'aucun développement effectif ne s'est (encore) produit dans le pays en question. En outre, l'impact possible de la mise en œuvre des SE est très variable d'un pays à l'autre, en fonction des droits nationaux qui existent en matière de participation.

On peut noter que l'existence d'un accord sur l'implication des salariés n'est connue que dans 79 des 210 SE « normales » qui ont été identifiées jusqu'à présent (ETUI, 2012). Cela met en évidence l'absence d'application de la législation sur la SE. Un autre manquement concerne la notion de changement structurel. La directive SE manque de clarté à cet égard. Certains Etats membres, comme l'Autriche, ont introduit une définition plus détaillée dans leurs lois nationales de transposition, en déclenchant des renégociations en cas de changements majeurs affectant la SE. Mais la plupart des pays se sont contentés de recopier les règles inadéquates de la directive SE (Fulton, 2006). Par conséquent, la définition des changements considérés comme constitutifs d'un changement structurel est controversée (par exemple, Ernst & Young, 2009 ; Köstler, 2005).

Les « SE en veilleuse activées » sont particulièrement intéressantes à cet égard. Il s'agit de SE initialement constituées comme SE en veilleuse (généralement comme filiale d'une autre SE), vendues ultérieurement puis activées : cela signifie qu'elles ont commencé à développer des activités économiques et/ou à engager des salariés. Au 1^{er} mars 2012, par exemple, au moins 19 des 95 SE allemandes « normales » avaient été créées en activant

4. Toutefois, en mars 2012, le législateur tchèque a adopté une loi qui abroge les dispositions légales antérieures sur la représentation des salariés au niveau du conseil d'administration. Cette loi devrait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2014 (voir projet de loi : <http://bit.ly/z5uPxm>).

une SE en veilleuse. En termes d'implication des salariés, le contraste est frappant : alors que sur les 56 SE allemandes « normales » établies grâce à la transformation d'une société préexistante, 42 ont un accord sur l'implication des salariés, seules 2 des 19 SE allemandes en veilleuse activées ont été répertoriées comme ayant prévu des droits d'information et de consultation (ETUI, 2012). Cela signifie qu'un nombre croissant de SE, qui disposent pourtant d'une main-d'œuvre significative, n'ont pas encore tenu de négociations. De toute évidence, le problème resté latent des SE « en veilleuse » (Kluge, Stollt, 2007) se trouve à présent bel et bien posé.

Il convient dès lors que le législateur européen répare ce « *bug* structurel » dans la législation sur la SE. En outre, une transparence accrue semble essentielle pour protéger les droits des travailleurs sur le long terme : en l'absence d'un registre central européen des SE, les informations officiellement disponibles au niveau européen (<http://ted.europa.eu>) ne le sont qu'avec un certain retard, et sont loin d'être complètes ; par ailleurs, l'information sur l'emploi est totalement absente. Cela rend extrêmement difficile et parfois même impossible de vérifier si la directive sur la SE a été correctement mise en œuvre.

II. Quel impact sur l'eupéanisation des relations professionnelles au niveau des entreprises ?

Sans ignorer les problèmes que pose le statut de SE (voir *supra*), on peut se demander si une conclusion pessimiste est totalement justifiée ou si le tableau ne pourrait pas être un peu nuancé. En fait, la SE porte en germe des développements positifs, en particulier si l'on descend au niveau où les évolutions au sein de chaque entreprise deviennent perceptibles. Cela nécessite de laisser de côté les SE « atypiques » et de se concentrer sur les SE « normales », où les négociations ont eu lieu sur l'implication des salariés et où un accord a été conclu. En effet, chaque SE est unique, tout comme l'accord qui y est adopté. Le pays d'origine, la branche d'activité et la culture individuelle de l'entreprise jouent un rôle majeur à cet égard : ces facteurs ont déjà été mis en évidence concernant les comités d'entreprise européens (Streeck, Vitols, 1995). Les accords d'implication des salariés représentent toujours le résultat d'un compromis atteint dans le cadre de négociations entre la direction et le groupe spécial de négociation (GSN) qui représente les salariés. Ce cadre rend difficiles la comparaison et la généralisation des expériences de négociations et de leurs résultats.

Néanmoins, certains accords – en particulier de grandes entreprises bien connues – peuvent certainement servir de points de référence et offrir un exemple positif ou négatif pour d'autres SE. En effet, l'employeur est généralement aidé lors des négociations par des experts, souvent issus

de cabinets d'avocats, tandis que les représentants des salariés sont aidés par les organisations syndicales. A cet égard, les accords conclus par de grandes SE « pionnières » comme Allianz, MAN Diesel, BASF, Fresenius et Elcoteq, ont été particulièrement importants. On peut également s'attendre à ce que la première SE établie dans un pays bénéficie d'une attention particulière : ce fut le cas par exemple des premières SE françaises au sein du groupe SCOR (Lenoir, 2007 ; Salles, Lefèbre, 2009). L'examen des études de cas de ces premières SE importantes suggère qu'elles peuvent aisément servir de référence du point de vue des salariés (Knudsen, Müller, 2008 ; Stenstrand *et al.*, 2007 ; Biehler, Hahn, 2007). Un des premiers cas intéressants à cet égard a été celui de la SE Strabag, qui avait connu des débuts insatisfaisants, sans signature d'accord approprié et sans respect des procédures. Mais, après l'intervention conjointe des organisations de salariés au niveau européen comme à différents niveaux nationaux, des négociations ont eu lieu et un accord satisfaisant a été signé (Klambauer, 2008).

Première source d'étonnement : l'examen des accords sur la SE montre que, dans presque tous les cas, les négociations ont été finalisées dans le délai initial de six mois prévu à cette fin (et sans prolongation, comme la directive sur la SE le permet si les deux parties en conviennent). Ensuite, on observe que, dans presque chaque société où un GSN a été établi, un accord a finalement été signé. Ce n'est que dans des cas exceptionnels que les négociations ont échoué ou ont été rompues, et que l'on a appliqué les règles standard. Et dans de rares SE, le GSN a décidé de ne pas entamer de négociations (Rehfeldt, Voss, 2011). Cependant, de manière générale, le sentiment a prévalu qu'un accord taillé sur mesure et convenu entre les deux parties représentait une base de travail préférable aux règles générales des dispositions de référence.

Quels sont les éléments qui font d'un accord sur l'information, la consultation et – le cas échéant – la participation un acquis important du point de vue des salariés et/ou des organisations syndicales ? Il n'existe pas, bien sûr, de réponse simple à cette question mais les principaux points de référence incluent les droits prévus par les règles standard figurant à l'annexe de la directive, qui constituent une position de repli juridique minimale. En outre, plusieurs fédérations syndicales européennes ont rédigé des directives sur les SE (par exemple la FEM, 2003). Les salariés avaient espéré, depuis le début, que l'on pourrait parvenir à une sorte de « comité d'entreprise européen amélioré », avec de meilleures conditions de travail et davantage de droits que dans le cas du comité d'entreprise européen, et qui garantirait – dans de nombreux cas du moins – une représentation des salariés au sein des organes de la société.

Une évaluation des accords SE, rassemblés par l'Institut syndical européen (Glass, 2009), révèle que la qualité globale des accords, ainsi que

la perception que les salariés en ont, est très hétérogène : elle va d'une appréciation assez favorable à un jugement de déficience manifeste. Globalement, la conformité au niveau de droits garantis par les règles standard tend à être la norme : par exemple, octroi des seuls droits d'information et de consultation (pas de codécision ni de droits de négociation), limitation explicite aux questions transfrontalières, et octroi de droits de participation en vertu du principe « avant-après ». Certains accords se retrouvent toutefois (du moins en partie) en deçà du minimum prescrit dans les règles standard. Cela peut s'expliquer par différents facteurs, notamment par un manque d'information et de soutien (extérieur) côté salariés. Toutefois, comme nous l'avons déjà souligné, un accord représente toujours un compromis : des accords sont donc parfois conclus, dans lesquels un recul dans un domaine se trouve contrebalancé par une avancée dans un autre (nombre de réunions du comité de la SE, par exemple).

Nous ne pouvons, dans le présent article, fournir une analyse et une comparaison détaillées des accords SE (pour cela, voir Glass, 2009 et pour les SE basées en Allemagne : Rose, Köstler, 2011). Si l'on en revient à notre question initiale (la SE peut-elle être considérée comme une évolution positive ou négative en termes d'implication des salariés ?), il est frappant de constater à quel point les représentants des salariés et leurs organisations syndicales considèrent souvent comme positifs les résultats des négociations. Cela peut s'expliquer par ce que l'on pourrait appeler « l'autre dimension » du principe avant et après, à savoir : avons-nous obtenu davantage que ce que nous avons précédemment ? Ce type d'analyse de terrain peut facilement échapper à quelqu'un qui adopte un point de vue trop général.

On peut estimer que les progrès sont évidents pour les SE qui, précédemment, n'avaient pas de comité d'entreprise européen. De fait, seules 18 des 79 SE ayant adopté un accord sur l'information et la consultation avaient précédemment un CEE (ETUI, 2012). Même si, en pratique, la qualité de ces accords est très variable, cela signifie que, dans un nombre conséquent de SE, un organe transnational d'information et de consultation des travailleurs a été mis en place pour la première fois. De même, s'agissant des SE pour lesquelles un CEE existait précédemment, on peut estimer que les droits d'implication des salariés y ont été renforcés. Ce potentiel d'amélioration devrait encore croître dans le cas des accords sur les CEE dits « article 13 »⁵, puisque les négociations sur l'établissement d'un comité d'entreprise pour la SE (remplaçant généralement l'ancien comité d'entreprise européen, voir article 13(1) de la directive SE) s'appuieront sur la base légale bien plus forte de la directive SE. Une étude commandée par la Fondation européenne pour l'amélioration des conditions de vie

5. Les accords sur les CEE dits « accords article 13 » ont été conclus avant l'expiration du délai de transposition de la directive sur ces comités d'entreprise (soit avant le 22 septembre 1996) et, par conséquent, ne doivent pas respecter les exigences minimales fixées par la directive.

et de travail (Eurofound) a confirmé qu'une comparaison « avant-après » était systématiquement favorable au nouvel accord de SE dans les dix SE analysées (Rehfeldt, 2012, dans ce numéro). De plus, plusieurs accords SE contiennent des dispositions européennes remarquablement novatrices, comme la possibilité pour les salariés sans structures locales de représentation de s'adresser directement au comité d'entreprise de la SE, le droit de mettre en place une instance d'arbitrage en cas de conflit sur l'application correcte de l'accord, et un droit d'initiative de la part du comité de la SE pour mettre des propositions à l'ordre du jour.

Nous pouvons donc en déduire que, dans un nombre considérable d'entreprises, la création d'une SE a conduit à des améliorations et a contribué à l'europanisation des relations professionnelles à l'échelle de l'entreprise. En mars 2012, quelque 128 représentants des salariés siégeaient dans les conseils de surveillance ou d'administration de 41 SE (données fournies par le European Worker Participation Competence Centre). Dans de nombreux cas, la SE a conduit à une internationalisation du conseil d'administration ou de surveillance, entraînant ainsi indirectement une diffusion des droits de participation à travers l'Europe. Les représentants des salariés au niveau du conseil proviennent au total de 11 pays différents. Environ 70 % d'entre eux sont allemands, ce qui peut s'expliquer par le nombre élevé de SE dotées de droits de participation dont le siège central est situé en Allemagne (31) et par la concentration fréquente de la main-d'œuvre dans le pays d'origine de l'entreprise.

Savoir si cette internationalisation entraîne un renforcement ou un affaiblissement de la position des salariés au sein des conseils d'administration ou de surveillance n'est pas chose aisée. En tout état de cause, cette coopération représente un défi majeur pour les représentants des salariés et les organisations syndicales impliqués, en particulier dans la mesure où, dans certains des pays concernés, la participation au niveau des conseils d'administration ou de surveillance est largement absente. Cependant, ce développement favorisé par la SE recèle également un potentiel considérable. Comme le disait le premier représentant britannique au conseil de surveillance d'une SE basée en Allemagne : « il sera beaucoup plus difficile de jouer un pays contre un autre. Les salariés en bénéficieront à long terme. Nous sommes encore des enfants, nous apprenons en marchant » (Mitbestimmung, 2007). De fait, les salariés disposent ainsi d'un nouveau forum pour des échanges et une coopération permanente. Les organisations syndicales européennes ont répondu à ce défi en demandant un mandat européen, ce qui signifie que les représentants des salariés au conseil d'administration ou de surveillance des SE représentent davantage que les seuls intérêts de leur base nationale (ETUC, 2003 ; Triangle, 2005). Il est encore trop tôt pour tirer des conclusions sur la manière dont ce défi sera relevé dans la pratique ; on

notera cependant l'adoption d'une résolution de la Confédération européenne des syndicats (CES) pour l'établissement d'un « fonds européen de participation des travailleurs » en octobre 2008. Dans cette résolution, les organisations membres de la CES se sont engagées à l'unanimité à assurer un niveau élevé de participation au niveau du conseil d'administration ou de surveillance lors des négociations dans les SE, et elles ont souligné le fait que les délégués avaient un mandat pour représenter les intérêts de tous les salariés. Le fonds – financé par des cotisations obligatoires des représentants des salariés dans les conseils d'administration ou de surveillance des SE – sera utilisé pour promouvoir des activités liées à la participation des salariés et pour soutenir les représentants des salariés au sein des conseils d'administration ou de surveillance des SE en particulier (CES, 2008 ; voir aussi <http://ewpcc.worker-participation.eu>).

Conclusion

Cette évaluation intermédiaire de l'impact de la société européenne sur les relations professionnelles en Europe révèle une situation ambiguë. D'un côté, l'impact global de la mise en place de la SE demeure limité en raison du nombre relativement faible, dans la plupart des pays, de SE d'une dimension significative. De plus, dans certains Etats membres abritant un nombre significatif de sièges de SE, cette nouvelle forme de société pose dans une certaine mesure des questions importantes en matière d'implication des salariés. En revanche, rien, sur le plan empirique, ne permet d'affirmer que la SE menacerait systématiquement les droits nationaux d'implication des salariés. Au contraire, dans de nombreux cas, la SE a amélioré de manière significative les droits des salariés et a contribué à favoriser leur implication au niveau européen.

Actuellement, aucune norme ambitieuse en matière d'implication des salariés au sein d'entreprises transnationales relevant de la législation européenne ne paraît émerger. De fait, la législation sur la SE reflète elle-même déjà une approche plutôt défensive, qui ne cherche pas à promouvoir une norme européenne d'implication ou de participation des salariés, mais à protéger les droits nationaux existants et à confier le reste du dossier aux partenaires de la négociation. Dans cette perspective, il y a bien entendu de bonnes raisons de craindre une poursuite de la fragmentation des relations professionnelles en Europe, comme certains l'ont affirmé (Keller, Werner, 2008a). En effet, une norme individuelle en matière de droits à l'information et à la consultation transnationales est négociée au sein de chaque SE ; il n'existe pas de loi applicable à chacune d'entre elles. En outre, les SE développent leur propre norme, y compris en matière de participation au conseil d'administration ou de surveillance des salariés, et cette norme peut s'écarter considérablement de celle de sociétés situées

dans le même Etat membre et qui restent soumises à la législation nationale sur la participation.

Il n'est pas étonnant de rencontrer des carences et des situations où la protection des droits nationaux existants n'est en pratique pas garantie. Certains de ces problèmes avaient déjà été prévus (Group of Experts SE, 2003), et d'autres sont apparus (Commission européenne, 2008, 2011). La nécessité de mieux informer les personnes concernées sur la législation sur la SE constitue un autre point important. Si une société décide d'adopter la forme de la SE, elle « achète » par là-même la directive SE : ce message devrait être davantage mis en avant et de manière bien plus claire par d'autres acteurs que les organisations syndicales, notamment par les organisations d'employeurs, la Commission européenne et, d'abord et avant tout, les cabinets d'avocats qui conseillent les sociétés en matière de création de SE. Notre enquête de terrain a mis en évidence que l'implication des salariés n'était pas un obstacle majeur au succès du statut de société européenne (Kluge, Stollt, 2010), à l'inverse de ce qui avait été suggéré par Ernst & Young dans une étude pour la Commission européenne (Ernst & Young, 2009). En fait, les raisons qui poussent une société à adopter la forme de la SE semblent être bien plus complexes qu'ils ne le laissent entendre.

Le statut de SE reflète le consensus selon lequel une implication obligatoire des salariés constitue un élément essentiel de la gouvernance d'entreprise de ces sociétés transnationales : la révision en cours de la législation sur la SE ⁶ doit en tenir compte. Même s'il est difficile d'anticiper les résultats de cette révision, les perspectives globales d'un renforcement substantiel des droits d'information, de consultation et de participation des salariés sur la base du droit de l'UE restent limitées. Si l'on se base sur le précédent de la révision de la législation sur les comités d'entreprise européens, la refonte de ces comités a certes apporté des améliorations par rapport à la directive initiale, mais un certain nombre de demandes essentielles des syndicats n'ont pas été satisfaites (Jagodziński, 2009).

Il est toutefois frappant de constater que les politiques mises en œuvre par les institutions européennes jusqu'à présent n'ont pas davantage prolongé l'élan positif suscité par l'implication obligatoire des salariés dans la SE. Alors que l'information et la consultation étaient devenues *de facto* un droit fondamental suite au nouveau traité de Lisbonne (article 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et article 6(I) du traité sur l'Union européenne), les dispositions européennes sur l'implication peuvent être considérées comme la concrétisation de ce droit par la loi (ETUC/ETUI, 2012). En outre, les premières expériences d'implication des salariés dans les SE soulignent que l'on ne peut revenir à des approches

6. http://ec.europa.eu/internal_market/company/se/index_en.htm.

purement nationales. Au contraire, nous assistons à un processus d'apprentissage parmi les représentants des salariés de différentes origines, et qui coopèrent dans les mêmes instances, y compris les conseils d'administration ou de surveillance des SE. Il est manifeste que l'implication des salariés est devenue une composante de la gouvernance d'entreprise, mais des incertitudes demeurent quant au devenir de ce processus (van het Kaar, 2005).

Aucun motif ne semble justifier que seules les entreprises bénéficient d'un soutien juridique, étape par étape, leur permettant d'opérer dans le cadre d'une structure européenne unique ou de se déplacer facilement par delà les frontières, que ce soit en vertu des directives sur la SE et la société coopérative européenne (SCE), de la 10^e directive sur les fusions transfrontalières, de la probable future société privée européenne (*Societas Privata Europaea* ou SPE), du transfert transfrontalier du siège de la société dans le cadre d'une éventuelle future 14^e directive sur le droit des sociétés (van het Kaar, 2011). En revanche, l'UE n'a pas octroyé aux salariés les mêmes possibilités d'action au sein du marché intérieur européen. Il est donc grand temps de renforcer leurs positions juridiques, peut-être en introduisant une norme minimale obligatoire en matière de participation pour les sociétés qui appliquent le droit européen des sociétés.

Références bibliographiques

- Biehler H., Hahn E. (2007), *The Process of Creation of Allianz SE from the Point of View of the Employees*, UNI-Europa Finance, <http://bit.ly/aGt2pR>.
- CES (2008), *Résolution de la CES sur le Fonds européen de participation des travailleurs*, 15-16 octobre, <http://www.etuc.org/a/5779>.
- Commission européenne (2008), *Communication de la Commission relative au réexamen de la directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs*, COM/2008/0591 final, <http://bit.ly/wjzs9l>.
- Conchon A. (2011), *Board-Level Employee Representation Rights in Europe. Facts and Trends*, ETUI Report, n° 121.
- Davies P.L. (2003), « Workers on the Board of the European Company », *Industrial Law Journal*, vol. 32, n° 2, p. 75-96.
- Eidenmüller H., Engert A., Hornuf L. (2008), « Die Societas Europaea: Empirische Bestandsaufnahme und Entwicklungslinien einer neuen Rechtsform », *Die Aktiengesellschaft*, n° 20, p. 721-730.
- Eidenmüller H., Lasak J. (2011), « The Czech Societas Europaea Puzzle », *ECGI – Law Working Paper*, n° 183/2011, <http://ssrn.com/abstract=1969215>.
- Ernst & Young (2009), *Study on the Operation and the Impacts of the Statute for a European Company (SE)*, Final Report, 2008/S 144-192482, 9 December, <http://bit.ly/crZHAA>.
- ETUC (2003), *Make Europe Work for the People*, Action Programme Adopted at the ETUC 10th Statutory Congress, Prague, 26-29 May.
- ETUC/ETUI (2012), *Benchmarking Working Europe 2012*, Brussels, <http://bit.ly/ApVTOi>.
- ETUI (2012), *European Company (SE) Database*, <http://ecdb.worker-participation.eu>, consulté le 1^{er} mars.
- European Commission (2011), *Consultation document. First Phase Consultation of Social Partners under Article 154 TFEU on the Possible Review of Directive 2001/86/EC Supplementing the Statute for a European Company with Regard to the Involvement of Employees*, C(2011) 4707 final, 5 July, <http://bit.ly/xFRuxr>.
- FEM (2003), *La société européenne SE. Lignes directrices de la FEM*, Prague, 12 juin, <http://www.emf-fem.org/Areas-of-work/Company-Policy/EWC-SE/European-Company-Statute/EMF-Guidelines>.
- Fulton L. (2006), *Anchoring the European Company in National Law – Country Overviews*, <http://www.worker-participation.eu/European-Company/Countries-Transposition>.
- Fulton L. (2009), *Systèmes nationaux de relations professionnelles*, Labour Research Department/ETUI (online publication), <http://www.worker-participation.eu/National-Industrial-Relations>.
- Glass E. (2009), *Mitbestimmung in Societas Europaea – Ein Blick auf die Umsetzung des Rechtsstatuts und dessen Wirkung, unter Berücksichtigung der Vereinbarungen zur Mitarbeiterbeteiligung*, Masterarbeit im Studiengang Master of Arts in European Studies, University of Hamburg.

- Group of Experts SE (2003), Conclusions and Working Papers, <http://www.worker-participation.eu/European-Company>
- Hans-Böckler-Stiftung (2010), *Europäische Aktiengesellschaften: Keine Aushöhlung der Mitbestimmung*. Pressemitteilung, 23 April, http://www.boeckler.de/1143_1172.htm.
- Jachtenfuchs M., Kohler-Koch B. (2003), « Regieren und Institutionsbildung », in Jachtenfuchs M., Kohler-Koch B. (eds), *Europäische Integration*, Opladen, Leske + Budrich, p. 11-48.
- Jagodziński R. (2009), « Recast Directive on European Works Councils: Cosmetic Surgery or Substantial Progress? », *Industrial Relations Journal*, vol. 40, n° 6, p. 534-545.
- Keller B., Werner F. (2008a), « The Establishment of the European Company: the First Cases from an Industrial Relations Perspective », *European Journal of Industrial Relations*, vol. 14, n° 2, p. 153-175.
- Keller B., Werner F. (2008b), « Negotiated Forms of Worker Involvement in the European Company (SE) – First Empirical Evidence and Conclusions », *Management Revue*, vol. 19, n° 4, p. 291-306.
- Keller B., Werner F. (2009), « Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE): empirische Befunde und (un-)erwartete Konsequenzen », *WSI-Mitteilungen*, n° 8, p. 416-424.
- Klambauer M. (2008), *Case Study Report on Strabag SE*, Brussels, ETUI-SEEurope, <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Case-studies>.
- Kluge N., Stollt M. (2007), « La société européenne (SE) – Premières expériences de l'application de ce nouvel élément du droit européen des sociétés. Examen du point de vue des salariés », in Lenoir N., *La SE ou Societas Europaea. Pour une citoyenneté européenne de l'entreprise*, Paris, La Documentation française, p. 258-267.
- Kluge N., Stollt M. (2010), *The ETUI's Reply to the Consultation of the EU Commission on the SE Study of Ernst & Young*, 20 May, <http://bit.ly/b9SMQH>.
- Knudsen H., Müller T. (avec Rehfeldt U.) (2008), *Converting MAN B&W Diesel AG into MAN Diesel SE – Negotiations and the Agreement on Employee Involvement*, Brussels, ETUI-SEEurope, <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Case-studies>.
- Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung (2006), *Bericht der wissenschaftlichen Mitglieder der Kommission. Mit Stellungnahmen der Vertreter der Unternehmen und der Vertreter der Arbeitnehmer*, http://kohte.jura.uni-halle.de/recht/Kommissionsbericht_Endfassung.pdf.
- Köstler R. (2005), « Mitbestimmung », in Theisen M.T., Wenz M. (eds), *Die Europäische Aktiengesellschaft*, 2nd edition, Stuttgart, Schäffer-Poeschel, p. 331-376.
- Köstler R., Werner F. (2007), « SE zwischen Eiszeit und Europa », *Mitbestimmung*, n° 60, p. 48-51, http://www.boeckler.de/cps/rde/xchg/hbs/hs.xsl/20376_20382.html
- Lecher W., Platzer H.-W., Rüb S. et al. (2001), *European Works Councils. Development, Types and Networking*, Aldershot, Avebury.

- Lenoir N. (2007), *La SE ou Societas Europaea. Pour une citoyenneté européenne de l'entreprise*, Paris, La Documentation française.
- Mitbestimmung (2007), *For Us This Is a Big Step*, Interview with Geoff Hayward, Mitbestimmung, international edition.
- Nagels K., Sorge A. (1977), *Industrielle Demokratie in Europa*, Frankfurt am Main, Campus Verlag.
- Rehfeldt U., Voss E., Pulignano V., Kelemen M., Telljohann V., Fulton L., Neumann L., Mester D., Schütze K., Wilke P. (2011), *Employee Involvement in Companies under the European Company Statute*, Dublin, Eurofound.
- Rose E., Köstler R. (2011), *Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE). Betriebs- und Dienstvereinbarungen. Analyse und Handlungsempfehlungen*, Frankfurt am Main, Bund-Verlag.
- Salles P., Lefèbre C. (2010), « Un comité européen commun aux quatre sociétés européennes du groupe SCOR SE », *Les Cahiers de la Fondation (Europe et Société)*, n° 75-76, *Impact de la directive information-consultation sur le dialogue social dans les pays membres : bilan et perspectives*, p. 101-108.
- Stenstrand T. (avec Bruun N., Neumann L.) (2007), *Elcoteq SNB Negotiations – Experiences and Procedures*, Brussels, ETUI-SEEurope, <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Case-studies>.
- Stollt M., Wolters E. (2011), *Worker Involvement in the European Company (SE) – A Handbook for Practitioners*, Brussels, ETUI, <http://bit.ly/vjA4H5>.
- Streeck W, Vitols S. (1995), « The European Community: Between Mandatory Consultation and Voluntary Information », in Rogers J., Streeck W. (eds), *Works Councils: Consultation, Representation, Cooperation in Industrial Relations*, Chicago, University of Chicago Press, p. 243-281.
- Taylor R. (2006), « Taking Responsibility in an SE – A New Challenge for Workers from Different Cultural and Political Backgrounds », in Kluge N., Stollt M. (eds), *The European Company – Prospects for Worker Board-Level Participation in the Enlarged EU*, Brussels, ETUI/SDA.
- Triangle L. (2005), « Workers' Involvement in the European Company – the SE Guidelines of the European Metalworkers Federation », *Transfer*, vol. 11, n° 2, p. 207-219.
- van het Kaar R. (2005), « Company Law and Workers' Interests », *Transfer*, vol. 11, n° 2, p. 179-188.
- van het Kaar R. (2011), « The European Company (SE) Statute: Up Against Increasing Competition? », *Transfer*, vol. 17, n° 2, p. 193-201.
- Wenz M. (2004), « *Societas Europaea*: Flagship for Company Law – Catalyst for EC Tax Law », *European Taxation*, n° 44, p. 1-45.