



**Implication des travailleurs  
dans la SE  
Document de travail n° 5/2<sup>1</sup>  
Les dispositions de référence  
19.10.2001**

## **La société européenne ou SE Les dispositions de référence**

### **I.**

#### **Quand les dispositions de référence sont-elles applicables ?**

Dans le document de travail n° 4 du 16 mars 2001<sup>2</sup>, il a déjà été indiqué de manière succincte que les dispositions de référence de la Dir/SE étaient uniquement applicables dans des conditions déterminées.

Au premier abord, les prescriptions énoncées dans la Dir/SE en ce qui concerne la possibilité d'appliquer ou non les dispositions de référence ne sont pas compréhensibles sans peine. Nous nous efforcerons en conséquence ci-après de simplifier quelque peu ces prescriptions. Dans ce cadre, il s'avérera souvent nécessaire d'examiner les dispositions du droit communautaire sous-jacentes au Reg/SE.

L'article 7 de la Dir/SE établit les conditions dans lesquelles les dispositions de référence doivent être appliquées. Les dispositions de référence elles-mêmes figurent à l'annexe de la Dir/SE et sont scindées en trois volets :

Partie 1 : Composition de l'organe de représentation des travailleurs

Partie 2 : Dispositions de référence pour l'information et la consultation

Partie 3 : Dispositions de référence pour la participation

---

<sup>1</sup> Remplace le document de travail no.5 du 25.juin 2001

<sup>2</sup> maintenant remplacé par le document de travail no.4/2 du 19.Octobre 2001



Seules les parties 2 et 3 des dispositions de référence seront analysées ci-après, l'examen approfondi de la partie 1 pouvant être omis.<sup>3</sup>

## **Partie 2 : Dispositions de référence pour l'information et la consultation**

Conformément à l'article 7, paragraphe 1, de la Dir/SE, les dispositions de référence sont applicables :

a) lorsque les parties en conviennent ainsi ;

ou

b) lorsque, dans le délai visé à l'article 5, aucun accord n'a été conclu et que l'organe compétent de chacune des sociétés participantes décide d'accepter l'application des dispositions de référence relatives à la SE et de poursuivre ainsi l'immatriculation de la SE et que le groupe spécial de négociation n'a pas pris la décision prévue à l'article 3, paragraphe 6.

La disposition énoncée au point a) est claire :

Le GSN et la direction de l'entreprise ouvrent bel et bien des négociations mais n'élaborent pas d'accord conformément à l'article 4 de la Dir/SE et jugent plus simple d'appliquer les dispositions de référence. Les parties décident donc uniquement qu'elles souhaitent appliquer les dispositions de référence. Elles peuvent naturellement convenir, et le devraient d'ailleurs, d'appliquer aussi bien la partie 2 (information et consultation) que la partie 3 (participation) des dispositions de référence.

Les dispositions énoncées au point b) doivent être interprétées comme suit : les parties, à savoir le GSN et la direction de la société<sup>4</sup>, ne sont pas parvenues à conclure un accord après un délai de 6 mois, ou si elles ont convenu d'étendre la durée des négociations à une année, à l'expiration de cette année. Dans cette hypothèse, les dispositions de référence n'entrent toutefois en vigueur que lorsque chacune des sociétés

---

<sup>3</sup> L'examen approfondi de la partie 1 peut être omis dans le présent document de travail parce que cette partie régit uniquement la composition et certains droits de l'organe de représentation (élection ou désignation, formation d'un comité restreint, règlement intérieur, examen après 4 ans de l'opportunité de conclure un accord). De toute évidence, lorsque les parties 2 et 3 ne sont pas appliquées, la partie 1 n'entre pas non plus en application. Cf. à titre complémentaire le document de travail n° 4 du 16 mars 2001, dans lequel la partie 1 a déjà été analysée.

<sup>4</sup> L'expression « direction de la société » est utilisée au sens général ; il convient bien entendu d'identifier dans chaque cas l'organe compétent de la société participante du côté de l'entreprise au sens de la Dir/SE.



participantes donne son accord pour leur application. Si une seule société participante refuse de donner son accord, la SE n'est pas immatriculée et sa constitution échoue.

Lorsque toutes les sociétés ont exprimé leur accord, la procédure de constitution de la SE se poursuit.

Aux termes de l'article 3, paragraphe 6, de la Dir/SE, les dispositions de référence sont néanmoins seulement applicables si le GSN n'a pas décidé de ne pas ouvrir de négociations ou de les clore. Cette décision doit être arrêtée à la majorité des 2/3 du GSN. Cette majorité des 2/3 du GSN doit en outre représenter au moins 2/3 des travailleurs dans au moins deux États membres.

Si le GSN a décidé à la majorité requise des 2/3 d'interrompre les négociations (ou de ne pas les entamer), les dispositions de référence ne sont donc pas appliquées même si les sociétés participantes les acceptent.

**En résumé** : les dispositions de référence pour l'information et la consultation sont applicables dans l'hypothèse b) :

- lorsque le GSN et la direction de l'entreprise n'ont pas conclu d'accord à l'intérieur du délai (6 mois ou 1 an en cas de prolongation de commun accord) ;
- que toutes les sociétés participantes acceptent l'application des dispositions de référence ; et
- que le GSN n'a pas pris la décision de ne pas entamer ou d'interrompre les négociations.

**Attention** : dans le cas d'une transformation, l'article 3, paragraphe 6, de la Dir/SE ne s'applique pas s'il y a participation dans la société qui doit être transformée. Le GSN ne peut alors même pas prendre la décision de ne pas ouvrir les négociations ou de les clore.

### **Partie 3 : Dispositions de référence pour la participation**

Dans un premier temps, les mêmes conditions préalables doivent être remplies pour l'application des dispositions de référence relatives à la participation que celles prévues pour l'application des dispositions de référence relatives à l'information et à la consultation (cf. plus haut sous « En résumé »).

Lorsqu'un accord n'a pas été conclu à l'intérieur du délai, que toutes les sociétés participantes acceptent l'application des dispositions de référence et que le GSN n'a pas pris la décision de ne pas ouvrir les négociations ou de les clore, cela ne signifie toutefois pas encore que la partie 3 des dispositions de référence, qui concerne la participation, peut s'appliquer.

Les paragraphes 2 et 3 de l'article 7 de la Dir/SE imposent des exigences supplémentaires pour la partie des dispositions de référence consacrée à



la participation, lesquelles déterminent l'applicabilité de la partie 3 des dispositions de référence. Ainsi, il est tout à fait possible que les représentants des travailleurs d'une SE (l'organe de représentation) jouissent de droits à l'information et à la consultation, mais pas de droits à la participation.

L'article 7, paragraphe 2, de la Dir/SE énumère 3 cas, qui sont partiellement scindés à leur tour en situations différentes. Afin de mieux comprendre les dispositions, il faut donc impérativement garder à l'esprit toutes les hypothèses et leurs différences.

## **1er cas : la transformation**

En vertu du Reg/SE, une société anonyme qui possède son siège et son administration principale sur le territoire de la Communauté européenne et qui a été constituée selon le droit d'un État membre peut être transformée en une SE si elle possède depuis au moins 2 ans une filiale soumise au droit d'un autre État membre (article 37 en conjonction avec l'article 2, paragraphe 4 du Reg/SE). Le cas de la transformation ne soulève aucune difficulté : l'on doit se trouver en présence d'une société anonyme située dans un État membre qui possède une filiale située dans un autre État membre.

Dans le cas d'une SE ainsi constituée par transformation, les dispositions de référence pour la participation (partie 3 de l'annexe) ne s'appliquent que si les règles d'un État membre relatives à la participation s'appliquaient déjà à la société avant sa transformation en SE (article 7, paragraphe 2, point a) de la Dir/SE).

Si une société anonyme qui n'était soumise auparavant à aucune réglementation sur la participation est transformée en SE, les dispositions de référence ne s'appliquent donc pas et la SE demeure dépourvue de participation. À l'inverse, si une société anonyme qui pratiquait une participation est transformée en SE, les dispositions de référence s'appliquent et la SE est soumise à la participation.

Du point de vue des travailleurs de la société transformée, aucun changement n'intervient dès lors à cet égard. S'il existait une participation, elle est maintenue dans la SE, et s'il n'existait pas de participation, aucune participation n'est instaurée dans la SE (à moins que les parties ne le décident de commun accord, ce qui demeure toujours possible).



## Formation d'une SE par transformation Exemple I

### Exemple 1 :

La société A-Stahl AG, dont le siège se trouve à Hanovre, en Allemagne, et qui possède depuis 5 ans une filiale au Danemark, décide d'opérer une transformation en société européenne. A-Stahl AG, à Hanovre, applique un système de participation paritaire. Le conseil de surveillance se compose de 20 membres, parmi lesquels 10 représentants des travailleurs. Le Vice-président du conseil de surveillance est un représentant des travailleurs. Un groupe spécial de négociation est formé afin de mener des négociations sur l'implication des travailleurs au sein de la future SE. Le conseil de surveillance de la SE doit compter au total 20 membres. La direction de l'entreprise offre 7 sièges du conseil de surveillance aux travailleurs. Le Vice-président du conseil de surveillance doit appartenir au camp de la direction. Le GSN refuse ces propositions et exige une composition du conseil de surveillance identique à celui d'A-Stahl AG. Les négociations pour la conclusion d'un accord sur l'implication des travailleurs dans la future SE s'enlisent. Les parties ne réussissent pas non plus à s'accorder dans le délai de négociation prolongé de commun accord.

Résultat : Rien ne change pour les travailleurs de la future SE ; l'ancien système de participation qui prévalait au sein d'A-Stahl AG est maintenu.

## Formation d'une SE par transformation Exemple II

### Exemple 2 :

La société B-Stahl AG, dont le siège se trouve à Leeds, en Grande-Bretagne, et qui possède depuis 4 ans une filiale en Irlande, décide d'opérer une transformation en SE. Conformément à la législation britannique, B-Stahl AG, à Leeds, n'appliquait aucune participation. Le groupe spécial de négociation qui est formé réclame la conclusion d'un accord sur l'implication des travailleurs. Les négociations échouent également au terme du délai de négociation prolongé d'une année.

**Résultat** : Rien ne change pour les travailleurs de la SE ; aucune participation n'est instaurée, mais uniquement une information et une consultation.

## 2ème cas : la fusion

Aux termes de l'article 17 du Reg/SE, une fusion a lieu soit par absorption conformément à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 78/855/CEE<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Il s'agit de la troisième directive 78/855/CEE du Conseil, du 9 octobre 1978, fondée sur l'article 54 paragraphe 3 sous g) du traité et concernant les fusions des sociétés anonymes, modifiée en 1994, dont



soit

par constitution d'une nouvelle société conformément à l'article 4, paragraphe 1, de la directive 78/855/CEE<sup>6</sup>

Du fait du renvoi à la directive 78/855/CEE, le cas de la fusion est plus compliqué qu'il ne le devrait. Le dernier paragraphe de l'article 17 du Reg/SE explique toutefois brièvement ce dont il retourne.

Il s'agit :

soit d'une fusion en ce sens qu'une ou plusieurs sociétés sont absorbées par une autre (autrement dit, incorporées dans celle-ci) et que la société à l'origine de l'absorption devient une SE ;

soit d'une fusion en ce sens que toutes les sociétés participantes créent une nouvelle société (en d'autres termes, toutes les sociétés s'unissent dans la nouvelle entité) et que cette nouvelle société devient une SE.

Dans ces cas de fusion, la partie 3 des dispositions de référence (participation) s'applique uniquement lorsque :

soit

- avant l'immatriculation de la SE, une ou plusieurs formes de participation s'appliquaient dans une ou plusieurs des sociétés participantes et ces formes de participation couvraient au moins 25 % du nombre total des travailleurs employés dans l'ensemble des sociétés participantes ;

soit

- avant l'immatriculation de la SE, une ou plusieurs formes de participation s'appliquaient dans une ou plusieurs des sociétés participantes et, bien que ces formes de participation couvraient moins de 25 % du nombre total des travailleurs employés dans l'ensemble des sociétés participantes, le GSN « en décide ainsi ».

---

l'article 3, paragraphe 1, dispose ce qui suit : « Au sens de la présente directive est considérée comme fusion par absorption l'opération par laquelle une ou plusieurs sociétés transfèrent à une autre, par suite d'une dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine activement et passivement moyennant l'attribution aux actionnaires de la ou des sociétés absorbées d'actions de la société absorbante et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 % de la valeur nominale des actions attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable. »

<sup>6</sup> L'article 4, paragraphe 1, de la directive 78/855/CEE prévoit : « Au sens de la présente directive est considérée comme fusion par constitution d'une nouvelle société l'opération par laquelle plusieurs sociétés transfèrent à une société qu'elles constituent, par suite de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine activement et passivement moyennant l'attribution à leurs actionnaires d'actions de la nouvelle société et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 % de la valeur nominale des actions attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable. »



## Formation d'une SE par fusion Exemple III

### Exemple 3 :

Les sociétés A-Chimie et B-Chimie souhaitent fusionner en une SE AB-Chimie. La société A-Chimie, qui a son siège à Londres, en Grande-Bretagne, emploie 7 400 travailleurs et n'applique pas de participation. La société B-Chimie, qui a son siège à Rotterdam, aux Pays-Bas, emploie 2 600 travailleurs et applique une participation. Le groupe spécial de négociation demande à ce que les travailleurs de la future SE AB-Chimie bénéficient de droits de participation. La direction de l'entreprise rejette cette revendication au motif que la majorité des travailleurs, en Grande-Bretagne, ne disposaient pas de participation et que la majorité prime une fois pour toutes. Les négociations pour la conclusion d'un accord échouent. La SE AB-Chimie doit malgré tout être constituée.

**Résultat** : Dès lors que les 2 600 travailleurs des Pays-Bas disposaient auparavant d'une participation et que ces 2 600 travailleurs représentent 26 % du nombre total de travailleurs de la future SE AB-Chimie (GB : 7 400 + NL : 2 600 = 10 000 travailleurs dans la SE, dont 2 600 = 26 %), les dispositions de référence pour la participation sont applicables.

## Formation d'une SE par fusion Exemple IV

### Exemple 4 :

Les sociétés A-Chimie et B-Chimie souhaitent fusionner en une SE AB-Chimie. La société A-Chimie, qui a son siège à Londres, en Grande-Bretagne, emploie 7 400 travailleurs et n'applique pas de participation. La société B-Chimie, qui a son siège à Rotterdam, aux Pays-Bas, emploie 2 000 travailleurs et applique une participation. Le groupe spécial de négociation demande à ce que les travailleurs de la future SE AB-Chimie bénéficient de droits de participation. La direction de l'entreprise rejette cette revendication au motif que la majorité des travailleurs, en Grande-Bretagne, ne disposaient pas de participation et que la majorité prime une fois pour toutes. Les négociations pour la conclusion d'un accord échouent. La SE AB-Chimie doit malgré tout être constituée.

**Résultat** : Les 2 000 travailleurs des Pays-Bas jouissaient auparavant d'une participation, mais représentent seulement 21 % du nombre total de travailleurs de la future SE (GB : 7 400 + NL : 2 000 = 9 400 travailleurs dans la SE, dont 2 000 = 21 %). En conséquence, les dispositions de référence pour la participation ne sont pas automatiquement applicables. Le GSN doit prendre la décision d'appliquer les dispositions de référence. Cette décision doit être arrêtée à la majorité absolue du GSN, qui représentent la majorité absolue des travailleurs (dans notre exemple, 4.701).

Une précision doit néanmoins être prise en considération :

La directive laisse aux États membres le soin de décider si la partie 3 des dispositions de référence s'applique ou non dans les cas de fusion. Conformément à l'article 7, paragraphe 3, de la Dir/SE, ils peuvent en effet prévoir que cette section de la directive ne s'applique pas (uniquement la partie relative à la fusion) (la possibilité appelée Opting-out<sup>7</sup>) .

### **3ème cas : la création d'une société holding ou la constitution d'une filiale**

En vertu de l'article 32, en conjonction avec l'article 2, paragraphe 2, du Reg/SE, les sociétés anonymes et les sociétés à responsabilité limitée qui ont leur siège et leur administration centrale à l'intérieur de la Communauté et qui ont été constituées en conformité de la législation d'un État membre peuvent créer une société holding si :

soit

- au moins deux d'entre elles sont soumises à la législation d'États membres différents ;

soit

- au moins deux d'entre elles possèdent depuis au moins deux ans dans un autre État membre une filiale ou une succursale soumise à la législation d'un autre État membre.

En vertu de l'article 35, en conjonction avec l'article 2, paragraphe 3, du Reg/SE, les sociétés au sens de l'article 48, paragraphe 2, du traité<sup>8</sup>, qui ont leur siège et leur administration centrale à l'intérieur de la Communauté et qui ont été constituées en conformité de la législation d'un État membre peuvent constituer une SE filiale par voie de souscription d'actions dans la mesure où :

soit

- au moins deux d'entre elles sont soumises à la législation d'États membres différents ;

---

<sup>7</sup> Cf. document de travail de la CES n° 2/2 du 19 octobre 2001.

<sup>8</sup> Sous-entendu : le traité instituant la Communauté européenne. L'article 48, paragraphe 2, de ce traité cite les sociétés de droit civil et commercial, les sociétés coopératives et les autres personnes morales relevant du droit public ou privé à l'exception de celles qui ne poursuivent pas de but lucratif. Société de droit civil : une association fondée sur un contrat réunissant au moins 2 personnes (associés) aux fins de la poursuite d'un objectif commun. Société de droit commercial : société anonyme, société à responsabilité limitée, société en commandite, société en commandite par action, ainsi que : société en nom collectif ; autres personnes morales de droit privé : association ou fondation enregistrée (de droit privé), par exemple ; personnes morales de droit public : instituts, coopératives, fondations (de droit public), par exemple (cf. pour plus de détails Creisfeld, Rechtswörterbuch (Dictionnaire juridique), 13ème édition 1996).



soit

- au moins deux d'entre elles possèdent depuis au moins deux ans dans un autre État membre une filiale ou une succursale soumise à la législation d'un autre État membre.

Sauf pour la forme juridique des sociétés participantes, les conditions sont identiques pour la création d'une société holding ou la constitution d'une filiale.

Conformément à l'article 7, paragraphe 2, point c), de la Dir/SE, la partie 3 des dispositions de référence (participation) s'applique à ces sociétés holding ou à ces filiales lorsque :

soit

- avant l'immatriculation de la SE, une ou plusieurs formes de participation s'appliquaient dans une ou plusieurs des sociétés participantes et ces formes de participation couvraient au moins 50 % du nombre total des travailleurs employés dans l'ensemble des sociétés participantes ;

soit

- avant l'immatriculation de la SE, une ou plusieurs formes de participation s'appliquaient dans une ou plusieurs des sociétés participantes et, bien que ces formes de participation couvraient moins de 50 % du nombre total des travailleurs employés dans l'ensemble des sociétés participantes, le GSN « en décide ainsi ».

## Société holding

### Exemple V

#### **Exemple 5 :**

A-Food AG, qui a son siège à Munich, en Allemagne, B-Food AG, qui a son siège à Copenhague, au Danemark, et C-Food AG, qui a son siège à Barcelone, en Espagne, se réunissent pour former une société holding dont le siège est établi à Madrid, en Espagne. Les sociétés A-Food en Allemagne et B-Food au Danemark appliquaient auparavant une participation, mais pas C-Food en Espagne. La société holding compte 20 000 travailleurs, dont 6 000 en Allemagne (A-Food AG), 6 000 au Danemark (B-Food AG) et 8 000 en Espagne (C-Food AG). Les négociations entre le GSN et la direction de l'entreprise pour la conclusion d'un accord sur la participation des travailleurs dans la société holding échouent.

**Résultat :** Dès lors que des droits de participation étaient auparavant applicables à plus de 50 % des travailleurs de la future société holding (D : 6 000 + DK : 6 000 = 12 000 travailleurs sur un total de 20 000

jouissaient d'une participation, soit 60 %), les dispositions de référence sur la participation s'appliquent dans la société holding. Le fait qu'il n'existait pas de participation des travailleurs au sein de C-Food, en Espagne, n'exerce donc aucune influence.

## **Société holding**

### **Exemple VI**

#### **Exemple 6 :**

A-Food AG, qui a son siège à Munich, en Allemagne, B-Food AG, qui a son siège à Copenhague, au Danemark, et C-Food AG, qui a son siège à Barcelone, en Espagne, se réunissent pour former une société holding dont le siège est établi à Madrid, en Espagne. Les sociétés A-Food en Allemagne et B-Food au Danemark appliquaient auparavant une participation, mais pas C-Food en Espagne. La société holding compte 20 000 travailleurs, dont 3 000 en Allemagne (A-Food AG), 4 000 au Danemark (B-Food AG) et 13 000 en Espagne (C-Food AG). Les négociations entre le GSN et la direction de l'entreprise pour la conclusion d'un accord sur la participation des travailleurs dans la société holding échouent.

Résultat : Dès lors que des droits de participation étaient auparavant applicables à moins de 50 % des travailleurs de la future société holding (D : 3 000 + DK : 4 000 = 7 000 travailleurs sur un total de 20 000 jouissaient d'une participation, soit 35 %), les dispositions de référence sur la participation ne s'appliquent pas automatiquement dans la société holding. Le GSN doit prendre la décision d'appliquer les dispositions de référence. Cette décision doit être arrêtée à la majorité absolue du GSN, qui représentent la majorité absolue des salariés (dans notre exemple, 10.001).

## **Constitution d'une filiale**

### **Exemple VII**

#### **Exemple 7 :**

La société anonyme A, qui a son siège en Grande-Bretagne et emploie 5 000 travailleurs, et la société anonyme B, qui a son siège en Allemagne et emploie 5 000 travailleurs, souhaitent constituer une SE filiale au Luxembourg. Une participation était appliquée auparavant dans la société B en Allemagne, mais pas dans la société A en Grande-Bretagne. Les dispositions de référence sur la participation sont malgré tout applicables à la SE filiale au Luxembourg, dès lors qu'au moins 50 % des travailleurs étaient couverts par une participation (à savoir pour les 5 000 travailleurs en Allemagne ; 5 000 travailleurs sur un total de 10 000 dans la SE filiale représentent 50 %).



## Constitution d'une filiale Exemple VIII

### Exemple 8 :

La société anonyme A en Grande-Bretagne emploie 6 000 travailleurs et la société anonyme B en Allemagne 4 000 travailleurs. Les deux sociétés souhaitent constituer une SE filiale en Espagne. Il n'existait pas de participation en Grande-Bretagne, mais bien en Allemagne. Les dispositions de référence ne s'appliquent pas automatiquement à la SE filiale dès lors que le seuil de 50 % n'est pas atteint (4 000 travailleurs en Allemagne représentent seulement 40 % du personnel de la SE filiale puisque le nombre total de travailleurs de la SE filiale s'élève à 10 000). Les dispositions de référence s'appliquent seulement si le GSN en décide ainsi à la majorité absolue de ses membres, qui représentent la majorité absolue des travailleurs (dans notre exemple, 5.001).

S'il y avait plus d'une forme de participation au sein des différentes sociétés participantes, le groupe spécial de négociation décide laquelle de ces formes doit être instaurée dans la SE (article 7, paragraphe 2, dernier alinéa, de la Dir/SE. Le groupe spécial de négociation informe les organes compétents des sociétés participantes (la direction de l'entreprise, par exemple) de cette décision.

Les États membres peuvent fixer des règles qui sont applicables lorsque, en cas de coexistence de plusieurs formes de participation, le groupe spécial de négociation ne parvient pas à décider laquelle de ces formes doit être instaurée.



## II.

### **Quel est le contenu des dispositions de référence ?**

Après que les conditions requises pour l'application des dispositions de référence ont été exposées au point I. ci-dessus, le contenu des parties 2 et 3 des dispositions de référence sera décrit brièvement ci-après et partiellement commenté.

Partie 2 : Dispositions de référence pour l'information et la consultation

La compétence et les pouvoirs de l'organe de représentation institué dans la SE sont régis par les règles ci-après :

- a) La compétence de l'organe de représentation est limitée aux questions qui concernent la SE elle-même ou toute filiale ou tout établissement situés dans un autre État membre, ou qui excèdent les pouvoirs des instances de décision dans un seul État membre.
- b) Sans préjudice des réunions tenues conformément au point c), l'organe de représentation a le droit d'être informé et consulté et, à cette fin, de rencontrer l'organe compétent de la SE au moins une fois par an, sur la base de rapports réguliers établis par l'organe compétent, au sujet de l'évolution des activités de la SE et de ses perspectives. Les directions locales en sont informées.

L'organe compétent de la SE fournit à l'organe de représentation l'ordre du jour de l'organe d'administration ou, le cas échéant, de l'organe de direction et de surveillance, ainsi que des copies de tous les documents soumis à l'assemblée générale de ses actionnaires.

L'information et la consultation portent notamment sur la structure de la SE, sa situation économique et financière, l'évolution probable de ses activités, de sa production et de ses ventes, la situation et l'évolution probable de l'emploi, les investissements, les changements substantiels concernant l'organisation, l'introduction de nouvelles méthodes de travail ou de nouveaux procédés de production, les transferts de production, les fusions, les réductions de capacité ou les fermetures d'entreprises, d'établissements ou de parties importantes de ceux-ci et les licenciements collectifs.

Commentaire de la CES : cette disposition garantit qu'une information préalable régulière et complète doit avoir lieu et que l'organe de représentation des travailleurs doit être consulté au moins une fois par an dans ce cadre. L'information de l'organe de représentation doit avoir lieu régulièrement, c'est-à-dire également en dehors de la réunion qu'il tient au moins une fois par an avec l'organe compétent de la SE. L'organe compétent de la SE est tenu d'informer régulièrement l'organe de représentation sur la base de rapports sur l'évolution des activités et les



perspectives de la SE, et ce non seulement dans le contexte de la réunion commune. De plus, l'organe de représentation reçoit l'ordre du jour de toutes les réunions de l'organe d'administration et peut ainsi demander, le cas échéant, la communication de rapports et de documents complémentaires au sujet de l'évolution des activités de la SE. Ces dispositions légales ne devraient être érodées par les négociations pour la conclusion d'un accord.

- c) Lorsque des circonstances exceptionnelles interviennent qui affectent considérablement les intérêts des travailleurs, notamment en cas de délocalisation, de transferts, de fermeture d'entreprises ou d'établissements ou de licenciements collectifs, l'organe de représentation a le droit d'en être informé. L'organe de représentation ou, s'il en décide ainsi, notamment pour des raisons d'urgence, le comité restreint, a le droit de rencontrer, à sa demande, l'organe compétent de la SE ou tout autre niveau de direction plus approprié au sein de la SE ayant la compétence de prendre des décisions propres, afin d'être informé et consulté sur les mesures affectant considérablement les intérêts des travailleurs.

Lorsque l'organe compétent décide de ne pas suivre l'avis exprimé par l'organe de représentation, ce dernier a le droit de rencontrer à nouveau l'organe compétent de la SE pour tenter de parvenir à un accord.

Dans le cas d'une réunion organisée avec le comité restreint, les membres de l'organe de représentation qui représentent des travailleurs directement concernés par les mesures en question ont aussi le droit de participer.

Les réunions visées ci-dessus ne portent pas atteinte aux prérogatives de l'organe compétent.

Commentaire de la CES : le terme « notamment » au premier paragraphe montre que d'autres événements que ceux énumérés à titre d'exemples peuvent se produire qui affectent considérablement les intérêts des travailleurs et qui confèrent à l'organe de représentation des travailleurs un droit d'information et de consultation. Il suffit qu'une mesure puisse exercer des conséquences substantielles pour les intérêts des travailleurs pour que l'organe de représentation puisse exiger d'être informé et consulté. Il importe que l'organe de représentation des travailleurs **formule une demande d'information et de consultation dès** qu'il a connaissance ne fût-ce que de rumeurs de projets de la société qui pourraient affecter considérablement les intérêts des travailleurs. L'organe de représentation doit impérativement faire usage de la possibilité d'une deuxième réunion si les conditions prévues au paragraphe 2 sont remplies afin de rechercher un accord avantageux pour les travailleurs. Quand une réunion d'information et de consultation doit-elle avoir lieu en cas de circonstances exceptionnelles ? La partie 2, point c ), des dispositions de référence ne mentionne aucun moment. À cet égard s'applique l'article 2,



paragraphes i) et j), de la Dir/SE, selon lequel le moment, la façon et le contenu de l'information et de la consultation doivent permettre aux travailleurs d'exprimer un avis sur les mesures **envisagées**, qui pourra être pris en considération dans le cadre du processus décisionnel. L'organe compétent de la SE doit donc convoquer une réunion avec l'organe de représentation sans délai lorsque l'organe de représentation émet une demande d'information et de consultation. À quelle fréquence l'organe de représentation des travailleurs peut-il se réunir au motif de circonstances exceptionnelles qui affectent considérablement les intérêts des travailleurs ? La Dir/SE demeure flexible et évite toute réglementation rigide. La fréquence des réunions d'information et de consultation dépend de la fréquence à laquelle l'organe compétent envisage des mesures affectant considérablement les intérêts des travailleurs.

- d) Les États membres peuvent fixer des règles concernant la présidence des réunions d'information et de consultation.

Avant toute réunion avec l'organe compétent de la SE, l'organe de représentation ou le comité restreint, le cas échéant élargi conformément au point c), troisième alinéa, est habilité à se réunir sans que les représentants de l'organe compétent soient présents.

Commentaire de la CES : le point d) correspond à la disposition de la directive CEE qui a été adoptée en son temps afin de donner le droit à la direction de l'entreprise, conformément à la pratique et à la législation française, de présider les réunions entre le CEE et la direction centrale. De toute évidence, la direction de l'entreprise doit donc également avoir la possibilité de présider les réunions entre l'organe de représentation des travailleurs et l'organe compétent de la SE. Ses prérogatives se limitent toutefois à la présidence des réunions, elle n'appartient pas à l'organe de représentation.

Avant les réunions avec l'organe compétent, l'organe de représentation des travailleurs peut se réunir seule, sans que l'organe compétent de la SE soit présent.

- e) Sans préjudice de l'article 8, les membres de l'organe de représentation informent les représentants des travailleurs de la SE et de ses filiales et établissements de la teneur et des résultats des procédures d'information et de consultation.

Commentaire de la CES : pour les membres de l'organe de représentation, cette disposition signifie qu'ils ont le droit et le devoir d'informer tous les représentants des travailleurs de la SE, et donc également les représentants des travailleurs (nationaux) des filiales et des établissements de la SE, de la teneur et des résultats de la procédure d'information et de consultation.



- f) L'organe de représentation ou le comité restreint peuvent être assistés par des experts de leur choix.

Commentaire de la CES : il est important que les experts soient sélectionnés par l'organe de représentation des travailleurs seul ou avec l'aide du syndicat et non imposés par la direction de l'entreprise.

- g) Dans la mesure où cela est nécessaire pour l'accomplissement de leurs tâches, les membres de l'organe de représentation ont droit à un congé de formation sans perte de salaire.

Commentaire de la CES : cette possibilité doit impérativement être mise à profit.

- h) Les dépenses de l'organe de représentation sont supportées par la SE, qui dote les membres de l'organe des ressources financières et matérielles nécessaires pour leur permettre de s'acquitter de leur mission d'une manière appropriée.

En particulier, la SE prend en charge, sauf s'il en a été convenu autrement, les frais d'organisation des réunions et d'interprétation, ainsi que les frais de séjour et de déplacement des membres de l'organe de représentation et du comité restreint.

Dans le respect de ces principes, les États membres peuvent fixer des règles budgétaires concernant le fonctionnement de l'organe de représentation. Ils peuvent notamment limiter la prise en charge financière à un seul expert.

Commentaire de la CES : cette disposition garantit que la SE procure à l'organe de représentation des travailleurs les ressources nécessaires à ses travaux.

### **Partie 3 : Dispositions de référence pour la participation**

La participation des travailleurs dans la SE est régie par les dispositions suivantes :

- a) Dans le cas d'une SE constituée par transformation, si les règles d'un État membre relatives à la participation des travailleurs dans l'organe d'administration ou de surveillance s'appliquaient avant l'immatriculation, tous les éléments de la participation des travailleurs continuent de s'appliquer à la SE. Le point b) s'applique mutatis mutandis à cette fin.



Commentaire de la CES : cette disposition confirme une nouvelle fois que, dans le cas d'une transformation, les éventuelles règles antérieures sur la participation continuent de s'appliquer<sup>9</sup>.

b) Dans les autres cas de constitution d'une SE, les travailleurs de la SE, de ses filiales et établissements et/ou leur organe de représentation ont le droit d'élire, de désigner, de recommander ou de s'opposer à la désignation d'un nombre de membres de l'organe d'administration ou de surveillance de la SE égal à la plus élevée des proportions en vigueur dans les sociétés participantes concernées avant l'immatriculation de la SE.

Si aucune des sociétés participantes n'était régie par des règles de participation avant l'immatriculation de la SE, elle n'est pas tenue d'instaurer des dispositions en matière de participation des travailleurs.

Commentaire de la CES : en marge des règles sur le droit d'élection, cette disposition affirme une nouvelle fois clairement les conséquences découlant des conditions d'applicabilité des dispositions de référence pour la participation, à savoir qu'une participation devait être appliquée dans au moins une des sociétés participantes.<sup>10</sup>

L'organe de représentation décide de la répartition des sièges au sein de l'organe d'administration ou de surveillance entre les membres représentant les travailleurs des différents États membres, ou de la façon dont les travailleurs de la SE peuvent recommander la désignation des membres de ces organes ou s'y opposer, en fonction de la proportion des travailleurs de la SE employés dans chaque État membre. Si les travailleurs d'un ou plusieurs États membres ne sont pas couverts par ce critère proportionnel, l'organe de représentation désigne un membre originaire d'un de ces États membres, notamment de l'État membre du siège statutaire de la SE lorsque cela est approprié. Chaque État membre peut déterminer comment les sièges qui lui sont attribués au sein de l'organe d'administration ou de surveillance vont être répartis.

Commentaire : l'organe de représentation des travailleurs de la SE détermine la répartition des sièges attribués aux travailleuses et travailleurs au sein de l'organe d'administration ou de surveillance. Cette répartition doit être effectuée « en fonction de la proportion des travailleurs de la SE employés dans chaque État membre ». Elle ne repose pas sur le principe selon lequel au moins un représentant de chaque État dans lequel la SE possède un établissement doit faire partie de l'organe d'administration ou de surveillance. Les sièges sont répartis « en fonction de la proportion des travailleurs (...) ». Si un État n'est pas couvert par ce principe de proportionnalité, parce que les sièges réservés aux travailleurs

<sup>9</sup> Cf. plus haut, partie I, section 3, exemple 1, page ...

<sup>10</sup> Cf. plus haut, partie I, section 3, exemple 2 (fusion) et exemple 3 (holding/filiale).



au conseil d'administration ou de surveillance sont insuffisants, par exemple, « l'organe de représentation désigne un membre originaire d'un de ces États membres ». L'organe de représentation répartit tout d'abord les sièges attribués aux travailleurs au sein de l'organe d'administration ou de surveillance d'après le principe de proportionnalité. Il vérifie ensuite si tous les États dans lesquels la SE emploie des travailleurs possèdent un représentant au sein de l'organe d'administration ou de surveillance. Si ce n'est pas le cas, **un** siège est attribué à **l'un** de ces États. Il ne peut être question à cette fin d'un siège supplémentaire, dès lors que le nombre de sièges réservés aux travailleurs a été fixé dans un accord entre le groupe spécial de négociation et les sociétés participantes de la SE. La répartition des sièges effectuée d'après le principe de proportionnalité est au contraire adaptée a posteriori, un État devant renoncer à un représentant. Le représentant ainsi désigné est originaire « notamment de l'État membre du siège statutaire de la SE lorsque cela est approprié ». Si cet État possède déjà un représentant, parce que les travailleurs employés y sont nombreux, par exemple, le dernier siège est attribué d'une autre manière.

Tout membre de l'organe d'administration ou, le cas échéant, de l'organe de surveillance de la SE qui a été élu, désigné ou recommandé par l'organe de représentation ou, selon le cas, par les travailleurs est membre de plein droit, avec les mêmes droits et obligations que les membres représentant les actionnaires, y compris le droit de vote.

Commentaire de la CES : l'accent est mis sur l'élément important de l'égalité parfaite entre les représentants des travailleurs au conseil d'administration ou de surveillance et les représentants de la société au sein du même organe.

Les dispositions de référence pour la participation dans la SE impliquent que l'on exporte la réglementation nationale à l'échelle européenne. La CES aurait privilégié un règlement européen ambitieux sur la participation, qui corresponde aux principes de la direction moderne d'une entreprise. Elle déplore que cela n'ait pas encore été possible.

La CES déplore également que des situations verront le jour à l'avenir dans lesquelles les travailleurs souhaitaient négocier en vue d'une participation, les sociétés participantes de la SE l'ont refusé et les dispositions de référence n'ont malgré tout pas pu être appliquées pour la seule raison qu'aucune participation n'était appliquée à l'origine dans les sociétés participantes de la SE. La CES regrette que le législateur ait ainsi sacralisé des procédés désuets de direction d'une entreprise.

La CES s'en tient en conclusion au constat suivant : les dispositions de référence pour la participation ne sont pas parfaites, mais nous pouvons néanmoins nous en accommoder, et c'est sur cela que nous devons nous concentrer.

*Reproduction autorisée, moyennant mention de la source.*