



**L'implication des travailleurs
dans la SE
Document de travail n° 7
Bruxelles, le 05.04.2002**

La transposition en droit national de la directive sur l'implication des travailleurs dans la SE

Les États membres doivent transposer dans leur droit national pour le 8 octobre 2004 au plus tard la directive complétant le statut de la société européenne en ce qui concerne l'implication des travailleurs, ou ils doivent s'assurer à cette date que les partenaires sociaux mettent en place les dispositions nécessaires par voie d'accord (article 14, par. 1). Dans plusieurs cas, la directive donne la possibilité aux États membres d'intégrer des prescriptions particulières dans leur législation nationale, sans toutefois les y contraindre. Ces cas sont expliqués plus en détail ci-après.

Élection ou désignation des membres du groupe spécial de négociation

Article 3, par. 2, point b : Les États membres déterminent le mode d'élection ou de désignation des membres du groupe spécial de négociation qui doivent être élus ou désignés sur leur territoire.

Les États membres décident qui peut soumettre des propositions pour l'élection ou la désignation des membres du groupe spécial de négociation et qui procède à l'élection ou à la désignation. Cette disposition revêt une importance particulière lorsque plusieurs organes se côtoient (Betriebsrat, Gesamtbetriebsrat, Konzernbetriebsrat en Allemagne, comité d'entreprise et comité de groupe en France). Les États membres doivent définir le mode de collaboration de ces organes pour l'élection ou la désignation. Dès lors que le nombre de sièges disponibles au sein d'un groupe spécial de négociation est limité, il peut également arriver que plusieurs sociétés ou entreprises participant à la constitution d'une SE doivent choisir un représentant commun. La législation de transposition doit établir la façon dont les organes de représentation des travailleurs, dans cette hypothèse, élisent ou désignent conjointement un membre du groupe spécial de



négociation. À cette fin, les États membres s'inspirent de leur jurisprudence et de leur pratique nationale. Ils doivent également déterminer la procédure à suivre pour l'élection ou la désignation des membres du groupe spécial de négociation en l'absence d'organe de représentation des travailleurs.

Composition du groupe spécial de négociation

Article 3, par. 2, point b : Ils prennent les mesures nécessaires pour que, dans la mesure du possible, ces membres comprennent au moins un représentant de chaque société participante qui emploie des travailleurs dans l'État membre concerné. Ces mesures ne doivent pas augmenter le nombre total de membres.

La répartition des sièges au sein du groupe spécial de négociation entre les entreprises qui participent à la création de la SE est réglementée à l'article 3, par. 2, point a, sous i. Ainsi, un siège au sein du groupe spécial de négociation est attribué par tranche de 10 % du nombre total de travailleurs employés dans tous les États membres ou par fraction de cette tranche. Lors de la fondation d'une SE, il peut se produire que toutes les entreprises participantes n'aient pas droit à un siège individuel, par exemple lorsque la SE est créée par une grande entreprise ayant beaucoup de travailleurs et plusieurs petites entreprises ayant peu de travailleurs, toutes implantées dans un même pays.

Ces mesures ne doivent toutefois pas augmenter le nombre total de membres du groupe spécial de négociation. Les États membres ne peuvent attribuer un siège supplémentaire au-delà du nombre total de membres du groupe spécial de négociation. Ils peuvent uniquement prévoir de répartir autrement que par l'application stricte du système de proportionnalité les sièges qui reviennent aux travailleurs des entreprises d'un pays conformément à l'article 3, par. 2, point b.

Article 3, par. 2, point b

Les États membres peuvent prévoir que ces membres peuvent comprendre des représentants de syndicats, qu'ils soient ou non employés par une société participante ou une filiale ou un établissement concerné.

Les États membres peuvent prévoir que des représentants syndicaux peuvent être élus ou désignés au sein du groupe spécial de négociation même s'ils ne sont pas employés par une des sociétés qui participent à la constitution de la SE, par exemple des représentants syndicaux à temps plein. Cette disposition a été intégrée, entre autres, parce que des représentants syndicaux à temps plein peuvent appartenir aux comités de surveillance dans plusieurs États membres. Lors de la transposition de la directive dans le droit national, il convient de veiller attentivement à ce que cette possibilité soit bien reprise.



Dépenses du groupe spécial de négociation Art 3.7 *Les dépenses relatives au fonctionnement du groupe spécial de négociation et, en général, aux négociations sont supportées par les sociétés participantes, de manière à permettre au groupe spécial de négociation de s'acquitter de sa mission d'une façon appropriée.*

Dans le respect de ce principe, les États membres peuvent fixer des règles budgétaires concernant le fonctionnement du groupe spécial de négociation. Ils peuvent notamment limiter la prise en charge financière à un seul expert.

Les États membres peuvent établir des règles spécifiques concernant le financement des travaux du groupe spécial de négociation, mais ces règles doivent être conformes au principe selon lequel « les dépenses relatives au fonctionnement du groupe spécial de négociation » doivent être « supportées par les sociétés participantes, de manière à permettre au groupe spécial de négociation de s'acquitter de sa mission d'une façon appropriée ». La législation de transposition nationale ne peut porter atteinte à ce principe. Les États membres peuvent notamment « limiter la prise en charge financière à un seul expert ». Cette disposition provient de la directive CEE. La plupart des États membres ont fait usage de cette possibilité lors de la transposition de la directive CEE dans leur droit national et n'ont accordé au groupe spécial de négociation qu'un seul expert à financer. Aux yeux de la CES, les États membres seraient bien avisés de ne pas recourir à cette possibilité dans la transposition de la directive sur l'implication des travailleurs dans la SE. Les questions inhérentes à la création d'une SE sont plus complexes et le délai de négociation est plus court, et le groupe spécial de négociation nécessitera donc dans certaines circonstances plusieurs experts pour mener rapidement les négociations à bonne fin.

Application des dispositions de référence

Art. 7.2.c

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. Les États membres peuvent fixer des règles qui sont applicables en l'absence de décision en la matière (...). (article 7, par. 2, point c)

Si les négociations sur l'implication des travailleurs dans la SE n'aboutissent à aucun résultat et que les autres conditions sont réunies (cf. document de travail 5), les dispositions de référence relatives à l'implication des travailleurs (information, consultation et participation) sont applicables. Les dispositions de référence pour la participation sont énoncées en détail dans la partie 3 de l'annexe à la Dir/SE. Ainsi, « 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 [certain] nombre de membres de l'organe d'administration ou de surveillance de la SE ». Le nombre de membres de



l'organe d'administration ou de surveillance qui peuvent être élus ou désignés, ou dont la désignation peut être recommandée ou refusée, correspond à « la plus élevée des proportions en vigueur dans les sociétés participantes concernées avant l'immatriculation de la SE ».

En premier lieu, le groupe spécial de négociation doit identifier le système national de participation qui offre aux travailleurs la plus grande proportion de membres dans le conseil d'administration ou de surveillance des entreprises participant à la création de la SE. En second lieu, il doit décider s'il va élire ou désigner directement ce nombre de membres du conseil d'administration ou de surveillance, ou s'il peut recommander leur désignation ou s'y opposer. Dans le premier cas, les travailleurs élisent ou désignent directement un nombre déterminé de représentants, et dans le deuxième cas, ils possèdent de toute manière une représentation indirecte en ce qu'il peuvent refuser ou recommander la désignation d'un certain nombre de membres. Ce dernier système reflète la pratique courante aux Pays-Bas.

Les États membres peuvent prévoir des règles particulières si le groupe spécial de négociation n'arrête aucune décision en la matière. Ces règles peuvent établir, par exemple, que la possibilité de recommander ou de refuser la désignation d'une partie des membres de l'organe d'administration ou de surveillance est omise dans les pays qui connaissent uniquement une représentation directe au sein du conseil d'administration ou de surveillance. À l'inverse, la possibilité d'une représentation directe peut être exclue dans les pays où règne uniquement une représentation indirecte (Pays-Bas). Dans les deux cas, ces règles doivent toutefois uniquement être appliquées si le groupe spécial de négociation n'a arrêté aucune décision.

Article 7, par. 3 :

Les États membres peuvent prévoir que les dispositions de référence visées à la partie 3 de l'annexe ne s'appliquent pas dans le cas prévu au point b) du paragraphe 2. (opting out)

Il est question du cas, prévu à l'article 7, par. 2, point b, de la constitution d'une SE par fusion. Dans ce seul cas, les États membres peuvent prévoir que les dispositions de référence pour la participation énoncées à la partie 3 de l'annexe (mais pas les dispositions de référence pour l'information et la consultation énoncées aux parties 1 et 2 de l'annexe) ne sont pas applicables. Le cas échéant, une décision en ce sens d'un État membre peut toutefois avoir pour conséquence qu'une SE constituée par fusion ne peut être immatriculée dans cet État membre.

Réserve et confidentialité

Article 8, par. 2 : Un État membre peut subordonner une telle dispense à une autorisation administrative ou judiciaire préalable.



La réserve et la confidentialité sont réglementées à l'article 8 de la Dir/SE. L'article 8, par. 1, a trait à l'obligation de confidentialité vis-à-vis des tiers des membres du groupe spécial de négociation, de l'organe de représentation et des experts qui les assistent. L'article 8, par. 2, porte sur la non-divulgence d'informations par l'organe d'administration de la SE ou d'une société participante. L'article 8.1 oblige les membres du groupe spécial de négociation, de l'organe de représentation ainsi que les experts qui les assistent, de traiter comme confidentiel, c'est à dire, de ne pas relever à des tiers, des informations qui leurs ont été communiquées à titre confidentiel par l'organe compétent de la SE. L'article 8.2 par contre donne la possibilité à l'organe compétent de la SE, de ne pas relever du tout des informations aux représentants des travailleurs. « Dans des cas spécifiques et dans les conditions et limites fixées par la législation nationale », des informations peuvent ne pas être communiquées, en particulier lorsque « selon des critères objectifs, leur divulgation entraverait gravement le fonctionnement de la SE (...) ». La formulation est trop vague, et donne trop des possibilités à l'organe compétent, de garder des informations en secrets, même si l'option est liée à des cas spécifiques et limités par la législation nationale.

Les États membres peuvent subordonner « une telle dispense » à l'obligation d'information et de consultation « à une autorisation administrative ou judiciaire préalable ». L'article 8, par. 2, de la Dir/SE est superflu. Les représentants des travailleurs et les experts qui les assistent sont d'ores et déjà tenus à la réserve en vertu de l'article 8, par. 1. Les besoins de l'entreprise à l'égard de la confidentialité éventuelle d'informations sont donc couverts. Afin de limiter les dommages qui peuvent résulter d'un article superflu, il est recommandé de veiller à ce que la législation de transposition nationale fasse usage de la possibilité de « subordonner à une autorisation administrative ou judiciaire préalable » le droit de non-divulgence d'une information.

Article 8, par. 3 : Chaque État membre peut prévoir des dispositions particulières s'appliquant aux SE établies sur son territoire qui poursuivent directement et essentiellement un but d'orientation idéologique relatif à l'information et à l'expression d'opinions, à condition que, à la date de l'adoption de la présente directive, de telles dispositions existent déjà dans la législation nationale. (Opting out)

L'article 8, par. 3, est principalement destiné aux entreprises du secteur des médias, mais peut exclusivement être employé par les États membres qui possédaient déjà des dispositions similaires dans leur législation nationale à la date de l'adoption de la Dir/SE (2001). Seuls trois États membres possédaient de telles dispositions, à savoir l'Allemagne, l'Autriche et la Suède. En quoi ces dispositions particulières peuvent-elles consister ? Elles ne peuvent en aucun cas exclure entièrement les entreprises des médias du champ d'application de la Dir/SE, ni de l'application des dispositions de référence. Elles peuvent uniquement se rapporter à la non-divulgence d'informations.



Article 8, par. 4 : Ces procédures peuvent comprendre des dispositifs destinés à sauvegarder la confidentialité des informations en question.

L'article 8, par. 4, s'efforce en quelque sorte de compenser les éventuels dommages engendrés par l'article 8, par. 3 (possibilité de non-divulgation) en permettant aux représentants des travailleurs d'engager des « procédures de recours administratives ou judiciaires » lorsque « l'organe de surveillance ou d'administration d'une SE ou d'une société participante exige la confidentialité ou ne communique pas des informations ». Les États membres **doivent** prévoir des procédures, d'ordre administratif ou judiciaire, par lesquelles les travailleurs peuvent vérifier si une information n'est pas communiquée à juste titre ou non. Ils **peuvent** ensuite instaurer des règles pour ces procédures administratives ou judiciaires afin de sauvegarder la confidentialité des informations en question et d'assurer qu'elles soient seulement divulguées aux travailleurs en cas de décision favorable d'une instance judiciaire, et non au cours de la procédure.

Relation entre la Dir/SE et d'autres dispositions

Article 13, par. 4 : Afin de préserver les droits visés au paragraphe 3, les États membres peuvent prendre les mesures nécessaires pour garantir le maintien, après l'immatriculation de la SE, des structures de représentation des travailleurs dans les sociétés participantes qui cesseront d'exister en tant qu'entités juridiques distinctes.

Les droits énoncés à l'article 13, paragraphe 3, sont les « droits existants des travailleurs en matière d'implication prévus dans les États membres par la législation et/ou par la pratique nationale », ainsi que les « dispositions en matière de participation dans les organes, qui sont prévues par la législation et/ou par la pratique nationales et applicables aux filiales de la SE ». L'article 13, par. 3, assure que la constitution d'une SE par voie de fusion ne porte pas atteinte aux droits en matière d'implication (droits à l'information, à la consultation et, le cas échéant, à la participation) qui résultent des dispositions législatives nationales.

Si une SE est constituée en tant que holding ou filiale de plusieurs entreprises, un niveau européen supplémentaire est créé en marge des structures d'entreprise et d'implication nationales en vigueur. Les structures d'entreprise et d'implication nationales sont maintenues. Il en va autrement pour une SE constituée par voie de fusion (cf. à ce sujet le document de travail 5). Les sociétés qui participent à cette forme de constitution d'une SE disparaissent dès l'immatriculation de la SE en tant qu'entités juridiques distinctes. Du fait de la disparition des entreprises, les structures d'implication des travailleurs érigées au niveau de chaque entreprise s'éteindraient également, par exemple le comité de groupe ou le conseil de groupe. À l'avenir, il n'existerait toutefois plus aucune structure entre l'organe de représentation des travailleurs au niveau européen et les organes de représentation des travailleurs qui doivent être constitués dans chaque établissement en vertu de la législation nationale,



puisqu'il ne resterait qu'une SE et ses établissements dans les différents États membres. Cette situation serait en contradiction avec l'article 13, par. 3, aux termes duquel la Dir/SE ne peut précisément affecter les droits en matière d'implication prévus dans les États membres. De plus, les membres de l'organe de représentation des travailleurs de la SE sont donc tenus d'informer les représentants des travailleurs au niveau national du résultat des discussions au sein de leur organe. Cela peut soulever des problèmes pratiques substantiels si les représentants des travailleurs de nombreux établissements doivent être informés. Il est sensiblement plus simple pour les directions d'entreprise et pour les travailleurs de maintenir un comité de groupe ou un conseil de groupe. En conséquence, les États membres doivent impérativement mettre à profit la possibilité prévue à l'article 13, par. 4.

Dispositions de référence

Partie 2.d

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

Les États membres peuvent fixer des règles concernant la présidences dans les réunions conjoints entre organe de représentation des travailleurs et l'organe compétent de la SE. Le gouvernement français par exemple peut fixer des règles, que les réunions conjoints concernant l'information et la consultation selon la pratique nationale sont présidées par le PDG. Sa compétence porte uniquement sur la direction des réunions. On peut bien se poser la question, si c'est souhaitable, que les réunions conjointes entre l'organe de représentation des travailleurs et l'organe compétent de la SE sont présidé toujours par un représentant de la direction. Pour une réunion conjoint, il va sans dire qu'on trouve un accord sur la présidence et que la présidence elle-même soit alternante.

Partie 2.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.

Les États membres peuvent établir des règles spécifiques concernant le financement des travaux de l'organe de représentation, mais ces règles doivent être conformes au principe selon lequel « les membres de l'organe de représentation » doivent être dotés « des ressources financières et



matérielles nécessaires pour leur permettre de s'acquitter de leur mission d'une manière appropriée. ». La législation de transposition nationale ne peut porter atteinte à ce principe. Les États membres peuvent notamment « limiter la prise en charge financière à un seul expert ». Cette disposition provient de la directive CEE. La plupart des États membres ont fait usage de cette possibilité lors de la transposition de la directive CEE dans leur droit national et n'ont accordé au groupe spécial de négociation qu'un seul expert à financer. Aux yeux de la CES, les États membres seraient bien avisés de ne pas recourir à cette possibilité dans la transposition de la directive sur l'implication des travailleurs dans la SE. Les questions inhérentes à la création d'une SE sont plus complexes et l'organe de représentation nécessitera donc dans certaines circonstances plusieurs experts pour mener rapidement les négociations à bonne fin.

Reproduction autorisée, moyennant mention de la source