Les comités d'entreprise européens 18 ans après la directive : une évaluation

Romuald JAGODZINSKI [1]

L'année 2012 constitue une année particulière pour les comités d'entreprise européens (CEE), et ce à un double titre. Tout d'abord, elle permet de s'interroger rétrospectivement sur un peu plus de 18 ans de pratique des CEE depuis l'entrée en vigueur de la première directive sur le sujet, la directive 94/45/CE. Ensuite, il s'agit de la première année d'une nouvelle ère dans le fonctionnement des CEE, marquée par l'entrée en vigueur en juin 2011 de la version révisée de ce texte, la directive 2009/38/CE, qui vise à améliorer le cadre juridique du fonctionnement des CEE. Une pareille convergence incite naturellement les acteurs concernés à se livrer à des évaluations, des critiques, des comparaisons et des études diverses. La présente contribution se conforme à cette tradition, tout en s'interdisant de fournir une réponse définitive quant au succès ou à l'échec de la directive. Cette réticence à formuler un jugement tranché sur cette question découle du fait qu'il n'est pas possible, objectivement, d'évaluer une institution transnationale complexe de représentation des salariés en termes d'échec ou de réussite.

Au lieu de tirer des conclusions hâtives, toute évaluation de presque vingt ans d'existence légale des CEE (en plus des instances antérieures à la directive et établies sur une base volontaire) se doit d'envisager les critères permettant de mesurer le succès ou l'échec, l'efficience ou l'inefficience de ce dispositif. Sont-ce des attentes initiales des salariés ou d'un objectif fixé par le législateur communautaire dans la directive 94/45 CE que découlent

1. Chercheur, Institut syndical européen (ETUI), Bruxelles, rjagodzinski@etui.org. 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.

les critères permettant de déterminer si les CEE constituent un succès ou un échec ? En outre, si l'on considère que les CEE impliquent *de facto* des acteurs variés et sont supposés servir les objectifs des uns et des autres, la question suivante se pose : quels sont les intérêts dont la satisfaction doit être en priorité prise en compte pour que l'on puisse déterminer si un CEE donne satisfaction ou déçoit ? S'agit-il de ceux des salariés, des employeurs ou des syndicats ? Nous pourrions également nous interroger sur le rôle attribué aux CEE : qu'est-ce qu'une consultation effective et peut-on considérer comme un succès le fait que certains CEE, par le biais de négociations transnationales, se soient transformés en instances de négociation collective ou même de cogestion ?

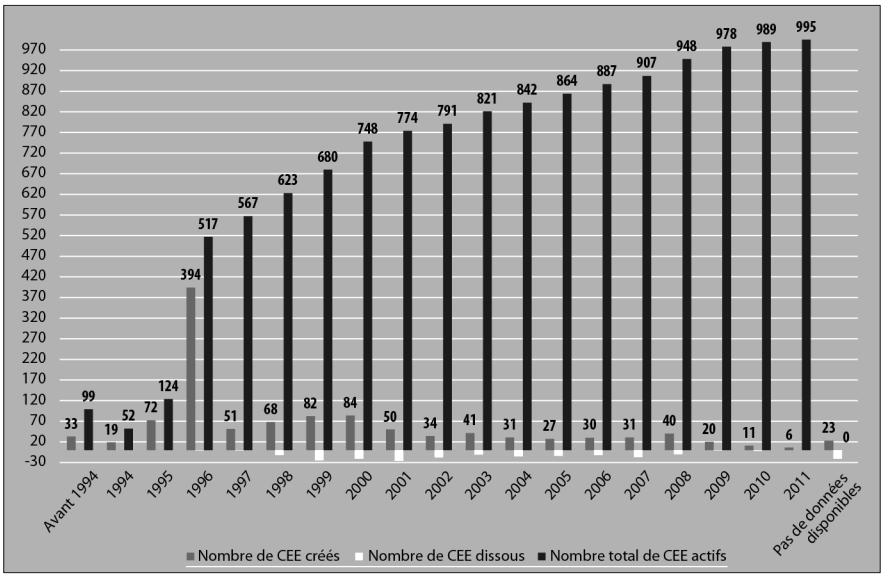
I. Le développement quantitatif des comités d'entreprise européens

En préambule de la directive 94/45/CE, où sont énumérés les motifs de son adoption, on peut lire : « Des dispositions appropriées doivent être prises pour veiller à ce que les travailleurs employés dans des entreprises de dimension communautaire ou dans des groupes d'entreprises de dimension communautaire soient correctement informés et consultés lorsque des décisions qui les affectent sont prises dans un Etat membre autre que celui dans lequel ils travaillent » (11e considérant). Dans le but « d'améliorer le droit à l'information et à la consultation des travailleurs » (article 1), la directive estime qu'« il faut instituer un comité d'entreprise européen » (12e considérant). On peut en déduire que l'exercice du droit à l'information et à la consultation des salariés dans les entreprises de dimension communautaire dépend de deux facteurs : (i) le nombre de CEE mis en place et (ii) le nombre de salariés représentés, puisqu'ils sont les bénéficiaires présumés de la réglementation relative aux CEE (Cooke, 2003:324). Comme pour confirmer ce raisonnement, le Conseil des ministres de l'Union européenne, dans la nouvelle directive CEE révisée, a estimé qu'un des principaux objectifs (2009/38/CE) était « d'accroître la proportion de comités d'entreprise européens établis » (7e considérant). En conséquence, on peut tenter d'évaluer l'expérience des CEE en examinant leur évolution numérique (graphique 1).

I.1. Une croissance régulière mais modérée

Après plus d'une décennie d'existence, le nombre total de ces instances transnationales d'information et de consultation s'élève à 1 219 (base de données de l'Institut syndical européen – ETUI – en mai 2012 ; voir encadré), dont 1 001 sont toujours en activité. Comme le montre le graphique 1, la croissance annuelle du nombre de CEE est constante et

Graphique 1. Evolution des comités d'entreprise européens (1994-2011)



Source : ETUI.

régulière, quoique modérée. Il est intéressant de relever que, en l'absence de toute obligation légale (directive ou loi nationale), au moins 52 CEE ont été créés avant la fin de l'année 1994. Entre l'annonce du délai de transposition de la directive 94/45/CE dans la législation nationale et son expiration en 1996, 467 nouveaux accords, qualifiés d'accords « article 13 », ont été signés. Ici, on peut se demander si c'est la directive CEE ou le principe de négociation volontaire « à l'ombre de la loi » (Bercusson, 1992) qui a présidé à la création d'un si grand nombre de CEE en un si court laps de temps (Platzer, Weiner, 1998). Les deux facteurs ont probablement joué, mais, en tout état de cause, un nouvel outil a été fourni à la fois aux salariés et aux entreprises pour qu'ils puissent communiquer sur les questions transnationales (jusqu'en 1994, les employeurs étaient mieux lotis que les salariés ; Stoop, 2004:63). Ce nouvel outil présente une certaine valeur ajoutée européenne (Lecher *et al.*, 2001 ; Blanpain, 2008:767 ; Rehfeldt, 1998 ; Gold, Hall, 1994 ; Martin, Ross, 1999). Le revers de la médaille est cependant le taux de croissance annuelle du nombre de CEE. Après deux années fastes en 1995-1996, qui ont vu la mise en place de CEE « prédirective », le rythme se ralentit, passant de 70 à 80 créations de CEE par an entre 1998 et 2000 (extension de la directive CEE au Royaume-Uni [2]), à 30 à 50 entre 2001 et 2008 et environ 20 en 2009-2010 [3]. Le déclin des années 2009-2010 peut aisément s'expliquer par l'incertitude relative qui

2. Directive 97/74.
3. Données encore incomplètes pour 2010.

plane sur le statut juridique du CEE et les exigences de la directive récemment révisée 2009/38. Néanmoins, il convient d'examiner précisément le ralentissement progressif de la création de CEE observé depuis le début de la décennie : établir un lien de causalité simple entre les piètres performances des CEE et le déclin du rythme de créations de CEE relèverait de la conclusion hâtive, car les causes de cette situation sont multiples.

I.2. Les obstacles au développement des comités d'entreprise européens

Tout d'abord, un obstacle sérieux et, selon les rapports des fédérations syndicales européennes (FSE) sectorielles, commun s'agissant du lancement du processus de mise en place des CEE, réside dans l'accès à l'information sur les entreprises et dans l'absence de transparence s'agissant de la structure de la société, de ses activités et de la répartition de la

Encadré

La base de données de l'Institut syndical européen [1]

La base de données de l'ETUI a été constituée en 1996 pour rassembler l'ensemble des accords relatifs aux CEE qui ont été signés depuis l'entrée en vigueur de la directive 94/45/CE. A partir de là, elle a évolué pour devenir la base de données la plus complète sur les CEE, dont elle couvre les différents aspects. Pour ce faire, elle est structurée selon trois niveaux principaux : 1) Entreprises (une ou plusieurs) ; 2) Comités d'entreprise européens (un ou plusieurs) ; 3) Accords. La partie de la base de données reprenant les informations sur les entreprises multinationales définies selon les critères figurant dans la directive CEE constitue son intérêt majeur, parce qu'il n'existe pas de base de données unique (publique ou privée) des entreprises où les données sur les salariés (effectifs, répartition, etc.) et la société (relations de propriété, etc.) sont complètes, actualisées et fiables à 100 %. Le fait que les sociétés qui répondent aux seuils d'application de la législation sur les CEE ne soient pas contraintes de fournir un rapport rend l'estimation du nombre d'entreprises opérant dans l'UE et réellement concernées par les directives sur les CEE très difficile. Les autres volets de la base de données (caractéristiques des CEE et contenu des accords) présentent des données diverses portant notamment sur la répartition des accords et des CEE à travers les pays : ils renseignent ainsi sur le type d'entreprise et le secteur d'activité dont il est question, sur la date de création et la composition nationale des CEE, etc. L'ETUI étoffe la base de données en analysant le contenu des accords à l'aide d'un cadre complet. La base de données offre également accès à d'autres ressources, telles que la jurisprudence en matière de CEE, les communiqués de presse sur l'activité des CEE, et bien d'autres sujets.

1. Elle peut être consultée sur www.ewcdb.eu.

main-d'œuvre dans les filiales étrangères (Whittall *et al.*, 2008). Les procédures intentées devant la Cour européenne de justice relativement aux CEE illustrent ce phénomène [4] (Dorssemont, Blanke, 2010 ; Jagodziński, 2010). Les trois affaires portées devant les tribunaux au niveau européen ainsi que les résultats d'une étude sur la non-transposition de la directive 94/45/CE dans les entreprises allemandes (Whittall *et al.*, 2008) démontrent que l'extension des CEE peut être limitée par le refus des employeurs de partager les informations nécessaires pour déterminer si la société visée entre dans le champ de la réglementation sur les CEE (Whittall *et al.*, 2008:465).

Un second ensemble de raisons expliquant le rythme lent de la mise en place des CEE a trait à un large éventail de facteurs liés aux salariés. Il semble que la principale difficulté réside dans les moyens limités des syndicats et des FSE responsables de la coordination des CEE. Dotées de ressources insuffisantes en termes humains et préoccupées avant tout par le soutien et la coordination des CEE existants, ces organisations ne disposent plus que de moyens très réduits à consacrer à la mise en place de nouveaux CEE. Les FSE ont particulièrement souffert de ce manque de moyens lors de la multiplication des accords négociés en 1995-1996 : elles ont alors développé une stratégie visant à composer avec leurs capacités limitées en décentralisant la coordination des CEE au niveau des syndicats nationaux (Müller *et al.*, 2010:515–516). Cette stratégie a été appliquée en permanence depuis lors, par l'intermédiaire d'un réseau de coordinateurs de CEE mandatés par les FSE à partir des syndicats nationaux. L'absence de reconnaissance du rôle des FSE dans la directive 94/45/CE a également joué un rôle. Les faibles moyens des FSE ont été encore amoindris par, notamment, la complexité croissante des structures des multinationales, la mauvaise volonté des entreprises à partager les informations et les dimensions de plus en plus réduites des sociétés visées par l'obligation de mise en place des CEE (graphique 2). Dans l'ensemble, on compte huit FSE qui consacrent, en moyenne (même si ce n'est pas toujours de manière exclusive), un emploi à temps plein à la coordination de près de 1 000 CEE. Si les FSE ont été contraintes de déléguer la coordination et le soutien aux CEE au niveau des organisations syndicales nationales, la mise en place de nouveaux conseils dépend avant tout de l'implication des organisations syndicales. Toutefois, ces dernières, en raison de la réduction du nombre de leurs membres (Lawrence, Ishikawa, 2005) [5], ont vu leurs moyens diminuer drastiquement, parfois dans une proportion encore plus grande que ceux des FSE. Par conséquent, aussi bien les FSE que les syndicats nationaux

4. A l'exemple de l'affaire Kühne et Nagel, portée par le tribunal du travail de première instance allemand devant la Cour de justice de l'Union européenne (C-440/00) et renvoyée aux juridictions nationales du travail dans les Etats membres (Norvège, Slovaquie et Autriche). Des difficultés similaires ont été observées devant la Cour de justice de l'Union européenne depuis 1998 (affaire C-62/99 Bofrost et C-349/01 ADS Anker).
5. Voir aussi le communiqué de presse de l'OIT ILO/97/28.

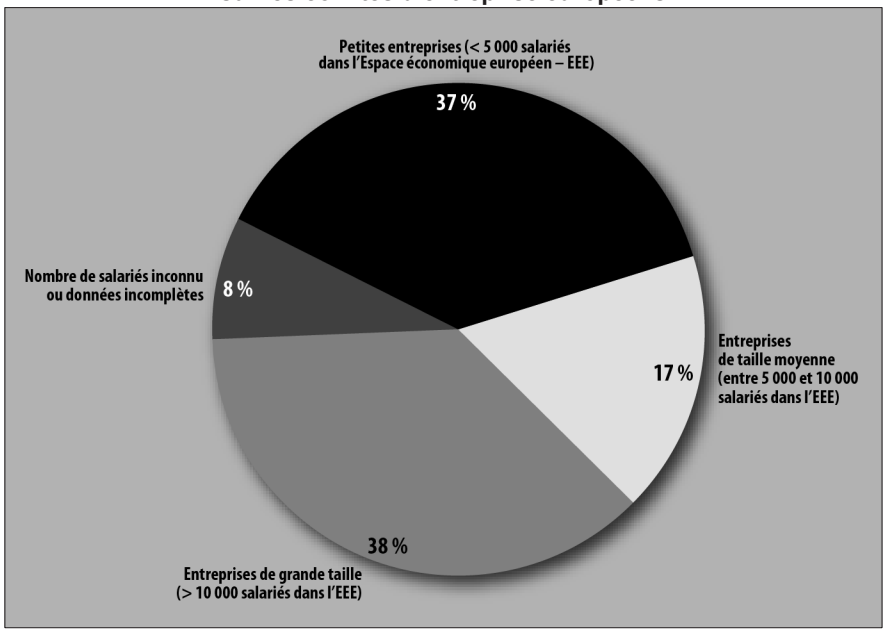
ont axé leurs efforts sur le soutien aux CEE existants et ont été contraints de limiter leurs investissements dans la mise en place de nouveaux CEE. Bien que les syndicats consacrent davantage de moyens aux CEE existants, le manque de ressources des FSE et des organisations syndicales nationales a également des implications considérables sur eux : un tiers d'entre eux font notamment état d'un manque de soutien officiel à plein temps ou de disponibilité de la part des syndicats (Waddington, 2011:66).

En outre, les coûts de mise en œuvre et de fonctionnement d'un CEE sont parfois considérés comme un obstacle, y compris par la direction. Ces coûts diffèrent d'une entreprise à l'autre et d'un pays à l'autre (EPEF, 2008 ; Weber *et al.*, 2000) ; les *managers* ont toutefois souvent tendance à les considérer comme superflus. Ce facteur pourrait poser problème, en particulier dans les entreprises multinationales (EMN) de taille modeste (Waddington, 2011), en raison de leurs moyens financiers et organisationnels plus limités (Lorber, 2004:193). Ces limites du côté des EMN plus modestes sont accentuées par la récente crise économique et financière, et pourraient expliquer en partie le ralentissement récent de la création de CEE. Par ailleurs, Vitols (2009) a montré que l'argument basé sur les coûts générés par les CEE n'était pas fondé, et que la mise en place d'un CEE n'a pas engendré de charge particulière pour les entreprises cotées en Bourse.

Enfin, le ralentissement du rythme de création de nouveaux CEE semble être lié à la taille de la société. Comme le montre le graphique 2, le taux de conformité (ou de « saturation ») le plus bas à la directive CEE correspond à la catégorie des entreprises multinationales de petite dimension. Si l'on tient compte d'autres facteurs, comme le taux d'internationalisation relativement plus bas de cette catégorie d'entreprises, ainsi que des ressources supplémentaires requises par les FSE et les syndicats pour soutenir la mise en place de CEE, cela semble expliquer le rythme annuel progressivement décroissant de la mise en place de nouveaux conseils. La taille de l'entreprise n'est toutefois pas le seul facteur qui influe sur le taux de conformité des entreprises à la directive : d'autres aspects interviennent, comme le taux d'internationalisation de l'entreprise, son secteur d'activité, le pays dans lequel se trouve son siège central, notamment, sans oublier le fait que l'entreprise en question peut choisir de ne pas avoir de CEE (souvent dans les entreprises familiales) pour ne pas perturber les relations paternalistes traditionnelles avec le propriétaire de l'entreprise (Whittall *et al.*, 2008). La convergence de ces facteurs et leur interaction semblent expliquer que le taux de conformité à la directive soit parfois, bizarrement, plus faible dans les entreprises de taille moyenne (5 000 à 10 000 salariés) que dans les petites entreprises (moins de 5 000 salariés) [6].

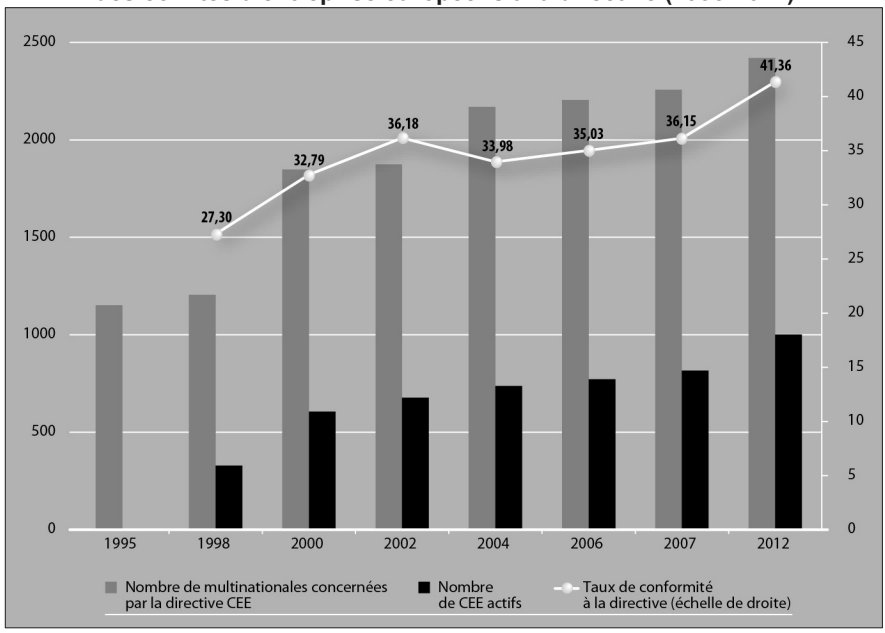
6. Pour une analyse plus approfondie des facteurs exogènes et endogènes qui influencent la mise en place des CEE, voir Jagodziński et Pas (2012, à paraître).

Graphique 2. Taux de conformité à la directive sur les comités d'entreprise européens



Source : Base de données ISE sur les CEE (décembre 2010).

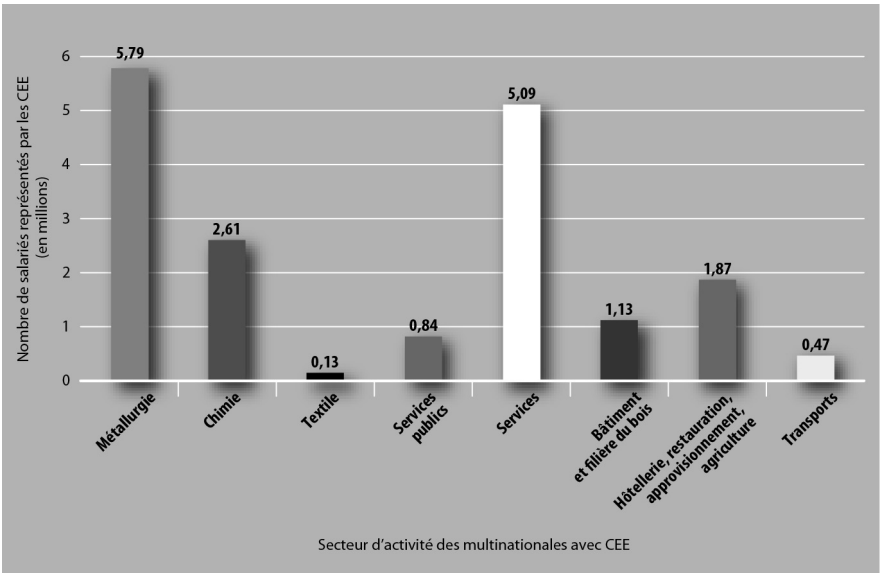
Graphique 3. Evolution du taux de conformité des comités d'entreprise européens à la directive (1995-2012)



Source : Base de données ISE sur les CEE (1997-2012).

En résumé, l'interaction des facteurs précités (et probablement d'autres facteurs encore) a sans doute contribué à la forte baisse du taux de création de nouveaux CEE au cours des dernières années. Ce n'est qu'après l'entrée en vigueur de la directive révisée en juin 2011, une fois dissipées les craintes relatives au statut des accords signés durant la période de transition, aussi bien de la part des syndicats que de la direction des entreprises, que le taux de conformité à la directive est reparti à la hausse et que les demandes d'ouverture de négociations pour la mise en place de nouveaux CEE ont recommencé à se multiplier. Toutefois, le taux de couverture des entreprises multinationales pouvant se doter d'un CEE n'étant que de 41,3 % (base de données ISE, mai 2012 [7]), le potentiel de création de nouveaux CEE n'a pas encore été exploité de manière satisfaisante. Néanmoins, il est important de souligner que les CEE actifs représentent aujourd'hui environ 17,89 millions de salariés à travers l'Europe (graphique 3) [8]. Les CEE ne font pas consensus parmi les acteurs concernés mais, en tout état de cause, s'ils n'existaient pas, une écrasante majorité des salariés des entreprises multinationales serait privés de la possibilité d'être informés et consultés au niveau transational.

Graphique 4. Salariés représentés dans les comités d'entreprise européens par secteur d'activité des entreprises multinationales



Source : base de données ISE sur les CEE, avril 2010.

7. En 2010, ce taux était de 38,6 % (Waddington, 2011:63).
8. Ce chiffre doit être considéré comme un chiffre minimum puisque pour les sociétés dotées d'un CEE pour lesquelles aucune information actualisée sur les effectifs n'était disponible, le nombre minimum de 1000 salariés dans l'Espace économique européen (selon les dispositions de la directive 94/45/CE) a été retenu.

II. Le CEE, vecteur essentiel d'européanisation des relations professionnelles ?

Même si la dynamique de création de CEE s'est ralentie, il ne faut pas y voir une preuve de leur échec. Les CEE, parce qu'ils étaient censés constituer le premier organe véritablement international de représentation des intérêts des salariés au niveau de l'entreprise, ont fait l'objet d'intenses débats académiques depuis leur apparition. Leur caractère pionnier en termes de représentation transnationale des salariés a suscité des appréciations positives (euro-optimistes) comme négatives (euro-pessimistes, voir Müller, Hoffmann, 2001:104).

Le ralentissement du rythme de création des CEE au cours des dernières années (jusqu'à la mi-2011) ne porte pas préjudice à leur impact positif sur les relations professionnelles en Europe, qui est assez largement reconnu. Les interprétations « euro-optimistes » soulignent l'amélioration que représentent les CEE, dans la mesure où, auparavant, il n'existait pas de canaux transnationaux d'information et de consultation (Dølvik, 1997). A cet égard, les CEE sont considérés comme des facteurs d'européanisation des relations professionnelles en Europe (Lecher, Platzer, 1996) ou comme des éléments du dispositif institutionnel (« structures d'opportunités politiques ») nécessaire à l'émergence d'une collaboration transfrontalière au niveau des salariés (Turner, 1997:328). L'émergence des CEE a de ce point de vue été présentée comme particulièrement stimulante en matière d'internationalisation de la collaboration entre syndicats (Dølvik, 1997 ; Lecher *et al.*, 2001). Comme l'a souligné Dølvik (1997:389), le fait, pour une société, d'être européanisée, est devenu un élément du cadre institutionnel, mais peut également infléchir la mentalité des acteurs impliqués dans le fonctionnement des CEE (Lecher *et al.*, 2001). Au final, les CEE, qui étaient au départ censés modifier le mode de fonctionnement des acteurs individuels, sont désormais considérés par les euro-optimistes comme les contributeurs les plus dynamiques à la création d'un système à niveaux multiples de relations professionnelles en Europe. Au niveau de l'entreprise, les CEE ont surtout été impliqués (sous la forme d'information, de consultation, voire de participation) dans le traitement des processus de restructuration. Comme l'a montré Waddington (Jagodziński *et al.*, 2008 ; Waddington, 2011), la qualité de cette implication peut varier considérablement. Dans 80 % des entreprises dotées d'un CEE et subissant une restructuration sous quelque forme que ce soit (Waddington, 2011:102 ; voir aussi Carley, Hall, 2006:49-50), cette question est de la plus haute importance pour les représentants des salariés (*ibid.*:86). Dans le même temps, les personnes interrogées par Waddington dans le cadre de son enquête ont indiqué n'avoir reçu des informations et une consultation utiles sur tous les aspects de la restructuration que dans un tiers des cas environ, alors que dans plus de

30 % des CEE, la question de la restructuration n'a même pas été soulevée (Waddington, 2012, dans ce numéro). Des déficiences considérables ont été identifiées quant au moment où information et consultation ont lieu, à savoir trop souvent après que la décision du management a été finalisée. Ces dernières conclusions se basent sur une analyse secondaire de l'implication des CEE dans les restructurations, élaborée par Carley et Hall : ils ont constaté que les CEE n'étaient pratiquement jamais impliqués dans la prise de décisions stratégiques mais uniquement dans la mise en œuvre de décisions déjà adoptées (Carley, Hall, 2006:50). Les CEE peuvent, selon certaines études, fonctionner très efficacement comme des « médiateurs » entre la direction et les salariés (Allianz, *ibid.*), qui transforment des décisions managériales en mesures socialement acceptables (Bayer, ClubMed, Boehringer, Aventis et autres, *ibid.*)

De même, les euro-optimistes avaient prédit l'implication progressive des CEE dans des négociations transnationales au niveau de l'entreprise entre représentants des salariés et management (Bobke, Mueller, 1995 ; Platzer, Weiner, 1998:85; Lecher *et al.*, 1998 ; Ales *et al.*, 2006). Ils avaient également prédit que les CEE agiraient en partisans expérimentés de l'internationalisation des relations professionnelles (Stoop, 2004:58 et s. ; Haworth, 2002:179) grâce à leur participation dans différents réseaux (Lecher *et al.*, 2001 ; Pulignano, 2007).

Les euro-pessimistes, pour leur part, ont souligné qu'en dépit de l'existence d'un cadre supranational pour la mise en place des CEE, le fonctionnement de ceux-ci est principalement déterminé par les relations professionnelles nationales (Streeck, 1998 ; Keller, 1995). Les CEE ne contribuent donc pas à l'internationalisation des relations professionnelles, parce qu'ils demeurent sous l'influence des institutions et des traditions nationales (Müller, Hoffmann, 2001:105). Selon Streeck (1998), la portée trop restreinte des droits offerts par la directive CEE (limités à l'information et la consultation) empêche l'émergence de droits universels de participation des salariés. De plus, les CEE ne contribuent pas à l'européanisation des relations professionnelles à cause de l'approche du législateur européen, qui a opté pour la coordination des systèmes nationaux plutôt que pour une réglementation contraignante directement applicable dans les Etats membres (Streeck, 1998).

A l'opposé du constat sceptique que dresse Streeck de l'impact des CEE sur les relations professionnelles en Europe, on peut souligner leur influence sur l'adoption d'autres directives européennes sur la participation des salariés (directive 2002/14/CE sur l'information et la consultation des salariés, directive 2001/86/CE sur l'implication des salariés dans les sociétés européennes (SE) et directive 2003/72 sur l'implication des salariés dans les sociétés coopératives européennes – SCE). On a souligné

que la directive CEE avait constitué le premier jalon vers d'autres formes institutionnalisées d'information et de consultation en Europe (European Commission, 2006:59). En raison de son antériorité, la directive CEE a inauguré une tendance à la réglementation procédurale qui favorise les accords entre partenaires sociaux (Barnard, Deakin, 2004:155). De fait, la directive 2001/86 indique qu'une partie de l'information et de la consultation des salariés d'une société européenne doit être mise en œuvre au sein d'une instance presque identique au CEE, tel que visée par la directive 94/45/CE. La directive CEE n'est pas la première disposition du droit communautaire régissant l'information et la consultation des salariés (voir par exemple la directive 75/129/CEE sur les licenciements collectifs [9] ; Gold, 2007:25 et s.), mais c'est le premier texte législatif permettant la mise en place de structures permanentes pour un dialogue social transnational institutionnalisé au niveau de l'entreprise sur un éventail de questions [10]. Dans cette perspective, la directive a ouvert un nouveau chapitre des relations professionnelles européennes (« autorégulation régulée » ; Müller, Platzer, 2003:58) et contribué au développement d'autres formes et d'autres niveaux d'implication des salariés dans les entreprises (Gold, 2007:20), concernant en particulier l'élaboration de dispositions relatives à l'implication des salariés dans la société européenne (directive 2001/86), qui était en attente depuis 30 ans.

III. La directive révisée 2009/38 : des outils améliorés et un pouvoir accru pour les comités d'entreprise européens

A la suite de critiques pertinentes, principalement émises du côté syndical, soulignant les lacunes de la directive (voir par exemple Jagodziński, 2009), la Commission européenne a finalement présenté en 2008 un projet de révision de la directive CEE. Quinze ans après l'adoption de la directive 94/45/CE, les CEE pouvaient ainsi bénéficier d'une série d'améliorations, à commencer par des définitions nouvelles de l'information et de la consultation. Il est intéressant de noter qu'avec la modification de ces deux définitions, les CEE ont grandement profité de la directive SE 2001/86/CE, qui était dans une grande mesure inspirée par la directive CEE 94/45/CE. Dans ce sens, l'apport positif des CEE à l'européanisation des relations professionnelles est de contribuer à renforcer ces comités et à les aligner sur les normes récentes de la législation sur la participation des salariés. Dans cette perspective, les CEE ont tiré profit de leur propre capacité de construction institutionnelle développée au fil des années.

9. Directive 75/129/CEE concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux licenciements collectifs.
10. Il existe cependant des directives antérieures établissant des instances traitant des questions de santé et de sécurité au travail (voir, par exemple, Gold, 2007:25 et s.).

III.1. Les apports de la directive 2009/38...

La directive révisée 2009/38/CE représente un progrès à plus d'un titre. En premier lieu, l'information et la consultation, compétences essentielles et raison d'être des CEE, sont prises en considération et sont effectivement modifiées par la nouvelle directive. Huit considérants et deux articles font référence à ces concepts importants. Ils soulignent avant tout la nécessité d'assurer en temps utile l'information et la consultation ; ils imposent également des exigences sur le contenu de l'information et la manière dont elle est transmise, et sur la manière dont la consultation s'effectue. L'accent est mis, d'une part, sur le caractère exhaustif et la qualité de l'information, qui doit offrir aux représentants des salariés un champ d'examen approprié et, d'autre part, sur le calendrier de la transmission de cette information (qui doit avoir lieu au moment où les mesures sont projetées et non après que les décisions sont déjà prises) et sur les moyens permettant la préparation de la consultation. La définition de la consultation est complétée par le droit que la directive garantit aux représentants des salariés de présenter leur avis au management.

Ensuite, la directive contraint la direction centrale des entreprises de dimension communautaire et les directions locales à transmettre les informations requises pour pouvoir commencer les négociations sur la mise en place d'un CEE (en particulier, l'information sur la structure de l'entreprise du groupe et sur ses effectifs). Ce dispositif, qui constitue une amélioration essentielle du fonctionnement des CEE, vise à accroître leur nombre. Cet amendement a été adopté suite à un certain nombre d'affaires traitées devant la Cour de justice de l'Union européenne en faveur des représentants des salariés qui poursuivaient des directions pour n'avoir pas divulgué ce type d'information [11].

En outre, le soutien déjà apporté auparavant par les organisations syndicales (et patronales) aux CEE a été reconnu utile dans la refonte de la directive. A cet égard, une obligation de notification aux organisations européennes syndicales et patronales qu'une négociation commence a été introduite. Leur participation aux négociations leur permettra de contrôler la mise en place du nouveau CEE, de conseiller les groupes spéciaux de négociation et de promouvoir les meilleures pratiques, ce qu'ils ont fait depuis de nombreuses années (par le biais des FSE, de l'Institut syndical européen – ETUI – et de l'Agence de développement social qui compile les bases de données sur les CEE). En plus de ces deux fonctions, des représentants syndicaux seront également en mesure d'agir en qualité d'experts pour les groupes spéciaux de négociation (article 5(4) de la directive révisée 2009/38/CE).

11. Aff. C-349/01 ADS Anker (Betriebsrat der Firma ADS Anker GmbH vs ADS Anker GmbH), aff. C-62/99 Bofrost et aff. C-440/00 Kühne & Nagel.

De plus, le nouveau paragraphe 4 de l'article 5 de la directive révisée 2009/38/CE permet aux CEE de tenir des réunions de suivi sans que le management soit présent. Cette disposition importante permettra aux CEE de discuter ouvertement du contenu et de la qualité des réunions plénières et d'établir des stratégies et des plans d'action sur la base des informations reçues de la direction.

Par ailleurs, il sera obligatoire d'inclure dans les accords des stipulations sur les liens avec les instances nationales d'information et de consultation (article 12 de la directive révisée). Cet article est la conséquence directe de plusieurs décisions de justice (en particulier en France) venant dénouer des situations dans lesquelles des instances représentatives des salariés avaient été dans l'incertitude ou en conflit sur la portée des informations et des compétences respectives des différences instances de représentation des salariés et sur le caractère préalable de l'information et de la consultation. Pour combler ces lacunes, le législateur a opté pour le respect du principe de subsidiarité et d'autonomie des parties contractantes concernant le choix des meilleurs arrangements de coopération entre le CEE et la représentation des salariés au niveau national (article 6(2)(c)).

Les dispositions de l'article 12(1) constituent une amélioration importante de la définition des compétences des CEE, puisqu'elles l'étendent au domaine de la représentation collective des intérêts des salariés. Ces dispositions aideront à clarifier la question de la capacité des CEE à agir devant les tribunaux dans le cadre d'un conflit judiciaire. Ces nouvelles compétences garantissent à juste titre les moyens nécessaires pour que les droits découlant de la directive révisée (article 10(1)) soient appliqués. L'article 12 oblige les directions des entreprises à fournir ces moyens non seulement aux CEE dans leur ensemble, mais aussi à leurs membres. Cette règle, avec l'article 10(2) de la directive révisée, et avec l'obligation de fournir aux salariés un *feed-back* à travers leurs instances de représentation nationales (article 12(2) et considérant 33), représente une garantie solide et un renforcement des outils du CEE. Le droit à la formation constitue également un progrès important pour les CEE.

III.2. ... et ses imprécisions

En dépit des améliorations apportées par la directive révisée, certaines critiques restent valables. Par exemple, la refonte de la directive n'a pas introduit de définition plus large de la notion cruciale de transnationalité, réclamée par la Confédération européenne des syndicats (CES) et certains experts. L'article 1(2) fournit une explication du caractère transnational, mais seulement d'une manière générale, en le définissant comme des questions pertinentes pour l'entreprise de dimension communautaire prise dans son ensemble ou pour au moins deux établissements ou filiales dans

deux pays membres. La critique porte sur le fait que la notion de « pertinence » n'est pas clairement définie et que la nouvelle formulation, plus précise, n'apparaît que dans le préambule. Il est décevant que le contenu du 16e considérant, qui précise que le caractère transnational d'une question devra être déterminé en prenant en compte tant l'étendue des effets potentiels de celle-ci que le niveau de la direction et de la représentation des salariés concerné pertinents, ne soit pas directement contraignant pour les autorités nationales qui transposent la directive. Le fait que le 12e considérant soit lui aussi légalement non directement contraignant suggère qu'on peut interpréter de manière large le caractère transnational, puisqu'il indique que « des dispositions appropriées doivent être prises pour veiller à ce que les travailleurs employés dans des entreprises de dimension communautaire (…) soient correctement informés et consultés *lorsque des décisions qui les affectent sont prises dans un Etat membre autre que celui dans lequel ils travaillent* ». Par ailleurs, la question des moyens des CEE n'a été que partiellement résolue par une déclaration générale demandant à la direction de fournir les moyens nécessaires à leur fonctionnement. On attendait davantage de précisions concernant la couverture des frais de justice en cas de conflit ou, par exemple, l'accès aux locaux de l'entreprise pour les membres des CEE (pour un aperçu critique plus détaillé des dispositions nouvelles, voir Jagodziński, 2009).

On peut déduire certains droits non explicitement garantis aux CEE du préambule de la directive, ou même des dispositions plus générales. Il est clair cependant que dans des domaines où la nouvelle directive révisée ne fournit pas de réglementation précise et incontestable, la demande de sécurité juridique renforcée ne sera pas satisfaite. Il faut aussi noter que le caractère vague de ces dispositions sera probablement multiplié et amplifié par les transpositions nationales. Ce phénomène a été confirmé par les recherches de l'auteur sur l'état d'avancement de la transposition : elles ont montré que, jusqu'à présent, seul le projet de transposition en droit autrichien est allé au-delà du minimum légal et a tenu compte de certains éléments du préambule de la directive, alors que neuf autres pays se sont employés, pour certaines questions, à se livrer à un « copier-coller » sélectif, ou même à une dilution des dispositions communautaires, comme dans le cas de la transposition britannique [12].

IV. L'avenir des comités d'entreprise européens

Il reste donc à examiner si les améliorations précitées serviront bien l'objectif ultime, précisé au septième considérant, d'assurer « l'effectivité des droits d'information et de consultation transnationale des travailleurs, d'accroître la proportion de comités d'entreprise européens établis, tout en permettant le

12. A ce jour, quatre pays de l'Espace économique européen (EEE) dont deux membres de l'UE n'ont pas encore transposé la directive : le Luxembourg, le Liechtenstein, l'Italie et l'Islande.

fonctionnement continu des accords en vigueur, de résoudre les problèmes constatés dans leur application pratique (…) et de remédier à l'insécurité juridique qui découle de certaines de ces dispositions ou de leur absence, et d'assurer une meilleure articulation des instruments législatifs communautaires en matière d'information et de consultation des travailleurs ». Ces critères semblent également valables pour mesurer l'efficacité de la révision. Les dérogations couvrant les accords signés avant l'entrée en vigueur de la directive révisée, le 6 juin 2011, suscitent un doute majeur à cet égard (voir les articles 13 et 14). En dépit de la conformité au principe juridique de non-rétroactivité, la lenteur du rythme annuel de création de nouveaux CEE n'est pas de bon augure pour l'amélioration qualitative espérée des nouveaux accords. Comme pour la directive 94/45/CE, l'impact de la nouvelle directive révisée pourrait être atténué par les autorités nationales lors de sa transposition en droit national ; ce risque semble d'autant plus élevé que les dispositions des directives deviennent de plus en plus complexes. Jusqu'à présent, les rapports émis au niveau national confirment cette hypothèse. On peut espérer qu'à l'avenir, la Commission européenne, en examinant la transposition de la directive, se livre à un examen approfondi de la nature et des implications des mesures nationales prises et intervienne résolument lorsque la transposition ne garantit pas les objectifs poursuivis par la directive.

En plus des critiques mentionnées plus haut, on peut reprocher à la directive révisée de ne pas avoir pris en compte le rôle nouveau assumé de plus en plus fréquemment par les CEE : la participation à des négociations collectives transnationales (Ales *et al.*, 2006 ; Arrowsmith, Marginson, 2006 ; da Costa, Rehfeldt, 2008, 2009 et 2012, dans ce numéro ; Papadakis, 2008). Il est vrai que la directive révisée sur les CEE n'avait pas pour objet d'établir un cadre complet pour des négociations collectives transnationales, et cette question ne pouvait être prise en compte en raison des contraintes de temps imposées par la procédure de révision. Quoi qu'il en soit, il faudra, dans le futur, fixer un cadre pour que des accords collectifs d'entreprise puissent être conclus au niveau transnational (Müller *et al.*, 2011), tout en reconnaissant le potentiel des CEE et en respectant les prérogatives des syndicats en matière de négociation collective.

Dernier constat, et non des moindres : il est à la fois décevant et inquiétant que la nouvelle stratégie « Europe 2020 », considérée comme le fil rouge des relations professionnelles pour la décennie à venir au plan européen, ne mentionne pas de manière spécifique les CEE, pas plus que la représentation des salariés en général. Même si cette stratégie vise à favoriser l'emploi et à rendre les entreprises plus durables sous différents aspects, ni la participation des salariés, ni l'information et la consultation au niveau de l'entreprise ne sont considérées comme des outils pertinents pour réaliser les objectifs en question.

Conclusion

Dresser le bilan du fonctionnement des CEE un peu plus de 15 ans après l'adoption de la directive 94/45/CE ne peut mener à les qualifier, de manière univoque, de succès ou d'échec. Les CEE sous leurs divers aspects ont fait l'objet de multiples analyses. Cependant, les évaluations et opinions des acteurs concernés diffèrent considérablement, allant de l'enthousiasme à la déception (Müller, Hoffmann, 2001). Manifestement, certains CEE sont devenus des partenaires de la direction, capables de dialoguer avec elle sur un pied d'égalité, de contribuer de manière constructive aux décisions et de garantir le respect des intérêts des salariés. Ces CEE ont été majoritairement reconnus, par les syndicats et par la direction des entreprises, comme des outils efficaces permettant de faire entendre la voix des salariés. Les directions ont également apprécié le fait qu'une seule instance centralisée doive être consultée et puisse collecter plus aisément les avis des salariés sur les politiques de l'entreprise, générant des économies d'échelle. Cependant, un nombre important de syndicats et d'employeurs ont souligné les obstacles et les déficiences dans le fonctionnement des CEE. Du côté des salariés, on a fréquemment relevé la rareté des réunions, l'absence de moyens, ou bien encore le fait que la direction ne respecte pas les dispositions sur l'information et la consultation, en particulier en cas de restructuration (Waddington, 2011:90-91 et 2012, dans ce numéro). Les employeurs, pour leur part, avancent souvent l'argument selon lequel les CEE sont coûteux en temps et en argent. Ces problèmes ont parfois conduit les signataires des accords CEE devant les tribunaux (Jagodziński, 2010 ; Dorssemont *et al.*, 2010), attirant l'attention sur les obstacles au fonctionnement des CEE. Néanmoins, nous sommes convaincus que l'issue de ces litiges – tranchés dans une écrasante majorité des cas en faveur des CEE et des droits des salariés en matière d'information et de consultation – contribuera à une plus grande clarté sur le fonctionnement des CEE.

A côté de cette évaluation plutôt négative de la performance des CEE, il convient de souligner à quel point le rôle consultatif de certains des CEE les plus avancés a évolué positivement et sous des formes variées. Dans certains cas, il est allé au-delà de la définition vague d'un « échange de vues » et a mené à la signature d'accords collectifs transnationaux et d'accords-cadres internationaux ; d'aucuns y voient les signes de l'émergence d'une négociation collective transnationale en Europe (Jagodziński, 2007 ; Jagodziński *et al.*, 2008). Mais si le nombre de ces accords transnationaux reste limité [13],

13. Fin 2007, on estimait que des CEE étaient parties prenantes dans quelque 62 accords conclus au sein d'une quarantaine d'entreprises multinationales, à comparer à la quasi-inexistence de tels accords dans les années 1990 (Papadakis, 2008:V). Plus récemment, des recherches ont recensé au minimum 225 de ces accords d'entreprise transnationaux, dont environ la moitié sont signés ou cosignés par des CEE (da Costa, Rehfeldt, 2012, dans ce numéro). La base de données de la Commission européenne (http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=978&langId=en) contient 215 de ces textes (site consulté le 11 mai 2012).

ils ont permis de lancer un débat dans le monde de la recherche et des syndicats (ETUI, 2012). Il est possible que ce phénomène demeure marginal, mais il est tout aussi probable que la poursuite de l'intégration européenne prépare la voie à une généralisation des accords transnationaux d'entreprise conclus avec les salariés européens. Aussi ambivalente que puisse être l'évaluation du rôle des CEE dans cette évolution, un point reste incontestable : ils sont devenus un acteur incontournable, et ont eu un effet considérable sur la forme que prennent les relations professionnelles en Europe. En ce sens, la directive CEE 94/45/CE a indéniablement eu des retombées positives sur l'introduction d'autres institutions de représentation des salariés en Europe. Les CEE ont été l'un des principaux piliers (on peut même dire le pilier principal) de la représentation transnationale des salariés au niveau de l'entreprise. Il reste à voir si, à l'avenir, avec la directive révisée 2009/38/CE, les CEE seront plus efficaces et plus nombreux et si leur action sera évaluée plus positivement qu'auparavant. La nouvelle directive révisée représente un progrès important : cette amélioration était nécessaire et réclamée par les syndicats (Jagodziński, 2008). Toutefois, ce nouveau texte ne remédie pas à tous les défauts de la directive 94/45/CE. La phase cruciale de transposition nationale, décisive pour l'avenir des CEE, est officiellement terminée depuis le 5 juin 2011. Quatre pays n'ont toujours pas transposé la directive. En dressant le bilan provisoire des transpositions effectuées, on peut douter que les progrès représentés par la directive 2009/38/CE se répercuteront dans les législations nationales. Celles-ci seront en effet déterminantes pour savoir si les CEE répondent ou non aux attentes, sont ou non capables de satisfaire les besoins et permettent ou non de relever les défis de la décennie à venir.

Références bibliographiques

Ales E., Engblom S., Jaspers T., Laulom S., Sciarra S., Sobczak A., Valdes Dal-Ré F. (2006), *Transnational Collective Bargaining: Past, Present and Future*. *Final Report*, Brussels, European Commission.

Arrowsmith J., Marginson P. (2006), « The European Cross-border Dimension to Collective Bargaining in Multinational Companies », *European Journal of Industrial Relations*, vol. 12, n° 3, p. 245-266.

Barnard C., Deakin S. (2004), « Reinventing the European Corporation? Corporate Governance, Social Policy and the Single Market », *Industrial Relations Journal*, vol. 33, n° 5, p. 484-499.

Bercusson B. (1992), « Maastricht: a Fundamental Change in European Labour Law », *Industrial Relations Journal*, vol. 23, n° 3, p. 177-190.

Blanpain R. (2008), *European Labour Law*, 11th revised edition, Austin, Wolters Kluwer.

Bobke M., Müller T. (1995), « Chancen für eine Neugestaltung des Systems der Arbeitsbeziehungen auf der europäischen Ebene », *WSI-Mitteilungen*, n° 10, p. 654-661.

Carley M., Hall M. (2006), *European Works Councils and Transnational Restructuring*, Dublin, Eurofound.

Cooke W.N. (2003), *Multinational Companies and Global Human Resource Strategies*, Westport, Quorum Books.

da Costa I., Rehfeldt U. (2008), « Transnational Collective Bargaining at Company Level: Historical Developments », *in* Papadakis K. (ed.), *Cross-Border Social Dialogue and Agreements: An Emerging Global Industrial Relations Framework?*, Geneva, ILLS/ILO, p. 43-64.

da Costa I., Rehfeldt U. (2009), « Les CEE et la négociation collective transnationale : les accords européens et mondiaux dans l'automobile », *La Revue de l'IRES*, n° 61, p. 99-127.

da Costa I., Rehfeldt U. (2012), « Les négociations collectives transnationales : dynamiques des accords-cadres européens et mondiaux », *La Revue de l'IRES*, n° 71, p. 115-146.

Dølvik J.E. (1997), « EWCs and the Implications for Europeanisation of Collective Bargaining », *in* Dølvik J.E. (ed.), *Redrawing Boundaries of Solidarity? ETUC, Social Dialogue and the Europeanisation of Trade Unions in the 1990s,* Oslo, Arena/FAFO, p. 381-391.

Dorssemont F., Blanke T. (eds) (2010), *The Recast of the European Works Council Directive*, Antwerpen, Intersentia.

European Commission (2006), *Industrial Relations in Europe 2006*, Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Luxembourg.

European Policy Evaluation Forum (2008), *A Preparatory Study for an Impact Assessment of the European Works Councils Directive*, VT/2007/098, Brussels, European Commission.

Gold M. (2007), « The European Works Councils Directive: Changing Rationales for EU Regulation of Employee Participation », *in* Whittall M., Knudsen H., Huijgen F. (eds.) *Towards a European labour identity. The Case of the European Work Council*, London, Routledge, p. 19-40.

Gold M., Hall M. (1994), « Statutory European Works Councils: The Final Countdown? », *Industrial Relations Journal*, vol. 25, n° 3, p. 177-186.

Haworth N. (2002), « International Labour and its Emerging Role in Global Governance: Regime Fusion, Social Protection, Regional Integration and Production Volatility », *in* Hughes S., Wilkinson R. (eds), *Global Governance. Critical Perspectives*, London, Routledge, p. 172-190.

Jagodziński R. (2007), « Involving European Works Councils in Transnational Negotiations – A Positive Functional Advance in their Operation or Trespassing? », *Industrielle Beziehungen*, vol. 14, n° 4, p. 316-333.

Jagodziński R. (2009), « Review, Revision or Recast? The Quest for Amended EWC Directive », *in* Degryse C. (ed.), *Social Developments in the European Union 2008. 10th Annual Report*, Brussels, ETUI/OSE, p. 113-135.

Jagodziński R, Kluge N., Waddington J. (eds.) (2008), *Memorandum: European Works Councils. Recommendations for Policy Making Based on Current Experiences*, Brussels, ETUI.

Jagodziński R. (2010), « European Works Councils Related Litigation – Rationale for a Systematic Analysis », *in* Dorssemont F., Blanke T. (eds.), *The Recast of the European Works Council Directive*, Antwerp, Intersentia, p. 107-114.

Jagodzinski R., Pas I. (2012), *Mapping European Works Councils*, Brussels, ETUI, à paraître.

Keller B. (1995), European Integration, Workers' Participation and Collective Bargaining: a Euro-pessimistic View, *in* Unger B., van Waarden F. (eds), *Convergence or Divergence? Internationalisation and Economic Policy Responses*, Aldershot, Avebury, p. 252-278.

Lawrence S., Ishikwa J. (2005), *Social Dialogue Indicators. Trade Union Membership and Collective Bargaining Coverage: Statistical Concepts, Methods and Findings*, ILO Working Paper n° 59, Geneva.

Lecher W., Platzer H.W. (1996), « Europäische Betriebsräte: Fundament und Instrument Europäischer Arbeitsbeziehungen? Probleme der Kompatibilität von nationalen Arbeitnehmervertretungen », *WSI-Mitteilungen*, n° 8, p. 503-512.

Lecher W., Platzer H.W. (eds) (1998), *European Union – European Industrial Relations? Global Challenges, National Developments and Transnational Dynamics*, London, Routledge.

Lecher W, Platzer H.W., Rüb S, Weiner K. (2001), *European Works Councils. Development, Types and Networking*, Aldershot, Avebury.

Lorber P. (2004), « Reviewing the European Works Council Directive: European Progress and United Kingdom Perspective », *Industrial Law Journal*, vol. 33, n° 2, p. 191-199.

Martin A., Ross G. (1999), « In the Line of Fire: the Europeanisation of Labour Representation », *in* Martin A., Ross G. (eds.), *The Brave New World of European Labor. European Trade Unions at the Millennium*, New York, Berghahn Books, p. 312-367.

Müller T., Hoffmann A. (2001), « EWC Research: A Review of the Literature », *Warwick Papers in Industrial Relations*, n° 65, University of Warwick.

Müller T., Platzer H.W. (2003), « European Works Councils. A New Mode of EU Regulation and the Emergence of a European Multi-level Structure of Workplace Industrial Relations », *in* Keller B., Platzer H.W. (eds.), *Industrial Relations and European Integration. Trans- and Supranational Developments and Prospects*, Aldershot, Ashgate, p. 58-84.

Müller T, Platzer H.W., Rüb S. (2010), « Transnational Company Policy and Coordination of Collective Bargaining – New Challenges and Roles for European Industry Federations », *Transfer*, vol. 16, n° 4, p. 509-524.

Müller T., Platzer H.W., Rüb S. (2011), « European Collective Agreements at Company Level and the Relationship between EWCs and Trade Unions – Lessons from the Metal Sector », *Transfer*, vol. 17, n° 2, p. 217-228.

Papadakis K. (ed.) (2008), Cross-border Social Dialogue and Agreements: An Emerging Global Industrial Relations Framework?, Geneva, ILLS/ILO.

Platzer H.W., Weiner K.P. (1998), « Europäische Betriebsräte – Eine Konstitutionsanalyse. Zur Genese und Dynamik Transnationaler Arbeitsbeziehungen », *Industrielle Beziehungen*, vol. 5, n° 4, p. 388-412.

Pulignano V. (2007), « Co-ordinating Across Borders: The Role of European Industry Federations within European Works Councils », *in* Whittall M., Knudsen H., Huijgen F. (eds.), *Towards a European Labour Identity: The Case of the European Works Council*, London, Routledge, p. 74-93.

Rehfeldt U. (1998), « European Works Councils – An Assessment of French Initiatives », *in* Lecher W., Platzer H.W. (eds.), *European Union – European Industrial Relations?*, London, Routledge, p. 207-222.

Stoop S. (2004), « Thriving on Diversity' Revisited », *in* Fitzgerald I., Stirling J.D. (eds.), *European Works Council. Pessimism of the Intellect, Optimism of the Will?*, London, Routledge, p. 48-62.

Streeck W. (1998), « The Internationalization of Industrial Relations in Europe: Prospects and Problems », MPIfG Discussion Paper 98/2, http://www.mpifg.de/pu/mpifg_dp/dp98-2.pdf.

Turner L. (ed.) (1997), *Negotiating the New Germany: Can Social Partnership Survive?*, New York, Cornell University Press.

Vitols S. (2009), « European Works Councils: An Assessment of their Social Welfare Impact », Working Paper 2009.04, Brussels, ETUI.

Waddington J. (2011), *European Works Councils. A Transnational Industrial Relations Institution in the Making*, London, Routledge.

Waddington J. (2012), « Comités d'entreprise européens : comment les salariés peuvent-ils exercer une influence ? », *La Revue de l'IRES*, n° 71, p. 23-50.

Weber T., Foster P., Egriboz K. (2000), *Costs and Benefits of the European Works Councils Directive,* Employment Relations Research Series n° 9, London, Department of Trade and Industry.

Whittall M., Lücking S., Trinczek R. (2008), « Understanding the European Works Council Deficit in German Multinationals », *Transfer*, vol. 14, n° 3, p. 453-468.