

ANNOTATIE

Bariş e.a. t. Turkije (EHRM, 66828/16) – Hoe wild zijn spontane stakingen?

Prof. Dr. F. Dorssemont

*Annotatie bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 14-12-2021,
ECLI:CE:ECHR:2021:1214DEC006682816 (EHRC-2022-0094)*

De staking in de Turkse Ford-fabrieken

1. In het hier geannoteerde arrest staat een staking centraal *tegen* een door een representatieve vakbond op het ondernemingsniveau gesloten collectieve arbeidsovereenkomst. De collectieve actie had een vreedzaam karakter. Er werd op een dicht bij de onderneming gelegen terrein gemanifesteerd om de onvrede kenbaar te maken. Gelet op de afwezigheid van een ordewoord of een stakingsparool dat van de bonden uitging, was hier sprake van een *spontane* staking, die door tegenstanders van dergelijke staking soms een *wilde* staking wordt genoemd.
2. De collectieve arbeidsovereenkomst (cao) gold voor een bepaalde duur van drie jaar. De staking die met een manifestatie gepaard ging duurde van 21 mei tot 3 juni 2015. Deze staking werd om evidente redenen noch door de ondertekenende vakbond noch door een andere vakbond erkend. Naar de motieven van de stakende werknemers is het gissen. De beslissing van het Hof vermeldt alleen dat de stakende werknemers een probleem hadden met de lange duurtijd van de cao, met de daarin bepaalde arbeidsvoorwaarden, en met de onafhankelijkheid van de ondertekenende vakbond. De werkgever ontsloeg vijftig werknemers die aan de staking hadden deelgenomen, na herhaalde oproepen aan de werknemers om het werk te hervatten, dan wel hun afwezigheid te legitimeren.
3. Voor een juiste appreciatie van het feitencomplex is het nuttig op te merken dat volgens het Hof niet uit de door de Turkse rechters vastgestelde feiten kon worden afgeleid dat de

werknemers werden ontslagen vanwege de oprichting of het lidmaatschap van een andere vakbond.

Het recht te staken en artikel 11 EVRM

4. Historisch geldt de collectieve actie, inzonderheid de staking, als de meest effectieve vorm om de belangen van werknemers te verdedigen. Tussen vreedzame vergaderingen en collectieve acties bestaat een onderscheid. Collectieve acties beogen druk uit te oefenen op een antagonist om diens gedrag te beïnvloeden. Demonstraties (vreedzame vergadering) beogen een mening kenbaar te maken. De begrippen vreedzame vergadering en collectieve actie kunnen niet volmaakt gescheiden worden. Elke collectieve actie drukt een mening uit. Ze staat in het teken van een eisenbundel. Stakers blijven in regel niet gewoon thuis, maar manifesteren om hun eisen kenbaar te maken.

5. In *Schmidt en Dahlström t. Zweden* stond voor het eerst de vraag centraal of het stakingsrecht integrerend deel uitmaakte van art. 11 EVRM.[1] Het Hof oordeelde op ondubbelzinnige wijze dat het stakingsrecht een van de belangrijkste technieken betrof om de belangen van werknemers te verdedigen, maar het merkte ook op dat het zeker niet de enige techniek betrof. Sterker, een beperking van het stakingsrecht bracht niet met zich mee dat de vakbonden in het geheel niet meer in staat waren op afdoende wijze de belangen van de werknemers te verdedigen. Het recht te staken werd geenszins als een onontbeerlijk middel gezien om de werknemersbelangen te verdedigen. De staten beschikken over een discretionaire marge om zelf de middelen te reguleren die de vakbonden en hun leden ter beschikking staan om op een afdoende wijze de belangen van hun leden te verdedigen. Beperkingen van het stakingsrecht lijken in die optiek nooit een beperking van de vrijheid van vakvereniging te impliceren.

6. Het arrest *Schmidt en Dahlström* lijkt afschrikkend te hebben gewerkt voor vakbonden en werknemers. Het duurde bijna een kwart eeuw voordat beperkingen van het stakingsrecht via een beroep op art. 11 EVRM opnieuw voor het Hof werden aangevochten. Op 20 oktober 1999 leidde de Britse bond Unison een verzoekschrift in.[2] In 2002 besliste het Hof echter dat dit verzoekschrift niet-ontvankelijk moest worden verklaard, gelet op de kennelijke ongegrondheid. Op het eerste gezicht leest het arrest als een bevestiging van *Schmidt en Dahlström*. Het Hof herhaalde zijn bekende opvatting over de discretionaire marge waarover staten beschikken om de *trade union freedom* te reguleren. Het distantieerde zich van de these dat het recht op collectieve actie onontbeerlijk was om de belangen van de werknemers te verdedigen.

7. Het Hof had om die reden in *Unison* kunnen volstaan met de vaststelling dat het recht om te

staken geen onontbeerlijk onderdeel vormt van de vakverenigingsvrijheid. Een dergelijke benadering zou in de lijn van de bestaande rechtspraak hebben gelegen. Het Hof innoveert echter door het stakingsverbod alsnog als een beperking van de verdragsrechtelijke vakverenigingsvrijheid te kwalificeren. Maatgevend was de vaststelling van het Hof dat het stakingsverbod de vakbond hinderde in het verdedigen van de belangen van zijn werknemers. Deze passage hield een omwenteling in. Het Hof beperkte er zich vroeger toe om enkel die beperkingen aan art. 11 lid 2 EVRM te toetsen die tot het *Kernbereich* behoren.

8. In *Enerji Yapi Yol Sen* leek het Hof recht te doen aan de ‘intertekstuele’ interpretatieve methode die het in *Demir en Baykara* huldigde.[3] Zonder uitdrukkelijk gewag te maken van een wending in zijn rechtspraak en te affirmeren dat het recht om te staken een wezenlijk onderdeel van de vakverenigingsvrijheid vormt, herinnerde het Hof aan het feit dat de controle-organen van de ILO de staking als een ‘*corrolaire indissociable*’ (dat wil zeggen als onlosmakelijk verbonden met) van de vakverenigingsvrijheid opvatten. Het Hof wees ook op de conceptuele band die tussen de vrijheid van collectief overleg en het recht om te staken wordt gelegd in het ESH. Het Hof ging daarop onverkort over tot een toetsing van de litigieuze circulaire die herinnerde aan het algemeen stakingsverbod voor ambtenaren aan art. 11 lid 2 EVRM. De benadering van het Hof wettigde ons inziens de stelling dat ook het recht om te staken vanaf dat moment tot het *Kernbereich* diende te worden gerekend.

9. In de daaropvolgende zaak *RMT t. Verenigd Koninkrijk* nam het Hof evenwel afstand van dergelijke interpretatie van het arrest *Enerji Yapi Yol Sen*. [4] Het Hof relativeerde uitdrukkelijk de verwijzing naar de kwalificatie door de controle-organen van de IAO en weigerde te onderzoeken of het recht te staken een belangrijk dan wel een essentieel middel uitmaakt. In een daaropvolgend arrest, *Hrvatski Liječnički Sindikat t. Kroatië*, klonk weer een andere benadering door. In het arrest viel letterlijk te lezen dat ‘the right to strike is the most powerful means to protect occupational interests’.[5] De stap naar een erkenning van het recht te staken als een *essential means* is klein. In de *concurring opinion* van rechter Pinto de Albuquer treft men daarvoor een voorzet aan. Niet enkel omschrijft hij er het recht te staken als een *essential means*, maar hij stelt dat het recht te staken ‘the core of the core’ van de vakverenigingsvrijheid vormt.[6]

Het recht te staken, een accessorium of een zelfstandig recht?

10. In de beslissing in *Selçuk Bariş* staat voor het eerst een zeer fundamentele en klassieke vraag centraal die nog nooit op zo expliciete wijze aan bod kwam. Men zou deze vraag (al te simplistisch) als volgt kunnen formuleren: ‘Is de werknemer dan wel de vakbond op grond van art. 11 EVRM titularis van het recht te staken?’. Het Hof beantwoordt die vraag negatief. Het overweegt: ‘Elle (la Cour) considère qu’une grève protégée par l’article 11 est un instrument

dont un syndicat dispose pour défendre les intérêts professionnels de ses membres'.[7] Indien de vakbonden, in tegenstelling tot de werknemers, over het stakingswapen beschikken, ligt het in de rede te stellen dat de vakbond titularis is van het recht te staken.

11. De wijze waarop die vraag wordt geformuleerd is evenwel formeel ietwat ongelukkig. Een vakbond kan het recht te staken immers niet uitoefenen. De weigering de contractueel bedongen arbeid uit te oefenen (lees: de staking) kan enkel uitgaan van natuurlijke personen die door een individuele arbeidsovereenkomst aan de werkgever zijn verbonden. Het lijkt dan ook beter een onderscheid te maken tussen de genotsbekwaamheid en de handelingsbekwaamheid te staken. Het genot van het recht te staken komt dan de vakbond toe, maar het recht zal steeds door werknemers (moeten) worden uitgeoefend. Die werknemers zijn overigens geen organen van de vereniging. Het onderscheid is dus wel degelijk relevant.

12. Conceptueel zou men met even veel recht een onderscheid kunnen maken tussen het recht van een vakbond het ordewoord uit te spreken of een staking aan te zeggen en het recht van werknemers om te staken. Men zou ook kunnen gewagen van een voorwaardelijk recht van werknemers om te staken. Ze zijn titularis van het recht te staken op voorwaarde dat die staking door de vakbond werd erkend. Indien die erkenning onbestaande is, heeft de vakbond formeel niet 'beschikt' over het recht. Men kan niet beschikken over een recht dat niet bestaat.

13. Het is op het eerste gezicht niet zo verwonderlijk dat het Hof tot de bevinding komt dat de spontane staking buiten het bereik valt van art. 11 EVRM. De syntaxis van art. 11 EVRM dwingt tot dergelijke conclusie. Het recht te staken is een afgeleide van het recht vakbonden op te richten en erbij aan te sluiten teneinde de belangen van werknemers te verdedigen. Het recht te staken wordt nergens uitdrukkelijk in het EVRM genoemd.

14. Het recht te staken werd op internationaal vlak voor het eerst erkend in het Europees Sociaal Handvest (1961). Het ESH dissocieert het recht op collectieve actie in art. 6 lid 4 op het eerste gezicht van de vakverenigingsvrijheid, die in art. 5 ESH ter sprake komt. Het recht op collectieve actie wordt er bovendien uitdrukkelijk toegekend aan werknemers en werkgevers. De vakbonden zijn evenwel nooit ver weg. Vooreerst wordt de erkenning van het recht op collectieve actie onderworpen aan verplichtingen die voortvloeien uit voorafgaandelijk gesloten collectieve arbeidsovereenkomsten. Het betreft een interne beperking van de erkenning van het recht te staken. Dergelijke beperkingen moeten de toets van art. 6 ESH niet doorstaan. Die toets geldt slechts de externe beperkingen die door het statelijke recht worden gesteld. Belangwekkend is dat het recht op collectieve actie wordt erkend in de specifieke context en met het oog op de uitoefening van het matriculaire recht op collectief onderhandelen (*collective bargaining*) dat in de titel van art. 6 ESH wordt vermeld. Het

Europees Comité voor Sociale Rechten heeft uitdrukkelijk gesteld dat het recht om een staking uit te roepen kan worden voorbehouden aan vakbonden, op voorwaarde dat een collectiviteit zich zonder al te veel excessieve formaliteiten kan omvormen tot een vakbond.[8]

15. De koppeling van het recht te staken aan de vrijheid van vakvereniging dan wel aan de vrijheid van collectief overleg is niet indifferent. De koppeling aan de vrijheid van vakvereniging impliceert dat het recht te staken aan een veel bredere finaliteit wordt gekoppeld: de verdediging van de belangen van werknemers. Het maakt daarbij niet echt uit tegenover wie deze belangen moeten worden gevrijwaard (werkgevers of de Staat). De koppeling van het recht te staken aan een vorm van collectief overleg houdt het risico in dat de notie overleg wordt versmald tot geformaliseerd cao-overleg. Uit de analyse van het wettelijke kader, blijkt nu precies dat het Turkse recht in dat smalle bedje ziek is. De enige manier om dit risico te beperken bestaat erin de notie 'collective bargaining' breed te interpreteren. Er is niets in art. 6 ESH dat deze processus van collectief overleg beperkt tot overleg dat in cao's moet uitmonden. Uit de *Digest* van het ECSR blijkt overigens dat stakingen kunnen plaats vinden in de context van om het even welke vorm van overleg tussen werkgevers en werknemers.[9]

16. In de zogeheten *Compilation* van de beslissingen van het Freedom of Association Committee valt in dezelfde zin het volgende te lezen: 'It does not appear that making the right to call a strike the sole preserve of trade union organizations is incompatible with the standards of Convention No 87'.[10] Deze benadering spoort met de vaststelling dat het recht te staken door het FAC als een corollarium van de vakvereigingsvrijheid werd gekwalificeerd.

17. In sommige internationale instrumenten wordt de erkenning van het recht te staken verdergaand ontkoppeld van de vrijheid van vakvereniging. In art. 8 van het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten wordt het recht te staken erkend, los van enige referentie naar de vrijheid van vakvereniging of de vrijheid van collectief overleg. De titularis van dit recht wordt niet gepreciseerd.

18. In art. 28 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie worden het recht op collectieve actie én het recht op collectief onderhandelen op nevenschikte wijze erkend. Als titularissen worden aangemerkt de werknemers, de werkgevers en hun respectieve organisaties. Het recht op collectieve actie wordt niet binnen het recht op collectief overleg gecontextualiseerd, maar breder binnen belangenconflicten.

19. Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens neemt nergens de moeite om na te gaan of zijn strakke koppeling van het recht te staken aan de vakverenigingsvrijheid spoort met de constitutionele tradities van de Staten. Men kan betogen dat daartoe geen aanleiding bestond,

nu die oefening zich slechts opdringt indien er een interpretatieprobleem zou rijzen.[11] Indien het Hof die benadering wel had gevolgd, had het toch moeten vaststellen dat het recht te staken in bepaalde landen een constitutionele status heeft. In een aantal landen vormde de *grondwettelijke* erkenning van het recht te staken een *antithesis* ter afsluiting van een periode waarin een strafrechtelijke beteugeling van de staking door totalitaire regimes werd heringevoerd. Dit geldt duidelijk voor Frankrijk, Italië, Spanje, Portugal en Griekenland.[12] Dergelijke liberale benadering heeft oog voor de diepe politieke en democratische betekenis van het recht te staken. In geval een omverwerping van een democratische regime dreigt vormen stakingen van burgers, gebeurlijk los van een vakbondsparool, een uitdrukking van een recht om zich te verzetten tegen onderdrukking. Die liberale houding brengt met zich mee dat vakbonden niet het monopolie hebben op het werknemersprotest. Het zorgt voor een gezonde dosis dialectiek binnen de arbeidersbeweging en een beetje basisdemocratie. Kortom, het arrest van het Hof is geen schoolvoorbeeld van een interpretatie van het EVRM als een *living instrument*. Het behoeft geen betoog dat die constitutionele benadering niet gemeen is aan alle landen van de Raad van Europa, maar er is mij met uitzondering van de Griekse Grondwet geen enkele constitutionele traditie bekend waar het recht te staken in een *Bill of Rights* zou worden voorbehouden aan de vakbonden.

Uitwegen?

20. Het hier besproken arrest mag niet gezien worden als een afwijzing van de hier geprezen liberale traditie. Het EVRM mag nooit gebruikt worden om een meer rekkelijke en genereuze erkenning van het grondrechten in een nationale rechtsorde te fnuiken.[13]

21. Het Hof geeft overigens zelf aan dat, indien zou gebleken zijn dat het ontslag door de werkgever zou zijn geïnspireerd door de beslissing van sommige werknemers de ondertekenende vakbond te verlaten, of door de wil om een alternatieve vakbond op te richten, het tot een andere beoordeling zou zijn gekomen.

22. Het Hof weegt ook mee dat de werknemers de procedures niet zouden hebben gevolgd die het Turkse recht voorschreef om een staking te organiseren.[14] Die overweging is merkwaardig, nu dergelijke procedurele regels in regel zullen worden voorgeschreven ten behoeve van de vakbonden. De individuele werknemers zijn er om die reden niet aan gebonden.

23. In een specifieke situatie lijkt art. 6 ESH mij wel ruimte te bieden voor stakingen die niet door een vakbond hoeven te worden erkend en die door sommigen zelfs als politiek zullen worden gekwalificeerd. Het statelijke recht dat op collectieve arbeidsovereenkomsten toepasselijk is werd in een aantal landen onder druk van de Europese Commissie van de

Europese Unie hervormd. Niet al deze hervormingen werden door de bonden geapprecieerd. Men ziet dan ook niet in waarom werknemers niet zouden kunnen staken als protest tegen wetten die de vrijheid van collectief overleg ‘wurgten’. Het betreft hier dan logisch een staking ‘with a view to ensuring the effective exercise of the right to bargain collectively’. In de hier besproken beslissing is overigens eveneens sprake van een staking die verband houdt met de vrijheid van collectief overleg. De werknemers betwisten immers de onafhankelijkheid van de ondertekenende vakbond. Zij betwisten daardoor dat de ondertekende organisatie de kwaliteit van vakbond had. Onafhankelijkheid van de werkgeverszijde is immers een constitutieve voorwaarde om een vakbond te zijn of een actor van het collectief overleg.

24. *Last but not least*, had het Hof de werknemers kunnen redden door te overwegen dat de ontslaghandeling een onoorbare beperking vormde van de vrijheid van vergadering en de vrijheid van meningsuiting. Immers de werknemers staakten niet enkel, maar oefenden ook de vrijheid van vergadering uit. Dergelijke benadering zou uiteraard een seismische impact hebben. Een staking die met een manifestatie gepaard gaat kan immers onwettig zijn, daar waar de manifestatie wettig is. De vraag is of het sanctioneren van de staking via een ontslaghandeling, dan niet onvermijdelijk leidt tot een disproportionele beperking van de vrijheid van vergadering? Het loutere feit dat een burger-werknemer een arbeidsovereenkomst heeft gesloten, betekent immers niet dat zijn grondrechten *pendente contractu* zijn opgeschort. Het Hof heeft nooit ontkend dat dergelijke werknemers de vrijheid van godsdienst, de vrijheid van meningsuiting of het recht op privacy in dat tijdscharnier genoten en konden uitoefenen. Een dergelijke benadering lijkt mogelijk bevreemdend, maar het Hof heeft in het verleden casusposities rond de uitoefening van het recht te staken restloos in de sleutel van de vrijheid van vergadering geplaatst.[15]

Filip Dorssemont

Gewoon Hoogleraar Université Catholique de Louvain

Gastdocent Université libre de Bruxelles

[1] *Schmidt en Dahlström t. Zweden*, EHRM 6 februari 1976, nr. 5589/72, ECLI:CE:ECHR:1976:0206JUD000558972, NJ 1977/2, m.nt. E.A. Alkema.

[2] *Unison t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 10 januari 2002, nr. 53574/99, ECLI:CE:ECHR:2002:0110DEC005357499.

[3] *Enerji Yapi Yol Sen t. Turkije*, EHRM 21 april 2009, nr. 68959/01,

ECLI:ECHR:2009:0421JUD006895901, *EHRC* 2009/76 m.nt. F. Dorssemont, *TRA* 2009/82 m.nt. K. Boonstra.

[4] *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers t. het Verenigd Koninkrijk*, EHRM 8 april 2014, nr. 31045/10, ECLI:CE:ECHR:2014:0408JUD003104510, *EHRC* 2014/168 m.nt. F. Dorssemont, *JAR* 2014/128 m.nt. E. Koot-van der Putte.

[5] *Hrvatski lijecnicki sindikat t. Kroatië*, EHRM 27 november 2014, nr. 36701/09, ECLI:CE:ECHR:2014:1127JUD003670109, *EHRC* 2015/53, m.nt. F. Dorssemont.

[6] Zie *concurring opinion* Pinto de Albuquerque *Hrvatski lijecnicki sindikat t. Kroatië*, EHRM 27 november 2014, nr. 36701/09, ECLI:CE:ECHR:2014:1127JUD003670109, *EHRC* 2015/53, m.nt. F. Dorssemont.

[7] *Selçuk Barış*, par 45.

[8] <https://rm.coe.int/digest-2018-parts-i-ii-iii-iv-en/1680939f80>, p. 103.

[9] F. Dorssemont, 'The right to bargain collectively', in: N. Bruun, K. Lörcher, I. Schömann en S. Clauwaert, *The European Social Charter and the Employment Relation*, Oxford: Hart Publishing 2017, p. 272.

[10] https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_632659.pdf, nr. 756.

[11] *Matelly t. Frankrijk*, EHRM 2 oktober 2014, nr. 10609/10, ECLI:CE:ECHR:2014:1002JUD001060910, *EHRC* 2015/9, m.nt. F. Dorssemont), par. 74.

[12] Frankrijk (Preamble Grondwet, 27 oktober 1947), Italië (art. 40), Spanje (art. 28 lid 2), Portugal (art. 57) en Griekenland (art. 28).

[13] Zie art. 53 EVRM en ook de overweging van het Hof in *Selçuk Barış e.a.*, par. 43: 'Autrement dit, la Cour doit d'abord répondre à la question pertinente, qui n'est pas de savoir si les employés individuels, en dehors du cadre d'une action organisée par un syndicat, ont le droit, en vertu du droit national ou international, d'initier une grève ou d'y participer, mais si un tel droit entre dans le champ d'application de l'article 11 de la Convention.'

[14] *Selçuk Barış e.a.*, par. 52.

[15] F. Dorssemont, 'The right to collective action', in: F. Dorssemont, K. Lörcher en I. Schömann, *The European Convention on Human Rights and the Employment Relation*, Oxford: Hart Publishing 2013, p. 343-344.