

Fundamentele arbeidsrechten en immuniteit

De zaak tegen de Europese Octrooi Organisatie

Cedric Ryngaert & Frans Pennings¹

Het Gerechtshof Den Haag heeft in de zaak tegen EOO een internationaal precedent geschapen door de immuniteit van een internationale organisatie in een collectief-arbeidsrechtelijke zaak af te wijzen, en de vorderingen ten gronde ook toe te wijzen, op grond van het feit dat de betrokken organisatie fundamentele arbeidsrechten met voeten trad. Deze beslissing is belangrijk omdat zij de *accountability* van internationale organisaties verder institutionaliseert. Helaas liet Nederland zich ook op zijn smalst zien: de minister zegde de gerechtsdeurwaarder aan het vonnis niet uit te voeren omdat de organisatie volkenrechtelijke immuniteit van executie zou genieten. Deze aanzegging holt niet alleen de grondwettelijk bepaalde scheiding der machten uit, maar wordt ook niet verplicht door het volkenrecht: immuniteit van executie kan, net als immuniteit van rechtsmacht, slechts worden toegekend wanneer de organisatie fundamentele rechten afdoende beschermt.

Inleiding

Op 17 februari 2015 verklaarde het Gerechtshof Den Haag zich in kort geding bevoegd om inhoudelijk te oordelen over een door twee vakbonden gebrachte claim tegen de Europese Octrooiorganisatie (EOO).² Deze organisatie is belast met de uitvoering van het Europees Octrooioverdrag (EOV). De EOO is geen instelling van de Europese Unie; ook staten die geen lid zijn van de Europese Unie zijn lidstaat van de EOO. Het is derhalve een zelfstandige intergouvernementele organisatie, die een nevenvestiging in Rijswijk heeft. Het gerechtshof was van oordeel dat de EOO geen aanspraak kon maken op enige immuniteit van jurisdictie in deze zaak, in weerwil van de relevante bepalingen in het zetelakkoord tussen de organisatie en Nederland, omdat de vakbonden niet konden opkomen bij enig geschillenbeslechtsorgaan.³ Het hof achtte vervolgens de beperkingen die de EOO had aangebracht aan vakbondsvorming en -communicatie, alsook aan het stakingsrecht, een schending van fundamentele collectieve arbeidsrechten. Het gebood de EOO de vakbonden onbelemmerde toegang tot het interne mailsysteem van de EOO te geven en hen toe te laten tot collectieve onderhandelingen, en verbood de organisatie de bepalingen van haar Dienstreglement die het recht op staking beperken, toe te passen. Uiteindelijk zegde de Minister van Justitie en Veiligheid de gerechtsdeurwaarder echter aan de beslissing van het gerechtshof niet uit te voeren, omdat

uitvoering zou neerkomen op een schending van de volkenrechtelijk beschermde immuniteit van executie.

Na een overzicht van (1.) de voorgeschiedenis van de beslissing van het Gerechtshof reflecteren wij in deze bijdrage kritisch op (2.) de niet-toekenning van de immuniteit van rechtsmacht aan de EOO op grond van het recht op toegang tot de rechter zoals neergelegd in artikel 6 EVRM; (3.) de toetsing van het gedrag van de EOO ten aanzien van collectieve actie aan de beginselen van het internationaal arbeidsrecht; en (4.) de aanzegging van de minister om de beslissing niet uit te voeren. Ons perspectief is enerzijds volkenrechtelijk (par. 2 en 4), anderzijds arbeidsrechtelijk (par. 3).

1. Voorgeschiedenis

Het is niet de eerste keer dat de EOO voor de Nederlandse rechter wordt gedaagd met betrekking tot een arbeidsrechtelijk geschil en dat deze zich moet uitspreken over de immuniteit van rechtsmacht van de EOO. Eerder had een individuele werknemer, Bertrand, de EOO al gedagvaard. In deze zaak oordeelde de Hoge Raad in 2009 dat individuele arbeidsgeschillen betrekking hebben op de activiteiten van de organisatie; op basis van het criterium van de functionele noodzaak vallen zij daarom in beginsel onder de immuniteit van jurisdictie.⁴ De Hoge Raad stelde echter evenzeer dat deze immuniteit slechts gold voor zover de EOO voorzag in alternatieve procedures die rechtsbescher-

ming boden conform artikel 6 EVRM. Dit is een toepassing van een beginsel zoals dat in 1999 door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) werd neergelegd in de zaken *Waite and Kennedy* en *Beer and Regan*: de toelaatbaarheid van het toekennen van immuniteit van rechtsmacht aan een internationale organisatie is afhankelijk van de beschikbaarheid van een alternatief dat het recht van het individu op toegang tot de rechter effectief beschermt.⁵ De Hoge Raad was van oordeel dat deze rechtsbescherming inderdaad werd geboden omdat individuele werknemers van de EOO toegang hadden tot een jurisdictionele procedure voor het Ambtenarengerecht van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILOAT), ook al hadden zij geen recht op een openbare hoorzitting.⁶

Over collectieve arbeidsrechtelijke kwesties – tussen EOO en haar georganiseerde werknemers – heeft het Ambtenarengerecht noch enig ander internationaal geschillenbeslechtsmechanisme echter rechtsmacht. Nadat de EOO het stakingsrecht beperkt had en collectieve onderhandelingen had geblokkeerd, was het daarom maar een kwestie van tijd voor de vakbonden van de EOO-werknemers (VEOB en SUEPO) een zaak voor de Nederlandse rechtbanken aanhangig zouden maken: in 2013 verzochten deze vakbonden, verwijzend naar onder meer artikel 6 EVRM, de Rechtbank Den Haag de EOO te gebied de schendingen van het recht op het staken en het recht op collectief onderhandelen te beëindigen; zij voerden hiervoor een spoedeisend belang aan.

Op 14 januari 2014 velde de Rechtbank Den Haag in kort geding een vonnis waarbij het de immuniteit van de EOO verwierp omdat aan de vakbonden geen alternatieve rechtsmiddelen ter beschikking stonden die hun recht op toegang tot de rechter in de zin van artikel 6 effectief garandeerden.⁷ Tegelijk stelde de rechtbank evenwel dat toewijzing van (een deel van) de vorderingen een versplintering van de Octrooiorganisatie tot gevolg zou kunnen hebben, in die zin dat in Nederland andere regelgeving moet worden toegepast dan in andere deelnemende lidstaten; volgens het hof zou daarom het wezen van de immuniteit worden aangetast, in strijd met de immuniteitsbepaling in het Verdrag inzake de verlening van Europese octrooien (artikel 8 EOv), die het functioneren van de Octrooiorganisatie als geheel waarborgt, met inbegrip van de toepassing van organisatiebrede en uniforme regelgeving.⁸ Het hof stelde vervolgens dat de vakbonden zich

In zijn arrest van 17 februari 2015 onderkende het Gerechtshof Den Haag de interne contradictie in de redenering van de Rechtbank Den Haag

met hun vorderingen maar tot de centrale organisatie van de EOO moesten richten.⁹ De Rechtbank Den Haag verwierp derhalve eerst de immuniteit van de EOO op grond van onverenigbaarheid met artikel 6 EVRM, en vervolgens bevestigde zij deze toch op grond van het beginsel van de functionele noodzaak. De redenering van de rechtbank was weinig overtuigend, en de vakbonden stelden dan ook hoger beroep in bij het Gerechtshof Den Haag.

2. De immuniteit van rechtsmacht van EOO: een kritische lezing van het arrest van het Gerechtshof Den Haag

In zijn arrest van 17 februari 2015 onderkende het Gerechtshof Den Haag de interne contradictie in de redenering van de Rechtbank Den Haag: het stelde dat de door de rechtbank gevreesde 'versplintering' niet beoogd was door de vakbonden, ook al zijn de maatregelen waartegen zij zich richtten voor de hele organisatie vastgesteld. Het hof leek hiermee het argument af te wijzen dat de absolute immuniteit, zoals die is neergelegd in artikel 3 van het Protocol inzake de voorrechten en immuniteiten van de EOO,¹⁰ functioneel noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheden van een internationale organisatie zoals de EOO, althans voor zover er geen zaken voor rechtbanken in andere staten aanhangig zijn.¹¹

Als de immuniteit van de EOO niet absoluut maar slechts relatief is, rijst de vraag uiteraard *hoe* relatief deze is, met name: onder welke omstandigheden kan de immuniteit van jurisdictie van de EOO toch verenigbaar zijn met het recht op toegang tot de rechter zoals gewaarborgd door artikel 6 van het EVRM.

Deze verenigbaarheidstoets was in Nederland enigszins onder druk komen te staan in de zaak *Mothers of Sre-*

Auteurs

1. Prof. dr. C.M.J. Ryngaert en prof. mr. F. Pennings zijn resp. hoogleraar internationaal recht en sociaal recht aan de Universiteit Utrecht.

Noten

2. Gerechtshof Den Haag 17 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:255. De EOO heeft haar hoofdvestiging in München.
3. Art. 3 lid 1 Protocol inzake de Voorrechten en Immuniteiten van de EOO; art. 8 Verdrag inzake de Verlening van Europese Octrooien, dit is het verdrag dat het EOO oprichtte.

4. HR 23 oktober 2009,

ECLI:NL:PHR:2009:BI9632, r.o. 3.3 (bekrachtiging van arrest Gerechtshof Den Haag 28 september 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BB5865).

5. EHRM, appl. nr. 26083/94 (*Waite and Kennedy vs. Duitsland*); EHRM 18 februari 1999, appl. nr. 28934/95 (*Beer and Regan vs. Duitsland*, r.o. 68 ('For the Court, a material factor in determining whether granting [the European Space Agency] immunity from German jurisdiction is permissible under the Convention is whether the applicants had available to them reasonable alternative means to protect effecti-

vely their rights under [Article 6 of the Convention].')

6. De Hoge Raad oordeelde dat het niet gesteld of gebleken was dat het Gerecht gemotiveerde verzoeken om een openbare hoorzitting te houden, zou afwijzen – ook al kwamen openbare hoorzittingen in de praktijk nauwelijks voor. HR 23 oktober 2009, ECLI:NL:PHR:2009:BI9632, r.o. 3.5.
7. Rb. Den Haag 14 januari 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:420.

8. Ibid. r.o. 3.11.

9. Ibid.

10. Protocol inzake Voorrechten en Immuniteiten behorende bij het Verdrag inzake

de Verlening van Europese octrooien van 5 oktober 1973, *Trb.* 1976, 101.

11. *In casu* had weliswaar een van de vakbonden een rechtszaak aangespannen in Duitsland, maar het betrof een bodemzaak en geen kort geding. In geval beide rechtszaken van dezelfde aard waren, zou een van de zaken kunnen worden aangehouden. Vergelijk Gerechtshof Den Haag 2015, (EOO), r.o. 4.5. Deze aanhouding vloeit echter voort uit de doctrine van litispendentie eerder dan door het beginsel van de functionele noodzakelijkheid geïnformeerde immuniteit.



brenica. In deze zaak had het EHRM in 2013 de toekenning van immuniteit aan de Verenigde Naties gebillijkt, ook al had de VN niet in alternatieve rechtsbescherming voorzien. Niettemin was het van meet af aan duidelijk dat deze beslissing *geen* algemene draagwijdte had, maar slechts van toepassing was op de VN gezien haar bijzondere status als collectieve veiligheidsorganisatie.²² In een recente arbeidsrechtelijke immuniteitszaak met betrekking tot de EOO zelf (*Klausecker vs. Duitsland*, 2015), bevestigde het EHRM nogmaals het *Waite and Kennedy*-vereiste dat internationale organisaties in beginsel in alternatieve rechtsbescherming moeten voorzien;²³ *in case* had de EOO voldaan aan dit vereiste door de klager – een man die niet werd aangenomen omdat hij niet aan de fysieke werkvereisten voldeed – een arbitrageprocedure voor te stellen.²⁴

Een en ander betekent echter niet dat de afwezigheid van alternatieve rechtsbescherming per se hoeft te leiden tot de verwerping van de immuniteit van de organisatie. In *Waite and Kennedy* bepaalde het EHRM immers dat de beschikbaarheid van een alternatief slechts een 'material factor' is.²⁵ In die zin was het gerechtshof in onderhavige zaak van oordeel dat de afwezigheid van een alternatieve rechtsgang, in combinatie met de toekenning van immuniteit, niet *ipso facto* leidt tot een schending van artikel 6

EVRM.²⁶ Volgens het hof is een dergelijke schending slechts voorhanden in geval van 'bijkomende omstandigheden', in het bijzonder de stelselmatige en vergaande schending van de fundamentele beginselen van de democratische rechtsstaat.²⁷ Deze restrictieve lezing van de bescherming die artikel 6 EVRM zou bieden, vindt evenwel geen steun in de rechtspraak van het EHRM. Uit *Klausecker* blijkt immers dat, althans in arbeidsrechtelijke zaken, de aanwezigheid van een alternatief *beslissend* is als de organisatie een beroep op immuniteit wil doen,²⁸ zonder dat het EHRM in die zaak kwalitatieve eisen stelde aan de aard van de onderliggende schending die de organisatie beweerdelijk heeft gepleegd. In het licht van de *accountability* van internationale organisaties is het voorhanden zijn van een rechtsgang voor elk mogelijk dispuut tussen een individu of vereniging en een internationale organisatie overigens bijzonder wenselijk.

Wat er ook van zij, het gerechtshof kwalificeerde de beweerde schendingen van het recht op staken en het recht op collectieve onderhandelingen inderdaad als schendingen van fundamentele rechten (zie ook verder – par. 3).²⁹ Bovendien was, naar het oordeel van het hof, de door de EOO geboden rechtsbescherming met betrekking tot mogelijke schendingen van het recht op collectieve actie en onderhandelen 'manifestly deficient',

Het hof ontwaarde een normconflict tussen het Protocol aangaande de Voorrechten en Immunititeiten van de EOO en het EVRM, en was van oordeel dat het laatste instrument voorrang genoot

omdat de procedure voor ILOAT is voorbehouden voor individuele werknemers (zie eerder),²⁰ en omdat de EOO geen enkele eigen rechtsgang had voorzien om collectieve arbeidsrechten te garanderen.²¹ Het is daarbij niet geheel duidelijk of procedures die 'deficient', maar niet 'manifestly deficient' zijn, wel voldoen aan de vereisten van artikel 6 EVRM. De 'manifestly deficient' standaard vindt in ieder geval niet zijn oorsprong in de rechtspraak van het EHRM met betrekking tot de immuniteit van internationale organisaties, maar wel deze met betrekking tot de aansprakelijkheid van lidstaten voor de onrechtmatige daden van internationale organisaties.²² Bovendien hanteert het EHRM in die laatste jurisprudentielijn in de eerste plaats het vereiste van 'equivalente bescherming'; de 'manifestly deficient' standaard wordt in beginsel slechts gebruikt om, zelfs indien de organisatie in het algemeen 'equivalente' bescherming biedt, de lidstaat aansprakelijk te stellen voor de handelingen van de organisatie wanneer de door de organisatie in een concreet geval geboden rechtsbescherming werkelijk ontoereikend is.²³ Door de 'manifestly deficient' standaard op te waarderen, lijkt het hof te impliceren dat slechts in geval van ernstige tekortkomingen een schending van artikel 6 EVRM voorhanden is, terwijl de standaard van equivalentie toch vereist dat de door de voorgestelde procedures geboden rechtsbescherming, hoewel niet per se identiek aan deze geboden door nationale rechterlijke procedures, toch van een voldoende hoog niveau, en dus zeker niet deficiënt, hoort te zijn.²⁴ Opnieuw, wat hiervan ook zij, het hof vond de door de EOO geboden – en vooral niet-geboden – rechtsbeschermingsprocedures met betrekking tot collectieve actie 'manifestly deficient', en achtte vervolgens het beroep op

immuniteit van de EOO met betrekking tot deze *prima facie* claims in afwezigheid van enige rechtsgang een disproportionele beperking van het in artikel 6 EVRM neergelegde recht op toegang tot de rechter.²⁵

Interessant hierbij is dat het hof een normconflict ontwaarde tussen het Protocol aangaande de Voorrechten en Immunititeiten van de EOO en het EVRM, en van oordeel was dat het laatste instrument voorrang genoot.²⁶ In het midden blijft evenwel op welke grond het EVRM precies voorrang zou hebben op het Protocol. Beide instrumenten zijn immers verdragen waardoor Nederland gebonden is, en is er geen principiële hiërarchie tussen verdragen onderling. Door deze hiërarchie toch te ponderen – mensenrechtenverdragen kunnen bepalingen van andere verdragen buiten werking stellen – creëert het gerechtshof de indruk dat Nederland een internationale onrechtmatige daad heeft begaan door het voornoemde Protocol te sluiten, of althans in stand te houden. Het is in die context wellicht beter te spreken over het 'balanceren van normen',²⁷ waarbij artikel 6 EVRM, en met name de interpretatie die het EHRM eraan heeft gegeven, de draagwijdte van artikel 3 van het Protocol informeert.²⁸

3. De zaak in het licht van het internationaal arbeidsrecht

Nadat het gerechtshof de immuniteit van de EOO had afgewezen, wees het een aantal vorderingen van de vakbonden toe. Terwijl de bonden hun vorderingen gebaseerd hadden op diverse internationale verdragen, noemde het Hof deze – op een uitzondering na (zie hierna) – niet in zijn bespreking. Toch is die verwijzing naar internationale verdragen en principes zinvol, aangezien zij niet enkel als

12. EHRM 11 juni 2013, appl. nr. 65542/12 (*Mothers of Srebrenica vs. Netherlands*), r.o. 152, 154.

13. EHRM, 6 januari 2015, appl. nr. 415/07 (*Klausecker vs. Germany*), r.o. 64.

14. *Ibid.*, r.o. 76.

15. EHRM, (*Waite and Kennedy*), r.o. 68.

16. Het Hof baseert zich daarbij op r.o. 164 van EHRM 2013, (*Mothers of Srebrenica*), (Gerechtshof Den Haag 2015, (EOO), r.o. 3.4), hoewel deze overweging van het EHRM klaarblijkelijk slechts betrekking had op de bijzondere positie van de Verenigde Naties.

17. Gerechtshof Den Haag 2015, (EOO), r.o. 3.10.

18. EHRM, (*Klausecker*), para. 69 ('Having regard to the importance in a democratic society of the right to a fair trial, of which the right of access to court is an essential

aspect, the Court therefore considers it decisive whether the applicant had available to him reasonable alternative means to protect effectively his rights under the Convention.').

19. Gerechtshof Den Haag 2015, (EOO), r.o. 3.7 en 3.10.

20. *Ibid.*, r.o. 3.8.

21. *Ibid.* r.o. 3.9.

22. EHRM 30 juni 2005, appl. nr. 45036/98 (*Bosphorus vs. Ireland*) van. Het Hof citeert deze zaak ook in r.o. 3.6.

23. EHRM, (*Bosphorus*), r.o. 155–156.

24. Dit is geenszins een academische discussie. Men kan zich voorstellen dat een internationale organisatie, anders dan de EOO, die helemaal geen rechtsingang voorzag, toch een rudimentair geschillenbeslechtingsstelsel met betrekking tot collectieve actieclaims ter beschikking stelt. Het is goed mogelijk dat een dergelijk systeem

niet 'manifestly deficient' is, ook al biedt het slechts relatief beperkte rechtsbescherming.

In een extreme interpretatie voldoet zelfs het loutere bestaan van een geschillenbeslechtingsmechanisme aan de door waarborgen van artikel 6 EVRM, onafgezien van de precieze procedures die dit mechanisme hanteert. Zie overigens voor een bijzondere 'light touch'-toets van de verenigbaarheid van de procedures voor het *Appeals Board* voor werknemers van de NAVO met artikel 6 EVRM: EHRM 5 maart 2013, appl. nr. 39619/06, (*Chapman vs. Belgium*), (enkel beschikbaar in het Frans).

25. Gerechtshof Den Haag 2015, (EOO), r.o. 3.10.

26. *Ibid.* r.o. 3.11.

27. Zie in die zin Hof van Cassatie (België), case nr. C07 0407F (*Lutchmaya vs. General Secretariat of the ACP*), International Law

in Domestic Courts, OUP, 1576 BE 2009,

r.o. 30 en 32, waarin het Hof aangeeft dat de toepassing van artikel 6 EVRM in immuniteitszaken tegen internationale organisaties neerkomt op het balanceren van twee normen, en dat België geen onrechtmatige daad heeft begaan door toe te treden tot het instrument dat in immuniteit voorziet (het zetelakkoord).

28. Inspiratie kan worden gezocht bij art. 31(3)(c) van het Weens Verdragenverdrag (1969), dat bepaalt dat bij de uitlegging van een verdrag rekening moet worden gehouden met 'ledere ter zake dienende regel van het volkenrecht die op de betrekkingen tussen de partijen kan worden toegepast'. In die zin moet bij de uitlegging van art. 3 Protocol aangaande de Voorrechten en Immunititeiten van de EOO rekening worden gehouden met art. 6 EVRM.

materiële toetssteen met betrekking tot het optreden van de EOO fungeren, maar ook een extra argument kunnen zijn om het beroep op immuniteit af te wijzen (zie eerder - par. 2). Een belangrijke bron is de door de Internationale Arbeidsorganisatie tijdens de conferentie op 18 juni 1998 aangenomen Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, waarin is bepaald dat alle lidstaten, ook als ze niet de betreffende conventies hebben geratificeerd, een verplichting hebben om te goeder trouw en in overeenstemming met de constitutie van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILO) de principes met betrekking tot fundamentele rechten die voorwerp zijn van die verdragen te respecteren, te bevorderen en te realiseren, waaronder vrijheid van vereniging en de daadwerkelijke erkenning van het recht op collectief onderhandelen (onze cursivering).²⁹ Dat betekent dat het recht op vakbondsorganisatie een zeer fundamenteel recht is, waaraan geen ILO-lidstaat zich kan onttrekken. Ook de staten die de EOO hebben opgericht zijn derhalve gebonden aan deze principes en daarmee ook de door hen opgerichte intergouvernementele organisaties. Gezien het fundamentele karakter van het betrokken recht, is het niet toelaatbaar dat de EOO zich op haar immuniteit beroept.

Met hun eerste vordering wensten de vakbonden weer in staat te worden gesteld onbelemmerd gebruik te maken van interne e-mailfaciliteiten, zodat ze konden communiceren met EOO-werknemers in verband met vakbondsgelateerde onderwerpen. De Verklaring over fundamentele rechten, die uitgewerkt is in Verdragen 87 en 98, verlangt dus vrijheid van vereniging en de daadwerkelijke erkenning van het recht op collectief onderhandelen. Daarnaast vormt ook artikel 11 van het EVRM een fundamenteel recht; dit artikel bepaalt het recht op vereniging en het recht om vakbonden op te richten. Deze beginselen en bepalingen geven derhalve het recht aan bonden om hun werk te doen, waaronder communicatie met leden en niet-leden, aangezien zonder deze mogelijkheid de vrijheid van vakvereniging illusoir wordt. Het hof noemt deze bepalingen echter niet, maar overweegt in overeenstemming ermee wel dat het in de aard van de werkzaamheden van de vakbonden ligt dat zij kritiek mogen uiten op

Het recht op vakbondsorganisatie is een zeer fundamenteel recht, waaraan geen ILO-lidstaat zich kan onttrekken

(de vertegenwoordigers van) werkgevers, ook via de interne communicatiekanalen.³⁰

Een aantal andere vorderingen had betrekking op het stakingsrecht. De eerste was gericht op artikel 30a van het Dienstreglement van de EOO. Dit reglement geeft weliswaar alle werknemers het recht te staken, maar definieert staking als een onderbreking van het werk gedurende

een bepaalde periode gerelateerd aan de arbeidsvoorwaarden. Het reglement bepaalt dat de President van de vestiging verdere bepalingen en voorwaarden mag neerleggen voor de toepassing van dit artikel, en deze moeten onder andere de maximumduur bepalen van de staking.

De vraag rees of deze voorwaarden verenigbaar zijn met het stakingsrecht. Dit stakingsrecht is, wat betreft de Raad van Europa, neergelegd in artikel 6 lid 4 Europees Sociaal Handvest (ESH). Aan de rechten van dit Handvest kunnen behalve in de in het Handvest vermelde situaties alleen beperkingen worden opgelegd welke bij de wet zijn voorgeschreven en in een democratische samenleving noodzakelijk zijn voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen en voor de bescherming van de openbare orde, de nationale veiligheid, de volksgezondheid of de goede zeden (Artikel G ESH). De bepaling dat de President de duur van de staking mag bepalen gaat veel verder dan artikel G toelaat. Ook het hof is, zonder naar deze bepaling te verwijzen, van oordeel dat ten onrechte een staking waarvan de duur niet vooraf bekend is of bekend gemaakt is, onmogelijk wordt gemaakt.³¹ De mogelijkheid om een staking te houden waarvan de duur niet vooraf bepaald is, is immers een essentieel onderdeel van het recht op staking. Anders valt een belangrijk effect weg van dit machtsmiddel.

De definitie in het Dienstreglement heeft het ook over onderbreking van het werk en daar waren de bonden, aldus het hof, eveneens terecht tegen opgekomen. Het hof is van mening dat inderdaad ook andere vormen van actie mogelijk zijn, zoals langzaamaanacties.³² Artikel 6 ESH heeft het over collectieve acties, waaronder stakingen, dus ons lijkt dit standpunt juist. Ook vorderden de vakbonden dat de bepaling in het Dienstreglement dat acties betrekking moeten hebben op arbeidsvoorwaarden onrechtmatig zou worden verklaard. Het recht op collectieve acties is immers niet per definitie beperkt tot arbeidsvoorwaarden van werknemers. Het zou bijvoorbeeld ook om toelating van een bond tot onderhandelingen kunnen betreffen, veiliger werkomstandigheden, meer medezeggenschap of tegen ontslag van medewerkers kunnen gaan. Dat valt ook onder artikel 6 lid 4 ESH, dat het immers heeft over collectieve acties bij belangengeschillen. Dat wordt onderscheiden van politieke geschillen; belangengeschillen zijn echter niet beperkt tot arbeidsvoorwaarden.³³

Ten slotte werd de vordering toegewezen om de bonden toe te laten tot de onderhandelingen en de BOO te verplichten overleg te voeren over nieuwe collectieve onderhandelingen. Hier verwijst het hof wel naar een internationale bepaling, het al genoemde artikel 11 EVRM, en met name naar het *Demir*-arrest van het EHRM, waarin het EHRM oordeelde dat 'having regard to the developments in labour law, both international and national, and to the practice of Contracting States in such matters, the right to bargain collectively with the employer has, in principle, become one of the essential elements of the "right to form and to join trade unions for the protection of [one's] interests" set forth in Article 11 of the Convention, it being understood that States remain free to organise their system so as, if appropriate, to grant special status to representative trade unions'.³⁴ Daarmee kunnen ook ambtenaren niet worden uitgesloten van dit recht.

In het bestek van dit artikel kunnen we maar kort op

de relevante normen ingaan. Toch wordt hieruit duidelijk dat de aangehaalde normen fundamentele beginselen zijn, die door de lidstaten die betrokken zijn bij de EOO moeten worden onderschreven, en daarmee ook door de door hen opgerichte organisaties. De EOO moet ze dan ook toepassen in haar werkzaamheden. Gezien het fundamentele karakter van deze rechten kan de EOO bovendien geen beroep doen op haar immuniteit om zich niet ten gronde te hoeven verdedigen met betrekking tot tegen haar aangebrachte vorderingen.

4. De aanzegging van de minister – immuniteit van executie

Het arrest van het gerechtshof lijkt uiteindelijk evenwel neer te komen op een Pyrrusoverwinning voor de vakbonden. Bij brief van 19 februari 2015 stelde de EOO het

Het arrest van het Gerechtshof lijkt uiteindelijk neer te komen op een Pyrrusoverwinning voor de vakbonden

Ministerie van Buitenlandse Zaken in kennis van de betekening van het arrest met bevel tot executie. Hierop zegde de Minister van Veiligheid en Justitie, op 23 februari 2015, de gerechtsdeurwaarder aan dat, op grond van artikel 3a lid 2 en 5 van de Gerechtsdeurwaarderswet, de betekening als de in de betekening aangekondigde executiemaatregelen, strijdig zijn met de volkenrechtelijke verplichtingen van de Nederlandse Staat en dat uitvoering daarvan moet worden geweigerd.³⁵ Dit artikel bepaalt dat de minister een gerechtsdeurwaarder kan aanzeggen dat een ambtshandeling die hem is opgedragen, dan wel door hem reeds is verricht, in strijd is met de volkenrechtelijke verplichtingen van de Staat. Ten gevolge van deze aanzegging is de gerechtsdeurwaarder niet bevoegd tot het verrichten van de ambtshandeling. Voor zover deze reeds is verricht, is ze nietig. De volkenrechtelijke verplichtingen betreffen in dezen de immuniteit van executie van de EOO. Op basis van artikel 1 van het Protocol inzake voorrechten en

immuniteiten van de EOO genieten de kantoorruimten van de Europese Octrooiorganisatie in alle aangesloten verdragsstaten onschendbaarheid, en op basis van artikel 3 lid 2 kunnen eigendommen en activa van de Organisatie niet worden bloot gesteld aan vordering, inbeslagname, onteigening of beslaglegging.

Artikel 3a Gerechtsdeurwaarderswet in combinatie met het voornoemde Protocol stelt de minister in staat vonnissen en arresten van de Nederlandse hoven en rechtbanken niet te laten uitvoeren, voor zover zij zijn gewezen tegen internationaal beschermde personen of entiteiten, zoals internationale organisaties (bijvoorbeeld EOO), Staten, of diplomaten. Wat internationale organisaties betreft, heeft het Gerechtshof Den Haag deze praktijk bevestigd in een beslissing uit 2007 met betrekking tot de Organisatie voor het Verbod van Chemische Wapens (OPCW).³⁶ In deze beslissing impliceerde het gerechtshof dat de loutere betekening van een vonnis aangaande de doorbetaling van loon strijdig is met beginsel van immuniteit van executie zoals neergelegd in artikel 4 lid 2 van het tussen Nederland en de OPCW gesloten zetelverdrag. Het Hof stelde hierbij dat de immuniteit van executie in beginsel los staat van een eventuele immuniteit van jurisdictie,³⁷ en dat de immuniteit van executie waarborgt 'dat het gebruik van de goederen en bezittingen van de OPCW ongehinderd door enige executiemaatregel kan plaatsvinden'.³⁸ A fortiori valt te stellen dat het opleggen van een dwangsom strijdig is met het beginsel van de immuniteit van executie, des te meer omdat een dwangsom zonder verdere rechterlijke toetsing ten uitvoer kan worden gelegd, zoals het Gerechtshof Den Haag in 2011 besliste in een andere zaak tegen EOO.³⁹

Gezien de verschillende aard en doelstelling van de immuniteit van jurisdictie en executie – wat overigens ook wordt bevestigd in het recht van de staatsimmuniteit⁴⁰ – is het derhalve mogelijk dat een internationale organisatie geen immuniteit van jurisdictie en *toch wel* immuniteit van executie geniet. Zeker in het recht van de staatsimmuniteit kan het voorvallen dat een staat, in het licht van de vele uitzonderingen op het beginsel van de immuniteit van rechtsmacht,⁴¹ geen immuniteit van rechtsmacht geniet, maar toch immuniteit van executie, omdat de bestemming van de beslagen vorderingen of goederen publiek is.⁴² Aangezien er minder uitzonderingen op de immuniteit van rechtsmacht van internationale organisaties voorhanden zijn, zijn er relatief weinig vonnissen en arresten gewezen tegen internationale orga-

29. Art. 2 van de ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, aangenomen tijdens de Internationale Arbeidsconferentie tijdens zijn 86e bijeenkomst, Genève 18 juni 1998 (www.ilo.org).

30. Gerechtshof Den Haag, (EOO), 2015, r.o. 5.3.

31. Gerechtshof Den Haag, r.o. 5.7.

32. Gerechtshof Den Haag, r.o. 5.8.

33. Zie ook HR 30 mei 1986, *NJ* 1986/688, (*V15-arrest*).

34. EHRM 12 november 2008, appl. nr 34503/97, (*Demi rand Baykara vs. Turkey*),

r.o. 154.

35. Ministerie van Veiligheid en Justitie, Directoraat-Generaal Rechtspleging en Rechtshandhaving, Directie Juridische en Operationele Aangelegenheden, Aanzegging ex artikel 3a, lid 2, Gerechtsdeurwaarderswet, 23 februari 2015.

36. Gerechtshof Den Haag 15 maart 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BA2778.

37. *Ibid.* r.o. 4.

38. *Ibid.* r.o. 6.

39. Gerechtshof Den Haag 21 juni 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0188.

40. Vergelijk delen 2-3 met deel 4 van de United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property, New York, 2 december 2004, UN Doc. A/59/508. Hoewel dit verdrag nog niet in werking is getreden, wordt ervan uitgegaan dat het grotendeels het geldende gewoonterecht weerspiegelt. Zie voor een uitgebreide commentaar: R. O'Keefe, C.J. Tams & A. Tzanakopoulos (red.), *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Properties*, A Commentary, Oxford University Press, 2013.

41. Zie voor het beginsel art. 5 van het VN-Verdrag (eerder noot 40), en voor de uitzonderingen deel 3.

42. Zie voor een recente zaak voor de Rb. Amsterdam 9 september 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:6028, waarbij de rechtbank, met betrekking tot een executierecht weerspiegelt. Zie voor een uitgebreide commentaar: R. O'Keefe, C.J. Tams & A. Tzanakopoulos (red.), *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Properties*, A Commentary, Oxford University Press, 2013.

nisaties die voor executie in aanmerking komen.⁴³ Wanneer executie wordt overwogen, zal in beginsel slechts daadwerkelijk tot uitvoering kunnen worden overgegaan als dit voorzien is in het zetelakkoord tussen Nederland en de betreffende organisatie; wat de EOO betreft is dit voor zover de internationale organisatie uitdrukkelijk afstand heeft gedaan van haar immuniteit, voor zover het gaat om een civiele rechtsvordering ter zake van ongevalen met motorvoertuigen, of voor zover de een scheidsrechterlijke uitspraak ten uitvoer wordt gelegd.⁴⁴

De vraag rijst evenwel of de in het zetelakkoord bepaalde lijst van uitzonderingen exhaustief is, dan wel of de immuniteit van executie ook getoetst kan worden aan artikel 6 EVRM. Wat de EOO betreft heeft het Gerechtshof Den Haag per slot van rekening de vrij absoluut verwoorde immuniteit van rechtsmacht van de organisatie, zoals bepaald in artikel 3 van het Protocol inzake Voorrechten en Immunities van de EOO (dit is hetzelfde artikel dat ook voorziet in de immuniteit van executie), getoetst aan artikel 6 EVRM. Er valt veel voor te zeggen dat de dynamische interpretatie van artikel 3 van het Protocol – een interpretatie in het licht van latere evoluties inzake de toepassing van artikel 6 EVRM op het niveau van het EHRM – ook geldt voor de immuniteit van executie. Het Belgische Hof van Cassatie bijvoorbeeld besliste in 2009, in een arbeidsrechtelijke zaak tegen de ACP (een internationale organisatie van Afrikaanse, Caraïbische en Stille Zuidzee-Statens) dat artikel 6 EVRM ook van toepassing is op executieprocedures, en hief vervolgens de immuniteit van de organisatie op omdat zij geen alternatieve executieprocedure voorzag die het recht op een rechtsmiddel van de klager zou beschermen.⁴⁵ Er anders over beslissen holt immers de effectieve bescherming die artikel 6 EVRM biedt uit, en maakt het mogelijk dat rechterlijke beslissingen die de immuniteit van een internationale organisatie verwerpen, dode letter blijven. Vanuit zowel een nationaal als internationaal rechtsstatelijk standpunt zou een dergelijke uitkomst ongewenst zijn.

Artikel 3a lid 7 van de Gerechtsdeurwaarderswet bepaalt dat de voorzieningenrechter de gevolgen van de aanzegging kan opheffen. Wanneer hij, in de EOO-zaak of

enige toekomstige zaak, de aanzegging van de minister toetst in het licht van het volkenrecht, is het aangewezen dat deze rechterlijke toetsing niet slechts de bepalingen van het zetelverdrag betreft, maar ook artikel 6 EVRM. In de praktijk zou dit ertoe moeten leiden dat het vonnis of arrest van de rechter die de immuniteit van rechtsmacht van de internationale organisatie afwijst, ook zal moeten worden uitgevoerd, tenzij de organisatie een alternatieve vorm van executie voorstelt die niettemin een equivalente rechtsbescherming biedt. Er valt niet meteen in te zien welke executievorm EOO kan voorstellen die anders is dan de vorm bepaald in het arrest van het Gerechtshof Den Haag (het geven van onbelemmerde toegang tot het interne mailsysteem van de EOO, de toelating tot collectieve onderhandelingen, en het verbod op toepassing van de bepalingen van het Dienstreglement die het recht op staking beperken), en die toch recht doet aan de internationale arbeidsrechtelijke verplichtingen die op haar rusten.

5. Afsluitende opmerkingen

Het Gerechtshof Den Haag heeft in de zaak tegen EOO een internationaal precedent geschapen door de immuniteit van een internationale organisatie in een collectief arbeidsrechtelijke zaak af te wijzen, en de vorderingen ten gronde ook toe te wijzen, op grond van het feit dat de betrokken organisatie fundamentele arbeidsrechten met voeten trad. Deze beslissing is belangrijk omdat zij de *accountability* van internationale organisaties verder institutionaliseert. Helaas liet Nederland zich ook op zijn smalst zien: de minister zegde de gerechtsdeurwaarder aan het vonnis niet uit te voeren omdat de organisatie volkenrechtelijke immuniteit van executie zou genieten. Deze aanzegging is betreurenswaardig. Zij holt niet alleen de grondwettelijk bepaalde scheiding der machten uit, maar wordt ook niet verplicht door het volkenrecht, anders dan wat de minister beweert: immuniteit van executie kan, net als immuniteit van rechtsmacht, slechts worden toegekend wanneer de organisatie fundamentele rechten afdoende beschermt. •

43. Zie echter tussenvonnis Rb. Den Haag 15 februari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL4892, die in een aanbestedingszaak de immuniteit van jurisdictie van de EOO verwerpt met betrekking tot een door de EOO gerunde cateringfaciliteit, op grond van de overweging dat een cateringfaciliteit voor werknemers niet

onmiskenbaar bijdraagt aan de vervulling van de aan de organisatie specifiek opgedragen taken, en dus dat immuniteit van jurisdictie niet functioneel noodzakelijk is. Het Gerechtshof Den Haag achtte de dwangsom die de rechtbank had opgelegd aan EOO echter in strijd met de immuniteit van executie van de organisatie (zie hoger noot 39).

44. Zie art. 3 lid 1 (a-c) Protocol inzake voorrechten en immunities van de Europese Octrooiorganisatie.

45. Hof van Cassatie (België), case nr C07 0407F (*Lutchmaya vs. General Secretariat of the ACP*), *International Law in Domestic Courts*, OUP, 1576 BE 2009, r.o. 26-27 (m.nt. C. Ryngaert). Zie ook J. Wouters, C.

Ryngaert & P. Schmitt, 'Comment Western European Union v. Siedler; General Secretariat of the ACP Group v. Lutchmaya; General Secretariat of the ACP Group v. B.D.', *American Journal of International Law*, vol. 105, nr. 3, juli 2011, p. 560-567.

Fundamental labour rights and immunity

The case against the European Patent Organisation (EPO)

Cedric Ryngaert & Frans Pennings¹

The Court of Appeal in The Hague has created an international precedent in the case against EPO by rejecting the immunity of an international organisation in a collective labour law case, and also awarding the claims on their merits, based on the fact that the organisation in question violated fundamental human rights. This decision is important because it further institutionalises the *accountability* of international organisations. Unfortunately the Netherlands also showed itself at its most narrow-minded: the Minister instructed the bailiff to not enforce the judgement because the organisation enjoys immunity from enforcement under international law. This instruction not only erodes the separation of powers stipulated by the Constitution, it isn't an obligation under international law either: as is the case for immunity from jurisdiction, immunity from enforcement can only be granted if the organisation adequately protects fundamental rights.

Introduction

In preliminary relief proceedings on 17 February 2015 the Court of Appeal in The Hague declared itself competent to give an opinion on the merits in the case against the European Patent Organisation (EPO)² brought by two trade unions. This organisation is charged with implementing the European Patent Convention (EPC). The EPO is not an agency of the European Union; even states that are not members of the European Union are member states of the EPO. It is therefore an independent intergovernmental organisation that has a secondary office in Rijswijk. The Court was of the opinion that the EPO was not entitled to any immunity from jurisdiction in this case, in spite of the relevant stipulations in the headquarters agreement between the organisation and the Netherlands, because the unions were unable to bring their claim before any arbitration body.³ The Court consequently deemed the restrictions the EPO

Authors

¹ Prof. Dr. C.M.J. Ryngaert and Prof. Mr. F. Pennings are Professors of international law and social law respectively, at the University of Utrecht

Notes

² Court of Appeal in The Hague, 17 February 2015, ECLI:NL: GHDHA: 2015:255. The EPO has its head office in Munich.

³ Art. 3, par. 1. Protocol in respect of the privileges and immunities of the EPO; Art. 8 of the Convention in respect of the Granting of European Patents, this is the Convention established by the EPO.

had imposed on trade union formation and communication, and on the right to strike, a violation of fundamental collective labour rights. It ordered the EPO to grant the trade unions unrestricted access to the internal e-mail system of the EPO and to allow them to attend collective negotiations, and prohibited the organisation from applying the stipulations in its employment rules and regulations that restrict the right to strike. However, the Minister for Security and Justice ultimately instructed the bailiff not to enforce the Court's decision, because such enforcement would mean a violation of the immunity from enforcement protected by international law.

After an overview of (1.) the history prior to the decision of the Court we use this contribution to critically reflect on (2.) the non-granting of immunity from jurisdiction to the EPO pursuant to the right to access to the courts as documented in Article 6 of the ECHR; (3.) the evaluation of the conduct of the EPO in relation to collective actions against the principles of international labour law; and (4.) the Minister's instruction to not enforce the decision. Our perspective is based on international law on the one hand (par. 2 and 4) and on labour law on the other hand (par. 3).

1. History

It is not the first time that the EPO has been summoned to appear before a Dutch court in relation to a labour law dispute, and that the court had to decide on the EPO's immunity from jurisdiction. An individual employee, Bertrand, had previously started proceedings against the EPO. In that particular case the Supreme Court judged in 2009 that individual labour disputes relate to the activities of the organisation; based on the criterion of functional necessity such disputes are therefore, in principle, subject to immunity from jurisdiction.⁴ However, the Supreme Court also stated that this immunity applied only insofar as the EPO provided alternative procedures that gave legal protection in accordance with Article 6 of the ECHR. This is an application of a principle as documented in 1999 by the European Court for Human Rights (ECHR) in the *Waite and Kennedy* and *Beer and Regan* cases: the admissibility of the granting of immunity from jurisdiction to an international organisation is dependent on the availability of an alternative that effectively protects the individual's right to access to the courts.⁵ The Supreme Court was of the opinion that this legal protection was in fact being provided because individual employees of the EPO had access to a jurisdictional procedure before the International Labour Organisation Administrative Organisation (ILOAT), even if they were not entitled to a public hearing.⁶

⁴ Supreme Court 23 October 2009, ECLI:NL:PHR:2009:BI9632, legal ground 3.3 (ratification of ruling by the Court of Appeal in The Hague, 28 September 2007, ECLI:NL:GHSGR: 2007:BB5865).

⁵ ECHR, application number 26083/94 (*Waite and Kennedy vs Germany*); ECHR 18 February 1999, application number 28934/95 (*Beer and Regan vs. Germany*, legal ground 68 ("For the Court, a material factor in determining whether granting [the European Space Agency] immunity from German jurisdiction is permissible under the Convention is whether the applicants had available to them a reasonable alternative means to protect efficiently their rights under [Article 6 of] the Convention."))

⁶ The Supreme Court ruled that it had not been proven or made evident that the Court would reject substantiated requests for a public hearing - even if public hearings rarely ever occurred in practice. HR 23 October 2009, ECLI:NL:PHR: 2009:BI9632, legal ground 3.5

However, neither the Administrative Organisation nor any other international dispute settlement mechanism has any jurisdiction with respect to collective labour law matters between EPO and its organised grouping of employees. After the EPO had restricted the right to strike and had blocked collective negotiations it was therefore only a matter of time before the trade unions of the EPO employees (VEOB and SUEPO) would bring proceedings before the Dutch courts: in 2013 these trade unions, referring, among other things to Article 6 of the ECHR, asked the District Court of The Hague to order the EPO to stop violating the right to strike and the right of collective bargaining; they claimed an urgent interest.

On 14 January 2014 the District Court of The Hague, in preliminary relief proceedings, made a judgement rejecting the immunity of the EPO because the trade unions did not have alternative legal means available that would effectively guarantee their right to have access to the courts within the meaning of Article 6.⁷ However, at the same time the Court stated that granting (part of) the claims could result in fragmentation of the Patent Organisation, in the sense that in the Netherlands different regulations must be applied than in other participating member states; according to the Court the essence of the immunity would therefore be affected, contrary to the immunity stipulation in the Convention in respect of the granting of European patents (Article 8 of the EPC), which guarantees the functioning of the Patent Organisation as a whole, including the application of organisation-wide and uniform regulations.⁸ The Court subsequently stated that the trade unions would have to take their claims to the central organisation of the EPO.⁹ Consequently, the District Court of The Hague first rejected the immunity of the EPO pursuant to incompatibility with Article 6 of the ECHR, and subsequently *did* confirm it based on the principle of functional necessity. The reasoning of the Court was not very convincing, and the trade unions therefore appealed to the Court of Appeal in The Hague.

In its ruling of 17 February 2015 the Court of Appeal in The Hague recognised the internal contradiction in the reasoning of the District Court of The Hague

2. EPO's immunity from jurisdiction: a critical interpretation of the ruling of the Court of Appeal in The Hague

In its ruling of 17 February 2015 the Court of Appeal in The Hague recognised the internal contradiction in the reasoning of the District Court of The Hague; it stated that the trade unions did not intend the 'fragmentation' the Court was concerned about, even though the measures they appealed against were adopted for the entire organisation. With this statement the Court appeared to reject the argument that the absolute immunity, as documented in Article 3 of the Protocol in respect of Privileges and Immunities of the EPO,¹⁰ is functionally necessary for an

⁷ District Court of The Hague 14 January 2014, ECLI:NL:RBDHA: 2014:420.

⁸ Ibid legal ground 3.11.

⁹ Ibid.

¹⁰ Protocol in respect of Privileges and Immunities associated with the Convention in respect of the Granting of European patents of 5 October 1973, Treaty Series 1976, 101.

international organisation like the EPO to exercise its powers, at least insofar as there are no cases before courts in other states.¹¹

If the immunity of the EPO is not absolute but only relative, the question obviously arises *how* relative it is, and particularly: under what conditions can the EPO's immunity from jurisdiction still be compatible with the right to access to the courts as guaranteed by Article 6 of the ECHR.

This compatibility assessment had come under some pressure in the Netherlands in the *Mothers of Srebrenica* case. In this case the ECHR had approved the granting of immunity to the United Nations in 2013, even though the UN had not provided alternative legal protection. Nonetheless, it was obvious right from the start that this decision did *not* have a general scope but only applied to the UN in view of its special status as a collective security organisation.¹² In a recent labour law immunity case relating to the EPO itself (*Klausecker v. Germany*, 2015), the ECHR once again confirmed the *Waite and Kennedy* requirement that international organisations must, in principle, provide alternative legal protection¹³; in this case the EPO had met this requirement by suggesting an arbitration procedure for the complainant - a man who was not being hired because he did not meet the physical requirements needed for the job.¹⁴

However, none of this means that the absence of alternative legal protection *per se* necessarily leads to the rejection of the immunity of the organisation. After all, in *Waite and Kennedy* the ECHR determined that the availability of an alternative is only a 'material factor'.¹⁵ In that sense the Court of Appeal in the case in question was of the opinion that the absence of an alternative judicial process, in combination with the granting of immunity, does not *ipso facto* lead to a violation of Article 6 of the ECHR.¹⁶ According to the Court such a violation only occurs in the case of 'additional circumstances', in particular the systematic and far-reaching violation of the fundamental principles of the democratic state under the rule of law.¹⁷ However, this restrictive interpretation of the protection supposedly offered by Article 6 of the ECHR is not supported by the jurisprudence of the ECHR. After all, *Klausecker* already shows that, at least in labour law cases, the presence of an alternative is *conclusive* if the organisation wishes to invoke immunity¹⁸, without the ECHR having imposed qualitative requirements in the case in question with respect to the nature of the underlying violation the organisation has allegedly committed. For that matter, in the light of the accountability of international organisations the availability of a

¹¹ In this case one of the trade unions had in fact initiated legal proceedings in Germany, but it was a main action rather than preliminarily relief proceedings. If both court cases had been of the same nature one of the cases could have been deferred. Compare Court of Appeal The Hague 2015 (*EPO*), legal ground 4.5. However, this deferment arises from the doctrine of *lis pendens* rather than the principle of functionally necessity informed immunity.

¹² ECHR 11 June 2013, application number 65542/12 (*Mothers of Srebrenica vs. the Netherlands*), legal ground 152, 154.

¹³ ECHR, 6 January 2015, application number 415/07 (*Klausecker vs. Germany*), legal ground 64

¹⁴ *Ibid.*, legal ground 76

¹⁵ ECHR, (*Waite and Kennedy vs Germany*), legal ground 68

¹⁶ The Court refers to legal ground 164 of ECHR 2013, (*Mothers of Srebrenica*), (Court of Appeal The Hague 2015, (*EPO*), legal ground 3.4), although this consideration of the ECHR apparently only related to the special position of the United Nations

¹⁷ Court of Appeal The Hague 2015, (*EPO*), legal ground 3.10

¹⁸ ECHR, (*Klausecker*), paragraph 69 ('Having regard to the importance in a democratic society of the right to a fair trial, of which the right of access to court is an essential aspect, the Court therefore considers it decisive whether the applicant had available to him reasonable alternative means to protect effectively his rights under the Convention.')

judicial process for every possible dispute between an individual or association and an international organisation is highly advisable.

Whatever the case may be, the Court of Appeal did in fact qualify the alleged violations of the right to strike and the right to collective bargaining as violations of fundamental rights (see also below – par. 3).¹⁹ Furthermore, in the opinion of the Court, the legal protection offered by the EPO with respect to potential violations of the right to collective action and bargaining was ‘manifestly deficient’, as the procedure for ILOAT is reserved for individual employees (see above)²⁰, and because the EPO had not provided its own judicial process to guarantee collective labour rights.²¹ It is not entirely clear whether procedures that are ‘deficient’ but not ‘manifestly deficient’ do meet the requirements of article 6 of the ECHR. The ‘manifestly deficient’ standard does in any case not originate in the jurisprudence of the ECHR with respect to the immunity of international organisations, but in the jurisprudence relating to the liability of member states for the unlawful acts of international organisations.²² Furthermore, in this latest jurisprudence the ECHR primarily uses the requirement of ‘equivalent protection’; the ‘manifestly deficient’ standard is, in principle, only used to hold the member state liable for the actions of the organisation if the legal protection offered by the organisation in a concrete case is truly inadequate, even if the organisation generally provides ‘equivalent’ protection.²³ By upgrading the relevance of the ‘manifestly deficient’ standard the Court appears to imply that only in cases of serious shortcomings there is a violation of article 6 of the ECHR, although the standard of equivalence does require that the legal protection provided by the proposed procedures must, although not necessarily identical to the protection provided by national legal procedures, at least be of a sufficiently high level and therefore definitely not deficient.²⁴ Once again, whatever the case may be, the Court found the legal protection procedures relating to collective action offered - and especially not offered -by the EPO to be ‘manifestly deficient’, and subsequently considered the appeal for immunity on the part of the EPO with respect to these *prima facie* claims in the absence of any judicial process a disproportional restriction of the right to access to the courts documented in Article 6 of the ECHR.²⁵

It is interesting in this context that the Court discovered a norm conflict between the Protocol regarding the Privileges and Immunities of the EPO and the ECHR, and was of the opinion that

¹⁹ Court of Appeal The Hague 2015, (*EPO*), legal grounds 3.7 and 3.10.

²⁰ *Ibid.*, legal ground 3.8

²¹ *Ibid.*, legal ground 3.9

²² ECHR 30 June 2005, application number 45036/98 (*Bosphorus vs. Ireland*). The Court also cites this case in legal ground 3.6.

²³ ECHR, (*Bosphorus*), legal ground 155-156

²⁴ This is not in any way an academic discussion. One can imagine that an international organisation, other than the EPO, which is not provided any legal access, would still make a rudimentary dispute settlement system with respect to collective action claims available. It is quite possible that such a system is not ‘manifestly deficient’, even if it only provides relatively limited legal protection. In an extreme interpretation even the mere existence of a dispute settlement mechanism meets the guarantees provided by Article 6 of the ECHR, irrespective of the exact procedures used by this mechanism. For a particularly ‘light touch’ assessment of the compatibility of the procedures of the Appeals Board for NATO employees with article 6 of the ECHR see also: ECHR 5 March 2013, application number 39619/06 (*Chapman vs. Belgium*), (only available in French).

²⁵ Court of Appeal The Hague 2015, (*EPO*), legal ground 3.10

the latter instrument took priority.²⁶ However, the question on exactly which grounds the ECHR has priority over the Protocol remains unanswered. After all, both instruments are Conventions that the Netherlands is bound by, and there is no fundamental hierarchy between individual Conventions. By propounding this hierarchy regardless - Human Rights Conventions can suspend stipulations from other Conventions - the Court of Appeal creates the impression that the Netherlands has committed an internationally unlawful act by signing, or at least maintaining, the aforementioned Protocol. In this context it is perhaps better to talk about the 'balancing of standards'²⁷, for which purpose Article 6 of the ECHR, and particularly the interpretation given to this Article by the ECHR, provides information on the scope of Article 3 of the Protocol.²⁸

3. The case considered in the light of international labour law

After the Court of Appeal had rejected the immunity of the EPO it granted a number of claims of the trade unions. Although the trade unions had based their claims on various international Conventions the Court - with one exception (see below) - did not include these in its review. However, those references to international Conventions and principles are useful, as they serve not only as essential criteria for the functioning of the EPO, but can also provide an extra argument to reject the invocation of immunity (see above – par. 2). An important source is the Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, adopted by the International Labour Organisation during the conference on 18 June 1998, which stipulates that all member states, *even if they have not ratified the Conventions in question*, have an obligation to respect, promote and realise the principles relating to fundamental rights that are the subject of the Conventions in question, including freedom of association and the active recognition of the right to collective bargaining, in good faith and in line with the constitution of the International Labour Organisation (ILO) (italics added by authors).²⁹ This means that the right to trade union organisation is a very fundamental right that no ILO member state can evade. Therefore, the states that have established the EPO, and consequently the intergovernmental organisations they have founded, are also bound by these principles. In view of the fundamental character of the right in question it is not permissible for the EPO to invoke its immunity.

With their initial claim the trade unions asked that the ability to make unobstructed use of internal e-mail facilities to enable them to communicate with EPO employees in relation to trade union-related matters be restored to them. The Declaration on Fundamental Rights, which is

²⁶ Ibid. legal ground 3.11

²⁷ In that sense see Court of Cassation (Belgium), case no. C07 0407F (*Lutchmaya vs. General Secretariat of the ACP*), International Law in Domestic Courts, OUP, 1576 BE 2009, legal grounds 30 and 32, in which the Court indicates that the application of Article 6 of the ECHR in immunity cases against international organisations comes down to balancing two standards, and that Belgium did not commit an unlawful act by joining the instrument that provides immunity (the headquarters agreement).

²⁸ Inspiration may be drawn from Article 31 (3)(c) of the Vienna Convention on Treaties (1969), which stipulates that in the interpretation of a Treaty 'every relevant rule of international law that can be applied to the relationships between the parties' must be taken into consideration. In that sense Article 6 of the ECHR must be taken into consideration in the interpretation of Article 3 of the Protocol in respect of the Privileges and Immunities of the EPO.

²⁹ Art. 2 of the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, adopted during the International Labour Conference during its 86th meeting, Geneva 18 June 1998 (www.ilo.org)

elaborated further in Conventions 87 and 98, requires freedom of association and the active recognition of the right to collective bargaining. Article 11 of the ECHR also constitutes a fundamental right; this Article stipulates the right of association and the right to establish trade unions. Accordingly, these principles and stipulations give trade unions the right to perform their tasks, which include communicating with members and non-members, as the freedom of collective industrial organisation becomes illusory without this possibility. However, the Court does not refer to these stipulations, but, in concurrence with them, does consider that it is in the nature of the activities of trade unions that they are allowed to criticise (the representatives of) employers, also via the internal communication channels.³⁰

The right to trade union organisation is a very fundamental right that no ILO member state can evade

A number of other claims related to the right to strike. The first related to Article 30a of the Employment Rules and Regulations. Although these Rules and Regulations give all employees the right to strike, they define striking as an interruption of the work during a certain period related to the employment conditions. The Rules and Regulations stipulate that the President of the branch can lay down further stipulations and conditions for the application of this Article, and among other things these must stipulate the maximum duration of the strike.

The question arose whether these conditions are compatible with the right to strike. With respect to the European Council this right to strike is documented in Article 6, paragraph 4, of the European Social Charter (ESH). With the exception of the situations documented in the Charter, only restrictions that are prescribed by law and are necessary in a democratic society to protect the rights and freedoms of others and to protect the public order, national safety, public health or common decency can be imposed on the rights in this Charter (Article G of the ESH). The stipulation that the President can determine the duration of the strike goes far beyond that which is permitted by Article G. Without referring to this stipulation the Court is also of the opinion that a strike of which the duration is not known in advance is wrongly rendered impossible.³¹ After all, the option to organise a strike of which the duration has not been determined in advance is an essential part of the right to strike, otherwise an important effect of this weapon would be lost.

The definition in the Employment Rules and Regulations also refers to an interruption of the work and according to the Court the trade unions justifiably objected to this as well. The Court is of the opinion that other forms of industrial action are also possible, such as go-slow actions.³² Article 6 of the ESH refers to collective actions, including strikes, so we feel that this standpoint is correct. The trade unions also asked that the stipulation in the Employment Rules and Regulations, to the effect that actions must relate to employment conditions, be declared unlawful, as the right to collective actions is not by definition limited to the employment

³⁰ Court of Appeal The Hague, (EPO), 2015, legal ground 5.3

³¹ Court of Appeal The Hague, legal ground 5.7

³² Court of Appeal The Hague, legal ground 5.8

conditions of employees. For example, it could also relate to the admission of a trade union into negotiations, safer working conditions, increased workers' participation or the dismissal of employees. This also comes under Article 6, paragraph 4, of the ESH, which addresses collective actions in the event of conflicts of interests. These are distinguished from political conflicts; however, conflicts of interests are not limited to employment conditions.³³

Finally, the request to allow the trade unions into the negotiations and to oblige the EPO to consult about new collective negotiations was granted. In this context the Court did refer to an international stipulation, the aforementioned Article 11 of the ECHR, and particularly the *Demir* ruling of the ECHR, in which the ECHR ruled that 'having regard to the developments in labour law, both international and national, and to the practice of Contracting States in such matters, the right to bargain collectively with the employer has, in principle, become one of the essential elements of the "right to form and to join trade unions for the protection of [one's] interests" set forth in Article 11 of the Convention, it being understood that States remain free to organise their system so as, if appropriate, to grant special status to representative trade unions'.³⁴ This means that civil servants cannot be excluded from this right either.

Within the confines of this article we can only briefly look at the relevant standards. However, it does become clear that the quoted standards are fundamental principles that the member states associated with the EPO, and therefore the organisations they have established, must endorse. Consequently the EPO must apply them in its activities. Furthermore, in view of the fundamental character of these rights the EPO cannot invoke its immunity in order not to have to defend itself on the basis of the merits with respect to claims made against it.

4. The Minister's instruction - immunity from enforcement

Ultimately the ruling of the Court of Appeal appears to amount to a Pyrrhic victory

However, ultimately the ruling of the Court of Appeal appears to amount to a Pyrrhic victory for the unions. By letter of 19 February 2015 the EPO notified the Minister of Foreign Affairs that it had been served with the ruling with enforcement order. Consequently, on 23 February 2015, the Minister of Security and Justice instructed the bailiff that, pursuant to Article 3A, paragraphs 2 and 5, of the Bailiffs Act, the service as the enforcement measures instructed in the service conflict with the obligations of the Dutch State pursuant to international law and that their implementation must be refused.³⁵

This Article stipulates that the Minister can instruct a bailiff that an official act he has been ordered to perform, or has already performed, conflicts with the obligations of the State pursuant

³³ See also Supreme Court 30 May 1986, *Dutch Law Reports* 1986/688, (NS ruling)

³⁴ ECHR 12 November 2008, application number 34503/97, (*Demi rand Baykara vs. Turkey*), legal ground 154

³⁵ Ministry of Security and Justice, Directorate General of Justice and Enforcement, Legal and Operational Affairs Department, Instruction ex Article 3a, paragraph 2, of the Bailiffs Act, 23 February 2015

to international law. As a result of this instruction the bailiff is not authorised to perform the official act. To the extent that the act has already been performed it is void. In this instance the obligations pursuant to international law relate to the EPO's immunity from enforcement. Pursuant to Article 1 of the Protocol in respect of the Privileges and Immunities of the EPO the office spaces of the European Patent Organisation in all the associated member states enjoy inviolability, and pursuant to Article 3, paragraph 2, properties and assets of the Organisation cannot be subjected to requisition, seizure, expropriation or attachment.

Article 3a of the Bailiffs Act combined with the aforementioned Protocol enables the Minister to not enforce judgements and rulings of the Dutch Courts and Courts of Appeal, insofar as they are made against internationally protected persons or entities, such as international organisations (e.g. the EPO), States, or diplomats. With respect to international organisations the Court of Appeal in The Hague has confirmed this practice in a decision from 2007 with respect to the Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons (OPCW).³⁶ In this decision the Court implied that the literal meaning of a judgement in respect of the continued payment of wages conflicts with the principle of immunity from enforcement as documented in Article 4, paragraph 2, of the headquarters agreement between the Netherlands and the OPCW. The Court stated that, in principle, the immunity from enforcement is separate from any immunity from jurisdiction³⁷, and that the immunity from enforcement guarantees 'that the goods and possessions of the OPCW can be used unhampered by any enforcement measure'.³⁸ *A fortiori* it may be said that imposing a penalty conflicts with the principle of the immunity from enforcement, even more so because a penalty can be imposed without further judicial review, as the Court of Appeal in the Hague decided in 2011 in another case against the EPO.³⁹

In view of the different nature and purpose of the immunity from jurisdiction and enforcement - which is also confirmed in the right of State immunity⁴⁰ - it is therefore possible that an international organisation does not enjoy immunity from jurisdiction but *does* enjoy immunity from enforcement. Certainly with respect to the right of State immunity it may happen that a State, in light of the many exemptions from the principle of immunity of jurisdiction⁴¹, may not enjoy immunity from jurisdiction but still enjoy immunity from enforcement, because the designation of the seized claims or goods is public.⁴² As there are fewer exemptions from immunity from jurisdiction of international organisations in place, relatively few judgements and

³⁶ Court of Appeal The Hague 15 March 2007, ECLI:NL:GHSGR: 2007:BA2778

³⁷ Ibid. legal ground 4

³⁸ Ibid. legal ground 6

³⁹ Court of Appeal The Hague 21 June 2011, ECLI:NL:GHSGR: 201:BRO188

⁴⁰ Compare parts 2-3 to part 4 of the United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property, New York, 2 December 2004, UN doc. A/59/508. Although this Convention has not yet come into effect it is assumed that it largely reflects existing customary law. For a comprehensive commentary see: R. O'Keefe, C.J. Tams & A. Tzanakopoulos (ed.), *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property*, A Commentary, Oxford University press, 2013

⁴¹ For the principles see Article 5 of the UN Convention (see footnote 40) and for the exemptions part 3.

⁴² For a recent District Court case see 9 September 2014, ECLI:NL:RBAMS: 2014: 6028, in which the Court, with respect to an enforcement procedure against Iraq, determines that 'at this point it [can] not be determined with any degree of certainty which part of the attached claims has a public and which part has a non-public designation' (legal ground 4.13).

rulings are made against international organisations that are eligible for enforcement.⁴³ If enforcement is being considered it will, in principle, only be implemented if this has been provided for in the headquarters agreement between the Netherlands and the organisation in question; with regard to the EPO this is insofar as the international organisation has expressly waived its immunity, insofar as it concerns a civil suit in respect of accidents involving motor vehicles, or insofar the/an arbitral decision is being enforced.⁴⁴

However, the question arises whether the list of exemptions in the headquarters agreement is exhaustive, or whether the immunity from enforcement can also be evaluated against Article 6 of the ECHR. With respect to the EPO the Court of Appeal in the Hague did, after all, evaluate the rather absolutely worded immunity from enforcement of the organisation, as stipulated in Article 3 of the Protocol in respect of the Privileges and Immunities of the EPO (this is the same Article that also provides for the immunity from enforcement), against Article 6 of the ECHR. A lot can be said in favour of the dynamic interpretation of Article 3 of the Protocol - an interpretation in light of later evolutions in respect of the application of Article 6 of the ECHR at the level of the ECHR - also being applicable to the immunity from enforcement. In 2009 the Belgian Court of Cassation, for example, decided, in a labour law case against the ACP (an international organisation of African, Caribbean and Pacific States), that Article 6 of the ECHR also applies to enforcement procedures, and subsequently terminated the immunity of the organisation because it could not envision an alternative enforcement procedure that would protect the complainant's right to remedy at law.⁴⁵ After all, any other decision would erode the effective protection offered by Article 6 of the ECHR, and would make it possible for Court decisions that reject the immunity of an international organisation to remain dead letters. From both a national and international constitutional point of view such an outcome would be undesirable.

Article 3a, paragraph 7, of the Bailiffs Act stipulates that the provisional relief judge can revoke the consequences of the instruction. If, in the EPO case or any future case, he evaluates the Minister's instruction in the light of international law, it is indicated that this Court evaluation should not only relate to the stipulations of the headquarters agreement, but also of Article 6 of the ECHR. In practice this should result in the judgement or ruling of the judge who rejects the immunity from enforcement of the international organisation having to be enforced as well, unless the organisation proposes an alternative form of enforcement that nonetheless provides equivalent legal protection. It is not immediately evident which form of enforcement the EPO

⁴³ However, see interim judgement District Court the Hague 15 February 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL 4892, which rejects immunity from jurisdiction of the EPO in a tendering case with respect to a catering facility run by the EPO, based on the consideration that a catering facility for employees does not manifestly contribute to the fulfilment of the specific tasks the organisation is charged with, and that immunity from jurisdiction is therefore not functionally necessary. However, the Court of Appeal in the Hague considered the penalty the court had imposed on the EPO to be in conflict with the organisation's immunity from enforcement (see footnote 39)

⁴⁴ See Article 3, paragraph 1, (a-c) of the Protocol in respect of the Privileges and Immunities of the European Patent Organisation

⁴⁵ Court of Cassation (Belgium), case no. C07 0407F (*Lutchmaya vs. General Secretariat of the ACP*), International Law in Domestic Courts, OUP, 1576 BE 2009, legal ground 26-27 (with note by C Ryngaert). See also J. Wouters, C. Ryngaert & P. Schmitt, ' ', and Western European Union v. Siedler; General Secretariat of the ACP Group v. Lutchmaya; General Secretariat of the ACP Group v. B.D., *American Journal of International Law*, vol. 105, no. 3 July 2011, p. 560-567

could suggest that is different from the form stipulated in the ruling of the Court of Appeal in The Hague (providing unrestricted access to the internal e-mail system of the EPO, the admission to collective negotiations, and the ban on applying the stipulations of the Employment Rules and Regulations that restrict the right to strike), and that would still do justice to the international labour law obligations the organisation is subject to.

5. Closing remarks

The Court of Appeal in The Hague created an international precedent in the case against EPO by rejecting the immunity of an international organisation in a collective labour law case and also awarding the claims on their merits, based on the fact that the organisation in question violated fundamental human rights. This decision is important because it further institutionalises the *accountability* of international organisations. Unfortunately the Netherlands also showed itself at its most narrow-minded: the Minister instructed the bailiff to not enforce the judgement because the organisation enjoys immunity from enforcement under international law. This instruction is regrettable. Not only does it erode the separation of powers stipulated by the Constitution, it isn't an obligation under international law either, contrary to what the Minister asserts: as is the case for immunity from jurisdiction, immunity from enforcement can only be granted if the organisation sufficiently protects fundamental rights.

Droits fondamentaux des travailleurs et immunité

La requête contre l'Organisation européenne des brevets

Cedric Ryngaert et Frans Pennings¹

Dans l'affaire contre l'OEB, la cour d'appel de La Haye a créé un précédent international en rejetant l'immunité d'une organisation internationale dans une affaire de droit du travail collectif et en accordant également les demandes au fond au motif que l'organisation concernée foulait aux pieds les droits fondamentaux des travailleurs. Cette décision est importante parce qu'elle représente un pas supplémentaire dans la formalisation de la responsabilisation des organisations internationales. Malheureusement, les Pays-Bas ont réagi avec mesquinerie : le ministre a notifié à l'huissier de justice qu'il ne devait pas exécuter l'arrêt au motif que l'organisation bénéficierait d'une immunité d'exécution. Non seulement cette notification sape le principe constitutionnel de séparation des pouvoirs, mais elle n'est en outre pas imposée par le droit international : l'immunité d'exécution, comme l'immunité de juridiction, ne peut être accordée que si l'organisation protège suffisamment les droits fondamentaux.

Introduction

Le 17 février 2015, la cour d'appel de La Haye se déclarait, en référé, compétente pour statuer au fond sur une requête présentée par deux syndicats contre l'Organisation européenne des brevets (OEB).² Cette organisation est chargée de l'exécution de la Convention sur le brevet européen (CBE). L'OEB n'est pas une institution de l'Union européenne et des États qui ne sont pas membres de l'Union européenne font partie des États membres de l'OEB. C'est donc une organisation intergouvernementale indépendante, qui possède un établissement secondaire à Rijswijk. La cour d'appel a estimé que l'OEB ne pouvait se prévaloir d'aucune immunité de juridiction dans cette affaire, en dépit des dispositions en ce sens de l'accord de siège entre l'organisation et les Pays-Bas, parce que les syndicats

¹ Messieurs le professeur docteur C.M.J. Ryngaert et le professeur maître F. Pennings sont respectivement professeur de droit international et professeur de droit social à l'Université d'Utrecht.

² Cour d'appel de La Haye 17 février 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:255. L'OEB a son établissement principal à Munich.

n'avaient accès à aucune instance de règlement des différends.³ La Cour a ensuite considéré que les limites que l'OEB avait apportées à la constitution de syndicats et à la communication syndicale, ainsi qu'au droit de grève constituaient une violation des droits collectifs fondamentaux des travailleurs. Elle a enjoint à l'OEB de donner aux syndicats un accès libre au système de messagerie électronique interne à l'OEB et de les admettre dans les négociations collectives et a interdit à l'organisation d'appliquer les dispositions de son statut des fonctionnaires qui limitent le droit de grève. Finalement, le ministre de la justice et de la sécurité a, cependant, notifié à l'huissier de justice qu'il ne devait pas exécuter la décision de la cour d'appel, parce que cette exécution constituerait une violation de l'immunité d'exécution protégée par le droit international.

Après un aperçu de (1.) l'historique de la décision de la cour d'appel, nous examinerons de façon critique, dans la présente contribution, (2.) le refus du bénéficiaire de l'immunité de juridiction à l'OEB sur le fondement du droit d'accès au juge tel qu'il est défini à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, (3.) l'appréciation du comportement de l'OEB en matière d'action collective au regard des principes du droit du travail international et (4.) la notification du ministre demandant de ne pas exécuter la décision. Nous nous placerons, d'une part, du point de vue du droit international (sections 2 et 4), d'autre part, du point de vue du droit du travail (section 3).

1. Historique

Ce n'est pas la première fois que l'OEB est citée devant la juridiction néerlandaise en relation avec un différend de droit du travail et que cette dernière a à se prononcer sur l'immunité de juridiction de l'OEB. Précédemment, un travailleur individuel, M. Bertrand, avait déjà assigné l'OEB. Dans cette affaire, la Cour suprême avait jugé, en 2009, que les différends individuels du travail sont liés aux activités de l'organisation et qu'en conséquence, en application du critère de nécessité fonctionnelle, ils sont, en principe, couverts par l'immunité de juridiction.⁴ La Cour suprême indiquait, cependant, que cette immunité ne s'appliquait que dans la mesure où l'OEB prévoyait des procédures alternatives offrant une protection juridique conformément à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. C'est l'application d'un principe énoncé en 1999 par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) dans les affaires *Waite et Kennedy* et *Beer et Regan* : l'admissibilité de l'octroi de l'immunité de juridiction à une organisation internationale est subordonnée à la disponibilité d'une autre possibilité protégeant efficacement le droit de la personne à un accès au juge.⁵ La Cour suprême a estimé que cette protection juridique était effectivement garantie dès lors que les travailleurs individuels de l'OEB avaient accès à une procédure juridictionnelle devant le Tribunal

³ Art. 3, paragraphe 1, du Protocole sur les privilèges et immunités de l'Office européen des brevets ; article 8 de la Convention sur la délivrance de brevets européens, le traité par lequel l'OEB a été fondée.

⁴ Cour suprême 23 octobre 2009, ECLI:NL:PHR:2009:B19632, point n° 3.3 (confirmation de l'arrêt de la cour d'appel de La Haye du 28 septembre 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BB5865).

⁵ CEDH, requête n° 26083/94 (*Waite et Kennedy* c. Allemagne) ; CEDH 18 février 1999, requête n° 28934/95 (*Beer et Regan* c. Allemagne, point n° 68 (« Un facteur important, pour déterminer si l'immunité de l'ASE (Agence spatiale européenne) devant les juridictions allemandes est admissible au regard de la Convention, consiste, selon la Cour, à examiner si les requérants disposaient d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement leurs droits garantis par [l'article 6 de] la Convention. »).

administratif de l'Organisation internationale du travail (TAOIT), même s'ils n'avaient pas droit à une audition publique.⁶

Sur les questions de droits collectifs des travailleurs - entre l'OEB et ses travailleurs organisés - ni le Tribunal administratif ni aucun autre mécanisme international de règlement des différends, n'a, en revanche, de compétence. Après que l'OEB eut limité le droit de grève et bloqué les négociations collectives, il était donc assuré que les syndicats des travailleurs de l'OEB (VEOB et SUEPO) finiraient tôt ou tard par introduire une action devant les tribunaux néerlandais : en 2013, ces syndicats, en se référant, entre autres, à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, demandèrent au tribunal de La Haye d'enjoindre à l'OEB de cesser les violations du droit de grève et du droit à la négociation collective. Ils invoquaient, à cet effet, un intérêt urgent.

Le 14 janvier 2014, le tribunal de La Haye rendait, en référé, un jugement par lequel il rejetait l'immunité de l'OEB au motif que les syndicats ne disposaient pas d'autres voies de recours garantissant efficacement leur droit d'accès au juge au sens de l'article 6.⁷ En même temps, le tribunal estimait, cependant, que l'acceptation (d'une partie) des demandes pourrait entraîner un éclatement de l'Organisation des brevets, au sens où serait appliquée aux Pays-Bas une autre réglementation que dans les autres États membres participants ; selon le tribunal, cela porterait atteinte à la substance même de l'immunité, en contradiction avec la clause d'immunité de la Convention sur la délivrance de brevets européens (article 8 de la CBE), qui garantit le fonctionnement de l'OEB comme un tout, y compris par l'application d'une réglementation uniforme à l'échelle de l'organisation.⁸ Le tribunal déclarait ensuite que les syndicats devaient diriger leurs demandes exclusivement contre l'organisation centrale de l'OEB.⁹

Dans son arrêt du 17 février 2015, la cour d'appel de La Haye a reconnu la contradiction interne dans le raisonnement du tribunal de La Haye.

Le tribunal de La Haye a, en effet, d'abord rejeté l'immunité de l'OEB au motif de son incompatibilité avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, pour la confirmer ensuite en application du principe de nécessité fonctionnelle. Le raisonnement du tribunal était peu convaincant et les syndicats firent donc appel devant la cour d'appel de La Haye.

2. L'immunité de juridiction de l'OEB : lecture critique de l'arrêt de la cour d'appel de La Haye

Dans son arrêt du 17 février 2015, la cour d'appel de La Haye a reconnu la contradiction interne dans le raisonnement du tribunal de La Haye. Elle a estimé que « l'éclatement » redouté par le tribunal n'était pas l'objectif recherché par les

⁶ La Cour suprême a jugé qu'il n'était pas allégué et qu'il ne ressortait pas que le Tribunal rejeterait des demandes motivées d'audition publique, même si les audiences publiques étaient rares en pratique. Cour suprême 23 octobre 2009, ECLI:NL:PHR:2009:B19632, point n° 3.5.

⁷ Tribunal de La Haye 14 janvier 2014, ECLI:NL:RBDHA 2014:420.

⁸ Ibid., point n° 3.11.

⁹ Ibid.

syndicats, même si les mesures qu'ils contestaient s'appliquaient à l'ensemble de l'organisation. La Cour semble ainsi rejeter l'argument selon lequel l'immunité absolue, telle qu'elle est définie à l'article 3 du Protocole sur les privilèges et immunités de l'Organisation européenne des brevets,¹⁰ serait une nécessité fonctionnelle pour l'exercice des compétences d'une organisation internationale telle que l'OEB, du moins dans la mesure où il n'y a pas d'instances pendantes devant les tribunaux d'autres États.¹¹

Si l'immunité de l'OEB n'est pas absolue, mais seulement relative, la question se pose naturellement de savoir *quel est son degré* de relativité, c'est-à-dire : dans quelles circonstances l'immunité de juridiction de l'OEB peut quand même être compatible avec le droit d'accès au juge tel qu'il est garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ce critère de compatibilité avait été quelque peu remis en cause aux Pays-Bas dans l'affaire *Mothers of Srebrenica*. Dans cette affaire, la CEDH avait, en 2013, confirmé l'octroi de l'immunité aux Nations Unies, alors même que l'ONU n'avait pas prévu de protection juridique alternative. Cependant, il était clair d'emblée que cette décision n'avait *pas* de portée générale, mais s'appliquait uniquement à l'ONU compte tenu de son statut particulier d'organisation de sécurité collective.¹² Dans une affaire d'immunité récente en matière de droit du travail concernant l'OEB elle-même (*Klausecker c. Allemagne*, 2015), la CEDH a une nouvelle fois confirmé l'exigence, formulée dans l'arrêt *Waite et Kennedy*, selon laquelle les organisations internationales doivent en principe prévoir une protection juridique alternative ;¹³ en l'espèce, l'OEB avait satisfait à cette exigence en proposant au plaignant - un homme qui n'avait pas été accepté parce qu'il ne satisfaisait pas aux exigences physiques de travail - une procédure d'arbitrage.¹⁴

L'un et l'autre cas ne signifient, cependant, pas que l'absence de protection juridique alternative doit, par elle-même, entraîner le rejet de l'immunité de l'organisation. Dans *Waite et Kennedy*, la CEDH a, en effet, considéré que la disponibilité d'une autre possibilité était un « facteur important ». ¹⁵ À cet égard, la cour d'appel, dans la présente affaire, a estimé que l'absence de voie de recours alternative, conjuguée à l'octroi de l'immunité, n'entraînait pas *ipso facto* une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.¹⁶ Selon la Cour, une telle violation n'est caractérisée qu'en cas de « circonstances supplémentaires, en particulier la violation systématique et extrême des principes fondamentaux de l'État de droit

¹⁰ Protocole sur les privilèges et immunités faisant partie de la Convention sur la délivrance de brevets européens du 5 octobre 1973, Trb (Bulletin des Traités du Royaume des Pays-Bas) 1976, 101.

¹¹ En l'espèce, un des syndicats avait, certes, introduit une action judiciaire en Allemagne, mais il s'agissait d'une action au fond et non d'un référé. Si les deux procédures judiciaires avaient été de même nature, l'une des deux aurait dû être suspendue. Cf. Cour d'appel de La Haye 2015, (OEB), point n° 4.5. Une telle suspension découle, cependant, de la doctrine de litispendance plutôt que du principe d'une immunité reposant sur la nécessité fonctionnelle.

¹² CEDH 11 juin 2013, requête n° 65542/12 (*Mothers of Srebrenica c. les Pays-Bas*), points 152, 154.

¹³ CEDH, 6 janvier 2015, requête n° 415/07 (*Klausecker c. Allemagne*), point 64.

¹⁴ *Ibid.*, point 76.

¹⁵ CEDH, (*Waite et Kennedy*), point 68.

¹⁶ La Cour se fonde à cet égard sur le point n° 164 de l'arrêt CEDH 2013, (*Mothers of Srebrenica*), (cour d'appel de La Haye 2015, (OEB), point n° 3.4), alors que ce considérant de la CEDH n'était manifestement lié qu'à la position particulière des Nations Unies.

démocratique.¹⁷ Cette lecture restrictive de la protection que devrait offrir l'article 6 de la CEDH ne trouve, cependant, aucun soutien dans la jurisprudence de la Convention européenne des droits de l'homme. De l'arrêt *Klausecker*, il ressort, en effet, que, du moins dans les affaires de droit du travail, la présence d'une autre possibilité est *décisive* lorsque l'organisation veut invoquer une immunité,¹⁸ sans que la CEDH ait, dans cette affaire, posé des exigences qualitatives quant à la nature de la violation sous-jacente que l'organisation aurait prétendument commise. À l'égard de la responsabilisation des organisations internationales, l'existence d'une voie de recours pour chaque litige possible entre un individu ou une association et une organisation internationale est, d'ailleurs, particulièrement souhaitable.

Quoi qu'il en soit, la cour d'appel a effectivement qualifié les violations alléguées du droit de grève et du droit aux négociations collectives de violations de droits fondamentaux (voir aussi plus loin, section 3).¹⁹ En outre, selon la Cour, la protection juridique offerte par l'OEB à l'égard de violations possibles du droit à une action et à la négociation collectives était entachée d'une « insuffisance manifeste », parce que la procédure devant le TAOIT est réservée aux travailleurs individuels (voir plus haut),²⁰ et que l'OEB n'avait prévu aucune voie de recours pour garantir les droits collectifs des travailleurs.²¹

La Cour a relevé un conflit de norme entre le Protocole sur les privilèges et immunités de l'Organisation européenne des brevets et la Convention européenne des droits de l'homme et elle a estimé que ce dernier instrument devait prévaloir.

Il n'est, à cet égard, pas parfaitement clair si les procédures qui sont entachées d'une « insuffisance », mais pas d'une « insuffisance manifeste », répondent néanmoins aux exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le critère de « l'insuffisance manifeste » ne tire, en tout cas, pas son origine de la jurisprudence de la CEDH en matière d'immunité des organisations internationales, mais bien de sa jurisprudence en matière de responsabilité des États membres du fait d'actes illicites des organisations internationales.²² En outre, la CEDH, dans cette dernière branche jurisprudentielle, applique en premier lieu l'exigence de « protection équivalente » ; le critère de « l'insuffisance manifeste » n'est, en principe, utilisé qu'afin, même lorsque l'organisation offre une protection « équivalente » de manière générale, d'engager la responsabilité de l'État membre pour les actes de l'organisation lorsque la protection juridique offerte par

¹⁷ Cour d'appel de La Haye 2015, (OEB), point n° 3.10.

¹⁸ CEDH, (*Klausecker*), point 69 (« Considérant l'importance, dans une société démocratique, du droit à un procès équitable, dont le droit d'accès au juge constitue un aspect essentiel, la Cour considère qu'il est décisif d'examiner si le requérant disposait d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement ses droits garantis par la Convention. »).

¹⁹ Cour d'appel de La Haye 2015, (OEB), points 3.7 et 3.10.

²⁰ *Ibid.*, point 3.8.

²¹ *Ibid.*, point n° 3.9.

²² CEDH 30 juin 2005, requête n° 45036/98 (*Bosphorus c. Irlande*). La Cour cite cette affaire également au point 3.6.

l'organisation dans un cas concret est vraiment insuffisante.²³ En réévaluant le critère de « l'insuffisance manifeste », la Cour semble impliquer qu'il n'y aurait de violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'en cas d'insuffisances graves, alors que le critère de l'équivalence exige pourtant que la protection offerte par les procédures concernées, sans être identique à celle offerte par les voies de recours nationales, soit néanmoins d'un niveau suffisamment élevé et ne soit, en tout cas, pas entachée d'insuffisance.²⁴ Quoi qu'il en soit, encore une fois, la Cour a jugé que les procédures de protection juridique offertes - et surtout l'absence de procédures offertes - par l'OEB en matière d'action collective étaient entachées d'une « insuffisance manifeste » et a, en conséquence, considéré que l'invocation de l'immunité de l'OEB à l'égard de ces requêtes conservatoires constituait, en l'absence de toute voie de recours, une limitation disproportionnée du droit d'accès au juge prévu à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.²⁵

Il est intéressant, à cet égard, que la Cour ait relevé un conflit de norme entre le Protocole sur les privilèges et immunités de l'Organisation européenne des brevets et la Convention européenne des droits de l'homme et ait estimé que le dernier instrument devait prévaloir.²⁶ Encore faut-il, toutefois, savoir pour quel motif la Convention européenne des droits de l'homme devrait précisément prévaloir sur le Protocole. Les deux instruments sont, en effet, des traités liant les Pays-Bas et il n'existe pas de hiérarchie de principe entre des traités. En postulant, néanmoins, cette hiérarchie - les traités sur les droits de l'homme pouvant priver d'effet les dispositions d'autres traités - la cour d'appel donne l'impression que les Pays-Bas auraient commis un acte international illicite en souscrivant audit Protocole ou du moins en le maintenant. Dans ce contexte, mieux vaut peut-être évoquer la « recherche d'un équilibre entre les normes »,²⁷ l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et notamment l'interprétation que la CEDH en a donné, délimitant la portée de l'article 3 du Protocole.²⁸

²³ CEDH, (Bosphorus), points n° 155-156.

²⁴ Ce n'est nullement une discussion académique. On peut imaginer qu'une organisation internationale, au contraire de l'OEB, qui n'avait prévu absolument aucune voie de recours, mette au moins à disposition un système de règlement des différends rudimentaire en matière de requêtes collectives. Il est très possible qu'un tel système ne soit pas entaché d'une « insuffisance manifeste », même s'il offre seulement une protection juridique limitée. Une interprétation extrême considérerait que même la simple existence d'un mécanisme de règlement des différends satisfait aux droits garantis par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, quelles que soient les procédures précises appliquées par ce mécanisme. Voir d'ailleurs, pour une évaluation particulièrement « légère » de compatibilité des procédures devant la commission des recours pour les travailleurs de l'OTAN avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme : CEDH 5 mars 2013, requête n° 39619/06, (Chapman c. Belgique), (uniquement disponible en français).

²⁵ Cour d'appel de La Haye 2015, (OEB), point n° 3.10.

²⁶ Ibid., point n° 3.11.

²⁷ Voir en ce sens Cour de cassation (belge), affaire n° C07 0407F (Lutchmaya c. Secrétariat général de l'ACP), International Law in Domestic Courts (Le droit international dans les tribunaux nationaux), OUP, 1576 BE 2009, points n° 30 et 32, dans laquelle la Cour indique que l'application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme dans les dossiers d'immunité contre les organisations internationales impose de rechercher un équilibre entre deux normes et que la Belgique n'a pas commis d'acte illicite en adhérant à l'instrument qui prévoit une immunité (l'accord de siège).

²⁸ On peut s'inspirer de l'article 31(3)(c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités (1969), qui dispose qu'aux fins de l'interprétation d'un traité, il sera tenu compte « de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties ». C'est en ce sens que l'interprétation

3. L'affaire à la lumière du droit international du travail

Après avoir rejeté l'immunité de l'OEB, la cour d'appel a fait droit à un certain nombre de demandes des syndicats. Alors que les syndicats avaient basé leurs demandes sur divers traités internationaux, la Cour, à une exception près (voir ci-après), ne les a pas nommés dans ses attendus. La référence aux traités et principes internationaux n'en demeure pas moins utile, non seulement parce qu'ils constituent la pierre de touche principale de l'intervention de l'OEB, mais aussi parce qu'ils peuvent fournir un argument supplémentaire pour rejeter l'invocation de l'immunité (voir plus haut, section 2). Une source importante est la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, adoptée par la Conférence internationale du Travail le 18 juin 1998, qui déclare que l'ensemble des États membres, *même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions en question*, ont l'obligation, de respecter, promouvoir et réaliser, de bonne foi et conformément à la constitution de l'Organisation internationale du travail (OIT), les principes concernant les droits fondamentaux qui sont l'objet desdites conventions, parmi lesquels la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective (souligné par nos soins).²⁹ Cela signifie que le droit à une organisation syndicale est un droit très fondamental, auquel aucun État membre de l'OIT ne peut se soustraire. Les États qui ont créé l'OEB sont donc également liés par ces principes, ainsi, par voie de conséquence, que les organisations intergouvernementales créées par ces États. Étant donné le caractère fondamental du droit concerné, il n'est pas admissible que l'OEB invoque son immunité.

Par leur première demande, les syndicats souhaitent avoir de nouveau la possibilité d'utiliser sans entrave le système interne de messagerie électronique, afin de pouvoir communiquer avec les travailleurs de l'OEB sur des sujets à caractère syndical. La Déclaration des droits fondamentaux qui est détaillée dans les Conventions 87 et 98 exige donc la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective. En outre, l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme constitue également un droit fondamental ; cet article prévoit le droit d'association et le droit de créer des syndicats. Ces principes et dispositions confèrent donc aux syndicats le droit de faire leur travail, qui comprend la communication avec les adhérents et non-adhérents, dès lors que sans cette possibilité la liberté d'association serait illusoire. La Cour ne désigne, cependant, pas ces dispositions, mais considère, néanmoins, conformément à ces dispositions, qu'il est dans la nature des activités des syndicats qu'ils puissent exprimer des critiques contre les employeurs (ou les représentants des employeurs), y compris à travers les canaux de communication internes.³⁰

Le droit à une organisation syndicale est un droit très fondamental, auquel aucun État membre de l'OIT ne peut se soustraire.

de l'article 3 du Protocole sur les privilèges et immunités de l'OEB doit tenir compte de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

²⁹ Art. 2 de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 86^{ème} Session, Genève, 18 juin 1998 (www.ilo.org).

³⁰ Cour d'appel de La Haye, (OEB), 2015, point n° 5.3.

Un certain nombre d'autres demandes concernaient le droit de grève. La première portait sur l'article 30a du statut des fonctionnaires de l'OEB. Ce règlement accorde, certes, le droit de grève à tous les travailleurs, mais définit la grève comme une interruption du travail pendant une période déterminée en liaison avec les conditions d'emploi. Le règlement dispose que le président de l'établissement peut définir d'autres dispositions et conditions pour l'application de cet article, qui doivent, entre autres, définir la durée maximale de la grève.

La question était de savoir ces conditions sont compatibles avec le droit de grève. Ce droit de grève est, en ce qui concerne le Conseil de l'Europe, défini à l'article 6, paragraphe 4, de la Charte sociale européenne. Les droits de cette Charte ne peuvent faire l'objet de limitations en dehors des cas prévus dans la Charte, à l'exception de celles prescrites par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et des libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs. (Article G de la Charte sociale européenne). La disposition prévoyant que le président peut définir la durée de la grève va bien plus loin que l'article G ne le permet. La Cour estime également, sans faire référence à cette disposition, qu'une grève dont la durée ne serait pas connue ou ne serait pas indiquée à l'avance est injustement rendue impossible.³¹ La possibilité d'organiser une grève dont la durée n'ait pas été préalablement fixée constitue, en effet, un élément essentiel du droit de grève. À défaut, ce moyen de pression se trouve privé d'un effet essentiel.

La définition figurant dans le statut des fonctionnaires fait également référence à une interruption du travail et c'est à bon droit, selon la Cour, que les syndicats s'y opposaient également. La Cour estime, en effet, que d'autres formes d'action sont également possibles, telles que la grève du zèle.³² L'article 6 de la Charte sociale européenne faisant référence aux actions collectives, y compris le droit de grève, cette position nous paraît juste. Les syndicats demandaient aussi que la disposition du statut des fonctionnaires prévoyant que les actions devaient porter sur les conditions d'emploi soit déclarée illégale. Le droit aux actions collectives n'est, en effet, pas limité par définition aux conditions d'emploi des travailleurs. Il pourrait, par exemple, aussi porter sur l'admission d'un syndicat à des négociations collectives, sur le renforcement de la sécurité des conditions de travail, sur une meilleure participation des travailleurs ou être dirigé contre le licenciement de collaborateurs. Cela relève aussi de l'article 6, paragraphe 4, de la Charte sociale européenne, qui fait, en effet, référence aux actions collectives en cas de conflits d'intérêt. Si les conflits politiques sont ainsi écartés, les conflits d'intérêt ne se limitent, cependant, pas aux conditions d'emploi.³³

En dernier lieu, il a été fait droit à la demande d'admettre les syndicats aux négociations collectives et d'obliger l'OEB à conduire une concertation sur de nouvelles négociations collectives. Sur ce point, la Cour fait bien référence à une disposition du droit international, l'article 11, cité plus haut, de la Convention européenne des droits de l'homme et notamment à l'arrêt *Demir* de la CEDH, dans lequel la CEDH a estimé « eu égard aux développements du droit du travail tant international que national et de la pratique des États contractants en la matière, que

³¹ Cour d'appel de La Haye, point n° 5.7.

³² Cour d'appel de La Haye, point n° 5.8.

³³ Voir aussi Cour suprême 30 mai 1986, NJ 1986/688, (arrêt NS).

le droit de mener des négociations collectives avec l'employeur est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du « droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts » énoncé à l'article 11 de la Convention, étant entendu que les États demeurent libres d'organiser leur système de manière à reconnaître, le cas échéant, un statut spécial aux syndicats représentatifs ». ³⁴ Ainsi, même les fonctionnaires ne peuvent pas être privés de ce droit.

Dans le cadre du présent article, nous ne pouvons évoquer que brièvement les normes applicables. Il en ressort, toutefois, clairement que les normes citées constituent des principes fondamentaux, auxquels doivent souscrire les États membres concernés par l'OEB et donc également les organisations créées par ces États. L'OEB doit donc appliquer également les appliquer dans ses activités. Étant donné le caractère fondamental de ces droits, l'OEB ne peut, en outre, pas invoquer son immunité afin de ne pas avoir à se défendre au fond à l'égard des demandes présentées contre elle.

4. La notification du ministre - l'immunité d'exécution

L'arrêt de la cour d'appel semble, cependant, se réduire finalement à une victoire à la Pyrrhus pour les syndicats. Par courrier du 19 février 2015, l'OEB informait le ministère des affaires étrangères de la signification de l'arrêt, ainsi que de l'ordre d'exécution.

L'arrêt de la cour d'appel semble se réduire finalement à une victoire à la Pyrrhus pour les syndicats.

Le ministre de la sécurité et de la justice notifiait alors, le 23 février 2015, à l'huissier de justice qu'en application de l'article 3a, paragraphes 2 et 5, de la loi sur les huissiers de justice, la signification, ainsi que les mesures d'exécution notifiées dans la signification, étaient contraires aux engagements internationaux de l'État néerlandais et que leur exécution devait être refusée. ³⁵ Cet article dispose que le ministre peut notifier à un huissier de justice qu'un acte de sa fonction dont il est chargé ou dont il s'est déjà acquitté est en contradiction avec les obligations internationales de l'État. À la suite d'une telle notification, l'huissier de justice n'est plus habilité à accomplir l'acte de sa fonction concerné. S'il a déjà été accompli, il est nul. Les obligations internationales concernent en l'espèce l'immunité d'exécution de l'OEB. En application de l'article 1 du Protocole en matière de privilèges et immunités de l'OEB, tous les établissements de l'Organisation européenne des brevets dans tous les États signataires de la Convention bénéficient de l'inviolabilité et, en application de l'article 3, paragraphe 2, les biens et actifs de l'Organisation ne peuvent faire l'objet d'aucune réquisition, confiscation, expropriation ou saisie.

L'article 3a de la loi sur les huissiers de justice, en combinaison avec le Protocole susmentionné, permet au ministre de ne pas faire exécuter des jugements et arrêts des cours et tribunaux néerlandais dans la mesure où ils sont rendus à l'encontre de

³⁴ CEDH 12 novembre 2008, requête n° 34503/97, (Demir et Baykara c. Turquie), point n° 154.

³⁵ Ministère de la sécurité et de la justice, direction générale de l'administration de la justice et de l'application des lois, direction juridique et questions opérationnelles, notification en application de l'article 3a, paragraphe 2, de la loi sur les huissiers de justice, 23 février 2015.

personnes physiques ou morales bénéficiant d'une protection internationale, telles que les organisations internationales (par exemple l'OEB), les États ou les diplomates. En ce qui concerne les organisations internationales, la cour d'appel de La Haye a confirmé cette pratique dans une décision de 2007 concernant l'Organisation pour l'interdiction des armes chimiques (OIAC).³⁶ Dans cette décision, la cour d'appel estimait en substance que la simple signification d'un jugement concernant le maintien du salaire est en contradiction avec le principe d'immunité d'exécution tel qu'il est prévu à l'article 4, paragraphe 2, du traité de siège conclu entre les Pays-Bas et l'OIAC. La Cour affirmait à cette occasion que l'immunité d'exécution est en principe indépendante d'une éventuelle immunité de juridiction,³⁷ et que l'immunité d'exécution garantit « que l'utilisation des biens et possessions de l'OIAC puisse se dérouler sans être entravée par une quelconque mesure d'exécution forcée ». ³⁸ *A fortiori*, on ne peut que constater que la condamnation à une astreinte est en contradiction avec le principe de l'immunité d'exécution, d'autant qu'une astreinte peut être mise à exécution sans autre contrôle juridictionnel, ainsi que la cour d'appel de La Haye en a décidé en 2011 dans une autre affaire contre l'OEB.³⁹

Étant donnée la différence de nature et d'objectif entre l'immunité de juridiction et l'immunité d'exécution - ce qui est, d'ailleurs, confirmé dans le droit de l'immunité étatique⁴⁰ - il est donc possible qu'une organisation internationale ne bénéficie d'aucune immunité de juridiction et bénéficie *néanmoins* d'une immunité d'exécution. Certainement, dans le droit de l'immunité étatique, il peut arriver qu'un État, en application des nombreuses exceptions au principe de l'immunité de juridiction,⁴¹ ne bénéficie d'aucune immunité de juridiction, mais bénéficie, néanmoins, de l'immunité d'exécution, parce que la destination des créances ou biens saisis est publique.⁴² Du fait qu'il y a moins d'exceptions à l'immunité de juridiction des organisations internationales, il y a relativement peu de jugements et arrêts à l'encontre d'organisations internationales qui puissent faire l'objet de mesures d'exécution.⁴³

³⁶ Cour d'appel de La Haye 15 mars 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BA2778.

³⁷ Ibid., point 4.

³⁸ Ibid., point 6.

³⁹ Cour d'appel de La Haye 21 juin 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0188.

⁴⁰ Comparez les deuxième et troisième parties avec la quatrième partie de la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens, New York, 2 décembre 2004, UN Doc. A/59/508. Bien que ce traité ne soit pas encore entré en vigueur, on peut considérer qu'il reflète pour l'essentiel le droit coutumier applicable. Pour un commentaire détaillé, voir R O'Keefe, C.J. Tams et A. Tzanakopoulos (éd.), *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Properties*, A Commentary, Oxford University Press, 2013.

⁴¹ Voir, pour le principe, l'article 5 de la Convention des Nations Unies (cf. note 40 ci-dessus) et, pour les exceptions, la troisième partie.

⁴² Voir, pour une affaire récente, Tribunal d'Amsterdam 9 septembre 2014. ECLI:NL:RBAMS:2014:6028, dans laquelle le Tribunal, à l'égard d'une procédure d'exécution contre l'Irak, constate qu'il ne peut « actuellement » être déterminé avec un certain degré de certitude quelle partie des créances saisies a une destination publique et quelle partie a une destination non publique (point 4.13).

⁴³ Voir, cependant, le jugement avant dire droit du Tribunal de La Haye du 15 février 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL4892, qui, dans une affaire d'appel d'offres, rejette l'immunité de juridiction de l'OEB à l'égard d'une cantine gérée par l'OEB, au motif qu'une cantine pour les travailleurs ne contribue pas manifestement à l'exercice des missions dont l'organisation est spécifiquement chargée et que l'immunité de juridiction n'est donc pas une nécessité fonctionnelle. La cour d'appel de La Haye a, cependant, estimé que l'astreinte que le tribunal avait imposée à l'OEB était contraire à l'immunité d'exécution de l'organisation (voir plus haut note 39).

Lorsqu'une exécution est envisagée, elle ne peut en principe être effectivement réalisée que si cela est prévu dans l'accord de siège entre les Pays-Bas et l'organisation concernée ; en ce qui concerne l'OEB, cela est possible si l'organisation internationale a expressément renoncé à son immunité, s'il s'agit d'une action civile en matière d'accidents avec des véhicules automobiles ou s'il s'agit d'exécuter une sentence arbitrale.⁴⁴

La question est, toutefois, de savoir si la liste d'exclusions prévue dans l'accord de siège est exhaustive ou si l'immunité d'exécution peut aussi être jaugée à l'aune de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. En ce qui concerne l'OEB, la cour d'appel de La Haye a, en fin de compte, jaugé l'immunité de juridiction de l'organisation, libellée en termes tout à fait absolus, telle qu'elle est prévue à l'article 3 du Protocole sur les privilèges et immunités de l'Organisation européenne des brevets (c'est le même article qui prévoit également l'immunité d'exécution), à l'aune de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il convient d'indiquer clairement que l'interprétation dynamique de l'article 3 du Protocole - une interprétation à la lumière des évolutions postérieures en matière d'application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme au niveau de la CEDH - s'applique aussi à l'immunité d'exécution. La cour de cassation belge a, par exemple, décidé, en 2009, dans une affaire de droit du travail contre l'ACP (une organisation internationale d'États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique) que l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme est aussi applicable aux procédures d'exécution et a, en conséquence, levé l'immunité de l'organisation, parce qu'elle ne prévoyait aucune procédure d'exécution alternative protégeant le droit à une voie de recours du plaignant.⁴⁵ Toute décision contraire sape, en effet, la protection efficace offerte par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et permet que des décisions de justice qui rejettent l'immunité d'une organisation internationale restent lettre morte. Un tel résultat serait indésirable tant du point de vue de l'État de droit que du point de vue du droit international.

L'article 3a, paragraphe 7, de la loi sur les huissiers de justice dispose que le juge des référés peut annuler les conséquences de la notification. Lorsque, dans l'affaire *OEB* ou dans toute affaire future, il examinera la notification du ministre à la lumière du droit international, il convient que cet examen juridictionnel ne prenne pas seulement en compte les dispositions du traité de siège, mais aussi l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. En pratique cela devrait conduire à ce que le jugement ou arrêt de la juridiction rejetant l'immunité de juridiction de l'organisation internationale, soit aussi exécuté, à moins que l'organisation ne propose une forme alternative d'exécution qui offre néanmoins une protection juridique équivalente. Il n'est pas aisé d'imaginer quelle forme d'exécution l'OEB pourrait proposer qui serait différente de la forme définie dans l'arrêt de la cour d'appel de La Haye (l'octroi d'un accès sans entrave au système de messagerie électronique interne de l'OEB, l'admission aux négociations collectives et

⁴⁴ Voir art. 3, paragraphe 1, (a-c) du Protocole en matière de privilèges et immunités de l'Organisation européenne des brevets.

⁴⁵ Cour de cassation (Belgique), affaire n° C07 0407F (*Lutchmaya c. Secrétariat général de l'ACP*), *International Law in Domestic Courts*, OUP, 1576 BE 2009, points n° 26-27 (avec note de C. Ryngaert). Voir aussi J. Wouters, C. Ryngaert & P. Schmitt, « Commentaire de l'arrêt *Western European Union c. Siedler* ; *Secrétariat général du groupe ACP c. Lutchmaya* ; *Secrétariat général du groupe ACP c. B.D.* », *American Journal of International Law*, vol. 105, n° 3, juillet 2011, p. 560-567.

l'interdiction de l'application des dispositions du statut des fonctionnaires limitant le droit de grève) tout en satisfaisant aux obligations internationales en matière de droit du travail qui s'imposent à elle.

5. Observations en conclusion

Dans l'affaire contre l'OEB, la cour d'appel de La Haye a créé un précédent international en rejetant l'immunité d'une organisation internationale dans une affaire de droit du travail collectif et en accordant également les demandes au fond au motif que l'organisation concernée foulait aux pieds les droits fondamentaux des travailleurs. Cette décision est importante parce qu'elle représente un pas supplémentaire dans la formalisation de la responsabilisation des organisations internationales. Malheureusement, les Pays-Bas ont réagi avec mesquinerie : le ministre a notifié à l'huissier de justice qu'il ne devait pas exécuter l'arrêt au motif que l'organisation bénéficierait d'une immunité d'exécution. Cette notification est regrettable. Non seulement elle sape le principe constitutionnel de séparation des pouvoirs, mais elle n'est en outre pas imposée par le droit international, contrairement à ce qu'affirme le ministre : l'immunité d'exécution, comme l'immunité de juridiction, ne peut être accordée que si l'organisation protège suffisamment les droits fondamentaux. •