

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.301 van 30 november 2009
in de zaak A. 185.032/IX-5730**

In zake : het VRIJ SYNDICAAT VOOR HET OPENBAAR AMBT
 (VSOA), vertegenwoordigd door Roland Vermeulen, federaal
 voorzitter van de groep Spoor en Eric Roos, vast gemachtigde en
 juridisch adviseur bij het secretariaat-generaal
 gevestigd te Brussel
 Lang Levenstraat 27-29
 waar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de NMBS HOLDING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten David D'Hooghe en Leopold Schellekens
kantoor houdend te Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 3 september 2007, strekt tot de
nietigverklaring van de beslissing genomen door het Directiecomité van de NMBS
Holding op 29 juni 2007 waarbij :
- expliciet beslist wordt het VRIJ SYNDICAAT VOOR HET OPENBAAR AMBT
(hierna: VSOA) niet te beschouwen als “erkende organisatie”,
 - impliciet maar zeker beslist wordt het VSOA als “aangenomen organisatie” te
blijven beschouwen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 186.398 van 22 september 2008 is de vordering tot
schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevolen. De
vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen en een dwangsom wordt
verworpen.

De verwerende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 oktober 2009.

Staatsraad Daniël Moons heeft verslag uitgebracht.

Juridisch adviseur Eric Roos, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Leopold Schellekens, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Diane Mareen heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Bij brief van 22 mei 2007 gericht aan de verwerende partij, vraagt de verzoekende partij om “haar onmiddellijke erkenning als syndicale organisatie”, onder verwijzing naar artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

3.2. Op 29 juni 2007 keurt de raad van bestuur van de verwerende partij een ontwerpbrief goed waarin de aanvraag om erkenning wordt afgewezen.

Deze brief wordt aan de verzoekende partij op 4 juli 2007 door de gedelegeerd bestuurder van de NMBS Holding verstuurd. Hierin wordt verwezen naar “ons schrijven van 15 december 2006 waarvan kopie in bijlage”. Er wordt gerefereerd aan het feit dat het onderscheid tussen de aangenomen en erkende syndicale organisaties gebaseerd is op het interne criterium van representativiteit : de erkende organisaties moeten een aantal betalende aangeslotenen tellen dat ten minste gelijk is aan 10 % van het totaal effectief van het statutair personeel in actieve dienst. Na het doorlopen van de procedure en de uitvoeringsmodaliteiten met betrekking tot de toekenning van de zetels in de Nationale Paritaire Commissie zoals opgenomen in de desbetreffende reglementaire bepalingen behoort de formele beslissing tot toekenning van de zetels en bijgevolg tot erkenning tot de uitsluitende bevoegdheid van de raad van bestuur van de NMBS Holding.

In deze brief wordt de verzoekende partij er ook op gewezen “dat een niet erkende organisatie die wenst mee te dingen voor de toekenning van de zetels, ten laatste op 1 augustus 2007 daartoe haar kandidatuur moet indienen met toevoeging van de in artikel 7, § 1, 2/, hoofdstuk XIII van het statuut van het personeel aangehaalde documenten”.

De brief van 15 december 2006, waarnaar verwezen wordt in deze brief van 4 juli 2007, verwijst voorts, aangaande de procedure voor de erkenning, naar de statutaire bepalingen en naar het Algemeen Reglement voor de Syndicale Betrekkingen (ARPS-Bundel 548).

3.3. Op 25 juli 2007 schrijft de verzoekende partij aan de verwerende partij onder meer dat deze totaal ten onrechte vermeldt “dat de erkenning afhankelijk is van het voldoen aan bepaalde voorwaarden en het in acht nemen van de daartoe voorziene procedure geregeld door de bepalingen die opgenomen zijn in het Statuut van het Personeel, hoofdstuk XIII, en het Algemeen Reglement voor de Syndicale Betrekkingen (...)”. Zij schrijft verder: “om erkend te zijn moet een organisatie geen 10 % van het totaal effectief van het statutair personeel in actieve dienst hebben, om te mogen meedingen naar de zetels in de Nationale Paritaire Commissie echter wel”. De verzoekende partij preciseert dat haar vraag naar erkenning, zoals geformuleerd in haar brief van 22 mei 2007, geenszins betrekking heeft op het meedingen naar zetels in de Nationale Paritaire Commissie maar de “erkenning” op zich betrof en dat er voor die erkenning geen criteria, laat staan grondwettelijk verantwoorde criteria bestaan.

3.4. In een brief van 26 juli 2007 beroept de verzoekende partij zich, om mee te dingen met het oog op de toekenning van zetels in de Nationale Paritaire Commissie, op artikel 6, derde lid, van hoofdstuk XIII van het personeelsstatuut en punt 15 van het algemeen reglement voor de syndicale betrekkingen. Voorts poogt zij aan te tonen dat de minimumdrempel ongrondwettig is.

3.5. Op 27 juli 2007 stuurt zij de namen van de verantwoordelijke leiders door.

3.6. De gedelegeerd bestuurder van de verwerende partij schrijft op 20 juli 2007 aan de verzoekende partij dat de raad van bestuur op 31 mei 2007 heeft beslist dat de controleverrichtingen, bedoeld in artikel 7, § 3, van hoofdstuk XIII van het personeelsstatuut zullen worden uitgevoerd onder leiding van het Directiecomité. De richtlijnen in toepassing ervan opgemaakt, worden medegedeeld.

3.7. Op 29 augustus 2007 schrijft de verzoekende partij aan de verwerende partij dat de richtlijnen, waaronder de verplichting om ledenlijsten over te maken, voor onbestaande handelingen gehouden moeten worden en dat zij dus die verplichting mag negeren.

IV. Onderzoek van de middelen

Enig middel

Uiteenzetting van het middel en standpunt van de partijen

4.1. In het eerste gedeelte van het tweede onderdeel van het enig middel voert de verzoekende partij aan dat er voor de erkenning van vakorganisaties door de verwerende partij geen deugdelijke criteria bestaan zodat het toekennen van die status aan bepaalde vakorganisaties en het onthouden van de erkenning aan de verzoekende partij, een ongrondwettige discriminatie inhoudt. De verzoekende partij ontwaart in de reglementering van toepassing op de NMBS Holding geen enkel specifiek criterium voor het maken van een redelijk verantwoord onderscheid tussen niet-erkende, aangenomen organisaties enerzijds, en erkende organisaties anderzijds. Vermits voor de erkenning geen criteria bestaan, zijn, volgens de verzoekende partij, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden.

4.2. De verwerende partij antwoordt in hoofddeel dat het tweede onderdeel onontvankelijk is omdat het geen grief tegen de bestreden beslissing bevat doch een gebrek aan criteria aanvoert, ondergeschikt de onwettigheid van die criteria. Het is uitsluitend gericht tegen het statuut van het personeel en het algemeen reglement voor de syndicale betrekkingen (ARPS-Bundel 548) en die bepalingen werden destijds niet aangevochten, ook niet naar aanleiding van de publicatie van het herwerkte statuut en het herwerkte ARPS-Bundel 548 in februari 2007, en zij zijn thans ook niet meer aanvechtbaar.

In ondergeschikte orde houdt de verwerende partij voor dat de criteria om te bepalen welke vakorganisatie voor erkenning in aanmerking komt, meermaals aan de verzoekende partij werden medegedeeld. De verwerende partij verwijst naar de brief van 15 december 2006, naar de vergaderingen van de raad van bestuur van 31 mei 2007 en 29 juni 2007, en naar de brief van 4 juli 2007.

Volgens de verwerende partij blijkt uit artikel 7, § 1, van hoofdstuk XIII van het statuut en uit de paragrafen 16 en 17 van ARPS-bundel 548 dat enkel vakorganisaties die voldoen aan de 10 %-regel, kunnen meedingen naar een zetel in de Nationale Paritaire Commissie en dat de vertegenwoordiging in deze commissie enkel openstaat voor erkende organisaties; de 10 %-regel is dan ook een voorwaarde om erkend te worden. Dit blijkt volgens haar ook uit paragraaf 21 van ARPS-bundel 548 en uit artikel 7, § 4, van hoofdstuk XIII van het statuut.

Een organisatie die deze drempel niet haalt, komt volgens de verwerende partij niet voor erkenning in aanmerking. Zij wijst op artikel 2 van hoofdstuk VIII van het statuut en op artikel 5 van ARPS-bundel 548 om te bepalen wat erkende organisaties zijn en ook op de paragrafen 7 en 8 van ARPS-bundel 548 om te bepalen wat aangenomen personeelsorganisaties zijn.

Zij stelt dat de vereisten om erkend te worden en om te mogen zetelen in de paritaire organen niet losgekoppeld kunnen worden, aangezien de erkenning leidt tot vertegenwoordiging in de paritaire organen. Zij wijst hierbij op de artikelen 10bis, 13, 16, § 2, en 29 van hoofdstuk XIII van het statuut, waaruit blijkt dat de criteria om te kunnen zetelen in de Nationale Paritaire Commissie kunnen worden gelijkgesteld met de criteria om erkend te worden.

De verzoekende partij kon, nog steeds volgens de verwerende partij, niet erkend worden omdat de verzoekende partij niet voldoet aan het representativiteitscriterium van de 10 %. De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij evenmin aantoont dat dit criterium strijdig zou zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Integendeel is dit volgens de verwerende partij een objectief, pertinent en redelijk verantwoord criterium, garantie voor voldoende achterban, dat ook wettelijk is opgelegd, nu artikel 30, § 5, 2/, c), van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige overheidsbedrijven bepaalt dat de 10 %-regel geldt om te mogen zetelen in het paritair comité van een autonoom overheidsbedrijf.

Voorts betoogt de verwerende partij dat bij ontstentenis van erkenningscriteria, quod non, zij onmogelijk tot een erkenning zou kunnen overgaan, zodat ook in die hypothese de weigering om de verzoekende partij te erkennen gerechtvaardigd is.

Beoordeling

4.3.1. De verwerende partij voert als exceptie aan dat het onderdeel van het middel onontvankelijk is, omdat de verzoekende partij zich niet in rechte heeft voorzien tegen de door haar aangehaalde reglementaire bepalingen en zij de onwettigheid daarvan thans niet meer kan aanvoeren. Nochtans laat artikel 159 van de Grondwet toe alsnog de onwettigheid op te werpen ter gelegenheid van het bestrijden van een individuele maatregel die op de betwiste statutaire bepalingen is gestoeld. De exceptie van onwettigheid bestaat erin dat de onrechtmatigheid van een rechtsregel als annulatiemiddel tegen een andere beslissing kan worden aangevoerd, ook al kan de rechtsregel zelf door het verstrijken van de beroepstermijn niet meer worden vernietigd. Deze exceptie kent geen beperking in de tijd. De exceptie van onontvankelijkheid kan niet worden aangenomen.

4.3.2. Ten gronde dient vastgesteld te worden dat de verzoekende partij de weigering aanvecht haar te erkennen en het rechtsdebat dus daar rond draait, niet rond de vraag of zij geweigerd wordt in de paritaire organen. Het gaat enkel om de vraag of rechtmatig mocht worden beslist dat de verzoekende partij geen erkende organisatie is.

Hoewel de verwerende partij de 10 %-regel koppelt aan het erkend zijn, dient met de verzoekende partij te worden vastgesteld dat geen bepaling uitdrukkelijk voorschrijft dat een organisatie aan de 10 %-regel moet voldoen om erkend te worden.

Weliswaar schrijft de verwerende partij dat: “de vereisten om erkend te worden en om te mogen zetelen in de paritaire organen niet kunnen losgekoppeld worden, aangezien de erkenning leidt tot vertegenwoordiging in de paritaire organen”. Zij verwijst daarbij naar een aantal statutaire bepalingen en naar een aantal paragrafen van het ARPS-Bundel 548. In dit verband wordt verwezen naar punt 4.2.

Artikel 2 van hoofdstuk XIII van het statuut en paragraaf 5 van ARPS-bundel 548 bepalen dat de erkende syndicale organisaties in de Nationale Paritaire Commissie het geheel van het personeel van de NMBS Holding vertegenwoordigen, dat al dan niet ter beschikking gesteld wordt van Infrabel of de NMBS.

Artikel 7, § 1, van hoofdstuk XIII van het statuut (“Toekenning van de zetels aan de personeelsorganisaties”) luidt als volgt :

“Voor de toekenning van de zetels in de Nationale Paritaire Commissie mogen mededingen de organisaties die bedoeld zijn in artikel 2, alsmede de niet erkende organisaties die beantwoorden aan de criteria die opgesomd zijn in artikel 6.

Om mee te dingen, moeten de hiervoor bedoelde niet erkende organisaties bovendien :

- 1/ op de eerste dag van de achttiende maand die de voor de vernieuwing van de Nationale Paritaire Commissie voorziene datum voorafgaat, een aantal individueel betalende aangeslotenen tellen dat ten minste gelijk is aan 10 % van het totaal effectief van het statutair personeel dat op dezelfde datum in actieve dienst is;
- 2/ (...)
- 3/ (...).”

De paragrafen 16 en 17 van ARPS-bundel 548 zijn nagenoeg identiek aan deze bepaling.

Artikel 7, § 4, van hoofdstuk XIII van het statuut en paragraaf 21 van ARPS-bundel 548 bepalen dat elke organisatie die kandidaat is voor één van de zetels van de Nationale Paritaire Commissie en niet voldoet aan de criteria die opgegeven zijn onder voormeld artikel 7, § 1, respectievelijk voormelde paragrafen 16 en 17, kan worden uitgesloten van mededinging of van toekenning van de zetels.

De paragrafen 7 en 8 van ARPS-bundel 548 luiden als volgt:

“7: Worden door de NMBS Holding aangenomen, de niet-erkende organisaties die de leden van het personeel groeperen en die aan de volgende criteria beantwoorden :

- in hun vereniging al de bedienden van de NMBS-Groep toelaten, ongeacht hun graad;
- aangesloten zijn bij een nationale en interprofessionele organisatie die ten minste 50.000 leden groepeerd, (...)
- (...)

8: De aangenomen organisaties genieten hetzelfde regime als dat voor de erkende organisaties behalve dat zij geen bestendige afgevaardigden mogen hebben en niet vertegenwoordigd zijn in de paritaire organen.”

Ook elders in het ARPS-Bundel 548 komt tot uiting dat een onderscheid wordt gemaakt tussen niet-erkende, aangenomen en erkende syndicale organisaties.

De artikelen 10bis, 13, 16, § 2, en 29 van hoofdstuk XIII van het statuut hebben onder meer betrekking op de aanduiding van vertegenwoordigers van het personeel door of de toekenning van zetels aan de erkende personeelsorganisaties voor respectievelijk de Nationale Paritaire Subcommissie, Gewestelijke Paritaire Commissies, Paritaire Overlegcomités en de Nationale Commissie Preventie en Bescherming op het werk, telkens volgens dezelfde regels die gelden voor de toekenning van de zetels in de Nationale Paritaire Commissie.

Sommige van de aangehaalde bepalingen bevatten criteria om toegang te krijgen tot de Nationale Paritaire Commissie. Voor het verwerven van de “erkenning” zijn daarentegen geen aparte voorwaarden bepaald. Er is dus een hiaat in de reglementering : terwijl de verwerende partij wel heeft bepaald aan welke voorwaarden een organisatie moet voldoen om in de paritaire organen zitting te kunnen hebben, heeft zij niet bepaald aan welke voorwaarden een organisatie moet voldoen om “erkend” te kunnen worden. Het onderscheid tussen “erkende”

organisaties, enerzijds, en niet-erkende organisaties -die “aangenomen” kunnen worden-, anderzijds, berust bijgevolg niet op een objectief criterium.

De verwerende partij voert nog aan dat het criterium van de interne representativiteit een bij wet opgelegd criterium is. Zij verwijst met name naar artikel 30, § 5, 2/, c), van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, dat dit criterium hanteert voor de mogelijkheid om zitting te hebben in het paritair comité van een autonoom overheidsbedrijf. Dit verweer is niet dienstig. Luidens artikel 30, § 6, van de wet geldt artikel 30 immers niet voor de NMBS.

De verwerende partij stelt voorts dat bij ontstentenis van erkenningscriteria het onmogelijk is om tot een erkenning over te gaan, zodat ook in dat geval haar weigering om de verzoekende partij te erkennen gerechtvaardigd is. De verzoekende partij vraagt in haar laatste memorie dat de Raad van State ter zake een standpunt zou innemen. Het komt de Raad van State evenwel niet toe zich hierover uit te spreken. De Raad kan slechts een onwettigheid vaststellen en op grond hiervan een administratieve rechtshandeling vernietigen. Het komt de verwerende partij toe te remediëren aan de in huidig arrest vastgestelde onregelmatigheid, door objectieve criteria uit te werken om het statuut van erkende vakorganisatie toe te kennen.

Het eerste gedeelte van het tweede onderdeel van het enig middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing genomen door het Directiecomité van de NMBS Holding op 29 juni 2007 waarbij :

- **expliciet beslist wordt het VRIJ SYNDICAAT VOOR HET OPENBAAR AMBT (hierna: VSOA) niet te beschouwen als “erkende organisatie”,**
- **impliciet maar zeker beslist wordt het VSOA slechts als “aangenomen organisatie” te blijven beschouwen.**

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 november 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
met bijstand van	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche