

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 189.765 van 26 januari 2009
in de zaak A. 140.507/IX-3896.**

In zake : de Vlaamse Gemeenschap,
vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Gerard Davidstraat 46 bus 1,

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Werk,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. PEETERS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpsessesteenweg 177 bus 6.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de Vlaamse Gemeenschap op 18 augustus 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van 28 mei 2003 betreffende het gezondheidstoezicht op de werknemers, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 16 juni 2003;

Gelet op het arrest nr. 125.623 van 24 november 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 17 december 2003 door de verzoekster;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de beschikking van 2 maart 2007 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 30 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 november 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad B. THYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P.-J. STAELENS, die verschijnt voor de verzoekster, en van advocaat P. PEETERS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Gegevens van de zaak

1.1. In het Belgisch Staatsblad van 16 juni 2003 wordt het koninklijk besluit van 28 mei 2003 betreffende het gezondheidstoezicht op de werknemers (hierna: het koninklijk besluit van 28 mei 2003) bekendgemaakt.

Dit koninklijk besluit is van toepassing op de werkgevers en de werknemers evenals op de daarmee gelijkgestelde personen, bedoeld in artikel 2 van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk (hierna de wet van 4 augustus 1996).

Het regelt het gezondheidstoezicht op de werknemers, dat tot doel heeft de gezondheid van de werknemers te bevorderen en te behouden door risico's te voorkomen (afdeling 2). Daartoe bepaalt het de verplichtingen van de werkgever in verband met de toepassing en de uitvoering van het gezondheidstoezicht (afdeling 3), de preventieve handelingen en de specifieke verplichtingen van de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer (afdeling 4), de verschillende vormen van gezondheidsbeoordeling (afdeling 5), de beslissing van de preventieadviseur-

arbeidsgeneesheer betreffende de beoordeling van de gezondheid (afdeling 6), de algemene bepalingen betreffende de inenting en tuberculinetests (afdeling 7), het gezondheidsdossier (afdeling 8) en de aangifte van de beroepsziekten (afdeling 9). Het voorziet tevens in de behandeling van meningsverschillen of moeilijkheden die uit de bepalingen van dit koninklijk besluit kunnen voortvloeien, door de geneesheren-arbeidsinspecteurs van de Medische Arbeidsinspectie (afdeling 10). Het besluit bevat ten slotte een aantal wijzigings- en opheffingsbepalingen (afdeling 11) en slotbepalingen (afdeling 12).

Dit koninklijk besluit maakt het voorwerp uit van het voorliggende beroep tot nietigverklaring.

1.2. Het bestreden koninklijk besluit zoekt, luidens zijn aanhef, rechtsgrond in de wet van 4 augustus 1996, in het bijzonder in artikel 4, §1, van deze wet, gewijzigd bij de wetten van 7 april 1999 en 11 juni 2002, dat toen het bestreden besluit werd genomen, als volgt luidde:

“De Koning kan aan de werkgevers en de werknemers alle maatregelen opleggen die nodig zijn voor het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk.

Het welzijn wordt nagestreefd door maatregelen die betrekking hebben op:

1/ de arbeidsveiligheid;

2/ de bescherming van de gezondheid van de werknemers op het werk;

3/ de psychosociale belasting veroorzaakt door het werk;

4/ de ergonomie;

5/ de arbeidshygiëne;

6/ de verfraaiing van de arbeidsplaatsen;

7/ de maatregelen van de onderneming inzake leefmilieu, wat betreft hun invloed op de punten 1/ tot 6/;

8/ de bescherming van de werknemers tegen geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk.

De Koning kan bijzondere maatregelen vaststellen om rekening te houden met de specifieke toestand van inzonderheid de thuiswerkers, de kleine en middelgrote ondernemingen, de krijgsmacht, de politiediensten en de diensten voor burgerbescherming, met het oog op het bereiken van een gelijkwaardig beschermingsniveau.”

Grond van de zaak

2.1.1. De verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van artikel 5, § 1, I, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (hierna: BWHI).

Zij betoogt dat artikel 128, § 1, van de Grondwet de gemeenschappen bevoegd maakt voor de regeling van “de persoonsgebonden aangelegenheden”, die door de bijzondere wetgever nader moeten worden bepaald. Het begrip “persoonsgebonden aangelegenheden” mag niet restrictief worden geïnterpreteerd, omdat anders “de logica van artikel 128 van de Grondwet” wordt miskend. Artikel 5, §1, I, 2/, BWHI bepaalt dat, wat het gezondheidsbeleid betreft, persoonsgebonden aangelegenheden zijn: de gezondheidsopvoeding, alsook de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, met uitzondering van de nationale maatregelen inzake profylaxis. Gezondheid heeft echter invloed op en hangt samen met tal van andere domeinen, zodat bij de beoordeling van de vraag welke overheid bevoegd is om in de regelgeving te voorzien, steeds moet worden nagegaan waar het zwaartepunt van de regelgeving ligt. Dat het geheel van het beleid inzake de gezondheidsopvoeding en inzake de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg tot de bevoegdheid van de gemeenschappen behoort, is ook door het Grondwettelijk Hof aangenomen in zijn arrest nr. 69/92 van 12 november 1992. De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft in zijn advies nr. 34.339/AV over een voorontwerp van decreet “betreffende het preventieve gezondheidsbeleid” hetzelfde standpunt ingenomen, met de toevoeging dat de bepalingen van de bijzondere wet evolutief moeten worden geïnterpreteerd, in die zin dat de gemeenschappen “nieuwe activiteiten en diensten tot ontwikkeling [kunnen] brengen” voor zover daarmee het bevoegdheidsdomein van een andere overheid niet wordt betreden.

De verzoekster argumenteert voorts dat artikel 3 van het bestreden koninklijk besluit de doelstelling van het gezondheidstoezicht op de werknemers omschrijft als het bevorderen en behouden van de gezondheid van de werknemers door risico's te voorkomen en dat in de volgende bepalingen van het besluit een uitgebreid stelsel van preventieve gezondheidszorg wordt uitgewerkt met verplichtingen voor de werkgever. De federale regelgever heeft aldus expliciet uiting gegeven aan zijn bedoeling om te voorzien in activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg. Hij miskent derhalve de bevoegdheid van de gemeenschappen om een beleid te voeren inzake activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg. Artikel 4, § 1, van de wet van 4 augustus 1996 kan geen rechtsgrond vormen voor het bestreden koninklijk besluit, aangezien de Belgische Staat zich geen bevoegdheid mag toeëigenen op het vlak van de preventieve gezondheidsbescherming. Indien die rechtsgrond toch zou worden aanvaard, dan is er reden om aan het Grondwettelijk Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

“Is de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, in het bijzonder artikel 4, § 1, zoals gewijzigd bij de wetten van 7 april 1999 en 11 juni 2002, geïnterpreteerd in die zin dat de Belgische Staat daaraan de bevoegdheid zou ontleen om te voorzien in regelgeving met betrekking tot het beleid inzake de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, bestaanbaar met artikel 128 van de Grondwet en met artikel 5 § 1, I, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen?”

2.1.2. In haar memorie van antwoord laat de verwerende partij gelden dat luidens artikel 6, § 1, VI, laatste lid, 12/, BWHI, als uitzondering op de bevoegdheid van de gewesten inzake economie, enkel de federale overheid bevoegd is voor het arbeidsrecht en de sociale zekerheid. Artikel 6, §1, II, eerste lid, 3/, BWHI bepaalt dat de gewesten bevoegd zijn voor de politie van de gevaarlijke, ongezonde en hinderlijke bedrijven, onder voorbehoud van de maatregelen van interne politie die betrekking hebben op de arbeidsbescherming. Uit deze bepalingen blijkt volgens de verwerende partij, zoals ook de Raad van State overwoog in zijn arrest nr. 125.623 van 24 november 2003 over verzoeksters vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden koninklijk besluit, dat de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is voor de gezondheidsopvoeding, alsook voor de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, maar dat de federale overheid bevoegd is voor het arbeidsrecht en in het bijzonder de arbeidsbescherming. Het nemen van preventieve maatregelen tot bescherming van de gezondheid van werknemers is een zaak van arbeidsbescherming en dus een federale bevoegdheid.

De verwerende partij zet voorts uiteen dat het bestreden koninklijk besluit zijn rechtsgrond vindt in artikel 4, §1, van de wet van 4 augustus 1996 en dat de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar advies nr. 24.143/1 van 16 maart 1995 over het voorontwerp van wet dat de genoemde wet is geworden, heeft gesteld dat de ontworpen regeling aangelegenheden betrof die ter regeling staan van de federale overheid. Uit het advies nr. 34.339/AV van 29 april 2003 van de afdeling wetgeving over een voorontwerp van decreet “betreffende het preventieve gezondheidsbeleid” blijkt dat de bevoegdheid van de gemeenschappen inzake de preventieve gezondheidszorg principieel beperkt is, terwijl in het advies nr. 34.251/1 van 8 april 2003 over het ontwerp van koninklijk besluit dat het thans bestreden koninklijk besluit is geworden, geen enkele opmerking over de bevoegdheid van de federale overheid werd gemaakt.

2.1.3. De verzoekster repliceert in haar memorie van wederantwoord dat zij zich ervan bewust is dat het gezondheidsbeleid een onmiddellijke weerslag heeft op de arbeidsbescherming, maar dat dit niet ertoe kan leiden dat de arbeidsbescherming zo ruim wordt uitgebreid tot het gezondheidsbeleid dat daardoor bijna het volledige domein van de preventieve gezondheidszorg door de federale overheid wordt bezet, zolang degene ten aanzien van wie in preventieve gezondheidszorg wordt voorzien maar werknemer is.

De verzoekster meent dat er geen reden is om de voorgestelde prejudiciële vraag niet aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

2.1.4.1. De regeling betreffende de persoonsgebonden aangelegenheden, die de verzoekster bij het middel betreft, is de volgende:

- artikel 128, §1, van de Grondwet bepaalt:

“De Parlementen van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap regelen, ieder wat hem betreft, bij decreet de persoonsgebonden aangelegenheden, alsook, voor deze aangelegenheden, de samenwerking tussen de gemeenschappen en de internationale samenwerking, met inbegrip van het sluiten van verdragen.

Een wet aangenomen met de in artikel 4, laatste lid, bepaalde meerderheid, stelt deze persoonsgebonden aangelegenheden vast, alsook de vormen van samenwerking en de nadere regelen voor het sluiten van verdragen.”

- artikel 5, §1, I, 2/, BWHI bepaalt:

“De persoonsgebonden aangelegenheden bedoeld in [artikel 128, § 1,] van de Grondwet, zijn:

I. Wat het gezondheidsbeleid betreft:

[...]

2/ De gezondheidsopvoeding alsook de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, met uitzondering van de nationale maatregelen inzake profylaxis.”

Naast die vaststelling van de persoonsgebonden aangelegenheden, moet ook rekening worden gehouden met artikel 6 BWHI, waarin de bevoegdheid van de gewesten wordt geregeld, maar ook een aantal aan de federale overheid voorbehouden aangelegenheden worden genoemd.

Zo brengt artikel 6, § 1, II, eerste lid, 3/, BWHI onder de bevoegdheid van de gewestelijke organen: “De politie van de gevaarlijke, ongezonde en hinderlijke bedrijven onder voorbehoud van de maatregelen van interne politie die betrekking hebben op de arbeidsbescherming”.

In de loop van de parlementaire behandeling van de wijziging die door de bijzondere wet van 8 augustus 1988 in artikel 6, §1, II, eerste lid, 3/, BWHI is aangebracht, wees de bevoegde minister erop dat het begrip “interne politie” uitsluitend betrekking heeft op de arbeidsbescherming in ruimere zin, waarvoor de federale overheid bevoegd is gebleven, en dat alle andere aspecten die betrekking hebben op de hinder die een inrichting met zich kan brengen voor de omgeving (ook gesitueerd binnen de inrichting) onder de “externe politie” vallen en derhalve tot de bevoegdheid van de gewesten behoren (*Gedr. St.*, Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/6, blz. 115).

Artikel 6, § 1, VI, BWHI dat betrekking heeft op “de economie”, bevat als laatste lid de volgende bepaling:

“Bovendien is alleen de federale overheid bevoegd voor:
[...];
12/ het arbeidsrecht en de sociale zekerheid.”

2.1.4.2. Uit de voormelde bepalingen volgt dat de Vlaamse Gemeenschap bevoegd is voor de gezondheidsopvoeding en voor de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, maar dat de federale overheid bevoegd is voor het arbeidsrecht en in het bijzonder voor de arbeidsbescherming.

Het eerste middel doet de vraag rijzen of de aangelegenheden die het bestreden koninklijk besluit regelt, behoren tot het domein van de gezondheidsopvoeding en de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, dan wel of zij behoren tot het domein van de arbeidsbescherming.

Het bestreden koninklijk besluit zoekt, zoals gezegd, luidens zijn aanhef rechtsgrond in artikel 4, §1, van de wet van 4 augustus 1996.

Artikel 2 van de genoemde wet omschrijft het toepassingsgebied van de wet als volgt:

“§ 1. Deze wet is toepasselijk op de werkgevers en de werknemers.
Voor de toepassing van deze wet worden gelijkgesteld met:
1/ werknemers:
a) de personen die, anders dan krachtens een arbeidsovereenkomst, arbeid verrichten onder het gezag van een ander persoon;
b) de personen die een beroepsopleiding volgen waarvan het studieprogramma voorziet in een vorm van arbeid die al dan niet in de opleidingsinstelling wordt verricht;
c) de personen verbonden door een leerovereenkomst;

- d) de stagiairs;
 - e) de leerlingen en studenten die een studierichting volgen waarvan het opleidingsprogramma voorziet in een vorm van arbeid die in de onderwijsinstelling wordt verricht;
- 2/ werkgevers: de personen die de onder 1/ genoemde personen tewerkstellen.
- § 2. De bepalingen van hoofdstuk V zijn bovendien van toepassing op de personen die betrokken zijn bij de werkzaamheden betreffende tijdelijke of mobiele bouwplaatsen.
- § 3. De Koning kan de bepalingen van deze wet en van haar uitvoeringsbesluiten geheel of gedeeltelijk toepasselijk verklaren op andere dan de bij § 1 bedoelde personen die zich op de bij deze wet en haar uitvoeringsbesluiten bedoelde arbeidsplaatsen bevinden.
- § 4. Deze wet is niet van toepassing op de dienstboden en het andere huispersoneel en hun werkgevers met uitzondering van de afdelingen 1 en 3 van Hoofdstuk Vbis.”

In haar advies nr. 24.143/1 van 16 maart 1995 over het voorontwerp van wet dat de genoemde wet is geworden, merkt de afdeling wetgeving op:

“2.2. Niet te miskennen valt dat de regeling die in het voor advies voorgelegde ontwerp met betrekking tot het welzijn van de werknemers is uitgewerkt, in haar essentie kadert in het traditionele concept van de arbeidsbescherming, waarbij men ervan uitgaat dat het primaire streefdoel dat eraan ten grondslag ligt, is de werknemer arbeid in menswaardige voorwaarden te laten verrichten. Vanuit die optiek bekeken en ermee rekening houdend dat niets erop wijst dat de in artikel 6, § 1, II, 3/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 beoogde materie van de arbeidsbescherming bij uitsluiting die is welke in het Algemeen Reglement voor de arbeidsbescherming wordt geregeld, kan er niet worden aan getwijfeld dat de ontworpen regeling, in haar algemeenheid beschouwd, een zaak van de federale overheid is.

3.1. Beoogt de arbeidsbescherming behoorlijke arbeidsvoorwaarden te waarborgen, dan dient men er zich wel rekenschap van te geven dat die bescherming slechts één aspect uitmaakt van de sociale regeling die het recht op arbeid waarborgt. Naast de arbeidsbescherming zijn er immers nog regelingen welke ertoe strekken de mogelijkheid tot arbeiden te bevorderen (arbeidsvoorziening) of welke de arbeidsverhouding zelf tot voorwerp hebben (arbeidsovereenkomstenrecht). Die vaststelling hoeft nochtans niet tot een inkrimping van de zoëven geschetste bevoegdheid van de federale overheid aanleiding te geven. In de mate dat immers met de ontworpen regeling het eigenlijke domein van de arbeidsbescherming wordt overschreden, doch niettemin het recht op arbeid [...] het voorwerp van de regeling blijft uitmaken, dient deze onverkort tot de federale bevoegdheidssfeer te worden gerekend. Artikel 6, § 1, VI, laatste lid, 12/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, bepaalt immers in dat verband dat alleen de federale overheid bevoegd is voor ‘het arbeidsrecht en de sociale zekerheid’.

3.2. De [...] strekking van het voorliggend ontwerp van wet doet ervan blijken dat de erin vervatte regeling in een ruime mate parallel is met die van de [...] wet van 10 juni 1952 [betreffende de gezondheid en de veiligheid van de werknemers, alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen] en trouwens bestemd is om in de plaats van deze laatste te komen. Zoals de Raad

van State, afdeling wetgeving in het verleden al heeft gesteld, zijn de wet van 10 juni 1952 en de uitvoeringsbesluiten ervan een zaak van arbeidsrecht waarvoor derhalve uitsluitend de federale overheid bevoegd is. Een gelijkaardige redenering kan, precies omwille van de gelijklopendheid die bestaat tussen de wet van 10 juni 1952 en de ontworpen regeling, worden gevolgd wat het voorliggend ontwerp betreft.

3.3. Uit wat voorafgaat volgt dat in het voor advies voorgelegde ontwerp van wet een aangelegenheid wordt geregeld welke ‘maatregelen (betreft) van interne politie die betrekking hebben op de arbeidsbescherming’ of welke, in een ruimere zin, van arbeidsrechtelijke aard is. In elk geval gaat het om een aangelegenheid welke ter regeling staat van de federale overheid.”

Toch wees de afdeling wetgeving in datzelfde advies er ook op dat, aangezien wordt uitgegaan van een ruime omschrijving van het personeel toepassingsgebied van de uitgewerkte regeling, de ontworpen wet niet alleen op de werkgevers en de werknemers toepasselijk is, maar ook op een aantal categorieën van personen die met werknemers en werkgevers worden gelijkgesteld, alsmede op de zelfstandigen, althans wat sommige bepalingen van het ontwerp betreft, en dat een dergelijke uitbreiding van het toepassingsgebied van het ontwerp stuit op bezwaren in de mate dat daardoor de arbeidsrechtelijke verhouding wordt verlaten die bestaat tussen de werkgever en de werknemer en meteen ook het federaal bevoegdheidsdomein zoals afgebakend in artikel 6, § 1, II, eerste lid, 3/, en VI, laatste lid, 12/, BWHI. Dit noopte de afdeling wetgeving tot de conclusie dat:

“[...] in de mate dat het toepassingsgebied van de ontworpen regeling wordt losgekoppeld van het bestaan van de arbeidsrechtelijke gezagsverhouding, de federale overheid niet langer met volle zekerheid kan terugvallen op de bevoegdheden welke haar toekomen krachtens de reeds meermaals aangehaalde artikelen 6, § 1, II, 3/, en 6, § 1, VI, laatste lid, 12/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. In dat geval is het immers niet uitgesloten dat er ook gemeenschaps- of gewestbevoegdheden in het geding zullen zijn [...].”

De afdeling wetgeving wees er daarbij zelf op dat de regeling in verband met preventie- en beschermingsdiensten :

“[...] uiteraard geen afbreuk zal kunnen doen aan de bevoegdheid van de Gemeenschappen op het vlak van de erkenning van diensten die, onder welke benaming ook, in de arbeidsrechtelijke sfeer activiteiten ontplooiën inzake preventieve gezondheidszorg. Men weet immers dat luidens artikel 5, § 1, I, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, de Gemeenschappen bevoegd zijn voor ‘de gezondheidsopvoeding alsook (voor) de activiteiten en diensten op het vlak van de preventieve gezondheidszorg, met uitzondering van de nationale maatregelen inzake profylaxis’, en dat er in de loop van de parlementaire behandeling van die bepaling is op gewezen dat tot de voornoemde ‘activiteiten en diensten’ onder meer behoort ‘de arbeidsgeneeskundige controle, die belast

is met de erkenning van de bedrijfsgeneeskundige diensten en met de controle op de naleving van het algemeen reglement op de arbeidsbescherming.’”

Bij het artikel van het voorontwerp van wet dat artikel 4 van de wet van 4 augustus 1996 is geworden, heeft de afdeling wetgeving in haar advies geen bijzondere opmerkingen gemaakt. Evenmin maakte de afdeling wetgeving in haar advies over het ontwerp van koninklijk besluit dat het bestreden koninklijk besluit is geworden een opmerking over de bevoegdheid van de federale overheid om het besluit te nemen.

2.1.4.3. Het bestreden koninklijk besluit vindt, zoals in de aanhef ervan terecht wordt aangegeven, rechtsgrond in artikel 4, §1, van de wet van 4 augustus 1996. In het bijzonder machtigt artikel 4, § 1, eerste en tweede lid, 2/, van de genoemde wet de Koning om aan de werkgevers en de werknemers maatregelen op te leggen die betrekking hebben op de bescherming van de gezondheid van de werknemers op het werk. Een eventuele bevoegdheidsoverschrijding door de Koning zou te dezen het gevolg zijn van een bevoegdheidsoverschrijding door de wetgever. Er is dan ook aanleiding, vooraleer over de gegrondheid van het middel uitspraak te doen, aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag te stellen, in de zin van de vraag die door de verzoekster is voorgesteld.

2.2.1. In een tweede middel voert de verzoekster subsidiair aan dat onderafdeling 8 van afdeling 5 van het bestreden koninklijk besluit, die de artikelen 44 tot 47 omvat, een schending inhoudt van artikel 5, § 1, I, 2/, BWHI, gelezen in samenhang met artikel 127 van de Grondwet, doordat die bepalingen voorzien in preventieve gezondheidsmaatregelen met betrekking tot jongeren die in het kader van hun opleiding op het werk aanwezig zijn, terwijl het bevoegdheidsdomein dat leidt tot regelgeving inzake preventieve gezondheidszorg voor dergelijke jongeren het onderwijs betreft en krachtens artikel 127 van de Grondwet de gemeenschappen toebehoort.

2.2.2. De verwerende partij antwoordt in haar memorie van antwoord dat, zoals de Raad van State in zijn arrest nr. 125.623 van 24 november 2003 over verzoeksters vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden koninklijk besluit heeft overwogen, het bedoelde onderdeel van het besluit betrekking heeft op het gezondheidstoezicht in het kader van een arbeidsrechtelijke relatie en niet op onderwijsaangelegenheden.

2.2.3. In haar laatste memorie stelt de verzoekster dat het aangewezen is ook met betrekking tot dit tweede middel een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen, namelijk:

“Is artikel 2, § 1, tweede lid, 1/, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, dat onder b, c, d en e onderwijsgenieters voor de toepassing van de wet gelijkstelt met werknemers, bestaanbaar met artikel 128 van de Grondwet, met artikel 127, § 1, 2/, van de Grondwet en met artikel 5, § 1, I, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen?”

2.2.4.1. In zijn arrest nr. 65/2005 heeft het Grondwettelijk Hof reeds gesteld dat de federale overheid bevoegd is om maatregelen te nemen inzake de arbeidsbescherming voor leerlingen of studenten bedoeld in artikel 2, § 1, tweede lid, 1/, e, van de wet van 4 augustus 1996. In zijn arrest nr. 147/2006 heeft het Grondwettelijk Hof overwogen dat het besluit dat de gelijkstelling vervat in artikel 2, § 1, tweede lid, 1/, e, valt onder de bevoegdheid van de federale wetgever wat de arbeidsbescherming betreft, a fortiori geldt voor de andere gelijkstellingen vervat in artikel 2, § 1, tweede lid, 1/. In de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof is dan ook reeds een antwoord vervat op de tweede door de verzoekster voorgestelde prejudiciële vraag, zodat het niet nodig is deze vraag nog aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen.

2.2.4.2. Afdeling 5 van het bestreden koninklijk besluit heeft betrekking op “de verschillende vormen van gezondheidsbeoordeling” en onderafdeling 8 bevat te dezen “bijzondere bepalingen voor bepaalde categorieën werknemers”, waaronder luidens artikel 44, 2/, “de jongeren op het werk zoals bedoeld in artikel 12 van het koninklijk besluit van 3 mei 1999 betreffende de bescherming van de jongeren op het werk, vervangen door het koninklijk besluit van 3 mei 2003”. Artikel 45 van het bestreden koninklijk besluit verplicht de werkgever de nodige maatregelen te treffen opdat de in artikel 44 genoemde categorieën werknemers zouden worden onderworpen aan “een gepast gezondheidstoezicht”, waarvan de voorwaarden tot uitoefening vastgelegd zijn in specifieke koninklijke besluiten. Artikel 46 bepaalt dat het gepast gezondheidstoezicht wordt ingesteld om rekening te houden met de specifieke eigenschappen van de werknemers of de aard van de arbeidsrelatie bedoeld in artikel 44, die tot gevolg hebben dat zij beschouwd worden als werknemers met bijzonder risico, voor wie bijzondere maatregelen inzake bescherming en toezicht op de gezondheid moeten worden getroffen. Artikel 47 legt aan de werkgever het verbod op om de werknemers bedoeld in artikel 44 te weigeren

in dienst te nemen en om die werknemers te ontslaan louter omdat zij tot één van die categorieën behoren.

2.2.4.3. De verzoekster spitst in het middel de bevoegdheidsoverschrijding van de federale regelgeving toe op de regeling ingesteld voor de bijzondere categorie genoemd in artikel 44, 2/, van het bestreden koninklijk besluit, dit zijn “de jongeren op het werk zoals bedoeld in artikel 12 van het koninklijk besluit van 3 mei 1999 betreffende de bescherming van de jongeren op het werk, vervangen door het koninklijk besluit van 3 mei 2003”. Daaronder worden begrepen alle werknemers, alsook alle personen verbonden door een leerovereenkomst, stagiairs en studenten-werknemers, die de leeftijd van 21 jaar nog niet hebben bereikt.

De regeling vervat in de artikelen 45 tot 47 van het bestreden koninklijk besluit heeft echter duidelijk betrekking op de regeling van het gezondheidstoezicht in het kader van een arbeidsrechtelijke relatie en de verzoekster toont niet aan, en het is ook niet zonder meer duidelijk, op welke wijze de verwerende partij met die regeling, waarvan het toepassingsgebied beperkt is tot de situatie waarin de bedoelde jongeren als werknemer functioneren, op het aan de gemeenschappen voorbehouden domein van het onderwijs getreden zou zijn.

Het tweede middel faalt dan ook naar recht.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

De volgende prejudiciële vraag wordt aan het Grondwettelijk Hof gesteld:

“Schendt artikel 4, § 1, eerste en tweede lid, 2/, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, gewijzigd bij de wet van 7 april 1999, artikel 128 van de Grondwet en artikel 5, § 1, I, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, in zoverre het de Koning machtigt aan de werkgevers en de

werknemers maatregelen op te leggen die betrekking hebben op de bescherming van de gezondheid van de werknemers op het werk?”

Artikel 3.

Het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat wordt belast met het verdere onderzoek van de zaak na ontvangst van de uitspraak van het Grondwettelijk Hof.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 26 januari 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.