KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 21e september 1984 door de Minister van Tewerkstelling en Arbeid verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot invoeging van een hoofdstuk V in titel II van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming", heeft de 28e november 1984 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Emploi et du Travail, le 21 septembre 1984, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "insérant un chapitre V dans le titre II du Règlement général pour la protection du travail", a donné le 28 novembre 1984 l'avis suivant :

I. ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. Het ontwerp heeft tot doel in titel II, Algemene bepalingen betreffende arbeidshygiëne alsmede veiligheid en gezondheid van de arbeiders, een hoofdstuk V - Bijzondere bepalingen betreffende de uitzendkrachten, in te voegen.

Met dit nieuwe hoofdstuk wordt op het stuk van de arbeidsgeneeskunde enerzijds en de werkkleding en de individuele beschermingsmiddelen anderzijds, voorzien in een bijzondere regeling ten aanzien van de uitzendarbeid.

In vroegere adviezen (13.926/1, 15.778/1, 15.837/1 en 16.146/9) heeft de Raad van State al expliciet of impliciet besloten dat de bepalingen van het A.R.A.B. met betrekking tot de arbeidsbescherming, nationale materie zijn, met dien verstande dat de "arbeidsgeneeskundige controle" gemeenschapszaak is.

De "arbeidsgeneeskundige controle" bestaat uit de erkenning van de arbeidsgeneeskundige diensten en de controle op de naleving van het algemeen reglement op de arbeidsbescherming.

Inzake de erkenning van de arbeidsgeneeskundige diensten is de bevoegdheid van de Gemeenschap dus zowel normerend als uitvoerend; wat de overige aspecten van de arbeidsgeneeskunde aangaat, is ze enkel uitvoerend.

Uitzendarbeid wordt verricht op grond van een overeenkomst waarbij de uitzendkracht zich tegenover het uitzendbureau heeft verbonden om tegen loon tijdelijke arbeid te verrichten bij de gebruiker met wie het uitzendbureau een overeenkomst heeft.

In zijn adviezen 14.180/1 van 3 juli 1981 (Kamer van Volksvertegenwoordigers, 922 (1980-1981), Nr 1) en 15.487/VR van 18 mei 1983, heeft de Raad van State vastgesteld dat de erkenning van de uitzendbureaus Gewestzaak is, en dat die bevoegdheid zowel de normering als de toepassing van de norm omvat.

Uit de toetsing van de bepalingen van het ontwerp aan voormelde bevoegdheidscriteria moge blijken dat de nationale overheid bevoegd is tot het nemen van de ontworpen bepalingen, vermits het normen zijn die noch op de erkenning van arbeidsgeneeskundige diensten noch op de erkenning van uitzendbureaus betrekking hebben.

2. De uitzendarbeid werd geregeld door de wet van 28 juni 1976 houdende voorlopige regeling van de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers, welke, na verlenging van de geldigheidsduur met een jaar, op 30 november 1981 opgehouden is van kracht te zijn. Sedertdien maakt deze materie het voorwerp uit van een aantal collectieve arbeidsovereenkomsten die op 27 november 1981 in de Nationale Arbeidsraad werden gesloten en die bij koninklijke besluiten van 9 december 1981 zijn bekrachtigd (Belgisch Staatsblad van 6 januari 1982).

Het ontwerp van wet "betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers", waaromtrent de Raad van State op 18 mei 1983 het advies 15.487/VR heeft uitgebracht, is nog niet wet geworden.

De in het ontwerp gebruikte termen (uitzendbureau, uitzendkracht, gebruiker) zijn ontleend aan voormelde C.A.O.

.../...

II. BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Om in overeenstemming te zijn met de indeling van de overige hoofdstukken van Titel II, vervange men A. en B. door Afdeling I en Afdeling II.

In het opschrift van Afdeling I gebruike men de terminologie van de thans bestaande opschriften (cf. hoofdstuk III, afdeling I) en schrijve men dus "Geneeskundig toezicht op de uitzendkrachten".

Artikel 183sexies.

Aangezien ook de arbeidsgeneeskundige dienst van de gebruiker toezicht houdt op de uitzendkracht, stelle men het eerste lid als volgt :

"Onverminderd de hierna volgende bepalingen staat het uitzendbureau in voor het geneeskundig toezicht op de uitzendkrachten".

Het tweede lid betreft het medisch dossier van de uitzendkracht.

Aangezien deze laatste per definitie bij verschillende gebruikers kan worden tewerkgesteld, waar ze telkens onder het toezicht van de overeenkomstige arbeidsgeneeskundige dienst zal vallen (vijfde lid), wordt voorzien in een "centraliserend medisch dossier".

Men passe dit tweede lid als volgt aan :

"Met inachtneming van de bepalingen van artikel 146quinquies stelt de arbeidsgeneeskundige dienst ... waarin de gegevens en de conclusies ... van de gebruiker en die van de arbeidsgeneeskundige dienst van het uitzendbureau, worden opgenomen".

.../...

Het derde lid betreft het "medisch carnet" van de uitzendkracht.

Men schrijve : "... In dit carnet worden de gebruikers, ... de tewerkstellingen (aard en duur), ... De bovengenoemde arbeidsgeneeskundige dienst ... bij elke nieuwe tewerkstelling".

Het vierde lid betreft de "kaart van medisch onderzoek", ingesteld en geregeld door artikel 146bis van het Reglement en de desbetreffende bijlage VII.

Paragraaf 1, derde lid, van dit laatste artikel, bepaalt dat de arbeidsgeneesheer een exemplaar ervan overhandigt aan de werkgever respectievelijk de werknemer.

Men zal vaststellen dat de regeling van het ontwerp afwijkt van die procedure. Dit treft des te meer daar deze bijzondere regeling onduidelijk is of ten minste onduidelijk geformuleerd.

Zoals het er nu staat, verricht de arbeidsgeneeskundige dienst van het uitzendbureau het onderzoek bij indienstneming. In tegenstelling tot wat is bepaald in artikel 146bis, § 1, overhandigt de arbeidsgeneesheer de desbetreffende kaart van medisch onderzoek niet aan de uitzendkracht, doch alleen aan het uitzendbureau. Dit geeft die kaart dan door aan de uitzendkracht wanneer deze een nieuwe taak krijgt die tot tussenkomst van de arbeidsgeneeskundige dienst van de gebruiker noopt.

Wat er echter in dat geval met die kaart moet gebeuren, wordt niet bepaald.

Het vierde lid is dus aan verduidelijking toe.

.../...

Ook het vijfde lid is voor verbetering vatbaar.

Voor zover de bedoeling van de Regering ermee juist wordt weergegeven, wordt de volgende tekst voorgesteld :

"Tijdens de tewerkstelling bij de gebruiker staat de uitzendkracht onder het toezicht van diens arbeidsgeneeskundige dienst. De aard van het werk bij de gebruiker bepaalt de inhoud van dit geneeskundig toezicht. Onverminderd ... ".

Aansluitend bij het vijfde lid, wordt voor het zesde lid volgende aanpassing in overweging gegeven :

"Wanneer de arbeidsgeneeskundige dienst van de gebruiker dient op te treden, legt hij een dossier aan zoals voorgeschreven door artikel 146quinquies en zendt hij bij wijze van uittreksel de aanwijzingen en conclusies van het onderzoek aan de arbeidsgeneeskundige dienst van het uitzendbureau".

In het zevende lid vervange men "maakt een kopie" door "bewaart een kopie" en "dat" door "het carnet".

In de Franse tekst stelle men het zevende lid als volgt : "Il complète le carnet médical précité, garde copie des renseignements inscrits et remet le carnet au travailleur intérimaire, qui est tenu de le conserver".

Artikelen 183septies 1, 183septies 2 en 183septies 3.

Men vervange deze nummering als volgt : artikel 183septies, 183octies en 183nonies.

.../...

De "retributie" is die als bedoeld door artikel 120bis van het Reglement, te weten de bijdrage die "de bestuurs- en toezichtskosten" dekt die de medewerking van een interbedrijfsgeneeskundige dienst of van een arbeidsgeneeskundige dienst van een ander werkgever meebrengt. Het gaat dus duidelijk niet om een retributie in de zin van artikel 113 van de Grondwet.

Voor artikel 183octies, eerste lid, wordt volgende tekst ter overweging gegeven :

"Voor elke uitzendkracht onderworpen aan het geneeskundig toezicht bepaald door artikel 124, § 1, betaalt het uitzendbureau op het einde van het jaar, en uiterlijk op 31 januari van het jaar daarop, aan zijn arbeidsgeneeskundige dienst, de retributie verschuldigd voor dat type van toezicht".

Indien de voorgestelde formulering van artikel 183sexies, vijfde lid, wordt aangenomen, dient artikel 183nonies als volgt te worden aangepast :

"Artikel 183nonies.-

Na 31 januari ... ingevolge de bepaling van artikel 183sexies, vijfde lid, een deel van de in artikel 183octies bedoelde retributie over. Dit gedeelte ... ".

Artikel 183octies zou, in de nieuwe nummering, artikel 183decies worden.

Het eerste lid ervan bepaalt dat, voor de toepassing van artikel 103bis 2, het uitzendbureau als werkgever wordt beschouwd.

Dit artikel 103bis 2 bevat de vereisten waaraan werkkledij moet voldoen en bepaalt in 6° dat ze moet onderworpen worden aan het voorafgaand advies van de arbeidsgeneesheer alsmede van het comité voor de veiligheid, gezondheid en verfraaiïng van de werkplaatsen.

Artikel 103bis 3 bepaalt dat de werkkledij wordt geleverd, gereinigd en hersteld door de werkgever en diens eigendom blijft.

Vraag is derhalve of niet in de eerste plaats naar artikel 103bis 3 moet worden verwezen.

Verder kunnen het tweede en het derde lid als volgt worden versmolten :

"Voor de toepassing van de bepalingen van Onderafdeling II - Individuele beschermingsmiddelen, van afdeling II, hoofdstuk III, titel II, van dit Reglement, wordt de gebruiker als werkgever beschouwd, met dien verstande dat de door artikel 158ter bedoelde veiligheidsschoenen worden verstrekt, hersteld en in normale gebruiksklare staat gehouden door het uitzendbureau waarvan ze eigendom blijven".

I. OBSERVATIONS GENERALES.

1. Le projet a pour but d'insérer dans le Titre II - Dispositions générales concernant l'hygiène du travail ainsi que la sécurité et la santé des travailleurs - du Règlement général pour la protection du travail, un chapitre V - Dispositions particulières relatives aux travailleurs intérimaires.

Le nouveau chapitre prévoit un régime particulier pour le travail intérimaire, d'une part en matière de médecine du travail et d'autre part en matière de vêtements de travail et de moyens de protection individuelle.

Dans des avis précédents (13.926/1, 15.778/1, 15.837/1 et 16.146/9), le Conseil d'Etat a déjà conclu explicitement ou de manière implicite que les dispositions du R.G.P.T. relatives à la protection du travail relèvent d'une matière nationale, étant entendu que le "contrôle de la médecine du travail" appartient aux Communautés.

Le "contrôle de la médecine du travail" comporte l'agrément des services médicaux du travail et la surveillance du respect des dispositions du Règlement général pour la protection du travail.

En matière d'agrément des services médicaux du travail, la compétence des Communautés est donc à la fois normative et exécutive; en ce qui concerne les autres aspects de la médecine du travail, elle est uniquement exécutive.

Le travail intérimaire s'effectue dans les liens d'un contrat par lequel l'intérimaire s'engage vis-à-vis d'une entreprise de travail intérimaire, contre rémunération, à effectuer un travail temporaire chez l'utilisateur avec lequel l'entreprise de travail intérimaire a conclu un contrat.

Dans ses avis 14.180/1 du 3 juillet 1981 (Chambre des Représentants, 922 (1980-1981) n° 1) et 15.487/VR du 18 mai 1983, le Conseil d'Etat a observé que l'agrément des entreprises de travail intérimaire relève de la compétence des Régions et que cette compétence porte tant sur la fixation des normes que sur la mise en oeuvre de celles-ci.

D'appliquer les critères de compétence précités aux dispositions du projet, il ressort que c'est l'autorité nationale qui est compétente pour prendre ces dispositions : il s'agit, en effet, de normes qui ne concernent ni l'agrément de services médicaux du travail ni l'agrément d'entreprises de travail intérimaire.

2. Le travail intérimaire avait été réglé par la loi du 28 juin 1976 portant réglementation provisoire du travail temporaire, du travail intérimaire et de la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs, loi qui a cessé d'être en vigueur à la date du 30 novembre 1981, après que sa durée de validité avait été prorogée d'un an. Depuis lors, la matière fait l'objet de plusieurs conventions collectives de travail, conclues le 27 novembre 1981 au sein du Conseil national du travail et rendues obligatoires par arrêtés royaux du 9 décembre 1981 (Moniteur belge du 6 janvier 1982).

Le projet de loi "sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise des travailleurs à la disposition d'utilisateurs' au sujet duquel le Conseil d'Etat a donné le 18 mai 1983 l'avis 15.487/V n'est pas encore devenu loi.

La terminologie du projet (entreprise de travail intérimaire, travailleur intérimaire, utilisateur) est empruntée aux C.C.T. susvisées.

II. OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Par souci de symétrie avec la structure des autres chapitres du Titre II, il convient de remplacer les subdivisions "A" et "B" par "Section Ière" et "Section II".

L'intitulé néerlandais de la Section Ière devrait s'inspirer de la terminologie des intitulés existants (cf. chapitre III, section I On écrira donc : "Geneeskundig toezicht op de uitzendkrachten".

Article 183sexies.

Etant donné que le service médical du travail de l'utilisateur exerce lui aussi une surveillance sur le travailleur intérimaire, il y a lieu de rédiger l'alinéa 1er comme suit :

"Sans préjudice des dispositions ci-après, l'entreprise de travail intérimaire est responsable de la surveillance médicale des travailleurs intérimaires".

L'alinéa 2 concerne le dossier médical du travailleur intérimaire.

Comme le travailleur intérimaire peut, par définition, être occupé chez différents utilisateurs et relèvera donc chaque fois de la surveillance du service médical du travail correspondant (alinéa 5), il est prévu un "dossier médical centralisateur".

On adaptera cet alinéa 2 comme suit :

"Dans le respect des dispositions de l'article 146quinquies, le service médical du travail constitue ... un dossier médical centralisateur où sont consignées les ... et ceux du service médical du travail de l'entreprise de travail intérimaire".

L'alinéa 3 concerne le "carnet médical" du travailleur intérimaire.

On écrira : "... Ce carnet mentionne les utilisateurs, ..., les occupations (nature et durée), ... Le service médical du travail précité consulte et vise le carnet médical à chaque nouvelle ... ."

L'alinéa 4 concerne la "fiche d'examen médical", instaurée et réglée par l'article 146bis du Règlement et l'annexe VII y afférente.

Le paragraphe 1er, alinéa 3, de ce dernier article dispose que le médecin du travail adresse un exemplaire de ce document à l'employeur et un autre au travailleur.

.../...

On remarquera que le régime prévu par le projet déroge à cette procédure, ce qui est d'autant plus frappant que ce régime particulier - ou, du moins, sa formulation - manque de clarté.

Selon le texte du projet, tel qu'il est formulé, le service médical du travail de "l'entreprise intérimaire" (lire : entreprise de travail intérimaire) pratique un examen médical d'embauchage. Contrairement à ce que dispose l'article 146bis, § 1er, le médecin du travail ne remet pas la fiche d'examen médical au travailleur intérimaire, mais uniquement à l'entreprise de travail intérimaire, qui la transmet au travailleur intérimaire lorsque ce dernier se voit confier une nouvelle tâche justifiant l'intervention du service médical du travail de l'utilisateur.

Il n'est toutefois pas précisé quelle est dans ce cas la destination ultérieure de cette fiche.

Il y a lieu dès lors de clarifier l'alinéa 4.

L'alinéa 5, peut également être amélioré.

Pour autant qu'il traduise fidèlement les intentions du Gouvernement, le texte suivant est proposé :

"Pendant la durée de son occupation chez un utilisateur le travailleur intérimaire est soumis à la surveillance du service médical du travail de cet utilisateur. La nature du travail à effectuer chez ce dernier détermine le contenu de cette surveillance médicale. Sans préjudice ... de l'entreprise de travail intérimaire au moyen du carnet ...".

.../...

Dans le prolongement de l'alinéa 5, il est suggéré d'adapter l'alinéa 6 comme suit :

"Lorsque son intervention s'impose, le service médical du travail de l'utilisateur constitue un dossier conformément aux prescriptions de l'article 146quinquies et en transmet un extrait reprenant les données et conclusions de l'examen au service médical du travail de l'entreprise de travail intérimaire".

On rédigera l'alinéa 7 comme suit :

"Il complète le carnet médical précité, garde copie des renseignements inscrits et remet le carnet au travailleur intérimaire, qui est tenu de le conserver".

Dans le texte néerlandais de l'alinéa 7 on remplacera "maakt een kopie" par "bewaart een kopie" et "dat" par "het carnet".

Articles 183septies 1, 183septies 2 et 183septies 3.

Il convient de remplacer cette numérotation par la suivante : article 183septies, 183octies et 183nonies.

La "redevance" (dans le texte néerlandais : "retributie") visée est celle que prévoit l'article 120bis du Règlement, à savoir la contribution couvrant "les frais d'administration et de surveillance" occasionnés par le concours d'un service médical interentreprise ou du service médical d'entreprise d'un autre employeur. Il

.../...

ne s'agit donc manifestement pas d'une rétribution au sens de l'article 113 de la Constitution.

Le texte suivant est proposé pour l'article 183octies, alinéa 1er :

"Pour chaque travailleur intérimaire soumis à la surveillance médicale prévue par l'article 124, § 1er, l'entreprise de travail intérimaire verse à son service médical du travail en fin d'année, et au plus tard le 31 janvier de l'année suivante, la redevance due pour ce type de surveillance".

Si le texte proposé pour l'article 183sexies, alinéa 5, est adopté, il y a lieu d'adapter l'article 183nonies comme suit :

"Article 183nonies.-

Après le 31 janvier ... dont il assure la surveillance médicale en application de l'article 183sexies, alinéa 5, une partie de la redevance visée à l'article 183octies. Cette partie de la redevance est proportionnelle à la période de l'année calendrier pendant laquelle le travailleur intérimaire a été occupé par l'utilisateur, et équivaut au moins à un trimestre".

Selon la nouvelle numérotation, l'article 183octies deviendrait l'article 183decies.

L'alinéa 1er de cet article dispose que, pour l'application de l'article 103bis 2, l'entreprise de travail intérimaire est considérée comme employeur.

.../...

Cet article 103bis 2 énonce les conditions auxquelles le vêtement de travail doit satisfaire, et dispose au 6° qu'il doit faire l'objet d'un avis préalable du médecin du travail ainsi que du Comité de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail.

L'article 103bis 3 prévoit que le vêtement de travail est fourni, nettoyé et réparé par l'employeur et qu'il reste la propriété de celui-ci.

Ne faudrait-il pas, dès lors, se référer au premier chef à l'article 103bis 3 ?

Les alinéas 2 et 3 pourraient par ailleurs être fusionnés comme suit :

"Pour l'application des dispositions de la sous-section II - Moyens de protection individuelle - de la section II, chapitre III, titre II du présent Règlement, l'utilisateur est considéré comme l'employeur, étant entendu que les chaussures de sécurité visées à l'article 158ter sont fournies, réparées et entretenues en état normal d'usage par l'entreprise de travail intérimaire, dont elles restent la propriété".

- - - - - - - - - - - - - - -