



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 70.787/1
van 10 januari 2022

avis 70.787/1
du 10 janvier 2022

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende de
bijzondere
preventiemaatregelen op het
werk in geval van een
epidemie of pandemie'

un projet d'arrêté royal 'relatif
aux mesures de prévention
spécifiques au travail en cas
d'épidémie ou de pandémie'

Op 24 december 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen, verlengd tot 10 januari 2022, een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de bijzondere preventiemaatregelen op het werk in geval van een epidemie of pandemie’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 4 januari 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, voorzitter en Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter, Wouter PAS, staatsraad, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 10 januari 2022.

*

Le 24 décembre 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Travail à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, prorogé jusqu'au 10 janvier 2022, sur un projet d'arrêté royal ‘relatif aux mesures de prévention spécifiques au travail en cas d'épidémie ou de pandémie’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 4 janvier 2022. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, président et Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre, Wouter PAS, conseiller d'État, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 10 janvier 2022.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door

“de epidemische noodsituatie inzake de covid-19 pandemie die op dit moment de ondernemingen treft en het belang om ook de eindfase van de epidemie te kunnen regelen voor het geval de pandemiewet niet langer geactiveerd blijft.”¹

*

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe in de Codex over het welzijn op het werk een nieuw artikel I.2-27 in te voegen dat betrekking heeft op bijzondere preventiemaatregelen in geval van een epidemie of een pandemie.

4. Het ontwerp vindt in beginsel rechtsgrond in artikel 4, § 1, vierde lid,² van de wet van 4 augustus 1996 ‘betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk’, dat luidt:

“In geval van een epidemie of pandemie kan de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, bijzondere preventiemaatregelen bepalen die van toepassing zijn in de ondernemingen en instellingen met het oog op de bescherming van het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk.”

ONDERZOEK VAN DE TEKST

ALGEMENE OPMERKINGEN

5.1. De ontworpen regeling houdt in dat de werkgever in geval van een epidemie of een pandemie tijdig de “bijzondere en passende preventiemaatregelen” moet nemen zoals

¹ De in de aanhef van het ontwerp vermelde motivering van de spoedeisendheid dient hiermee in overeenstemming te worden gebracht. Bovendien moet die motivering volgens de gebruikelijke regels van de wetgevingstechniek worden opgenomen in een afzonderlijk lid van de aanhef.

² En dus niet het “derde” lid zoals in het eerste lid van de aanhef wordt vermeld.

bedoeld in het ontworpen artikel I.2-27, § 2, van de Codex over het welzijn op het werk (hierna: de Codex).

Het eerste lid van die paragraaf bepaalt onder meer dat deze “bijzondere preventiemaatregelen (...) in overleg met de sociale partners van de Hoge Raad [worden] vastgesteld en in de vorm van een Generieke Gids op de website van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en [S]ociaal Overleg [worden] bekendgemaakt en/of bestaan uit andere passende preventiemaatregelen waarvan de werkgever kan aantonen dat zij minstens een gelijkwaardig niveau van bescherming bieden”.

5.2. In advies 69.305/AV van 6 mei 2021³ over een ontwerp van ministerieel besluit waarin werd verwezen naar “veiligheids- en gezondheidsvoorschriften van materiële, technische en/of organisatorische aard zoals bepaald in de ‘Generieke gids om de verspreiding van COVID-19 op het werk tegen te gaan’, die ter beschikking wordt gesteld op de website van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, aangevuld met richtlijnen op sectoraal en/of ondernemingsniveau, en/of andere passende maatregelen die minstens een gelijkwaardig niveau van bescherming bieden”, bracht de afdeling Wetgeving een opmerking uit advies 69.253/AV van 23 april 2021,⁴ in herinnering met betrekking tot de onduidelijkheid over de juridische waarde van “protocollen” en “gidsen” waarvan in dat ontwerp sprake was:

“Die ambivalentie dient te worden opgeheven. Van tweeën immers één: ofwel hebben de protocollen geen verordend karakter maar dan zijn de concretisering die ze inhouden niet bindend, kunnen de protocollen niet afwijken van het ministerieel besluit, en kan de naleving ervan niet worden gecontroleerd en gehandhaafd door het instellen van een strafvordering bij niet-naleving ervan; ofwel zijn de protocollen wel verordenend en zijn de maatregelen die ze inhouden wel bindend, doch dan dienen deze maatregelen te worden opgenomen in besluiten van de daartoe bevoegde overheid.”

5.3. Om nadere toelichting gevraagd omtrent de normatieve waarde van de in het ontwerp bedoelde ‘Generieke Gids’, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Het OKB bepaalt dat in geval van een epidemie of pandemie de werkgever tijdig bijzondere en passende preventiemaatregelen dient te nemen. Het gaat om veiligheids- en gezondheidsmaatregelen van materiële, technische en/of organisatorische aard om de gevolgen van de epidemie of pandemie op de arbeidsplaats te beheersen en te beperken, en ervoor te zorgen dat werknemers in een veilige en gezonde werkomgeving kunnen blijven werken in de context van een epidemie of pandemie. Het OKB bepaalt dan ook het doel. Het is aan de werkgever om de geschikte middelen te bepalen om dit doel te bereiken. De Generieke Gids reikt hiertoe het kader aan door het concretiseren van de bijzondere preventiemaatregelen om de verdere verspreiding van de epidemie of pandemie op de arbeidsplaats te voorkomen of te beheersen. De werkgever kan zich voor het nemen van de bijzondere preventiemaatregelen baseren op de generieke gids (en op de sectorgidsen, voor zover beschikbaar, waarin de algemene maatregelen van de gids worden aangevuld met sectorspecifieke maatregelen). In elk geval zal de werkgever

³ Adv.RvS 69.305/AV van 6 mei 2021 over het ontwerp dat geleid heeft tot het ministerieel besluit van 7 mei 2021 ‘houdende wijziging van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’.

⁴ Adv.RvS 69.253/AV van 23 april 2021 over een ontwerp dat geleid heeft tot het ministerieel besluit van 24 april 2021 ‘houdende wijziging van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’.

samen met zijn preventiediensten en met het Comité voor preventie en bescherming op het werk moeten nagaan welke concrete preventiemaatregelen het meest geschikt (passend) zijn in de context van zijn bedrijf.

De werkgever kan ook andere maatregelen nemen dan de exacte maatregelen die in de generieke gids worden voorgesteld, op voorwaarde dat hij kan aantonen dat deze een gelijkwaardig niveau van bescherming bieden. De maatregelen moeten steeds passend zijn, d.w.z. op maat van de onderneming: zo zullen niet alle maatregelen in alle ondernemingen op dezelfde manier mogelijk zijn of kunnen worden toegepast (bv. eenrichtingsverkeer in een gang is maar mogelijk als men een circulatieplan kan maken met meerdere gangen; maatregelen voor bedrijfsrestaurants en kleedkamers gelden uiteraard alleen als die sociale voorzieningen bestaan bij een werkgever; telewerk is alleen mogelijk als de functie het toelaat, enz.).

Als de werkgever de maatregelen zoals bepaald in de generieke gids neemt, mag worden aangenomen dat hij zijn verplichting tot het nemen van bijzondere maatregelen in geval van epidemie of pandemie is nagekomen. Als de inspectie tijdens een controle bij een werkgever echter vaststelt dat de maatregelen van de generieke gids (of andere maatregelen die een gelijkwaardige bescherming bieden) niet werden genomen terwijl de ondernemingscontext dat vereiste en toeliet, kan de werkgever worden gesanctioneerd omdat hij de bijzondere maatregelen niet heeft genomen die worden vereist door artikel I.2-27 van de Codex.”

5.4. Spijts de toelichting van de gemachtigde, moet worden vastgesteld dat het ambivalente karakter van de Generieke Gids, waarop de Raad van State, afdeling Wetgeving, in de voornoemde adviezen reeds heeft gewezen, met het ontwerp geenszins wordt ongedaan gemaakt. Het wordt integendeel bestendigd, aangezien de desbetreffende bepaling van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 ‘houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken’, en van het latere koninklijk besluit van 28 oktober 2021 ‘houdende de nodige maatregelen van bestuurlijke politie teneinde de gevolgen voor de volksgezondheid van de afgekondigde epidemische noodsituatie betreffende de coronavirus COVID-19 pandemie te voorkomen of te beperken’, ongewijzigd wordt overgenomen in het voorliggende ontwerp. Het laten bestaan van bedoelde ambivalentie is echter nefast voor de rechtszekerheid. Er dient een duidelijke keuze te worden gemaakt wat betreft de juridische waarde van de in de Generieke Gids opgenomen voorschriften. Ofwel zijn die voorschriften bindend en hebben de desbetreffende bepalingen een verordenend karakter. In dat geval moet de daarop betrekking hebbende inhoud van de gids worden omgevormd tot een normatief besluit op grond van artikel 4, § 1, vierde lid, van de wet van 4 augustus 1996. Ofwel heeft de gids geen verordenend karakter en heeft hij enkel tot doel om op informatieve wijze concrete voorbeelden van mogelijke preventiemaatregelen voor te stellen. In dat geval moet het ontwerp op dit punt fundamenteel worden aangepast. Een dergelijke informatieve gids kan immers waardevol zijn, maar vormt als dusdanig geen juridisch instrument om bijzondere preventiemaatregelen op te leggen.

5.5. Indien wordt aangenomen dat de Generieke Gids geen verordenend maar een louter informatief karakter heeft, en dat bijgevolg de werkgever zelf beslist welke maatregelen in de onderneming worden genomen, weliswaar met inachtneming van de geldende regels van het sociaal overleg, zoals uit het ontworpen artikel 1.2-27, § 3, van de Codex moet worden afgeleid, rijst de vraag welke concrete preventiemaatregelen dan wel worden opgelegd door het ontwerp. Het ontwerp somt immers voor het overige enkel, op niet-limitatieve wijze (zie het ontworpen artikel 1.2-27, § 2, tweede lid, van de Codex), de aangelegenheden op waarop die maatregelen betrekking kunnen hebben en bepaalt de “fases” waarbinnen zij kunnen variëren. Er wordt niet ingezien welke juridische meerwaarde de uitvoering van artikel 4, § 1, vierde lid, van de wet van 4 augustus 1996 dan nog heeft ten opzichte van de algemene machtiging aan de Koning in artikel 4, § 1, eerste lid, van die wet, en de bestaande regeling in die wet voor het nemen van passende maatregelen door de werkgever na het uitvoeren van een risico-analyse, aangezien het ontworpen uitvoeringsbesluit dan als zodanig geen bijzondere preventiemaatregelen bevat.

6. Het ontworpen artikel I.2-27, § 2, eerste lid, van de Codex bepaalt dat de ‘Generieke Gids’ “in overleg met de sociale partners van de Hoge Raad [wordt] vastgesteld”, maar bepaalt niet uitdrukkelijk wie de gids vaststelt. Hieromtrent ondervraagd, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“De inhoud van de Generieke Gids wordt in onderling overleg vastgesteld door de administratie (FOD WASO – Algemene Directie Humanisering van de Arbeid, die verantwoordelijk is voor de regelgeving inzake welzijn op het werk, en met betrokkenheid van de AD Toezicht Welzijn op het Werk die dit moet inspecteren op het terrein) en de sociale partners van de Hoge Raad voor Preventie en Bescherming op het Werk: de versie wordt steeds met alle partijen overeengekomen alvorens op de website te worden geplaatst.”

Indien aan de “Generieke Gids” een verordenend karakter wordt toegekend, dient deze in beginsel te worden vastgesteld door de Koning, in de vorm van een besluit ter uitvoering van artikel 4, § 1, vierde lid, van de wet van 4 augustus 1996. Indien die gids slechts een “informatieve” waarde heeft, rijst er geen bezwaar om deze te laten vaststellen door de administratie. In elk geval moet in het ontwerp uitdrukkelijk worden bepaald door wie de Generieke Gids wordt vastgesteld. In het geval de Generieke Gids de vorm dient aan te nemen van een koninklijk besluit, zijn bovendien de gebruikelijke regels van bekendmaking van verordeningen van toepassing. Indien de gids een louter informatieve waarde heeft, kan worden volstaan met een bekendmaking op de website van de FOD WASO.

7.1. De ontworpen regeling geldt, luidens het ontworpen artikel I-2.27, § 1, eerste lid, van de Codex over het welzijn op het werk, “[i]n geval van een epidemie of pandemie”. Dat is, luidens de tweede zin van die bepaling, “inzonderheid het geval zolang de toestand van epidemie of pandemie door de Koning is afgekondigd”. Krachtens het tweede lid van het ontworpen artikel I-2.27, § 1, van de Codex geldt de ontworpen regeling ook nog tijdens “een periode van 6 maanden die volgt op het einde van de toestand van epidemie of pandemie bedoeld in het eerste lid”.

7.2. Gevraagd of met “de toestand van epidemie of pandemie [die] door de Koning is afgekondigd” wordt bedoeld op de epidemische noodsituatie zoals bedoeld in artikel 3 van de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Daarmee wordt in eerste instantie inderdaad de epidemische noodsituatie op grond van de pandemiewet bedoeld. Aangezien echter noch de FOD WASO noch de minister van werk de bevoegde overheid hebben om een epidemie of pandemie af te kondigen (dit ligt veeleer binnen het domein volksgezondheid en/of binnenlandse zaken), werd de formulering in die zin ruim gehouden om ook mogelijke andere en/of toekomstige situaties van afkondiging van een epidemie of pandemie te dekken. We hebben ook vastgesteld dat er in de praktijk op dit moment verschillende wettelijke grondslagen lijken te bestaan voor het afkondigen van een epidemie of pandemie (waarbij de enige constante erin lijkt te bestaan dat dit door de Koning dient te gebeuren).”

Met de gemachtigde moet worden vastgesteld dat er, naast de wet van 14 augustus 2021, effectief andere gevallen zijn waarin de Koning het bestaan van een epidemie of pandemie kan afkondigen. Dat is bijvoorbeeld het geval in artikel 101 van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 ‘op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen’.⁵

Mede gelet op de mogelijke sancties die kunnen worden opgelegd in het geval van niet-naleving van de betrokken preventiemaatregelen, is het van belang dat er geen onduidelijkheid bestaat over de vraag wanneer de ontworpen regeling wel of niet van toepassing is. In de ontworpen regeling moet bijgevolg duidelijker worden bepaald wanneer zij toepassing vindt, bijvoorbeeld door een uitdrukkelijke verwijzing naar de beoogde wetten op basis waarvan de Koning het bestaan van een epidemie of pandemie kan afkondigen.

7.3. Door de bepaling zo te formuleren dat de regeling geldt “inzonderheid” in het geval van een door de Koning afgekondigde epidemie of pandemie, wordt de indruk gewekt dat ze ook toepassing kan vinden in geval van een epidemie of pandemie die niet door de Koning is afgekondigd.

In dat geval rijst de vraag hoe de betrokken werkgevers, werknemers en derden kunnen weten dat de ontworpen regeling toepassing vindt en wanneer de periode van zes maanden bedoeld in het ontworpen artikel I-2.27, § 1, tweede lid, van de Codex afloopt. Hieromtrent ondervraagd verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Voor zover wij begrijpen volgt dit einde van de epidemie ofwel uit het feit dat de Koning het einde heeft afgekondigd, ofwel uit het niet verlengen/stopzetten van het KB dat de Pandemiewet activeert.”

Dat antwoord betreft echter enkel de hypothese waarin de Koning de epidemie of pandemie uitdrukkelijk heeft afgekondigd. Indien het de bedoeling is om de toepassing van de ontworpen regeling tot die gevallen te beperken, moet het eerste lid van het ontworpen artikel I-2.27, § 1, van de Codex worden aangepast, bijvoorbeeld door het woord “inzonderheid”

⁵ Zie het koninklijk besluit van 19 april 2020 ‘houdende de afkondiging van de toestand van de coronavirus COVID-19 epidemie op het Belgisch grondgebied’.

te schrappen. Indien het niet de bedoeling is om de regeling tot die hypothese te beperken, dient het ontwerp te worden aangevuld met een regeling voor de andere hypothesen.

8.1. Artikel 2, § 2, van het koninklijk besluit van 28 oktober 2021 ‘houdende de nodige maatregelen van bestuurlijke politie teneinde de gevolgen voor de volksgezondheid van de afgekondigde epidemische noodsituatie betreffende de coronavirus COVID-19 pandemie te voorkomen of te beperken’ luidt als volgt:

“De ondernemingen, verenigingen en diensten bedoeld in paragraaf 1 nemen tijdig passende preventiemaatregelen om de naleving van de regels van social distancing te garanderen en een maximaal niveau van bescherming te bieden.

Deze passende preventiemaatregelen zijn veiligheids- en gezondheidsvoorschriften van materiële, technische en/of organisatorische aard zoals bepaald in de ‘Generieke gids om de verspreiding van COVID-19 op het werk tegen te gaan’, die ter beschikking wordt gesteld op de website van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, aangevuld met richtlijnen op sectoraal en/of ondernemingsniveau, en/of andere passende maatregelen die minstens een gelijkwaardig niveau van bescherming bieden. Collectieve maatregelen hebben steeds voorrang op individuele maatregelen.

Deze passende preventiemaatregelen worden op het niveau van de onderneming, vereniging of dienst uitgewerkt en genomen met inachtneming van de geldende regels van het sociaal overleg, en in overleg met de diensten voor preventie en bescherming op het werk.

Deze ondernemingen, verenigingen en diensten informeren de personen die bij hen werkzaam zijn tijdig over de geldende preventiemaatregelen en verstrekken hun een passende opleiding. Ze informeren ook derden tijdig over de geldende preventiemaatregelen.

Werkgevers, personeelsleden en derden zijn ertoe gehouden de in de onderneming, vereniging of dienst geldende preventiemaatregelen toe te passen.”

Deze bepaling vindt rechtsgrond in artikel 4, § 1, van de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, op grond waarvan in geval van een epidemische noodsituatie onder meer maatregelen kunnen worden genomen die gericht zijn op “het vastleggen van de voorwaarden inzake arbeidsorganisatie, onder voorbehoud van de maatregelen genomen met toepassing van artikel 4, § 1, vierde lid, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk”.

Artikel 6, § 1, van de wet van 14 augustus 2021 bevat de strafbepalingen in geval van “[m]isdrijven tegen de maatregelen die met toepassing van de artikelen 4 en 5 zijn genomen”. Artikel 6, § 2, van de wet van 14 augustus 2021 luidt echter als volgt:

“In afwijking van paragraaf 1, worden de misdrijven tegen de maatregelen op de arbeidsplaatsen bedoeld in artikel 16, 10°, van het Sociaal Strafwetboek die betrekking hebben op de relatie tussen de werkgever bedoeld in artikel 16, 3°, van het Sociaal Strafwetboek enerzijds, en de werknemer bedoeld in artikel 16, 2°, van het Sociaal Strafwetboek anderzijds, bestraft overeenkomstig de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek.”

8.2. Gevraagd om de verhouding toe te lichten tussen artikel 2, § 2, van het koninklijk besluit van 28 oktober 2021 en de bij artikel 2 van het ontwerp ontworpen bepaling, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Beide bepalingen beogen dezelfde doelstelling en hanteren dezelfde principes, met uitzondering echter van de mogelijkheid om te differentiëren naargelang het niveau van de epidemie in de onderneming, de sector of de regio. Het werken met verschillende niveaus is nieuw, en is vooral nodig in de actuele fase van de pandemie waar sprake is van uitbraken in ondernemingen of sectoren zonder dat er daarom overal even strenge maatregelen nodig zijn om de virusverspreiding te beheersen. Het is dan ook de bedoeling om in eventuele latere versies van het KB tot uitvoering van de Pandemiewet deze bepalingen m.b.t. het werk niet langer op te nemen (zodat ze dus worden vervangen door de bepalingen in de codex). Daarnaast is het de bedoeling ervoor te zorgen dat er voor een toekomstige pandemie automatisch een kader met bijzondere maatregelen van toepassing wordt dat een houvast biedt voor ondernemingen en kan vermijden dat zij volledig zouden moeten sluiten (zoals het geval was tijdens de eerste lockdown in maart- april 2020).”

8.3. Het is van belang dat de specifieke grondslag van de bedoelde preventiemaatregelen steeds duidelijk is. Dat geldt in het bijzonder met het oog op de toepasselijke strafbepalingen (zie opmerking 8.4). In dat opzicht verdient het sterk aanbeveling om, zoals de gemachtigde suggereert, de parallelle bepalingen in het koninklijk besluit van 28 oktober 2021 op te heffen.

8.4. Een inbreuk op de ontworpen bepaling van de Codex wordt in beginsel gesanctioneerd op grond van artikel 127 van het Sociaal Strafwetboek, dat in een sanctie van niveau 3 voorziet. Die bepaling geldt in hoofdzaak ten aanzien van “de werkgever, zijn aangestelde of zijn lasthebber”.

Artikel 238 van het Sociaal Strafwetboek luidt echter als volgt:

“Met een sanctie van niveau 2 wordt bestraft de werkgever, zijn aangestelde of zijn lasthebber, of eenieder die in de ondernemingen de maatregelen teneinde de gevolgen van de epidemische noodsituatie voor de volksgezondheid te voorkomen of beperken, genomen met toepassing van de artikelen 4 en 5 van de wet van 14 augustus 2021 betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie niet naleeft of artikel 29 van de wet van 4 juli 2021 houdende tijdelijke ondersteuningsmaatregelen ten gevolge van de COVID-19-pandemie. De verplichtingen opgelegd in het raam van de maatregelen genomen met toepassing van artikel 4 van de wet van 14 augustus 2021 betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie dienen in de ondernemingen te worden gerespecteerd als preventiemaatregelen om de veiligheid en de gezondheid van de werknemers te verzekeren.

Voor de toepassing van dit artikel wordt verstaan onder ‘ondernemingen’: ‘alle arbeidsplaatsen’ zoals gedefinieerd in artikel 16, 10°, van dit Wetboek.

Voor de in het eerste lid bedoelde inbreuken begaan door de werkgever, zijn aangestelde of lasthebber, wordt de geldboete vermenigvuldigd met het aantal betrokken werknemers.”

De gemachtigde stelt dat die bepaling ook kan aangewend worden in geval van overtreding van de ontworpen regeling door werknemers en door andere personen die zich op de arbeidsplaats bevinden, hetgeen niet het geval is in artikel 127 van het Sociaal Strafwetboek.

Aangezien beide strafbepalingen een eigen toepassingsgebied hebben, dient er echter over te worden gewaakt dat het voor de betrokken werkgevers, werknemers en derden steeds voldoende duidelijk is welke strafbepaling mogelijk op hen van toepassing is.

9. De ontworpen regeling maakt een onderscheid tussen drie fases: een groene fase, een oranje fase en een rode fase. De bijzondere preventiemaatregelen verschillen naargelang de fase.

Het verdient aanbeveling om in het ontworpen artikel I.2-27, § 2, derde lid, van de Codex duidelijker te doen blijken of de activatie van de verschillende fases facultatief is, dan wel of die activatie verplicht is, eenmaal aan de voorwaarden voor het activeren van een bepaalde fase is voldaan. Voorts moet worden verduidelijkt volgens welke criteria en op welke wijze de groene fase wordt geactiveerd. Thans bevat het ontwerp immers wat dat betreft geen regeling.

Conclusie

10. Uit hetgeen voorafgaat moet worden afgeleid dat de regeling zoals ze thans is geconcipieerd heel wat juridische vragen oproept. Het staat vooreerst aan de stellers van het ontwerp om duidelijkheid te scheppen omtrent de juridische waarde van de Generieke Gids, meer bepaald of deze bindend en verordenend van aard is dan wel een louter informatieve functie heeft. Afhankelijk hiervan dient het ontwerp vervolgens op verschillende punten te worden aangepast rekening houdend met de hiervoor gemaakte opmerkingen. In voorkomend geval zal de Generieke Gids moeten worden omgevormd tot een koninklijk besluit. Ten slotte verdient het aanbeveling om de ontworpen regeling toe te lichten in een verslag aan de Koning, waarin dan de verduidelijkingen die door de gemachtigde in het kader van deze adviesaanvraag zijn verstrekt kunnen worden geïntegreerd.

*

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par

« de epidemische noodsituatie inzake de covid-19 pandemie die op dit moment de ondernemingen treft en het belang om ook de eindfase van de epidemie te kunnen regelen voor het geval de pandemiewet niet langer geactiveerd blijft » ¹.

*

2. Conformément à l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

3. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet d'insérer dans le Code du bien-être au travail un nouvel article I.2-27 qui concerne des mesures de prévention spécifiques en cas d'épidémie ou de pandémie.

4. Le projet trouve en principe un fondement juridique dans l'article 4, § 1^{er}, alinéa 4 ², de la loi du 4 août 1996 'relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail', qui s'énonce comme suit :

« En cas d'épidémie ou de pandémie, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, déterminer des mesures de prévention spécifiques applicables dans les entreprises et les institutions en vue de protéger le bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail ».

EXAMEN DU TEXTE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

5.1. La réglementation en projet implique qu'en cas d'épidémie ou de pandémie, l'employeur doit adopter en temps utile des « mesures de prévention spécifiques et appropriées » telles que visées à l'article I.2-27, § 2, en projet, du Code du bien-être au travail (ci-après : le code).

¹ La motivation de l'urgence qui figure dans le préambule du projet sera adaptée en conséquence. En outre, selon les règles usuelles de la légistique, cette motivation fera l'objet d'un alinéa distinct dans le préambule.

² Et donc pas « alinéa 3 » comme l'indique le premier alinéa du préambule.

L'alinéa 1^{er} de ce paragraphe dispose notamment que ces « mesures de prévention spécifiques sont déterminées en concertation avec les partenaires sociaux au sein du Conseil supérieur et publiées sous la forme d'un Guide générique sur le site Internet du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale, et/ou consistent (lire : en) d'autres mesures de prévention appropriées dont l'employeur peut démontrer qu'elles offrent un niveau de protection au moins équivalent ».

5.2. Dans son avis 69.305/AG du 6 mai 2021 ³ sur un projet d'arrêté ministériel qui fait référence aux « prescriptions de sécurité et de santé de nature matérielle, technique et/ou organisationnelle telles que définies dans le 'Guide générique en vue de lutter contre la propagation du COVID-19 au travail', mis à disposition sur le site web du Service public fédéral Emploi, Travail, Concertation sociale, complété par des directives au niveau sectoriel et/ou de l'entreprise, et/ou d'autres mesures appropriées qui offrent un niveau de protection au moins équivalent », la section de législation a rappelé une observation formulée dans son avis 69.253/AG du 23 avril 2021 ⁴ en ce qui concerne le manque de clarté entourant la valeur juridique des « protocoles » et des « guides » évoqués dans ce projet :

« Il convient de supprimer cette ambivalence. En effet, de deux choses l'une : soit les protocoles n'ont pas de caractère réglementaire, mais dans ce cas, les mesures concrètes qu'ils contiennent ne sont pas contraignantes, les protocoles ne peuvent pas déroger à l'arrêté ministériel et leur respect ne peut pas être contrôlé ni maintenu par l'intentement d'une action publique en cas de non-respect ; soit les protocoles sont effectivement de nature réglementaire et les mesures qu'ils contiennent sont bel et bien contraignantes, mais dans ce cas, ces mesures doivent figurer dans des arrêtés de l'autorité compétente en la matière ».

5.3. Invité à fournir des précisions quant à la valeur normative du 'Guide générique' visé dans le projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Het OKB bepaalt dat in geval van een epidemie of pandemie de werkgever tijdig bijzondere en passende preventiemaatregelen dient te nemen. Het gaat om veiligheids- en gezondheidsmaatregelen van materiële, technische en/of organisatorische aard om de gevolgen van de epidemie of pandemie op de arbeidsplaats te beheersen en te beperken, en ervoor te zorgen dat werknemers in een veilige en gezonde werkomgeving kunnen blijven werken in de context van een epidemie of pandemie. Het OKB bepaalt dan ook het doel. Het is aan de werkgever om de geschikte middelen te bepalen om dit doel te bereiken. De Generieke Gids reikt hiertoe het kader aan door het concretiseren van de bijzondere preventiemaatregelen om de verdere verspreiding van de epidemie of pandemie op de arbeidsplaats te voorkomen of te beheersen. De werkgever kan zich voor het nemen van de bijzondere preventiemaatregelen baseren op de generieke gids (en op de sectorgidsen, voor zover beschikbaar, waarin de algemene maatregelen van de gids worden aangevuld met sectorspecifieke maatregelen). In elk geval zal de werkgever samen met zijn preventiediensten en met het Comité voor preventie en bescherming op

³ Avis C.E. 69.305/AG du 6 mai 2021 sur le projet devenu l'arrêté ministériel du 7 mai 2021 'modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19'.

⁴ Avis C.E. 69.253/AG du 23 avril 2021 sur un projet devenu l'arrêté ministériel du 24 avril 2021 'modifiant l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19'.

het werk moeten nagaan welke concrete preventiemaatregelen het meest geschikt (passend) zijn in de context van zijn bedrijf.

De werkgever kan ook andere maatregelen nemen dan de exacte maatregelen die in de generieke gids worden voorgesteld, op voorwaarde dat hij kan aantonen dat deze een gelijkwaardig niveau van bescherming bieden. De maatregelen moeten steeds passend zijn, d.w.z. op maat van de onderneming; zo zullen niet alle maatregelen in alle ondernemingen op dezelfde manier mogelijk zijn of kunnen worden toegepast (bv. eenrichtingsverkeer in een gang is maar mogelijk als men een circulatieplan kan maken met meerdere gangen; maatregelen voor bedrijfsrestaurants en kleedkamers gelden uiteraard alleen als die sociale voorzieningen bestaan bij een werkgever; telewerk is alleen mogelijk als de functie het toelaat, enz.).

Als de werkgever de maatregelen zoals bepaald in de generieke gids neemt, mag worden aangenomen dat hij zijn verplichting tot het nemen van bijzondere maatregelen in geval van epidemie of pandemie is nagekomen. Als de inspectie tijdens een controle bij een werkgever echter vaststelt dat de maatregelen van de generieke gids (of andere maatregelen die een gelijkwaardige bescherming bieden) niet werden genomen terwijl de ondernemingscontext dat vereiste en toeliet, kan de werkgever worden gesanctioneerd omdat hij de bijzondere maatregelen niet heeft genomen die worden vereist door artikel I.2-27 van de Codex ».

5.4. En dépit du commentaire du délégué, force est de constater que le projet ne remédie en aucune manière au caractère ambivalent du Guide générique déjà relevé par le Conseil d'État, section de législation, dans ses avis précités. Au contraire, il est même renforcé, dès lors que le présent projet reproduit telle quelle la disposition concernée de l'arrêté ministériel du 28 octobre 2020 'portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19', et de l'arrêté royal ultérieur du 28 octobre 2021 'portant les mesures de police administrative nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences pour la santé publique de la situation d'urgence épidémique déclarée concernant la pandémie de coronavirus COVID-19'. Or, laisser subsister une telle ambivalence nuit à la sécurité juridique. Il y a lieu d'opérer un choix clair en ce qui concerne la valeur juridique des prescriptions énoncées dans le Guide générique. Soit elles sont contraignantes et les dispositions en cause ont un caractère réglementaire. Dans ce cas, le contenu du guide y afférent doit devenir un arrêté normatif en vertu de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 4, de la loi du 4 août 1996. Soit le guide n'est revêtu d'aucun caractère réglementaire et son unique but est d'illustrer par des exemples concrets les mesures de prévention éventuelles. Dans ce cas, on adaptera fondamentalement le projet sur ce point. En effet, un tel guide informatif peut être précieux mais il ne constitue pas en tant que tel un instrument juridique permettant d'imposer des mesures de prévention spécifiques.

5.5. Si l'on admet que le Guide générique a un caractère purement informatif, non réglementaire, et qu'en conséquence, c'est l'employeur lui-même qui décide des mesures à prendre dans son entreprise, certes dans le respect des règles en vigueur de la concertation sociale, comme il convient de le déduire de l'article 1.2-27, § 3, en projet, du code, la question se pose de savoir quelles sont les mesures concrètes de prévention que le projet impose dans ce cas. En effet, celui-ci énumère pour le surplus uniquement et de manière non limitative (voir l'article 1.2-27, § 2, alinéa 2, en projet, du code), les matières susceptibles d'être visées par lesdites mesures et prévoit les « phases » en fonction desquelles elles peuvent varier. On n'aperçoit pas quelle plus-value juridique la mise en œuvre de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 4, de la loi du 4 août 1996 a encore par rapport à l'habilitation générale conférée au Roi dans l'article 4,

§ 1^{er}, alinéa 1^{er}, de cette loi, et à la réglementation figurant dans cette loi pour l'adoption de mesures appropriées par l'employeur après qu'a été effectuée une analyse de risque, dès lors que, dans ce cas, l'arrêté d'exécution en projet ne comporte, en tant que tel, aucune mesure de prévention spécifique.

6. L'article I.2-27, § 2, alinéa 1^{er}, en projet, du code dispose que le 'Guide générique' est « déterminé[...] en concertation avec les partenaires sociaux au sein du Conseil supérieur » mais ne précise pas en termes exprès par qui. Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« De inhoud van de Generieke Gids wordt in onderling overleg vastgesteld door de administratie (FOD WASO – Algemene Directie Humanisering van de Arbeid, die verantwoordelijk is voor de regelgeving inzake welzijn op het werk, en met betrokkenheid van de AD Toezicht Welzijn op het Werk die dit moet inspecteren op het terrein) en de sociale partners van de Hoge Raad voor Preventie en Bescherming op het Werk: de versie wordt steeds met alle partijen overeengekomen alvorens op de website te worden geplaatst ».

Si un caractère réglementaire est attribué au « Guide générique », celui-ci doit en principe être arrêté par le Roi, sous la forme d'un arrêté pris en exécution de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 4, de la loi du 4 août 1996. Si ce guide n'a qu'une valeur purement « informative », rien ne s'oppose à ce que ce soit l'administration qui le détermine. Il faut en tout état de cause que le projet énonce expressément qui établira le Guide générique. En outre, dans le cas où il convient que le Code générique adopte la forme d'un arrêté royal, les règles usuelles de publication des règlements s'appliqueront. Si le guide a une valeur purement informative, une publication sur le site internet du SPF ETCS, pourra suffire.

7.1. Aux termes de l'article I-2.27, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, du code du bien-être au travail, le dispositif en projet s'applique « [e]n cas d'épidémie ou de pandémie ». Selon la deuxième phrase de cette disposition, tel sera « notamment le cas tant que l'état d'épidémie ou de pandémie a été déclaré par le Roi ». En vertu de l'alinéa 2 de l'article I-2.27, § 1^{er}, en projet, du code, la réglementation en projet s'appliquera en outre encore pendant « une période de 6 mois qui suit la fin de l'état d'épidémie ou de la pandémie visée au premier alinéa ».

7.2. À la question de savoir si « l'état d'épidémie ou de pandémie [...] déclaré par le Roi » vise la situation d'urgence épidémique évoquée à l'article 3 de la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', le délégué a déclaré ce qui suit :

« Daarmee wordt in eerste instantie inderdaad de epidemische noodsituatie op grond van de pandemiewet bedoeld. Aangezien echter noch de FOD WASO noch de minister van werk de bevoegde overheid hebben om een epidemie of pandemie af te kondigen (dit ligt veeleer binnen het domein volksgezondheid en/of binnenlandse zaken), werd de formulering in die zin ruim gehouden om ook mogelijke andere en/of toekomstige situaties van afkondiging van een epidemie of pandemie te dekken. We hebben ook vastgesteld dat er in de praktijk op dit moment verschillende wettelijke grondslagen lijken te bestaan voor het afkondigen van een epidemie of pandemie (waarbij de enige constante erin lijkt te bestaan dat dit door de Koning dient te gebeuren) ».

Comme le délégué, force est de constater qu'outre la loi du 14 août 2021, il existe effectivement d'autres cas dans lesquels le Roi peut déclarer l'existence d'une épidémie ou d'une pandémie. Tel est par exemple le cas dans l'article 101 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 'sur les hôpitaux et autres établissements de soins'⁵.

Compte tenu notamment des sanctions éventuelles pouvant être infligées en cas de non-respect des mesures de prévention en cause, il est important de dissiper toute confusion quant à la question de savoir quand s'applique ou pas le dispositif en projet. En conséquence, il y a lieu de prévoir plus clairement dans ledit dispositif quand il trouve à s'appliquer, par exemple par une référence expresse aux lois visées en vertu desquelles le Roi peut déclarer l'existence d'une épidémie ou pandémie.

7.3. En formulant la disposition de telle manière que le dispositif s'applique « notamment » dans le cas d'une épidémie ou d'une pandémie déclarées par le Roi, on donne à penser qu'il peut également s'appliquer dans le cas d'une épidémie ou d'une pandémie qui ne seraient pas déclarées par le Roi.

Dans ce cas, on peut se demander comment les employeurs, travailleurs et tiers concernés peuvent savoir si le dispositif en projet trouve à s'appliquer et quand prend fin la période de six mois prévue à l'article I-2.27, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, du code. Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Voor zover wij begrijpen volgt dit einde van de epidemie ofwel uit het feit dat de Koning het einde heeft afgekondigd, ofwel uit het niet verlengen/stopzetten van het KB dat de Pandemiewet activeert ».

Cette réponse concerne toutefois uniquement l'hypothèse où le Roi a expressément déclaré l'épidémie ou la pandémie. Si l'intention est de limiter l'application du dispositif en projet à ces cas, on adaptera l'alinéa 1^{er} de l'article I-2.27, § 1^{er}, en projet, du code, par exemple en supprimant le mot « notamment ». Si l'intention n'est pas de restreindre le dispositif à cette hypothèse, on complètera le projet par des dispositions portant sur les autres hypothèses.

8.1. L'article 2, § 2, de l'arrêté royal du 28 octobre 2021 'portant les mesures de police administrative nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences pour la santé publique de la situation d'urgence épidémique déclarée concernant la pandémie de coronavirus COVID-19', s'énonce comme suit :

« Les entreprises, associations et services visés au paragraphe 1^{er} adoptent en temps utile des mesures de prévention appropriées, en vue de garantir le respect des règles de distanciation sociale et afin d'offrir un niveau de protection maximal.

Ces mesures de prévention appropriées sont des prescriptions de sécurité et de santé de nature matérielle, technique et/ou organisationnelle telles que définies dans le 'Guide générique en vue de lutter contre la propagation du COVID-19 au travail', mis à disposition sur le site web du Service public fédéral Emploi, Travail, Concertation sociale, complété par des directives au niveau sectoriel et/ou de l'entreprise, et/ou d'autres

⁵ Voir l'arrêté royal du 19 avril 2020 'déterminant l'état d'épidémie de coronavirus COVID-19 sur le territoire de la Belgique'.

mesures appropriées qui offrent un niveau de protection au moins équivalent. Les mesures collectives ont toujours la priorité sur les mesures individuelles.

Ces mesures de prévention appropriées sont élaborées au niveau de l'entreprise, l'association ou le service et adoptées dans le respect des règles de concertation sociale en vigueur, et en concertation avec les services de prévention et de protection au travail.

Ces entreprises, associations et services informent en temps utile les personnes qu'ils occupent chez eux des mesures de prévention en vigueur et leur dispensent une formation appropriée. Ils informent également les tiers en temps utile des mesures de prévention en vigueur.

Les employeurs, les membres du personnel et les tiers sont tenus d'appliquer les mesures de prévention en vigueur dans l'entreprise, l'association ou le service ».

Cette disposition trouve son fondement juridique dans l'article 4, § 1^{er}, de la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', en vertu de laquelle, dans le cas d'une situation d'urgence épidémique, des mesures peuvent notamment être prises en vue de « la fixation de conditions d'organisation du travail, sous réserve des mesures prises en application de l'article 4, § 1^{er}, alinéa 4, de la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail ».

L'article 6, § 1^{er}, de la loi du 14 août 2021 comporte les dispositions pénales dans le cas d'« infractions aux mesures prises en application des articles 4 et 5 ». Toutefois, l'article 6 § 2, de la loi du 14 août 2021 s'énonce en ces termes :

« Par dérogation au paragraphe 1^{er}, les infractions aux mesures sur les lieux de travail visés à l'article 16, 10°, du Code pénal social se rapportant à la relation entre l'employeur visé à l'article 16, 3°, du Code pénal social d'une part, et le travailleur visé à l'article 16, 2°, du Code pénal social d'autre part, sont punies conformément aux dispositions du Code pénal social ».

8.2. Invité à préciser l'articulation entre l'article 2, § 2, de l'arrêté royal du 28 octobre 2021 et la disposition en projet élaborée dans l'article 2 du projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Beide bepalingen beogen dezelfde doelstelling en hanteren dezelfde principes, met uitzondering echter van de mogelijkheid om te differentiëren naargelang het niveau van de epidemie in de onderneming, de sector of de regio. Het werken met verschillende niveaus is nieuw, en is vooral nodig in de actuele fase van de pandemie waar sprake is van uitbraken in ondernemingen of sectoren zonder dat er daarom overal even strenge maatregelen nodig zijn om de virusverspreiding te beheersen. Het is dan ook de bedoeling om in eventuele latere versies van het KB tot uitvoering van de Pandemiewet deze bepalingen m.b.t. het werk niet langer op te nemen (zodat ze dus worden vervangen door de bepalingen in de codex). Daarnaast is het de bedoeling ervoor te zorgen dat er voor een toekomstige pandemie automatisch een kader met bijzondere maatregelen van toepassing wordt dat een houvast biedt voor ondernemingen en kan vermijden dat zij volledig zouden moeten sluiten (zoals het geval was tijdens de eerste lockdown in maart- april 2020) ».

8.3. Il est important que le fondement spécifique des mesures de prévention visées soit toujours clair. Il en est particulièrement ainsi en ce qui concerne les dispositions pénales applicables (voir l'observation 8.4). Dans cette perspective, il est fortement recommandé, comme le suggère le délégué, d'abroger les dispositions parallèles inscrites dans l'arrêté royal du 28 octobre 2021.

8.4. Une infraction à la disposition en projet du code est en principe sanctionnée sur la base de l'article 127 du Code pénal social, qui prévoit une sanction de niveau 3. Cette disposition s'applique principalement à l'égard de « l'employeur, son préposé ou son mandataire ».

Or, l'article 238 du Code pénal social s'énonce comme suit :

« Est puni d'une sanction de niveau 2, l'employeur, son préposé ou mandataire, ou quiconque qui, dans les entreprises, n'a pas respecté les mesures nécessaires en vue de prévenir ou de limiter les conséquences de la situation d'urgence épidémique pour la santé publique, prises en application des articles 4 et 5 de la loi du 14 août 2021 relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique ou à l'article 29 de la loi du 4 juillet 2021 portant des mesures de soutien temporaires en raison de la pandémie de COVID-19. Les obligations imposées dans le cadre des mesures prises en application de l'article 4 de la loi du 14 août 2021 relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique doivent être respectées dans les entreprises comme mesures de prévention pour assurer la protection de la santé et de la sécurité des travailleurs.

Pour l'application du présent article, on entend par 'entreprises' les 'lieux de travail' tels que définis à l'article 16, 10°, du présent Code.

En ce qui concerne les infractions visées à l'alinéa 1er, commises par l'employeur, son préposé ou mandataire, l'amende est multipliée par le nombre de travailleurs concernés ».

Le délégué indique qu'il peut également être recouru à cette disposition en cas d'infraction au dispositif en projet, commise par les travailleurs et d'autres personnes se trouvant sur le lieu de travail, ce qui n'est pas le cas à l'article 127 du Code pénal social.

Les deux dispositions pénales ayant leur propre champ d'application, il convient toutefois de veiller à ce qu'il soit toujours suffisamment clair pour les employeurs, les travailleurs et les tiers concernés de savoir quelle disposition pénale pourrait, le cas échéant, leur être applicable.

9. Le dispositif en projet opère une distinction entre trois phases : une phase verte, une phase orange et une phase rouge. Les mesures de prévention spécifiques diffèrent en fonction de la phase.

Il est recommandé de préciser dans l'article I.2-27, § 2, alinéa 3, en projet, du code si l'activation des différentes phases est facultative ou obligatoire, une fois réunies les conditions d'activation d'une phase donnée. Il convient en outre de clarifier les critères et modalités d'activation de la phase verte. En effet, en l'état, le projet ne prévoit aucune règle à ce sujet.

Conclusion

10. Il s'impose de déduire de ce qui précède que le dispositif tel qu'il est actuellement conçu, soulève de nombreuses questions juridiques. Il appartient en premier lieu aux auteurs du projet de clarifier la valeur juridique du Guide générique, plus spécifiquement si celui-ci a un caractère contraignant et réglementaire ou s'il a une fonction purement informative. En fonction de cette précision, on adaptera ensuite le projet sur différents points en tenant compte des observations formulées ci-dessus. Le cas échéant, le Guide générique sera transformé en arrêté royal. Enfin, il est recommandé d'expliciter le dispositif en projet dans un rapport au Roi qui pourra intégrer les éclaircissements apportés par le délégué dans le cadre de la présente demande d'avis.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME