

COLLECTIEVE ARBEIDSOVEREENKOMST NR. 102 VAN 5 OKTOBER 2011 BETREFFENDE HET BEHOUD VAN DE RECHTEN VAN DE WERKNEMERS BIJ WIJZIGING VAN WERKGEVER TEN GEVOLGE VAN EEN GERECHTELIJKE REORGANISATIE DOOR OVERDRACHT ONDER GERECHTELIJK GEZAG, GEWIJZIGD DOOR DE COLLECTIEVE ARBEIDSOVEREENKOMST NR. 102 BIS VAN 27 SEPTEMBER 2016

Gelet op de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités;

Gelet op richtlijn 2001/23/EG van 12 maart 2001 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen van ondernemingen of vestigingen;

Gelet op de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen, inzonderheid artikel 61;

Overwegende dat moet worden voorzien in de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever ten gevolge van een gerechtelijke reorganisatie door overdracht onder gerechtelijk gezag, zoals die procedure is geregeld door de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen;

Overwegende dat artikel 61 van die wet de rechten van de werknemers regelt bij wijziging van werkgever ten gevolge van een gerechtelijke reorganisatie door overdracht onder gerechtelijk gezag;

Overwegende dat § 6 van dat artikel 61 bepaalt dat de wettelijke bepalingen gelden tot de bekrachtiging door de Koning van een collectieve arbeidsovereenkomst gesloten in de Nationale Arbeidsraad waarbij de rechten van de werknemers die betrokken zijn bij een overdracht van onderneming in het kader van een gerechtelijke reorganisatie nader worden geregeld en dat de bepalingen van die collectieve arbeidsovereenkomst mogen afwijken van de wettelijke bepalingen;

Overwegende dat de ondertekenende partijen van mening zijn dat de materie van de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever tot de autonomie van de sociale partners behoort;

Overwegende dat die materie dan ook moet worden geregeld bij collectieve arbeidsovereenkomst;

Hebben de navolgende interprofessionele organisaties van werkgevers en van werknemers...

op 5 oktober 2011 in de Nationale Arbeidsraad de volgende collectieve arbeidsovereenkomst gesloten.

HOOFDSTUK I - ONDERWERP EN TOEPASSINGSGEBIED

Artikel 1

Deze collectieve arbeidsovereenkomst strekt er in de eerste plaats toe het behoud te regelen van de rechten van de bij een overdracht onder gerechtelijk gezag betrokken werknemers in alle gevallen van wijziging van werkgever ten gevolge van een overdracht onder gerechtelijk gezag van het geheel of een gedeelte van de onderneming of van haar activiteiten bedoeld bij de artikelen 59 tot 70 van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

Voorts regelt deze overeenkomst enerzijds de informatieverstrekking aan de bij een overdracht onder gerechtelijk gezag betrokken werknemers indien er in de onderneming geen vertegenwoordigers van de werknemers zijn, en anderzijds de informatie die verstrekt moet worden aan de kandidaat-overnemer en de werknemers die overgenomen zullen worden.

Commentaar

In onderhavige collectieve arbeidsovereenkomst worden de termen “schuldenaar” en “(kandidaat-)overnemer” gebruikt.

Er wordt voor geopteerd om de terminologie over te nemen die globaal genomen het meest gehanteerd wordt in de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen, met inbegrip van bijvoorbeeld het artikel 59 van die wet.

Deze termen kunnen vervangen worden door de begrippen “vervreemder” en “(kandidaat-)verkrijger” die gebruikt worden in de Richtlijn 2001/23/EG van de Raad van 12 maart 2001, de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32 bis van 7 juni 1985 en het artikel 61 van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

Artikel 2

Deze collectieve arbeidsovereenkomst is van toepassing op iedere wijziging van werkgever ten gevolge van een overdracht onder gerechtelijk gezag van het geheel of een gedeelte van de onderneming of van haar activiteiten, bedoeld bij de artikelen 59 tot 70 van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen.

Artikel 3

Deze overeenkomst regelt niet de overgang van de rechten van de werknemers die voortvloeien uit de stelsels inzake ouderdoms-, overlevings- en invaliditeitsuitkeringen, toegekend uit hoofde van aanvullende stelsels van sociale voorzieningen. Zij doet evenmin afbreuk aan de bijzondere regelingen die voortvloeien uit de wet en uit andere collectieve arbeidsovereenkomsten.

Commentaar

De onderhavige collectieve arbeidsovereenkomst doet geen afbreuk aan bijzondere regelingen die voortvloeien, hetzij uit de wet en de reglementaire bepalingen, hetzij uit andere collectieve arbeidsovereenkomsten.

Wat de bijzondere regelingen betreft, die stoelen op een wet, kan worden verwezen naar de wetgeving inzake prudentiële controle, namelijk de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en de wet van 27 oktober 2006 betreffende het toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorzieningen, alsook de uitvoeringsbesluiten ervan.

In verband met de aanvullende stelsels van sociale voorzieningen die stoelen op een collectieve arbeidsovereenkomst, is het zo dat de bescherming van de belangen van de werknemers met betrekking tot hun rechten die uit die stelsels voortvloeien, reeds verzekerd is ingevolge artikel 20 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, waarin is bepaald dat, wanneer een onderneming geheel of gedeeltelijk wordt overgedragen, de nieuwe werkgever de collectieve arbeidsovereenkomst die de vroegere werkgever bond, moet eerbiedigen totdat zij ophoudt uitwerking te hebben.

In de andere gevallen maakt de regeling van de rechten van de werknemers in de huidige stand van de wetgeving het onderwerp uit van onderhandelingen tussen de vervreemder en de verkrijger. Het artikel 37, § 1 van de wet van 28 april 2003 betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid, bepaalt evenwel dat de overgang van een onderneming, een vestiging of een gedeelte van een onderneming of vestiging naar een andere onderneming of vestiging als gevolg van een conventionele overdracht of een fusie in geen geval mag leiden tot een vermindering van de op het ogenblik van de overdracht verworven reserves van de aangeslotenen.

In dit verband dient evenwel te worden gewezen op de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 9 van 9 maart 1972 houdende ordening van de in de Nationale Arbeidsraad gesloten nationale akkoorden en collectieve arbeidsovereenkomsten betreffende de ondernemingsraden.

Volgens artikel 11 van die collectieve arbeidsovereenkomst dient de ondernemingsraad in geval van fusie, concentratie, overname, sluiting of andere belangrijke structuurwijzigingen waaromtrent de onderneming onderhandelingen voert, geraadpleegd te worden over de sociale gevolgen van die structuurwijzigingen.

Dit houdt in dat ter gelegenheid van die raadpleging met de werknemersvertegenwoordigers een dialoog tot stand moet komen betreffende het waarborgen van de continuïteit van de rechten van de bij de voormelde structuurwijzigingen betrokken werknemers, met betrekking tot de aanvullende stelsels van sociale voorzieningen.

Artikel 4

[Deze collectieve arbeidsovereenkomst is niet van toepassing wanneer de overdracht uitsluitend een of meer zeeschepen betreft.

Deze collectieve arbeidsovereenkomst is daarentegen wel van toepassing op de overdracht van een zeeschip als onderdeel van de overdracht van een onderneming of van een gedeelte van een onderneming of van haar activiteiten, op voorwaarde dat de verkrijger onder de territoriale werkingssfeer van het Verdrag betreffende de Europese Unie valt of dat de overgegangene onderneming of een gedeelte van een onderneming onder die werkingssfeer blijft.]¹

HOOFDSTUK II - DEFINITIES

Artikel 5

Voor de toepassing van deze overeenkomst moet worden verstaan onder:

- 1° werknemers: de personen die krachtens een arbeidsovereenkomst of een leervereenkomst arbeid verrichten;
- 2° werkgevers: de natuurlijke of rechtspersonen die de onder 1° genoemde personen tewerkstellen;
- 3° overdracht onder gerechtelijk gezag: de overdracht, bedoeld bij de artikelen 59 tot 70 van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen;
- 4° schuldenaar: de natuurlijke of rechtspersoon die ten gevolge van een overdracht onder gerechtelijk gezag de hoedanigheid van werkgever verliest ten aanzien van de werknemers van de overgedragen onderneming of het overgedragen gedeelte van de onderneming;
- 5° overnemer: de natuurlijke of rechtspersoon die ten gevolge van een overdracht onder gerechtelijk gezag de hoedanigheid van werkgever verkrijgt ten aanzien van de werknemers van de overgedragen onderneming of het overgedragen gedeelte van de onderneming;
- 6° gerechtsmandataris: de krachtens artikel 60 van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen door de rechtbank van koophandel aangestelde persoon in het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt, die wordt belast met het organiseren en realiseren van de overdracht namens en voor rekening van de schuldenaar;
- 7° tijdstip van de overdracht onder gerechtelijk gezag: de datum waarvan akte wordt genomen in het vonnis van de rechtbank van koophandel bedoeld bij artikel 64 van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen dat de overdracht onder gerechtelijk gezag toestaat, op basis van de in de overeenkomst van voorgenomen overdracht voorgestelde datum;
- 8° overeenkomst van voorgenomen overdracht: schriftelijk akkoord tussen de schuldenaar of de gerechtsmandataris en de kandidaat-overnemer, gesloten ingevolge artikel 13.

¹ Aldus gewijzigd bij collectieve arbeidsovereenkomst nr. 102 bis van 27 september 2016 (artikel 1).

9° schulden : de opeisbare verplichtingen die voortvloeien uit de verbintenissen aangaan in het kader van een arbeidsovereenkomst waarvan nog geen betaling werd verkregen.

Commentaar

1. Het begrip "arbeidsovereenkomst", waarvan sprake onder 1° van dit artikel, dient te worden begrepen in de zin van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten.
2. Het begrip "overdracht" van punt 3° doet geen afbreuk aan de jurisprudentiële interpretatie die het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft gegeven.
3. Het tijdstip van de overdracht onder gerechtelijk gezag is een vaste datum, d.w.z. dat die datum onbetwistbaar is en aan derden kan worden tegengeworpen. Die datum moet overeenstemmen met het tijdstip van de effectieve overdracht. De datum van de effectieve overdracht zal normaal deze zijn die door de partijen is voorgesteld in de overeenkomst van voorgenomen overdracht (artikel 13).
4. De verplichtingen die voor een werkgever voortvloeien uit verbintenissen uit arbeidsovereenkomsten geven aanleiding tot vorderingsrechten van zijn werknemers, die opeisbaar worden op vaste tijdstippen (toekomstige maar zekere gebeurtenis). Onder het begrip "schuld" in deze collectieve arbeidsovereenkomst dient de opeisbare verplichting begrepen te worden waarvan door de werknemer nog geen betaling werd verkregen.

Artikel 6

In deze overeenkomst worden gelijkgesteld met:

- 1° werknemers: de personen die, anders dan krachtens een arbeidsovereenkomst, arbeid verrichten onder het gezag van een andere persoon;
- 2° werkgevers: de personen die de onder 1° van dit artikel genoemde personen tewerkstellen;
- 3° arbeidsovereenkomst: de dienstbetrekking tussen de onder 1° en 2° van dit artikel genoemde personen.

Commentaar

De begrippen van artikel 6 zijn overgenomen uit de arbeidswet van 16 maart 1971.

HOOFDSTUK III - INFORMATIEVERSTREKKING AAN DE WERKNEMERS EN DE KANDIDAAT-OVERNEMER

Artikel 7

In de ondernemingen zonder ondernemingsraad of vakbondsafvaardiging moeten de bij de overdracht betrokken werknemers vooraf in kennis worden gesteld van:

- het tijdstip of het voorgenomen tijdstip van de overdracht onder gerechtelijk gezag;
- de redenen van de overdracht onder gerechtelijk gezag;
- de juridische, economische en sociale gevolgen van de overdracht onder gerechtelijk gezag voor de werknemers; en
- de ten aanzien van de werknemers overwogen maatregelen.

Commentaar

Dit artikel regelt de informatieverstrekking aan de werknemers wanneer er geen werknemersvertegenwoordigers zijn in de onderneming. De verplichting om de in dit artikel opgesomde informatie te verstrekken berust zowel op de schuldenaar of de gerechtsmandataris als op de kandidaat-overnemer.

De informatieverstrekking aan en de raadpleging van de werknemersvertegenwoordigers wordt onder meer geregeld door de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 9 van 9 maart 1972 houdende ordening van de in de Nationale Arbeidsraad gesloten nationale akkoorden en collectieve arbeidsovereenkomsten betreffende de ondernemingsraden en door de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 5 van 24 mei 1971 betreffende het statuut van de syndicale afvaardigingen van het personeel der ondernemingen.

De informatieverstrekking aan de werknemers krachtens dit artikel moet voorafgaandelijk en op een gepast tijdstip gebeuren, d.w.z. op hetzelfde ogenblik als deze informatieverstrekking dient te gebeuren overeenkomstig bovengenoemde collectieve arbeidsovereenkomsten.

In het bijzonder dient de informatieverstrekking overeenkomstig het artikel 1 van de Richtlijn 2002/14/EG van 11 maart 2002 tot vaststelling van een algemeen kader betreffende de informatie en de raadpleging van de werknemers in de Europese Gemeenschap te gebeuren op zo'n wijze dat de nuttige werking ervan gewaarborgd is.

Artikel 8

§ 1. Op basis van de informatie die de schuldenaar heeft verstrekt, geeft de gerechtsmandataris de kandidaat-overnemer schriftelijk kennis van:

- de rechten en verplichtingen die individueel overeengekomen werden in de arbeidsovereenkomsten tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden;
- de schulden van de schuldenaar die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomsten tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden; en
- de vorderingen die deze werknemers hebben ingesteld tegen de schuldenaar,

die bestaan op het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, op het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt.

§ 2. Gelijktijdig geeft de gerechtsmandataris de werknemers die overgenomen zullen worden met een aangezekende brief kennis van de voornoemde rechten, verplichtingen, vorderingen en schulden die hen aanbelangen en bezorgt hij een afschrift van die individuele kennisgevingen aan de kandidaat-overnemer.

Indien de werknemers onregelmatigheden in de hun bezorgde informatie vaststellen kunnen ze, binnen een termijn van één maand vanaf de verzending van de aangezekende brief, de inhoud ervan betwisten bij de gerechtsmandataris.

De kandidaat-overnemer wordt door de gerechtsmandataris op de hoogte gebracht van het feit dat een werknemer de aan hem bezorgde informatie betwist, hetgeen een kennisgeving in de zin van § 1 van dit artikel uitmaakt.

Indien die gegevens onjuist of onvolledig zijn, gaat de gerechtsmandataris over tot een rechtzetting en een nieuwe kennisgeving aan de kandidaat-overnemer en aan de betrokken werknemers.

§ 3. Daarnaast geeft de gerechtsmandataris de kandidaat-overnemer schriftelijk kennis van de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de collectieve arbeidsovereenkomsten gesloten door de schuldenaar en uit het arbeidsreglement dat van toepassing is bij de schuldenaar. De gerechtsmandataris deelt eveneens het nummer mee van het paritair (sub)comité of de verschillende paritaire (sub)comités waaronder (het gedeelte van) de onderneming, waartoe de werknemers die overgenomen zullen worden behoren, ressorteert.

Die kennisgeving heeft betrekking op de situatie op het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, op het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt.

Commentaar

1. De kandidaat-overnemer wordt op de hoogte gebracht van de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomsten tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden, door de kennisgeving waarvan sprake in artikel 8, § 1 (de rechten en verplichtingen die individueel overeengekomen werden) en door de kennisgeving waarvan sprake in artikel 8, § 3 (het nummer van het bevoegd paritair comité, de bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten gesloten op het niveau van de onderneming van de schuldenaar en de bepalingen van het arbeidsreglement).

Het is de bedoeling om kandidaat-overnemers een duidelijk beeld te geven van de rechten en verplichtingen waartoe zij zich bij overname van bepaalde werknemers zouden kunnen engageren overeenkomstig het artikel 9 van onderhavige collectieve arbeidsovereenkomst. Zo wordt aan alle kandidaat-overnemers gelijktijdig een transparant overzicht gegeven van de bestaande rechten en verplichtingen. Op basis hiervan kunnen vervolgens eventueel onderhandelingen op collectief of individueel vlak plaatsvinden met de werknemers.

Om deze verplichting van de gerechtsmandataris niet te zwaar te maken, dienen de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit wettelijke normen niet opgenomen te worden in deze kennisgeving. Bovendien dienen de rechten en verplichtingen voortvloeiend uit sectorale collectieve arbeidsovereenkomsten enkel aangeduid te worden door de vermelding van het nummer van het paritair (sub)comité of de verschillende paritaire (sub)comités waaronder (het gedeelte van) de onderneming ressorteert, waartoe de werknemers die overgenomen zullen worden, behoren.

Het is vooral van belang dat aan de kandidaat-overnemer(s) een gedetailleerd beeld wordt gegeven van de verbintenissen die door de individuele schuldenaar ten aanzien van zijn werknemers werden aangegaan (rechten en verplichtingen die individueel overeengekomen werden, ondernemingscao's en arbeidsreglement).

2. De kandidaat-overnemer wordt tevens op de hoogte gebracht van de stand van het sociaal passief, namelijk de schulden die opeisbaar zijn op het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, op het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt.

De artikelen 14 tot 16 van onderhavige collectieve arbeidsovereenkomst bevatten immers een specifieke regeling wat betreft de perso(o)n(en) die na de overdracht, voor de betaling van schulden kunnen aangesproken worden.

Er zijn naargelang van de situatie twee verschillende momenten waarop het opeisbaar zijn van schulden van de schuldenaar ten aanzien van de werknemers die overgenomen zullen worden, dient beoordeeld te worden.

Indien er een vonnis is dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent (artikel 24 § 2 van de wet van 31 januari 2009), dient het opeisbaar zijn van schulden op dat ogenblik beoordeeld te worden.

Indien dit vonnis er niet is, dient het opeisbaar zijn van schulden beoordeeld te worden op het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt (waarvan sprake in de artikelen 59 en 60 van de wet van 31 januari 2009).

Het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent wordt uitgesproken nadat de schuldenaar het openen van een procedure van gerechtelijke reorganisatie heeft aangevraagd door het indienen van een verzoekschrift; na controle van de voorwaarden voor de opening van de procedure van gerechtelijke reorganisatie, verklaart de rechtbank van koophandel de procedure van gerechtelijke reorganisatie geopend (art. 24, § 2 van de wet van 31 januari 2009).

De overdracht onder gerechtelijk gezag kan door de rechtbank bevolen worden wanneer de schuldenaar ermee instemt (in zijn verzoekschrift of later in de loop van de procedure) (art. 59, § 1 van de wet van 31 januari 2009). Het gaat dan om een overdracht onder gerechtelijk gezag met toestemming.

In de hypothese opgesomd in artikel 59, § 2 van dezelfde wet, kan de overdracht onder gerechtelijk gezag door de rechtbank bevolen worden op verzoek van een derde (dagvaarding door de procureur des Konings, door schuldeisers of door eenieder die belang heeft om het geheel of een gedeelte van de onderneming te verwerven). Het gaat dan om een gedwongen overdracht onder gerechtelijk gezag.

In twee gevallen van gedwongen overdracht is er geen vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, namelijk :

- a. wanneer de schuldenaar zich in staat van faillissement bevindt zonder een procedure van gerechtelijke reorganisatie te hebben aangevraagd; of
- b. wanneer de rechtbank de vordering tot het openen van deze procedure verwerpt (art. 23 van de wet).

In de andere gevallen van gedwongen overdracht is er een vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, maar mislukken de reorganisatiepogingen van de schuldenaar en wordt de overdracht onder gerechtelijk gezag door de rechtbank bevolen, namelijk :

- a. wanneer de rechtbank de vroegtijdige beëindiging van de gerechtelijke reorganisatie beveelt (art. 41 van de wet);
- b. wanneer de rechtbank het reorganisatieplan intrekt (art. 58 van de wet);
- c. wanneer de schuldeisers het reorganisatieplan niet goedkeuren (art. 54 van de wet); of
- d. wanneer de rechtbank de homologatie van het reorganisatieplan weigert (art. 55 van de wet).

3. De individuele werknemers die overgenomen zullen worden krijgen een afschrift van de kennisgeving die de gerechtsmandataris aan de kandidaat-overnemer(s) doet aangaande de rechten en verplichtingen die zij individueel overeengekomen zijn met de schuldenaar, de ten aanzien van hen bestaande opeisbare schulden en de vorderingen die zij hebben ingesteld.

Dit geeft hen de mogelijkheid de hun toegestuurde afrekening te controleren. Indien zij vaststellen dat de erin opgenomen gegevens fout of onvolledig zijn, kunnen zij de kennisgeving betwisten bij de gerechtsmandataris.

De gerechtsmandataris dient de kandidaat-overnemer op de hoogte te brengen van zo'n betwisting door een werknemer.

De gerechtsmandataris zal tot de rechtzetting van de gegevens overgaan indien hij oordeelt dat deze onjuist of onvolledig zijn (door een nieuwe kennisgeving aan de kandidaat-overnemer en de betrokken werknemer).

Voor het geval er toch een betwisting blijft over de gegevens opgenomen in de kennisgeving aan de kandidaat-overnemer, is het belangrijk dat de kennisgeving door de gerechtsmandataris over de betwisting van de werknemer beschouwd wordt als een kennisgeving in de zin van artikel 8, § 1. Zo zullen de gecorrigeerde rechten en verplichtingen, eens de betwisting is opgelost door de rechtbank, op basis van artikel 9, tweede lid, kunnen overgaan op de overnemer.

HOOFDSTUK IV - BEHOUD VAN DE RECHTEN VAN DE WERKNEMERS

Afdeling I - Beginsel

Artikel 9

De rechten en verplichtingen ten aanzien van de overgenomen werknemers, die voortvloeien uit hun op het tijdstip van de overdracht onder gerechtelijk gezag bestaande arbeidsovereenkomst met de schuldenaar, gaan door de overdracht op de overnemer over, onverminderd de artikelen 10 en 11.

De overnemer is ten aanzien van de overgenomen werknemers evenwel enkel gehouden tot de rechten en verplichtingen die de schuldenaar met hen individueel overeekwam, voor zover de overnemer van die rechten en verplichtingen in kennis werd gesteld op basis van artikel 8, § 1, onverminderd de artikelen 10 en 11.

Commentaar

1. Krachtens dit artikel dient de overnemer de rechten en verplichtingen over te nemen die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomsten die bestaan op het tijdstip van de overdracht onder gerechtelijk gezag, maar wat betreft de rechten en verplichtingen die individueel overeengekomen werden tussen de schuldenaar en de overgenomen werknemers enkel voor zover deze zijn opgenomen in de kennisgeving voorzien bij artikel 8, § 1, onverminderd :
 - de overeengekomen collectieve en individuele wijzigingen voor de werknemers die hij overneemt (artikel 10 en 11); en
 - de regeling van de schulden die opeisbaar worden tijdens de procedure van gerechtelijke reorganisatie (artikel 16).

Er dient immers rekening mee gehouden te worden dat de rechten en verplichtingen ten aanzien van de werknemers die overgenomen zullen worden, waarvan de overnemer op de hoogte gebracht wordt krachtens artikel 8, opeisbaar kunnen worden (d.i. schulden worden) na het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, na het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt, maar vóór het tijdstip van de overdracht.

Zij vallen dan onder de regeling van artikel 16, hetgeen betekent dat ze ten laste blijven van de schuldenaar.

2. In artikel 8 wordt een onderscheid gemaakt tussen twee types van schriftelijke kennisgeving:
 - de kennisgeving van een aantal individuele gegevens (alle rechten en verplichtingen die individueel overeengekomen werden tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden) (art. 8 § 1); en
 - de kennisgeving over een aantal collectieve gegevens (het nummer van het bevoegd paritair comité, de bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten gesloten op het niveau van de onderneming van de schuldenaar en de bepalingen van het arbeidsreglement) (art. 8 § 3).

Dit onderscheid is van belang omdat artikel 9, tweede lid alleen een rechtsgevolg verbindt aan het ontbreken van de kennisgeving van de individuele gegevens : de overnemer kan niet gehouden zijn tot de rechten en verplichtingen die individueel overeengekomen werden tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden indien deze niet aan hem meegedeeld werden.

Het ontbreken van de kennisgeving over de collectieve gegevens heeft, daarentegen, geen invloed op het overgaan van deze rechten en verplichtingen op de overnemer, zoals eveneens volgt uit de artikelen 20 en 23 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, voor wat de collectieve arbeidsovereenkomsten betreft.

Afdeling II - Afwijkingsmogelijkheden

Artikel 10

De schuldenaar of de gerechtsmandataris, de (kandidaat)-overnemer en de vertegenwoordigers van de betrokken werknemers kunnen in het kader van een collectieve onderhandelingsprocedure overeenkomen om in de vóór de overdracht bij de schuldenaar bestaande collectief bedongen of collectief toegepaste arbeidsvoorwaarden van de werknemers die overgenomen zullen worden, wijzigingen aan te brengen teneinde de werkgelegenheid veilig te stellen door het voortbestaan van de onderneming of van haar activiteiten, of een deel ervan, te verzekeren.

Onder collectief bedongen arbeidsvoorwaarden moet worden verstaan, de bij de schuldenaar toegepaste arbeidsvoorwaarden die voortvloeien uit collectieve overeenkomsten of akkoorden die op ondernemingsniveau werden gesloten.

Onder collectief toegepaste arbeidsvoorwaarden moet worden verstaan, de arbeidsvoorwaarden die, hoewel ze niet voortvloeien uit collectieve overeenkomsten of akkoorden, van toepassing waren op alle werknemers of op sommige categorieën van werknemers van de schuldenaar.

Het akkoord dat uit de collectieve onderhandelingen voortvloeit is gesloten onder opschortende voorwaarde van het sluiten van een collectieve arbeidsovereenkomst.

Bij ontstentenis van een dergelijke collectieve arbeidsovereenkomst blijven de bij de schuldenaar collectief bedongen of collectief toegepaste arbeidsvoorwaarden van de werknemers die overgenomen zullen worden, ten aanzien van de overnemer behouden.

Commentaar

1. Indien wordt overwogen wijzigingen aan te brengen in de bij de schuldenaar collectief bedongen of collectief toegepaste arbeidsvoorwaarden van de werknemers die overgenomen zullen worden, moet daarover collectief worden onderhandeld tussen de schuldenaar of de gerechtsmandataris, de (kandidaat)-overnemer en de vertegenwoordigers van de betrokken werknemers, d.w.z. de vakbondsafvaardiging(en) of, bij ontstentenis ervan, de vertegenwoordigers van de representatieve organisaties van de betrokken werknemers.

Bij ontstentenis van een akkoord, bij afwezigheid van onderhandeling of als er geen collectieve arbeidsovereenkomst wordt gesloten die de nieuwe collectieve arbeidsvoorwaarden vaststelt, blijven de bij de schuldenaar toegepaste collectieve arbeidsvoorwaarden van de werknemers die overgenomen zullen worden ten aanzien van de overnemer behouden, overeenkomstig het artikel 9.

2. De collectief bedongen of collectief toegepaste arbeidsvoorwaarden zullen met name betrekking hebben op de loonstructuren, de beroepsclassificaties en de arbeidsregelingen.
3. De betrokken partijen moeten een collectieve arbeidsovereenkomst sluiten die de bewoordingen van dat collectieve akkoord overneemt.

De meest gerede partij dient om de registratie van die collectieve arbeidsovereenkomst te verzoeken bij de griffie van de algemene directie Collectieve Arbeidsbetrekkingen van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg.

Artikel 11

De (kandidaat)-overnemer en de werknemer kunnen daarenboven overeenkomen wijzigingen in de individuele arbeidsovereenkomst aan te brengen, voor zover die wijzigingen, conform de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen, hoofdzakelijk verbonden zijn aan technische, economische of organisatorische redenen.

Afdeling III - Keuze van de werknemers die overgenomen zullen worden

Artikel 12

De keuze van de werknemers die zullen worden overgenomen, behoort aan de (kandidaat)-overnemer.

De keuze van de (kandidaat)-overnemer moet worden bepaald door technische, economische of organisatorische redenen en moet gebeuren zonder verboden differentiatie.

Inzonderheid de werknemersvertegenwoordigers in de overgedragen onderneming of het overgedragen gedeelte van de onderneming mogen niet anders worden behandeld, alleen vanwege de activiteit uitgeoefend als werknemersvertegenwoordiger in de overgedragen onderneming of het overgedragen gedeelte van de onderneming.

De afwezigheid van verboden differentiatie wordt geacht bewezen te zijn indien de voor de overdracht onder gerechtelijk gezag bestaande verhouding tussen de werknemers van de overgedragen onderneming of het overgedragen gedeelte van de onderneming en hun vertegenwoordigers in de organen van die onderneming of dat gedeelte van de onderneming na de overdracht gerespecteerd blijft.

Dit vermoeden is weerlegbaar.

Commentaar

1. De (kandidaat)-overnemer moet de keuze van de werknemers kunnen motiveren. Die motivering moet kunnen rusten zowel op technische, economische of organisatorische redenen als op de afwezigheid van een verboden differentiatie.

Een verboden differentiatie kan een discriminatie zijn in de zin van de antidiscriminatiewetgeving, waaronder de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 95 van 10 oktober 2008 betreffende de gelijke behandeling gedurende alle fasen van de arbeidsrelatie, maar kan ook rusten op het verbod om te discrimineren op grond van de uitoefening van een mandaat als werknemersvertegenwoordiger.

2. De vóór de overdracht bestaande verhouding tussen de werknemers van de overgedragen onderneming of het overgedragen gedeelte van de onderneming en hun vertegenwoordigers in de organen van die onderneming of dat gedeelte van de onderneming moet globaal worden beoordeeld, en dus niet per orgaan. Bij de berekening van die verhouding wordt alleen rekening gehouden met de personeelsvertegenwoordigers als bedoeld in artikel 1, § 1, 1° van de wet van 19 maart 1991 "houdende bijzondere ontslagregeling voor de personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraden en in de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen alsmede voor de kandidaat-personeelsafgevaardigden" en artikel 20 bis van de cao nr. 5 van 24 mei 1971 betreffende het statuut van de syndicale afvaardigingen van het personeel der ondernemingen.

HOOFDSTUK V - OVEREENKOMST VAN VOorgenomen OVERDRACHT

Artikel 13

Tussen de schuldenaar of de gerechtsmandataris en de kandidaat-overnemer wordt een overeenkomst van voorgenomen overdracht gesloten.

De overeenkomst van voorgenomen overdracht moet minstens het volgende bevatten:

- de lijst van de werknemers die krachtens artikel 12, eerste lid overgenomen zullen worden;
- de lijst van de krachtens artikel 8, § 1 aan de kandidaat-overnemer ter kennis gebrachte schulden en vorderingen;

- de lijst van de rechten en verplichtingen ten aanzien van de werknemers die overgenomen zullen worden, die krachtens artikel 8, § 1 en § 3 aan de kandidaat-overnemer ter kennis worden gebracht en die aan de overnemer worden overgedragen;
- de eventuele wijzigingen aan die rechten en verplichtingen die in het vooruitzicht gesteld zijn in toepassing van de artikelen 10 en 11;
- de eventuele individuele betwistingen met betrekking tot de inhoud van de kennisgeving krachtens artikel 8, § 1 die niet aanvaard werden door de gerechtsmandataris;
- het voorgestelde tijdstip van overdracht onder gerechtelijk gezag.

Commentaar

De overeenkomst van voorgenomen overdracht kan het voorwerp van een homologatie door de arbeidsrechtbank uitmaken, voor zover zij betrekking heeft op de rechten van de werknemers die overgenomen zullen worden.

HOOFDSTUK VI - LOT VAN DE SCHULDEN

Artikel 14

De overnemer kan niet gehouden zijn tot andere schulden ten aanzien van de overgenomen werknemers dan die welke hem ter kennis zijn gebracht krachtens artikel 8, § 1.

Commentaar

Dit artikel betreft de schulden van de schuldenaar die opeisbaar zijn op het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, op het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt.

Indien deze schulden niet aan de kandidaat-overnemer ter kennis worden gebracht, blijven ze ten laste van de schuldenaar.

Indien de schuldenaar het slachtoffer is van een sluiting en in gebreke blijft, zal het Fonds tot vergoeding van de in geval van sluiting van ondernemingen ontslagen werknemers tegemoetkomen voor de verifieerbare schulden. Het Sluitingsfonds kan vervolgens van de schuldenaar de terugbetaling eisen van de aan de werknemers uitbetaalde vergoedingen.

Artikel 15

De schuldenaar en de overnemer zijn in solidum gehouden tot de schulden die aan de kandidaat-overnemer ter kennis zijn gebracht krachtens artikel 8, § 1.

Commentaar

De kandidaat-overnemer dient overeenkomstig artikel 8, § 1 in kennis gebracht te worden van alle schulden van de schuldenaar die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden en die opeisbaar zijn op het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, op het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt.

Dit artikel preciseert dat de overnemer voor de schulden die aan hem ter kennis zijn gebracht krachtens artikel 8, § 1 in solidum aansprakelijk is tezamen met de schuldenaar, waardoor de schuldeiser zijn volledige schuldverdering naar zijn keuze kan verhalen op de overnemer of de schuldenaar, die dan gehouden is tot betaling van de gehele schuld.

Artikel 16

De schulden die opeisbaar worden na het tijdstip van het vonnis dat de procedure van gerechtelijke reorganisatie opent, of, bij ontstentenis van dit vonnis, na het tijdstip van het vonnis dat de overdracht onder gerechtelijk gezag beveelt maar vóór het tijdstip van de overdracht onder gerechtelijk gezag en die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst tussen de schuldenaar en de werknemers die overgenomen zullen worden, blijven ten laste van de schuldenaar.

Commentaar

Dit artikel betreft de schulden waarvan geen kennis dient gegeven te worden overeenkomstig artikel 8, § 1. Het zijn schulden die opeisbaar worden tijdens de procedure.

HOOFDSTUK VII - SLOTBEPALINGEN

Artikel 17

Deze overeenkomst is gesloten voor onbepaalde tijd.

Zij treedt in werking op dezelfde datum als de wijzigende wettelijke bepalingen die gevolg geven aan het advies nr. 1.779 van de Nationale Arbeidsraad.

Zij kan op verzoek van de meest gerede ondertekenende partij geheel of gedeeltelijk worden herzien of opgezegd, met inachtneming van een opzeggingstermijn van zes maanden.

De organisatie die het initiatief tot herziening of opzegging neemt, moet de redenen ervan aangeven en amendementsvoorstellen indienen. De andere organisaties verbinden er zich toe deze binnen een maand na ontvangst ervan in de Nationale Arbeidsraad te bespreken.

Commentaar

Met betrekking tot de vierde alinea van dit artikel moet worden opgemerkt dat, als de wettelijke bepalingen die met deze collectieve arbeidsovereenkomst een geheel uitmaken, in de toekomst om de een of andere reden gewijzigd of opgeheven zouden worden, de derde alinea van dit artikel de mogelijkheid biedt om deze overeenkomst eventueel gedeeltelijk of geheel op te zeggen.

Gedaan te Brussel, op vijf oktober tweeduizend en elf.

* * *

Gelet op artikel 28 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, vraagt de Nationale Arbeidsraad dat deze overeenkomst bij koninklijk besluit algemeen verbindend wordt verklaard.

Inwerkingtreding van de collectieve arbeidsovereenkomsten tot wijziging van de cao nr. 102 :

- cao nr. 102 bis : 27 september 2016