

DIE OORDRAG VAN ONDERNEMINGS MET VERWYSING NA UITKONTRAKTERING

Skripsie voorgelê ter gedeeltelike nakoming van die vereistes
van die graad Magister Legum in Arbeidsreg aan die Noordwes Universiteit
(Potchefstroom kampus)

deur

A Olivier
11822546

Suksesvolle afgehandelde modules: LLMA 874
LLMA 875
LLMA 876
LLMA 877
LLMA 878

Studieleier: Adv P Myburgh
November 2007

Inhoudsopgawe

1.	Samevatting	4
2.	Summary	6
3.	Inleiding en Probleemstelling	8
4.	Die Gemenereg	10
4.1	Persoonlike aard van die dienskontrak	10
4.2	Oordrag van ondernemings lei tot aflegging van die werknemers	13
4.3	Tekortkominge van die gemenereg	13
5.	Ontwikkeling in Suid-Afrika: Artikel 197 van die Wet op Arbeidsverhoudinge	17
5.1	Inleiding	17
5.2	Die impak van die konstitusionele reg op billike arbeidspraktyke	20
5.3	Outomatiese oordrag van dienskontrakte	21
6.	Toepasing van artikel 197 van die Wet op Arbeidsverhoudinge	23
6.1	Inleiding	23
6.2	“Oordrag”	25
6.3	“Geheel of gedeelte van ‘n besigheid”	27
6.4	“Oordrag as ‘n lopende saak”	32
6.5	Samevatting	35
7.	Uitkontraktering	37
7.1	Inleiding	37
7.2	Regspraak	37
7.2.1	NEHAWU v University of Cape Town	37
7.2.2	SAMWU & others v Rand Airport Management Company	41
7.3	Toepassing van die konstitusionele toets	42
7.4	Tweede-generasie uitkontraktering	46

7.5	Samevatting	46
8.	Gevolgtrekking	47
9.	Bibliografie	50

1 Samevatting

DIE OORDRAG VAN ONDERNEMINGS MET VERWYSING NA UITKONTRAKTERING

Die oordrag van ondernemings speel 'n belangrike rol binne die ekonomie. Die uitwerking daarvan op arbeidsverhoudinge is egter 'n sensitiewe kwessie. Hierdie skripsie ondersoek eerstens die posisie van die werknemer en werkgever by die oordrag van 'n onderneming in terme van die gemenereg en daar word tot die gevolgtrekking gekom dat die regte van werknemers nie behoorlik gereguleer is in terme van die gemenereg nie. Die effek van die oordrag van ondernemings word egter sedert 1996 deur artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995 gereguleer. Die effek van hierdie artikel is omstrede en hierdie onsekerheid het ondermeer aanleiding gegee tot substantiewe wetswysigings. Hierdie skripsie ondersoek die toepassing en gevolge van artikel 197 op die diensverhouding van die werknemer by die oordrag van 'n onderneming met verwysing na relevante regspraak. Die vraag word ook gevra of die artikel voorsiening maak vir die outomatiese oordrag van die dienskontrakte van die werknemers. Nadat tot die gevolgtrekking gekom word dat die oordrag van 'n onderneming (of 'n gedeelte daarvan) as 'n lopende onderneming wel die *outomatiese* oordrag van dienskontrakte tot gevolg het, word ondersoek ingestel na die vraag of die uitkontraktering van dienste neerkom op die oordrag van 'n gedeelte van 'n onderneming as 'n lopende saak. Die benadering van die arbeidshoue asook van die Konstitusionele Hof word dan geanaliseer. Die sake van *NEHAWU v UCT* en *SAMWU v Rand Airport Management Company* word in meer detail bespreek in hierdie verband. Daar word ten slotte bevind dat artikel 197 omvattende beskerming verleen aan die regte van werknemers in die geval van die oordrag van 'n onderneming.

Sleutelwoorden: gemenereg; oordrag; onderneming; lopende zaak;
uitkontraktering.

2 Summary

THE TRANSFER OF BUSINESSES WITH REFERENCE TO OUTSOURCING

Business transfers have become an increasingly important part of commercial life. The consequences of transfers in the field of employment relations are a sensitive issue. This dissertation firstly examines the employment consequences of business transfers under the common law. The conclusion is drawn that the rights of employees were not sufficiently regulated under the common law. The employment consequences of business transfers have now been regulated, since 1996, by section 197 of the *Labour Relations Act* 66 of 1995. Its meaning and effect, however, produced considerable disagreement and the provisions were later amended in the light of various problems identified in litigation. This dissertation examines the application and effect of section 197 on the employment relationship with reference to relevant case law. The question is also asked if the provisions of the act have the effect as to provide for the automatic transfer of contracts of employment in the event of a business transfer. It is concluded that the act makes it clear that employment contracts are automatically transferred when a going concern changes hands. The question is further asked if an outsourcing transaction could equate with a legal transfer and therefore be covered by section 197. The views of the labour courts and the Constitutional Court are analysed with reference to the cases of *NEHAWU v UCT* and *SAMWU v Rand Airport Management Company*. It is concluded that section 197 provides comprehensive protection to the rights of employees in the event of a business transfer.

Key words: common law; transfer; business; going concern; outsourcing.

3 Inleiding en probleemstelling

Daar word algemeen aanvaar dat werknemers 'n onontbeerlike rol in elke sakeonderneming vervul. Die sukses van 'n sakeonderneming berus egter grootliks op die vermoë om saketransaksies aan te gaan, wat onder meer kan inhou dat 'n onderneming van eienaar kan verwissel in 'n poging om die effektiwiteit en winsgewendheid van die onderneming te verhoog.¹ Die impak van sodanige transaksies op die werknemers van die onderneming vorm die onderwerp van die onderstaande bespreking.

Die mees algemene vorme van herstrukturering van 'n onderneming is waarskynlik eerstens die oordrag van 'n onderneming, in geheel of gedeeltelik, van een entiteit na 'n ander en tweedens die uitkontraktering van 'n sekere funksie of gedeelte van 'n onderneming aan 'n derde party.²

Die oordrag van ondernemings speel 'n al hoe belangriker rol binne die ekonomie. Die uitwerking daarvan op arbeidsverhoudinge is egter 'n sensitiewe kwessie. Die sukses van enige sodanige oordrag vir beide die oordraggewer en die oordragnemer sal grootliks berus op die vraag of die werknemers tesame met die onderneming oorgedra gaan word al dan nie, en indien wel, op watter voorwaardes.³ Vir die oordraggewer en oordragnemer is dit bloot belangrik dat die oordrag op daardie wyse voltooi word wat vir hulle ekonomies meer voordelig sal wees. Vir werknemers aan die ander kant is hul werksekuriteit en opgeboude werksvoordele, wat dan gewoonlik in gedrang kom, van groter belang.

Werkgewers wil aan die een kant deur so min as moontlik regulerende maatreëls voorgeskryf word, om sodoende hul doelwit met die transaksie te

¹ Todd C, Du Toit D en Bosch C *Business Transfers and Employment Rights in South Africa* 1e uitg (LexisNexis Butterworths Durban 2004) 1.

² Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 2.

³ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 2.

kan bereik. In sommige gevalle word die werknemers bloot as “oorbodig” beskou en kan dit die suksesvolle voortsetting van die transaksie nadelig beïnvloed. In ander gevalle vorm die werknemers ‘n substansiële gedeelte van die waarde van die onderneming, waar hul vaardigheid en kennis onontbeerlik is vir die suksesvolle voortbestaan van die onderneming.⁴ Die belange van die werkgewer sal in elke transaksie verskil en die werkgewer sal daarvolgens wil bepaal hoe daar teenoor die werknemers in elke geval opgetree moet word.⁵

Werknemers aan die ander kant wil weer verseker dat hul werksekuriteit en hulle diensvoorwaardes nie deur hierdie tipe transaksies beïnvloed word nie. Werknemers kan ook deur hierdie tipe transaksies in die posisie geplaas word dat hulle nou in diens geneem word deur ‘n nuwe werkgewer met wie hul nie in ‘n diensverhouding sou wou staan nie.⁶

Uit die genoemde feite is dit duidelik dat daar botsende belange tussen die onderskeie rolspelers bestaan, aangesien kommersiële effektiwiteit en billike arbeidspraktyke met mekaar versoen moet word.⁷ Die posisie van die werknemers by die oordrag van ‘n onderneming was egter vroeër nie behoorlik gereguleer in terme van die gemenereg nie aangesien die diensverhouding tussen die werkgewer en werknemer as eiesoortig en persoonlik van aard beskou is.⁸ Die effek van die oordrag van ondernemings op diensverhoudinge word egter sedert 1996 deur artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*⁹ gereguleer. In 2002 tree belangrike

⁴ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 3.

⁵ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 3.

⁶ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 3.

⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 4.

⁸ Smit N “Transfer of Undertakings” (Ongepubliseerde voordrag gelewer by ‘n seminaar van die Regsorde van die Noordelike Provinsies in Maart 2005) 2.

⁹ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

wysigings in die vorm van artikel 197, 197A en 197B van die *Wet*¹⁰ in werking.¹¹

Die doel van die hoofstukke wat hieronder volg is om 'n uiteensetting te verskaf van die toepassing en gevolge van artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*¹² op die diensverhoudinge van die werknemers by die oordrag van 'n onderneming. Die effek van die oordrag van ondernemings op diensverhoudinge voor inwerkingtreding van die *Wet*¹³ sal ook hieronder bespreek word.

Vir doeleindes van hierdie skripsie sal ondersoek ingestel word na die vraag of artikel 197 voldoende beskerming verleen aan die regte van werknemers by die oordrag van 'n onderneming deur voorsiening te maak vir die outomatiese oordrag van hul dienskontrakte sowel as vir die aaneenlopendheid van hul diensperiode onder die werkgever. Vervolgens sal ook ondersoek ingestel word na die vraag of die uitkontraktering van dienste neerkom op 'n oordrag van 'n gedeelte van 'n onderneming of diens in terme van die artikel, om sodoende beskerming te verleen aan die werknemer in hierdie omstandighede.

4 Die Gemenereg

4.1 Persoonlike aard van die dienskontrak

In terme van die gemenereg beskik 'n skuldeiser oor die bevoegdheid om sy regte teenoor die skuldenaar by wyse van sessie oor te dra, sonder toestemming van die skuldenaar. Dit is egter nie die geval met kontrakte

¹⁰ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 4.

¹² *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹³ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

van 'n persoonlike aard nie – in so 'n geval sal 'n kontrak nie oorgedra kan word sonder toestemming van al die partye nie.¹⁴

Ingevolge die gemenerereg word 'n dienskontrak beskou as 'n persoonlike kontrak tussen die werkgewer en die werknemer.¹⁵ Wanneer hierdie verhouding beëindig word, sal die dienskontrak noodwendig ook tot 'n einde kom.¹⁶ In die saak van *East Rand Exploration Co v Nel & others*¹⁷ is beslis dat 'n kontrak as persoonlik van aard geklassifiseer kan word waar dit vir die ander party 'n wesenlike verskil maak of die kontrak deur die sedent of die sessionaris afgedwing word. Dit is hieruit duidelik dat 'n dienskontrak aangegaan tussen die werkgewer en werknemer wel aan hierdie definisie van 'n "kontrak van persoonlike aard" beantwoord.¹⁸ In bogenoemde omstandighede sal die kontrak dan nie oordraagbaar wees sonder toestemming van die werknemer nie. Dit beteken dus dat die toestemming van die werknemer reeds ten tye van die verkoop van die onderneming verkry moes gewees het, alvorens die regte en verpligting in terme van die dienskontrakte oorgedra kan word.¹⁹ Die rede hiervoor is dat werknemers oor die vryheid moet beskik om te besluit met wie hulle wil kontrakteer.²⁰

Hierdie posisie is bevestig in die Engelse saak van *Nokes v Doncaster Amalgamated Collieries Ltd*²¹ waar die hof as volg beslis het:

¹⁴ Blackie W en Horowitz F "Transfer of Contracts of Employment as a Result of Mergers and Acquisitions: A Study of Section 197 of the Labour Relations Act 66 of 1995" Volume 20 Julie 1999 *Employment Law Journal* 1387-1410.

¹⁵ Bosch C "Balancing the Act: Fairness and Transfers of Businesses" 2004 *Industrial Law Journal* 923-942.

¹⁶ Smit "Transfer of Undertakings" 2.

¹⁷ *East Rand Exploration Co v Nel & others* 1903 TS 42 in Smit "Transfer of Undertakings" 2.

¹⁸ Smit "Transfer of Undertakings" 3.

¹⁹ Blackie & Horwitz Volume 20 Julie 1999 *Industrial Law Journal* 1390.

²⁰ Blackie & Horwitz Volume 20 Julie 1999 *Industrial Law Journal* 1390.

²¹ *Nokes v Doncaster Amalgamated Collieries Ltd* 1940 3 All ER 549 (HL) in Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 925.

A free citizen, in the exercise of his freedom, is entitled to choose the employer whom he promises to serve, so that the right to his services cannot be transferred to another without his assent.

In hierdie saak is 'n werknemer se dienskontrak oorgedra na 'n nuwe werkgewer sonder sy toestemming. Die werknemer het beswaar gemaak teen die oordrag en het geweier om in diens by die nuwe werkgewer te staan. Die hof het beslis dat die werknemer nie gedwing kan word om in diens by hom te staan nie en dat die werknemer se toestemming verkry moet word alvorens die dienskontrak oorgedra kan word. Die hof beslis daarom dat die nuwe werkgewer nie die werknemer kan dagvaar op grond van kontrakbreuk nie, aangesien daar in werklikheid geen kontrak tussen die partye bestaan nie.²²

By die oordrag van 'n onderneming vanaf die ou werkgewer na die nuwe werkgewer het hierdie persoonlike aard van dienskontrakte 'n belangrike rol gespeel. 'n Werknemer se dienskontrak kon op grond hiervan nie bloot aan die nuwe werkgewer sonder toestemming van die werknemer gesedeer word nie.²³ 'n Werkgever kon homself ook nie van sy verpligtinge ingevolge die dienskontrakte losmaak deur blote delegasie daarvan nie.²⁴ 'n Kombinasie van sessie en delegasie is daarom vereis.²⁵ By die oordrag van dienskontrakte vanaf die ou werkgewer na die nuwe werkgewer was die toestemming van die ou werkgewer, die nuwe werkgewer sowel as die werknemers 'n vereiste. Indien hierdie toestemming nie verkry kon word nie, het die ou werkgewer oor geen ander opsie beskik as om die dienskontrakte met kennisgewing te beëindig nie.²⁶

Soortgelyke beginsels was ook in die Europese reg van toepassing. Hiervolgens was die dienskontrak gebaseer op wilsooreenstemming tussen

²² Blackie & Horwitz Volume 20 Julie 1999 *Industrial Law Journal* 1390.

²³ Smit "Transfer of Undertakings" 2.

²⁴ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 925.

²⁵ Smit "Transfer of Undertakings" 3.

²⁶ Smit "Transfer of Undertakings" 3.

die partye en daar is aanvaar dat die verhouding tussen die werkgever en die werknemer nie gewysig kon word deur 'n eensydige besluit van die werkgever nie. Die toestemming van die werknemer is vereis met betrekking tot enige wysigings aan die dienskontrak.²⁷

4.2 Oordrag van ondernemings lei tot aflegging van die werknemers

Soos hierbo verduidelik kon 'n werkgever nie sy werknemers se dienskontrakte oordra aan die nuwe werkgever, sonder die toestemming van die werknemers nie. In die meeste gevalle het werkgevers eenvoudig die werknemers se dienskontrakte beëindig deur kennisgewing alvorens die onderneming oorgedra is.²⁸ Die werknemers moes dan by die nuwe werknemer aansoek doen om 'n betrekking en dit het die nuwe eienaar van die onderneming dan vrygestaan om te besluit wie van die werknemers, indien enige, hy weer in diens wou neem.²⁹ Die nuwe eienaar kon ook besluit op watter terme en voorwaardes hierdie werknemers dan aangestel sal word.³⁰ By ooreenkoms tussen die partye kon die dienskontrakte egter van die ou werkgever na die nuwe werkgever oorgedra word. In terme van die gemenereg was die werknemers dus gerus in die wete dat hulle nie teen hul sin gedwing kon word om vir die nuwe werknemer te werk nie, maar hulle het ook geen waarborg van werksekuriteit gehad by die oordrag van die onderneming nie.³¹

4.3 Tekortkominge van die gemenereg

Gesien in die lig van die voorafgaande, het die werknemers se vryheid om te kies by wie hulle in diens wil staan in werklikheid tot hul nadeel gestrek,

²⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 6.

²⁸ Grogan J *Dismissal Discrimination & Unfair Labour Practices* 1e uitg (Juta and Company Ltd Lansdowne) 409.

²⁹ Du Toit D *et al. Labour Relations Law* 4e uitg (LexisNexis Butterworths Durban 2003) 427.

³⁰ Smit "Transfer of Undertakings" 4.

³¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 10.

aangesien die nuwe werknemer onder geen verpligting gestaan het om die werknemers weer in diens te neem nie.³² Die regte van werknemers by die oordrag van 'n onderneming, veral ten opsigte van hul werksekuriteit, was dus nie in terme van die gemenereg voldoende beskerm nie.³³ In die meeste gevalle is die werknemers voor datum van oordrag van die onderneming deur die ou werkgever afgedank en moes die werknemers met die nuwe werkgever onderhandel om hul weer in diens te neem.³⁴ Die nuwe werkgever was egter onder geen verpligting om hul wel in diens te neem nie.³⁵ Die werknemers het daarom geen waarborg vir verdere indiensneming gehad nie.³⁶ Die werknemers het ook die risiko geloop dat die nuwe werkgever geen erkenning sal verleen vir die jare diens onder die ou werkgever nie en dat alle opgehoopte voordele moontlik verbeur kon word.³⁷

Hierdie situasie was egter duidelik onbevredigend. Die *Wet op Arbeidsverhoudinge*³⁸ van 1956 het ook geen bepalinge bevat om die oordrag en verkoop van ondernemings te reguleer nie. In die laat 1980's het die eertydse Nywerheidshof egter die behoefte geïdentifiseer om beskerming te verleen aan werknemers onder hierdie omstandighede en is riglyne ontwikkel om uitvoering hieraan te gee.³⁹ Hierdie beskerming is verleen in ooreenstemming met die hoewe se jurisdiksie ten opsigte van onbillike arbeidspraktyke. Hiervolgens het die hoewe die beëindiging van dienskontrakte tydens die oordrag van 'n onderneming beskou as 'n vorm van aflegging.⁴⁰ Daar is beslis dat die werkgever by beëindiging van 'n

³² Smit "Transfer of Undertakings" 4.

³³ Smit "Transfer of Undertakings" 4.

³⁴ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 925.

³⁵ Smit "Transfer of Undertakings" 4.

³⁶ Selfs in die geval waar die werknemer wel in diens geneem is, was daar geen waarborg dat die indiensneming wel op soortgelyke terme en voorwaardes sal wees nie.

³⁷ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 925.

³⁸ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 24 van 1956.

³⁹ Blackie & Horwitz Volume 20 Julie 1999 *Industrial Law Journal* 1390.

⁴⁰ Grogan *Dismissal Discrimination* 409.

werknemer se dienskontrak moet voldoen aan die standarde van billikheid soos uiteengesit deur die Nywerheidshof. Dit het beteken dat die rede vir die beëindiging van die dienskontrak billik moes wees en dat daar daarbenewens ook 'n billike proses gevolg moes word.⁴¹

In die toonaangewende saak van *Kebeni v Cementile Products (Ciskei) (Pty) Ltd*⁴² het die hof die volgende riglyne verskaf as minimum vereistes waaraan voldoen moet word ten einde aan die billikheidsbeginsel te voldoen:

- (a) Daar moet voldoende kennis aan die werknemers gegee word met betrekking tot die voorgenome oordrag.
- (b) Waar die oordrag van 'n onderneming tot gevolg sal hê dat werknemers moontlik hul werk kan verloor, vereis billik dat beide die oordraggewer en die oordragnemer met die werknemers sal konsulteer oor die moontlike gevolge van die oordrag en ook met betrekking tot moontlike alternatiewe in die verband.
- (c) Die ooreenkoms tussen die oordraggewer en oordragnemer moet bepalinge bevat om die belange van die werknemers te beskerm.⁴³

Die doel met die ontwikkeling van hierdie riglyne deur die Nywerheidshof was om die invloed wat die verandering van werkgewers op die diensverhouding, diensvoorwaardes en salarisse van die werknemers sou hê, so ver as moontlik op te hef.⁴⁴

Die Nywerheidshof het egter nooit so ver gegaan as om die oordragnemer te verplig om die oordraggewer se werknemers oor te neem nie, aangesien daar gevoel is dat billike arbeidspraktyke nie die wysiging

⁴¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 10.

⁴² *Kebeni v Cementile Products (Ciskei) (Pty) Ltd* 1987 8 ILJ 442 (IC) in Blackie & Horwitz 1999 *Industrial Law Journal* 1391.

⁴³ Blackie & Horwitz Volume 20 Julie 1999 *Industrial Law Journal* 1391.

⁴⁴ Smit "Transfer of Undertakings" 5.

van die kontraktuele vryheid van die gemenerereg regverdig nie.⁴⁵ Daar het dus steeds geen outomatiese oordrag van dienskontrakte bestaan nie. Billikheid het vereis dat die verkoper met die werknemers moes konsulteer oor die moontlike gevolge van die oordrag en dat die koper ook by die konsultasieproses betrek moes word, indien nodig. Sou die werknemers hul werk verloor en daar is nie aan die billikheidsvereistes voldoen nie, word daar geag dat die werknemers onbillike afgedank is.⁴⁶

In die hofbeslissings onder die *Wet op Arbeidsverhoudinge* van 1956⁴⁷ het die hof beslis dat waar die werknemer se dienskontrak beëindig is en die nuwe werkgever die werknemer op dieselfde of soortgelyke terme in diens neem, die beëindiging van die vorige dienskontrak nie neerkom op 'n onbillike arbeidspraktyk nie.⁴⁸ In die algemeen was werknemers wat hul werk verloor het as gevolg van die oordrag van die onderneming dan geregtig op ontvangs van 'n skeidingspakket, tensy die werknemer die nuwe werkgever se aanbod om 'n alternatiewe diensbetrekking van die hand gewys het.⁴⁹

Die hof se interpretasie van die *Wet*⁵⁰ en van die reg op billike arbeidspraktyke het tot gevolg gehad dat die verkoper se regte beperk is deurdat daar nou 'n verpligting op die verkoper gerus het om die werknemers se dienskontrakte op 'n billike wyse te beëindig.⁵¹ Daar is vereis dat 'n konsultasieproses met die werknemers gevoer moet word, wat ingehou het dat daar met die werknemers gekonsulteer moet word alvorens 'n finale besluit oor die verkoop van die onderneming geneem kon word. Sodanige kommersiële transaksies is egter in die meeste gevalle vertroulik

⁴⁵ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 10.

⁴⁶ Grogan *Dismissal Discrimination* 409.

⁴⁷ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 24 van 1956.

⁴⁸ Grogan *Dismissal Discrimination* 409.

⁴⁹ Grogan *Dismissal Discrimination* 410.

⁵⁰ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 24 van 1956.

⁵¹ Grogan *Dismissal Discrimination* 409.

van aard.⁵² Dit was daarom vir die verkoper onmoontlik om aan die billikheidsvereiste met betrekking tot die bekendmaking van die inligting te voldoen en om terselfdertyd die vertroulikheid van die transaksie te handhaaf.⁵³ Daar is egter geen beperking op die koper se regte geplaas nie – die koper kon steeds slegs sekere, indien enige, van die werknemers in diens neem.⁵⁴

Dit is daarom duidelik dat die regte van werknemers by die oordrag van 'n onderneming beter beskerm kon word deur relevante statutêre bepalings in die verband. By ontstentenis van sodanige bepalings kan die werkgever belas wees met beswarende prosedurele vereistes, vergoedingsbevele en duur skeidingspakette in die proses om die onderneming oor te dra.⁵⁵

5 Ontwikkeling in Suid-Afrika: Artikel 197 van die Wet op Arbeidsverhoudinge

5.1 Inleiding

Soos reeds hierbo verduidelik was die Nywerheidshowe van mening dat billikheid nie ingehou het dat die oordragnemer van 'n onderneming verplig kan word om die werknemers van die oordraggewer in diens te neem nie. Die oordraggewer was egter slegs geregtig om werknemers se kontrakte om 'n billike rede te beëindig en slegs nadat 'n billike proses gevolg is. Die howe het verder ook 'n verpligting op die oordraggewer geplaas om in sekere gevalle skeidingspakette aan die werknemers te betaal.⁵⁶

⁵² Veral in die geval waar een van die partye se onderneming op die effektebeurs genoteer is of waar ander kompeterende ondernemings ook in die spesifieke onderneming belangstel.

⁵³ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 12.

⁵⁴ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 14.

⁵⁵ Smit N "Automatic transfer of employment contracts and the power to object" 2003 *TSAR* 465-489.

⁵⁶ Smit "Transfer of Undertakings" 5.

Daar is dus geen voorsiening gemaak vir die oordrag van dienskontrakte by die oordrag van ondernemings nie. Daar het 'n behoefte ontstaan om werknemers onder hierdie omstandighede te beskerm.⁵⁷ Artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*⁵⁸ is daarom verorden om die probleme aan te spreek en om voorsiening te maak vir die oordrag van dienskontrakte onder bepaalde omstandighede. Hierdie artikel het in werking getree op 11 November 1996 tesame met ander relevante bepalings van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*⁵⁹ van 1995.⁶⁰

Die interpretasie van hierdie artikel het egter verskeie probleme opgelewer, aangesien daar onsekerheid bestaan het oor die vraag of die artikel nou voorsiening maak vir die outomatiese oordrag van die dienskontrakte van die werknemers in hierdie omstandighede, en sodoende die gemeenregtelike posisie wysig. Die probleme met die interpretasie van die artikel het aanleiding gegee tot verskeie hofuitsprake oor hierdie kwessie. Die Arbeidshof het in verskeie sake bevestig dat die toepassing van hierdie artikel by die oordrag van 'n onderneming wel die outomatiese oordrag van dienskontrakte tot gevolg gehad het, ongeag of die nuwe werkgever die werknemer in sy diens wou hê.⁶¹ In ander sake is weer van hierdie standpunt verskil. Die saak van *NEHAWU v University of Cape Town*⁶² dien as voorbeeld van so 'n geval. Die feite van hierdie saak sal volledig hieronder bespreek word.⁶³ Wat egter op hierdie stadium van belang is, is dat beide die Arbeidshof en die Arbeidsappèlhof in hierdie saak van bogenoemde interpretasie verskil het en beslis het dat die artikel nie voorsiening maak vir die outomatiese oordrag van die dienskontrakte van die werknemers nie. Hiervolgens het die bepalings van artikel 197 die nuwe werkgever slegs veroorloof en nie verplig word om die werknemers in

⁵⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 14.

⁵⁸ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁵⁹ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁶⁰ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 14.

⁶¹ *Schutte & others v Powerplus Performance (Pty) Ltd & another* 1999 20 ILJ 655 (LC).

⁶² *NEHAWU v University of Cape Town* 2002 23 ILJ 306 (LAC).

⁶³ Sien 5.2.1 hieronder.

diens te neem nie. Die vorige werkgewer sal die werknemers in so 'n geval moet ontslaan onderworpe aan die bepalings van artikel 189⁶⁴ en verplig wees om aan hulle skeidingspakette te betaal.⁶⁵ Hierdie interpretasie hou dus in dat artikel 197 nie die gemeenregtelike posisie verander het nie en dat die diensverhouding steeds op 'n kontraktuele basis berus.

Dit is dus duidelik dat daar steeds onsekerheid bestaan het met betrekking tot die vraag of artikel 197 voorsiening maak vir die outomatiese oordrag van die dienskontrakte van die werknemers. Die bovermelde *NEHAWU*-saak is op appèl geneem na die Konstitusionele Hof vir 'n beslissing oor die aangeleentheid. Die Konstitusionele Hof het die beslissing van die Arbeidsappèlhof verwerp deur te beslis dat die artikel wel voorsiening maak vir die outomatiese oordrag van die dienskontrakte van die werknemers.⁶⁶ Die Konstitusionele Hof beslis dat die doel van die artikel tweeledig van aard is, naamlik om kommersiële transaksies te bevorder sowel as om werknemers se werksekuriteit te beskerm.⁶⁷ Die hof was daarom van mening dat die Arbeidsappèlhof nie genoegsaam ag geslaan het op laasgenoemde doelstelling nie. Die hof beslis dat indien hierdie artikel behoorlik geïnterpreteer word in die lig van die doelstellings daarvan, dit duidelik inhou dat die dienskontrakte van die werknemers outomaties oorgedra word vanaf die ou werkgewer na die nuwe werkgewer om sodoende beskerming te verleen aan die werksekuriteit van die

⁶⁴ Die bepalings van artikel 189 handel oor ontslag weens operasionele vereistes.

⁶⁵ *Grogan Workplace Law* 245-256.

⁶⁶ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

⁶⁷ Die hof spreek homself as volg uit in paragraaf 53 van die uitspraak:

...Section 197 strikes at the heart of this tension and relieves the employers and the workers of some of the consequences that the common law visited on them. Its purpose is to protect the employment of the workers and to facilitate the sale of businesses as going concerns by enabling the new employer to take over the workers as well as other assets in certain circumstances. The section aims at minimizing the tension and the resultant labour disputes that often arise from the sale of businesses and impact negatively on economic development and labour peace. In this sense, section 197 has a dual purpose, it facilitates the commercial transactions while at the same time protecting the workers against unfair job losses.

werknemer.⁶⁸ Dit is dus nie moontlik om 'n onderneming oor te dra sonder dat die dienskontrakte van werknemers ook daarmee saam oorgedra word nie.⁶⁹ Die dienskontrakte van werknemers sal dus outomaties oorgaan op die nuwe werkgever waar die oordrag voldoen aan die vereistes van artikel 197.⁷⁰

5.2 Die impak van die konstitusionele reg op billike arbeidspraktyke

Die uitspraak in die *NEHAWU*-saak⁷¹ dien as bewys van die howe se rol om wetgewing so te interpreteer en toe te pas dat dit uitvoering gee aan die grondwetlike regte soos vervat in die *Grondwet*.⁷² Artikel 23(1) van die *Grondwet* bepaal dat elkeen die reg het op billike arbeidspraktyke. Een van die doelstellings van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*⁷³ is juis om effek te gee aan artikel 23(1) van die *Grondwet*. Dit beteken dus dat die interpretasie en toepassing van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*⁷⁴ 'n konstitusionele kwessie is en dus binne die jurisdiksie van die Konstitusionele Hof val.⁷⁵ In die *NEHAWU*-saak⁷⁶ het die hof beslis dat die konsep van 'n konstitusioneel beskermde reg op billike arbeidspraktyke moeilik is om te definieer. Inhoud sal daaraan gegee moet word deur wetgewing en dit sal daarna verder aan die howe oorgelaat word om te interpreteer. Hierdie taak word grootliks oorgelaat aan die Arbeidshof en ander tribunale. Die Konstitusionele Hof speel egter steeds 'n belangrike rol in 'n toesighoudende hoedanigheid, maar sal nie geredelik inmeng met beslissings van die Arbeidsappèlhof nie, aangesien dit in die publieke

⁶⁸ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

⁶⁹ Smit "Transfer of Undertakings" 5.

⁷⁰ Waar die oordrag met ander woorde neerkom op die oordrag van 'n onderneming as 'n lopende saak.

⁷¹ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

⁷² *Grondwet van die Republiek van Suid Afrika van 1996*.

⁷³ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁷⁴ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁷⁵ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 14.

⁷⁶ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

belang is dat 'n aangeleentheid so spoedig moontlik aangehoor en afgehandel word deur kundiges op die gebied.⁷⁷

Gesien in die lig van die Konstitusionele Hof se beskrywing van sy funksies soos hierbo genoem, is dit onseker of die hof se beslissing in die *NEHAWU*-saak⁷⁸ geïnterpreteer moet word as sou die konstitusionele reg op billike arbeidspraktyke inhou dat dienskontrakte outomaties oorgedra moet word by die oordrag van 'n onderneming.⁷⁹

5.3 Outomatiese oordrag van dienskontrakte

Gesien in die lig van die probleme met die interpretasie van die oorspronklike artikel, is die artikel in geheel in 2002 vervang met die nuwe artikels 197, 197A en 197B om sodoende die tekortkominge van die vorige artikels te ondervang.⁸⁰ Hierdie artikels maak dit nou duidelik dat dienskontrakte outomaties oorgedra word in die geval waar die onderneming oorgedra word as 'n lopende saak.⁸¹ Hiervolgens bly al die regte en verpligtinge tussen die ou werkgever en die werknemer ten tye van die oordrag van krag asof dit regte en verpligtinge tussen die nuwe werkgever en die werknemer is.⁸² Verder onderbreek die oordrag nie die werknemers se aaneenlopendheid van diens nie.⁸³ Werkgewers is verplig om aan hierdie vereistes te voldoen en daarom kan die oordrag van 'n onderneming nie daartoe lei dat die dienskontrakte van werknemers beëindig word nie.⁸⁴ Werknemers verkry dus aansienlike voordeel uit

⁷⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 15.

⁷⁸ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

⁷⁹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 15.

⁸⁰ Du Toit *et al. Labour Relations* 428.

⁸¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 16.

Die wetgewer se benadering dui daarop dat werksekuriteit nou 'n groter rol speel as die identiteit van die partye.

⁸² Wallis MJD "Section 197 is the Medium. What is the Message?" Volume 21 Januarie 2000 *Industrial Law Journal* 1-8.

⁸³ Artikel 197(2)(d) van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁸⁴ Grogan *Workplace Law* 247.

hierdie bepalings, aangesien hul werksekuriteit ervaar terwyl hulle ook verdere regte verkry.⁸⁵

Verskeie hofuitsprake bevestig nou die beginsel dat artikel 197 die outomatiese oordrag van dienskontrakte tot gevolg het. In die saak van *Western Cape Workers Association v Halgang Properties*⁸⁶ is beslis dat die ou werkgever nie in antisipasie van 'n oordrag die werknemers kan afdank op grond van die nuwe werkgever se operasionele behoeftes nie. Waar werknemers afgedank word op grond van die operasionele vereistes van 'n onderneming, nadat 'n oordrag plaasgevind het, is die nuwe werkgever verplig om aan die werknemers skeidingspakkette te betaal wat gebaseer is op hul diens onder die ou werkgever.⁸⁷ Die saak van *SAMWU v Rand Airport Management Co (Pty) Ltd*⁸⁸ dien ook as voorbeeld van 'n geval waar die beginsel gehandhaaf is dat die dienskontrakte van werknemers outomaties oorgaan op die nuwe werkgever. Hierdie saak word hieronder volledig bespreek.⁸⁹

Vir doeleindes van hierdie skripsie sal die bepalings van artikel 197 in sy huidige vorm nou verder hieronder bespreek word. Daar sal slegs verwys word na hofuitsprake wat onder die oorspronklike artikel gelewer is in soverre as wat dit lig werp op die doel en interpretasie van die nuwe artikel.⁹⁰

⁸⁵ Smit "Transfer of Undertakings" 7.

⁸⁶ *Western Cape Workers Association v Halgang Properties* 2001 6 BLLR 693 (LC).

⁸⁷ In die geval waar die werknemers se dienskontrakte oorgaan op die nuwe werkgever, is die ou werkgever nie verplig om skeidingspakkette te betaal nie. Werknemers kan egter steeds die uitbetaling van 'n skeidingspakket verkies bo die werksekuriteit verskaf deur artikel 197, aangesien daar van hierdie beskerming afstand gedoen kan word.

⁸⁸ *SAMWU v Rand Airport Management Co (Pty) Ltd* 2002 12 BLLR 1220 (LC).

⁸⁹ Sien 4.3 en 5.2.2 hieronder.

⁹⁰ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 22.

6 Toepassing van Artikel 197 van die Wet op Arbeidsverhoudinge⁹¹

6.1 Inleiding

In sy huidige vorm lui die bepalings van Artikel 179(2)⁹² soos volg:

Indien 'n oordrag van 'n besigheid plaasvind, tensy daar ingevolge subartikel (6) anders ooreengekom word—

- (a) word die nuwe werkgever outomaties in die plek van die ou werkgever gestel ten opsigte van alle dienskontrakte wat onmiddellik voor die datum van die oordrag bestaan het;
- (b) bly al die regte en verpligtinge tussen die ou werkgever en 'n werknemer ten tye van die oordrag van krag asof dit regte en verpligtinge tussen die nuwe werkgever en die werknemer is;
- (c) word enigiets wat voor die oordrag deur of met betrekking tot die ou werkgever gedoen is, insluitende die ontslag van 'n werknemer of die pleeg van 'n onbillike arbeidspraktyk of handeling van onbillike diskriminasie, geag deur of met betrekking tot die nuwe werkgever gedoen te wees; en
- (d) onderbreek die oordrag nie 'n werknemer se aaneenlopendheid van diens nie, en gaan 'n werknemer se dienskontrak by die nuwe werkgever voort asof dit by die ou werkgever is.

Dit is dus duidelik uit die formulering van die artikel dat waar 'n onderneming of 'n gedeelte daarvan oorgedra word as 'n lopende saak, die dienskontrakte van die werknemers nou outomaties oorgaan op die nuwe werkgever, of die nuwe werkgever die werknemers in sy diens wil hê of nie.⁹³ Die statutêre verpligting in artikel 197(2) vervat, verleen dus aan die werknemers die reg van ononderbroke diens⁹⁴ ingevolge waarvan hulle alle

⁹¹ Artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁹² Artikel 197(2) van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

⁹³ Grogan *Workplace Law* 252.

⁹⁴ Die werknemer word dus beskerm in die geval waar die nuwe werkgever later met 'n afleggingsproses wil begin. Hiervolgens kan die nuwe werkgever nie die LIFO beginsel (last-in-first-out) inspan om negatief teen die werknemers wat oorgedra is te werk nie, aangesien vorige dienstdynerke by die ou werkgever ook in ag geneem moet word by die seleksieproses tydens aflegging.

bestaande regte in terme van hul dienskontrak met die vorige werkgewer behou.⁹⁵ Die doel hiervan was duidelik om weg te beweeg van die gemeenregtelike beginsel dat die toestemming van die werknemer vereis word alvorens dienskontrakte oorgedra kan word.⁹⁶ Die bepalings van artikel 197 sal egter slegs toepassing vind waar die onderneming oorgedra word as 'n lopende saak. Alhoewel dit ongekompliseerd klink, lewer die interpretasie van die artikel verskeie probleme op en is daar reeds herhaaldelik oor hierdie kwessie gelitigeer.⁹⁷ Dit is grootliks te wyte aan die feit dat die toepassing van artikel 197 nie uitdruklik vermeld is nie, maar slegs in breë trekke uitgelê is.⁹⁸

Om te bepaal of artikel 197 wel op 'n transaksie van toepassing is, kan die volgende toets gedoen word:

- Eerstens moet bepaal word of die transaksie neerkom op 'n "oordrag" soos omskryf in die artikel;
- Tweedens moet die entiteit wat oorgedra word 'n besigheid, onderneming, bedryf of diens wees; en
- Derdens moet die entiteit oorgedra word as 'n lopende saak.⁹⁹
- Die oordrag moet sekere regsgevolge hê.¹⁰⁰

Indien enige van hierdie omstandighede ontbreek, sal artikel 197¹⁰¹ nie toepassing vind nie. Die transaksie sal dan beoordeel moet word in die lig van die gemenereg en ander relevante arbeidswetgewing.¹⁰²

Artikel 197 vind dus slegs toepassing waar die geheel of 'n deel van die onderneming oorgedra word as 'n lopende saak. Die begrippe "geheel of 'n

⁹⁵ Smit "Transfer of Undertakings" 7.

⁹⁶ Grogan *Workplace Law* 245.

⁹⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 24.

⁹⁸ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 22.

⁹⁹ Du Toit *et al. Labour Relations* 428.

¹⁰⁰ Smit "Transfer of Undertaking" 9.

¹⁰¹ Artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹⁰² Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 24.

deel van 'n onderneming" en "as 'n lopende saak" is veral van belang. Indien die entiteit nie oorgedra word as 'n geheel of 'n gedeelte van 'n onderneming nie of indien dit nie oorgedra word as 'n lopende saak nie, word die dienskontrakte nie vanaf die ou werkgewer na die nuwe werkgewer oorgedra nie en geniet die werknemer dus nie die beskerming ingevolge die artikel nie.¹⁰³ Die interpretasie van die inhoud van die bovermelde frases lewer egter probleme op, aangesien dit nie duidelik is wat onder elkeen verstaan word nie. Vervolgens sal elkeen van hierdie begrippe afsonderlik bespreek word.

6.2 "Oordrag"

"Oordrag" word in artikel 197(1)(b) gedefinieer as die oordrag van 'n besigheid deur een werkgewer ('die ou werkgewer') aan 'n ander werkgewer ('die nuwe werkgewer') as 'n lopende saak.¹⁰⁴ Die HAT definieer die woord "oordrag" as "die handeling van 'n eiendom afstaan of laat oorgaan". As hierdie definisie aanvaar word beteken dit dat enige transaksie waar die onderneming van een werkgewer na 'n ander oorgedra word, binne die definisie van hierdie artikel val.¹⁰⁵

Bogenoemde standpunt is bevestig in die saak van *Schutte & others v Powerplus Performance (Pty) Ltd & another*¹⁰⁶ waar die hof beslis het dat daar verskeie tipes transaksies bestaan waardeur 'n onderneming oorgedra kan word en dat dit nie tot 'n blote verkoop beperk moet word nie. Ander transaksies soos die samesmelting, oorneem, skenking, uitruil van bates en die proses van herstrukturering binne 'n onderneming of groep ondernemings sal ook binne die trefwydte van hierdie definisie val.¹⁰⁷ Die hof het verder in die saak van *Ndimba & others v Waverly Blankets (Pty)*

¹⁰³ Grogan *Dismissal Discrimination* 410.

¹⁰⁴ Artikel 197(1)(b) van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹⁰⁵ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 24.

¹⁰⁶ *Schutte & others v Powerplus Performance (Pty) Ltd & another* 1999 20 ILJ 655 (LC).

¹⁰⁷ Wallis Volume 21 Januarie 2000 *Industrial Law Journal* 1-8.

*Ltd*¹⁰⁸ beslis dat die oordrag oor die beheer van 'n onderneming deur die verkoop van die aandele nie binne die definisie van 'n "oordrag" ingevolge hierdie artikel val nie, aangesien die werkgewer onveranderd gebly het. In die saak van *Moloba v Minaco Stone Germiston (Pty) Ltd & another*¹⁰⁹ is beslis dat die sluiting van een onderneming binne 'n groep en die oordrag van daardie besigheid na 'n ander onderneming ook nie neerkom op die oordrag van 'n onderneming binne die definisie van artikel 197 van die *Wet*¹¹⁰ nie.

In die saak van *Tikwini Security Services CC v Mavana*¹¹¹ het die hof beslis dat 'n "oordrag" wel plaasgevind het in die geval waar 'n beslote korporasie gestig is om die besigheid van 'n ander beslote korporasie voort te sit nadat die enigste lid daarvan uit die land gevlug het om die Ontvanger van Inkomste te ontduik. Die feit dat daar geen ooreenkoms tussen die beslote korporasies bestaan het nie, was irrelevant – al wat ter sprake is, is die feit dat die tweede beslote korporasie die besigheid van die eerste beslote korporasie voortgesit het op dieselfde perseel en met dieselfde kliënte basis.¹¹² Om te bepaal of 'n transaksie wel neerkom op 'n oordrag sal objektief na gelang van die omstandighede beoordeel moet word.¹¹³ In die saak van *Burman Katz Attorneys v Brand NO*¹¹⁴ het die hof verder beslis dat artikel 197 ook toepassing vind in die geval waar 'n vennoot van 'n vennootskap onttrek.

Die hof het egter benadruk dat waar bepaal moet word of artikel 197 wel toepassing vind, daar klem gelê moet word op die inhoud van die transaksie eerder as die vorm daarvan. Om te bepaal of 'n transaksie wel neerkom op

¹⁰⁸ *Ndimba & others v Waverly Blankets (Pty) Ltd* 1999 20 ILJ 1563 (LC).

¹⁰⁹ *Moloba v Minaco Stone Germiston (Pty) Ltd & another* 2000 21 ILJ 1795 (LC).

¹¹⁰ Artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹¹¹ *Tikwini Security Services CC v Mavana* 1999 20 ILJ 2721 (LC)

¹¹² *Tikwini Security Services CC v Mavana* 1999 20 ILJ 2721 (LC) in *Grogan Workplace Law* 247.

¹¹³ *Du Toit et al. Labour Relations* 428.

¹¹⁴ *Burman Katz Attorneys v Brand NO* 2001 2 BLLR 125 (IC).

‘n “oordrag” sal objektief na gelang van die omstandigheid beoordeel moet word.¹¹⁵ Hierdie benadering verseker dus dat werkgewers nie die transaksie so kan voorhou dat dit die werknemers hul beskerming in terme van die *Wet*¹¹⁶ ontsê nie.¹¹⁷

6.3 “Geheel of gedeelte van ‘n besigheid”

Dit is belangrik om die entiteit wat die onderwerp van ‘n oordrag vorm, te kan identifiseer. Die redes hiervoor is soos volg: Eerstens sal artikel 197 slegs toepassing vind in die geval waar die entiteit wat oorgedra word binne die definisie van ‘n “besigheid” soos veronderstel in artikel 197(1)(a) val. Tweedens moet die entiteit eers geïdentifiseer word alvorens vasgestel kan word watter werknemers aan daardie entiteit gekoppel is en wie moontlik deur die oordrag geraak sal word. Derdens is dit belangrik om die verskillende komponente van die entiteit te kan identifiseer om sodoende te bepaal of die besigheid oorgedra is as ‘n lopende saak.¹¹⁸

Artikel 197(1)(a) definieer ‘n onderneming as die geheel of ‘n deel van enige besigheid, bedryf, onderneming of diens.¹¹⁹ Hierdie definisie is tautologies van aard, aangesien die enigste doel daarvan is om te beklemtoon dat artikel 197 nie slegs op die oordrag van ‘n geheel van ‘n besigheid betrekking het nie, maar ook waar slegs ‘n gedeelte van ‘n onderneming oorgedra word.¹²⁰ Hierdie definisie moet egter wyd geïnterpreteer word, aangesien die definisie verskeie entiteite lys maar dit by implikasie nie daartoe beperk nie.¹²¹ Dit wil voorkom asof ‘n wye interpretasie in hierdie geval gevolg word, aangesien die definisie van ‘n “onderneming” nie beperk word deur die bepalings van artikel 197(1)(a) nie. Bogenoemde is ook

¹¹⁵ Du Toit *et al. Labour Relations Law* 428.

¹¹⁶ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹¹⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 25.

¹¹⁸ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 32.

¹¹⁹ Artikel 197(1)(a) *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹²⁰ Grogan *Dismissal Discrimination* 410.

¹²¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 33.

duidelik uit die feit dat daar nie net van 'n oordrag sprake is waar die hele onderneming oorgedra word nie, maar ook waar slegs 'n gedeelte van die onderneming, bedryf of besigheid oorgedra word.¹²² Die inhoud van die definisie van die begrip “besigheid” sal egter van geval tot geval verskil. Wat sal kwalifiseer as 'n “onderneming” vir doeleindes van artikel 197¹²³ sal in elke geval beoordeel moet word.¹²⁴ Aangesien hierdie wetgewing juis die beskerming van werknemers ten doel het, moet die definisie van 'n “besigheid” nie so eng uitgelê word dat die werknemer sy beskerming in terme van artikel 197 ontnem word nie.¹²⁵

Die transaksie by die verkoop of oordrag van 'n onderneming as geheel is gewoonlik maklik identifiseerbaar. Dit is egter moeiliker om te bepaal of die oordrag van 'n gedeelte van 'n besigheid, onderneming, bedryf of diens ook neerkom op 'n oordrag vir doeleindes van artikel 197.¹²⁶ Die basiese toets om te bepaal of dit wel die geval is, is om te bepaal of die onderwerp van die transaksie 'n ekonomiese entiteit vorm wat steeds bly voortbestaan en nou slegs voorgesit word deur die nuwe werkgever.¹²⁷

Suid-Afrikaanse howe het hul in hierdie omstandighede veral laat lei deur die benaderings van Europese en Engelse howe. Die toonaangewende saak is dié van *Spijkers v Gebroeders Benedik Abbatoir v Alfred Benedik en Zonen*.¹²⁸ In hierdie saak het die Europese Hof van Justisie die toets soos volg omskryf:

The decisive criterion ... is whether the business in question retains its identity. Consequently a transfer of an undertaking, business or part of a business does not occur merely because its assets are

¹²² Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 33.

¹²³ Artikel 197(1)(a) van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹²⁴ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 33.

¹²⁵ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 33.

¹²⁶ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 931.

¹²⁷ Du Toit *et al. Labour Relations Law* 429.

¹²⁸ *Spijkers v Gebroeders Benedik Abbatoir v Alfred Benedik en Zonen* 1986 2 CMLR 296 in Du Toit *et al. Labour Relations Law* 429.

disposed of. Instead it is necessary to consider ... whether the business was disposed of as a going concern, as would be indicated, inter alia by the fact that its operations was actually continued or resumed by the new employer, with the same or similar activities.

In die proses om te bepaal of die oordrag van 'n gedeelte van 'n onderneming wel kwalifiseer as 'n "onderneming", moet daar gelet word op die verskillende komponente waaruit 'n onderneming saamgestel is.¹²⁹ 'n Onderneming kan byvoorbeeld enige van die volgende komponente bevat: roerende en onroerende bates, 'n besigheidspersoneel, klandisiewaarde, handelsnaam, kontrakte met sekere kliënte, ensovoorts. Die onderneming wat oorgedra gaan word sal noodwendig oor 'n verskeidenheid van hierdie komponente beskik. Dit is egter nie voldoende om bloot daarvoor te beskik nie. Hierdie komponente van die onderneming moet sodanig met mekaar verbind wees dat dit identifiseerbaar is as 'n entiteit.¹³⁰ Die Europese Hof van Justisie het sodanige entiteit as volg beskryf:

*An organized grouping of persons and assets facilitating the exercise of an economic activity which pursues a specific objective.*¹³¹

Bogenoemde is egter slegs enkele faktore wat oorweeg moet word en geen enkele daarvan is afdoende bewys van die bestaan van 'n "onderneming" nie.¹³²

Op grond van die riglyne verskaf deur die Europese Hof van Justisie, kan aanvaar word dat 'n "onderneming" vir doeleindes van artikel 197 bestaan uit 'n samevoeging van die onderskeie komponente waaruit die onderneming saamgestel is.¹³³ Indien 'n gedeelte van die onderneming oorgedra word, sal daardie gedeelte ook as 'n "onderneming" vir doeleindes

¹²⁹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 33.

¹³⁰ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 33.

¹³¹ *Suzen v Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice* 1997 IRLR 225 (ECJ) in Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 933.

¹³² Du Toit *et al. Labour Relations Law* 429.

¹³³ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 34.

van artikel 197 kwalifiseer, indien daardie gedeelte as entiteit sodanig gestruktureer en identifiseerbaar is binne die werksaamhede van die res van die oordraggewer se onderneming.¹³⁴

Die woord “diens” is ingevoeg in die definisie tydens die 2002 wysiging van artikel 197.¹³⁵ Die betekenisinhoud van hierdie woord het vir die eerste maal ter sprake gekom in die saak van *SAMWU & others v Rand Airport Management Company (Pty) Ltd & others*.¹³⁶ Die feite van hierdie saak is kortliks die volgende: nadat RAM beheer gekry het oor die Randse Lughawe vanaf die Groter Metropolitaanse Munisipaliteit van Johannesburg, het RAM ‘n finansiële krisis ondervind. In ‘n poging om die onderneming se finansiële posisie te herstel, is voorgestel dat die onderneming se tuin-, skoonmaak- en sekuriteitsdienste uitgekонтakteer moet word. SAMWU wou daarop die versekering hê dat die dienskontrakte van sy lede op dieselfde terme en voorwaardes oorgedra sal word na die subkontraakteurs en dat daar geen onderbreking in die werknemers se diensperiode sal wees nie.¹³⁷ SAMWU is egter in kennis gestel dat sy lede afgelê sou word en het daarom die Arbeidshof genader vir ‘n interdik om dit te voorkom. Die hof beslis dat die insluiting van die woord “diens” nie die trefwydte van die artikel weselik uitgebrei het nie, aangesien die diens ‘n identifiseerbare komponent van onderneming moet wees om te kwalifiseer as ‘n deel van die onderneming. Die doel met die insluiting van die woord “diens” is slegs om te bevestig dat ‘n onderneming ook suiwer kan bestaan uit die lewering van dienste aan ander.¹³⁸ Waar daar dus beslis moet word of die uitkontraktering van dienste neerkom op die “oordrag van ‘n onderneming” ingevolge artikel 197,¹³⁹ moet daar vasgestel word of die eenheid in elke geval deel uitmaak van die kern bedrywighede van die

¹³⁴ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 34.

¹³⁵ Artikel 197(1)(a) van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹³⁶ *SAMWU & others v Rand Airport Management Company (Pty) Ltd & others* 2002 12 BLLR 1220 (LC).

¹³⁷ Grogan *Dismissal Discrimination* 410.

¹³⁸ Grogan *Dismissal Discrimination* 411.

¹³⁹ Artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

onderneming.¹⁴⁰ Die eenheid moet dus as funksionele besigheid bedryf kan word en daar moet terselfdertyd 'n vooruitsig van kontinuïteit bestaan.¹⁴¹ In hierdie saak was die hof nie bereid om te beslis dat 'n ondersteunende funksie van 'n onderneming binne die definisie van 'n "onderneming" val nie. Die hof beslis dat alhoewel dienste oorgedra kan word, dit nie inhou dat die uitkontraktering van 'n groep werknemers (in hierdie geval die tuiniers en die skoonmakers) wat 'n sekere diens aan die ou werkgever verrig het, neerkom op die oordrag van dienste nie.¹⁴² Sodanige werknemers sal nie 'n onafhanklike ekonomiese entiteit vorm nie en daarom sal die oordrag van hierdie werknemers nie neerkom op die oordrag van 'n gedeelte van 'n onderneming nie. Hierdie saak is op appèl geneem na die Arbeidsappèlhof. In hierdie saak¹⁴³ het die hof beslis dat die saak suiwer gaan oor die toepassing en interpretasie van artikel 197 in sy gewysigde vorm en dat die term "dienste" die definisie van die woord "besigheid" uitbrei om ook ondersteunende elemente van 'n entiteit in te sluit.¹⁴⁴ Die hof beslis dat die uitkontraktering van beide die tuin- en sekuriteitsdienste van die onderneming wel neerkom op die oordrag van 'n diens binne die definisie van die Wet,¹⁴⁵ aangesien die subkontraakteur verskeie verpligtinge in terme van die kontrak moes aanneem en aangesien dit ook moontlik was om hierdie dienste oor te dra.¹⁴⁶ 'n Verdere vraag wat ter sprake kom is of die dienste in werklikheid oorgedra is. Die appèl het juis hierin misluk, aangesien die oordrag nog nie plaasgevind het ten tye van die aanvra van die interdik nie.¹⁴⁷

¹⁴⁰ Grogan *Dismissal Discrimination* 411.

¹⁴¹ Smit "Transfer of Undertakings" 13.

¹⁴² Grogan *Workplace Law* 252.

¹⁴³ *SAMWU & others v Rand Airport Management Company (Pty) Ltd & others* 2005 27 ILJ 26 (LAC).

¹⁴⁴ Grogan *Dismissal Discrimination* 412.

¹⁴⁵ Artikel 197 van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹⁴⁶ Grogan *Dismissal Discrimination* 411.

¹⁴⁷ Die uitkontraktering van dienste sal meer volledig hieronder bespreek word.

Daar is dus aanvanklik aanvaar dat die definisie van die woord “dienste” beperk is tot die kernaktiwiteite van die onderneming. Die Arbeidsappèlhof brei egter in bovermelde saak die trefwydte van die definisie van “dienste” uit om ook die ondersteunende dienste van ‘n onderneming by die definisie hiervan in te sluit.¹⁴⁸

6.4 “Oordrag as ‘n lopende saak”

Artikel 197 vind slegs toepassing in die geval waar die onderneming oorgedra word “as ‘n lopende saak.” Die betekenis van hierdie frase is reeds in verskeie hofuitsprake oorweeg.¹⁴⁹ In die saak van *NEHAWU v UCT*¹⁵⁰ het die hof bepaal dat die gewone betekenis aan die frase “lopende saak” gegee moet word. Dit impliseer dat die ekonomiese entiteit in wese dieselfde bly, maar oorgedra word na ‘n ander eienaar. Die onderneming wat oorgedra word moet dus ‘n operasionele entiteit wees waarvan die werksaamhede bloot nou voortgesit word deur ‘n ander persoon. Dit is egter ‘n feitekweesie wat objektief na gelang van die omstandighede bepaal moet word.¹⁵¹ In hierdie saak bepaal die hof verder dat verskeie faktore relevant is by oorweging van die vraag of die oordrag neerkom op ‘n “oordrag as lopende saak” ingevolge artikel 197. Die faktore wat hierby ter sprake is, is byvoorbeeld of die bates (beide roerend en onroerend) tesame met die onderneming oorgedra word; of die werknemers deur die nuwe werkgever in diens geneem word; of die kliëntebasis van die onderneming oorgedra word; en of die werksaamhede van die onderneming deur die nuwe werkgever voortgesit word.¹⁵² Hierdie lys is egter nie volledig nie en

¹⁴⁸ Grogan *Dismissal Discrimination* 412.

¹⁴⁹ Grogan *Workplace Law* 246.

¹⁵⁰ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

¹⁵¹ *Du Toit et al. Labour Relations* 428.

¹⁵² *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC) in *Du Toit et al. Labour Relations* 428.

geen een van die faktore is opsig self deurslaggewend nie. Al die faktore moet in samehang oorweeg word.¹⁵³

By die bepaling van die vraag of 'n onderneming oorgedra is as 'n lopende saak word dus vereis dat 'n ondersoek gedoen word na die inhoud van die transaksie en dat die verskillende faktore, as aanduidings van 'n oordrag ingevolge artikel 197, teen mekaar opgeweeg sal word. Vorige beslissings oor hierdie aangeleentheid, ook binne die Europese konteks, kan verder dien as nuttige riglyne.¹⁵⁴ Die toets om te bepaal of 'n onderneming oorgedra is as 'n lopende saak hou basies in dat 'n prentjie geskep moet word van die onderneming en die komponente waaruit die onderneming saamgestel is, voor die oordrag van die onderneming plaasgevind het. Hierdie prentjie moet dan vergelyk word met die onderneming na die oordrag daarvan om sodoende te bepaal of dit wat oorgedra is neerkom op dieselfde onderneming wat slegs nou deur 'n ander persoon voortgesit word.¹⁵⁵ *Du Toit et al.* stel voor dat dit voldoende is indien die onderneming slegs in essensie dieselfde bly, aangesien dit selde gebeur dat die onderneming presies op dieselfde wyse voortgesit word. Indien so 'n wye benadering nie gevolg word nie, kan dit beteken dat dit maklik sou wees om die bepalings van artikel 197 te ontduik.¹⁵⁶

In die saak van *Schutte & others v Powerplus Performance (Pty) Ltd & another*¹⁵⁷ het die Arbeidshof beslis dat wanneer vasgestel moet word of 'n transaksie neerkom op die oordrag van 'n onderneming as 'n lopende saak al dan nie, daar ondersoek ingestel moet word na die wese van die transaksie eerder as na die vorm daarvan. Die verskillende faktore sal teen mekaar opgeweeg moet word alvorens 'n beslissing gemaak sal kan word,

¹⁵³ *Du Toit et al. Labour Relations* 429.

¹⁵⁴ Smit "Transfer of Undertakings" 11.

¹⁵⁵ Todd, *Du Toit en Bosch Business Transfers* 49.

¹⁵⁶ Todd, *Du Toit en Bosch Business Transfers* 49.

¹⁵⁷ *Schutte & others v Powerplus Performance (Pty) Ltd & another* 1999 20 ILJ 655 (LC).

aangesien geen enkele faktor opsig self afdoende bewys is nie.¹⁵⁸ Die feite van hierdie saak is soos volg: die applikante in die aksie was werknemers in drie werksinkels van Super Rent, 'n afdeling van Super Group. Hierdie werknemers se pligte het onder andere die diens en herstelwerk van die motors van Super Rent ingehou. Super Group gaan toe 'n ooreenkoms met Powerplus aan in terme waarvan Super Group 50% van die aandele in Powerplus koop. Die ooreenkoms het verder ingehou dat Powerplus al die werksinkels van Super Group koop, maar steeds sal voortgaan met die diens en herstelwerk van die motors van Super Rent. Die werknemers van die werksinkels is daarna in kennis gestel dat die werksinkels sou sluit en dat hulle aansoek sal moet doen om 'n betrekking by Powerplus. Die werknemers sou egter minder verdien as voorheen en indien hulle nie die nuwe werksaanbod aanvaar nie, sou hulle summier afgedank word. Die hof het in hierdie saak beslis dat 'n oordrag as lopende saak wel plaasgevind het. Die feit dat die ooreenkoms wel voorsiening gemaak het vir die oordrag van die werknemers, die aandele en die voorraad van die onderneming, het gedien as bewys van die feit dat hier wel sprake is van 'n "oordrag as lopende saak." Ander faktore wat ook gedien het as bewys daarvan is die feit dat die werksinkels steeds dieselfde dienste sou verrig asook dat daar 'n gelyktydige oordrag van die bestuurspersoneel was.

In die saak van *Kgethe v LMK Manufacturing (Pty) Ltd*¹⁵⁹ het die feit dat die nuwe werkgewer onmiddellik die werksaamhede van die onderneming voortgesit het op dieselfde perseel as die ou werkgewer en dat dieselfde telefoonnommer gebruik is, daarop gedui dat die onderneming oorgedra is as 'n lopende saak.

¹⁵⁸ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 933.

¹⁵⁹ *Kgethe v LMK Manufacturing (Pty) Ltd* 1997 10 BLLR 1303 (LC).

6.5 Samevatting

In die lig van bogenoemde is dit dus baie belangrik om te bepaal of artikel 197 toepassing vind op elke afsonderlike oordrag van 'n onderneming. Soos hierbo vermeld bestaan hierdie toets uit drie elemente naamlik: die vraag of die transaksie neerkom op 'n "oordrag"; die vraag of die entiteit wat oorgedra word kwalifiseer as 'n "besigheid" en die vraag of die onderneming oorgedra word as 'n "lopende saak". Elkeen van hierdie komponente behels 'n objektiewe toepassing van die relevante beginsels om sodoende uitvoering te kan gee aan die doelstellings van die artikel.¹⁶⁰

Hieronder volg 'n oorsiglys van die faktore wat in aanmerking geneem moet word om te bepaal of artikel 197 op 'n spesifieke geval toepassing vind:

- (a) Die oordragtransaksie:¹⁶¹
- Artikel 197 sal toepassing vind in elke geval waar die transaksie die effek het dat die besigheid uit die hande van die ou werkgewer geneem word en in die hande van die nuwe werkgewer geplaas word;
 - Die oordrag kan deur een of meer transaksies bewerkstellig word en ook oor 'n verloop van tyd;
 - Dit is nie 'n vereiste dat al die komponente van die onderneming oorgedra word nie;
 - Die uitkontraktering van dienste geniet ook beskerming ingevolge artikel 197;
 - Die oordrag van aandele val nie binne die trefwydte van hierdie artikel nie, aangesien daar geen verandering van werkgewer plaasvind nie.

¹⁶⁰ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 55.

¹⁶¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 55.

(b) Oordrag van 'n "onderneming":¹⁶²

- Die definisie van 'n "besigheid" ingevolge die artikel is baie wyd van aard. 'n Objektiewe toets word gebruik om te bepaal of die entiteit kwalifiseer as 'n besigheid;
- Artikel 197 vind toepassing by die oordrag van 'n onderneming in beide die private en publieke sfeer;
- Waar dit gaan oor die oordrag van 'n gedeelte van 'n onderneming, moet getoets word of die entiteit 'n samehangende groepering van die komponente van die besigheid vorm;
- Dit is verder nie 'n vereiste dat die onderneming wat oorgedra gaan word, deel moet vorm van die kern van die onderneming nie of dat dit voor die oordrag onafhanklik moes funksioneer nie.

(c) Oordrag as 'n lopende saak:¹⁶³

- Waar bepaal moet word of 'n onderneming oorgedra is as 'n lopende saak, is die vraag of die onderneming in wese dieselfde bly na die oordrag, maar slegs onder 'n nuwe eienaar. Dit kan vasgestel word deur te bepaal hoeveel van die komponente van die onderneming aan die nuwe werkgewer oorgedra is. Hierdie toets is objektief van aard;
- Die volgende faktore moet in aanmerking geneem word om te bepaal of 'n onderneming oorgedra is as 'n lopende saak: of die bates (beide roerend en onroerend) tesame met die onderneming oorgedra word; of die werknemers deur die nuwe werkgewer oorgeneem word; of die kliëntebasis van die onderneming oorgedra word; en of die werksaamhede van die onderneming deur die nuwe werkgewer voortgesit word.

¹⁶² Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 56.

¹⁶³ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 56-57.

Hierdie lys is egter nie volledig nie, aangesien ander faktore ook ter sprake mag wees.

- Alhoewel geen een van hierdie faktore opsig self deurslaggewend is nie en in samehang met die ander faktore beskou moet word, is dit egter moontlik dat seker faktore meer belangrik as ander kan wees. Dit is veral die geval met faktore wat aan die onderneming sy identiteit verskaf.

7 Uitkontraktering

7.1 Inleiding

'n Verdere vraag wat ontstaan binne die konteks van die interpretasie van artikel 197 is of die uitkontraktering van dienste neerkom op die oordrag van 'n onderneming as 'n lopende saak.¹⁶⁴ Uitkontraktering vind plaas waar 'n diens of funksie van die onderneming, wat gewoonlik nie deel uitmaak van die onderneming se vernaamste besigheid nie, deur die werkgewer gestaak word en die werkgewer dan met diensverskaffers van buite kontrakteer om hierdie funksies te verrig.¹⁶⁵

Hierdie kwessie sal nou verder hieronder bespreek word met verwysing na relevante regspraak oor die aangeleentheid.

7.2 Regspraak

7.2.1 NEHAWU v University of Cape Town¹⁶⁶

Die feite van hierdie saak is kortliks soos volg:

Die Universiteit van Kaapstad het besluit om hul skoonmaak-, tuin- en instandhoudingsdienste uit te kontrakteer aan 'n aantal ondernemings. Dit

¹⁶⁴ Grogan *Dismissal Discrimination* 413.

¹⁶⁵ Du Toit *et al. Labour Relations* 429.

¹⁶⁶ *NEHAWU & others v University of Cape Town* 2000 7 BLLR 803 (LC).

het ingehou dat 267 poste oortollig verklaar is. Die universiteit het die geaffekteerde werknemers die keuse gegee om óf aansoek te doen vir 'n beperkte aantal poste binne die universiteit óf om aansoek te doen om 'n betrekking by die kontrakterende ondernemings.¹⁶⁷ Die vakbond was egter nie met hierdie reëling tevrede nie en het aangevoer dat artikel 197 in sy oorspronklike vorm die outomatiese oordrag van die dienskontrakte van die werknemers tot gevolg het. Die hof tref in hierdie saak 'n onderskeid tussen uitkontraktering en die oordrag of verkoop van 'n onderneming. Die hof was van mening dat die uitkontraktering van dienste nie met die oordrag of verkoop van 'n onderneming vergelyk kan word nie. Die hof gee die volgende redes in hierdie verband:¹⁶⁸

- a) In die geval van uitkontraktering word die kontrakteur 'n fooi betaal om 'n diens te verrig, terwyl die verkoper 'n bedrag geld as koopprys ontvang in die geval van die oordrag of verkoop van 'n onderneming.
- b) Uitkontraktering is in wese nie permanent van aard nie en gewoonlik vir 'n vasgestelde tydperk. Die kontrak kan verbeur word of die dienste kan deur 'n ander kontrakteur verrig word. Aan die ander kant is die oordrag of verkoop van 'n onderneming permanent van aard.
- c) Die onderneming wat die dienste of funksies uitgekontraakteer het, behou steeds 'n mate van beheer oor hierdie dienste of funksies in soverre daar van die kontrakteur verwag word om 'n aanvaarbare diens te verrig. By die oordrag of verkoop van 'n onderneming, daarenteen, verloor die verkoper alle beheer en regte oor die onderneming.

Juis as gevolg van die tydelike aard van uitkontraktering teenoor die permanensie van 'n verkoop het die hof bepaal dat artikel 197 nie van toepassing is op uitkontraktering nie. Die hof was bereid om te verklaar dat

¹⁶⁷ "Going concerns: When is transfer automatic?" Februarie 2003 Volume 19 Uitgawe 1 *Employment Law Journal* 18-22.

¹⁶⁸ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 25.

sekere uitkontrakteringstransaksies wel deur artikel 197 gedek sal word, maar dit sal slegs in die geval wees waar die uitkontraktering permanent van aard is en die verkoper beheer oor die entiteit verloor.¹⁶⁹ In hierdie geval het die universiteit egter nie beheer oor die entiteit verloor nie, aangesien die ooreenkoms juis so gestruktureer was dat hulle beheer en toesig oor die lewering van die dienste kon hê. Hulle het ook die reg voorbehou om die tender op 'n latere stadium terug te trek.¹⁷⁰ Die hof het daarom beslis dat die effek daarvan is dat die dienskontrakte van werknemers nie in die geval van uitkontraktering oorgedra kan word na die nuwe diensverskaffer nie.

Die hof het dus in hierdie geval 'n baie eng interpretasie van artikel 197 gevolg en die beslissing kan daarom op verskeie gronde gekritiseer word, veral vanweë die feit dat die hof reeds in verskeie vorige beslissings bepaal het dat die dienskontrakte van werknemers outomaties oorgaan op die nuwe werkgever by 'n oordrag, aangesien artikel 197 juis die beskerming van werknemers ten doel het.¹⁷¹ Smith¹⁷² is ook van mening dat die hof te veel klem gelê het op die tydelike aard van uitkontraktering. Dit is gewoonlik onmoontlik om vooraf te weet of die uitkontraktering permanent van aard sal wees al dan nie.¹⁷³

Hierdie saak is op appèl geneem na die Arbeidsappèlhof.¹⁷⁴ Dit het hier gegaan oor die vraag of die kontrakte van die werknemers outomaties oorgedra is na die kontrakteur, selfs by ontstentenis van sodanige ooreenkoms tussen die partye.¹⁷⁵ Dit is belangrik om te onthou dat hierdie uitspraak gegee is in terme van artikel 197 in sy oorspronklike vorm. In die meerderheidsbeslissing verklaar die hof dat artikel 197 in sy oorspronklike

¹⁶⁹ Smit "Transfer of Undertakings" 14.

¹⁷⁰ Smit "Transfer of Undertakings" 14.

¹⁷¹ Smit "Transfer of Undertakings" 14.

¹⁷² Smit "Transfer of Undertakings" 14.

¹⁷³ Smit "Transfer of Undertakings" 17.

¹⁷⁴ *NEHAWU v University of Cape Town* 2002 23 ILJ (LAC).

¹⁷⁵ Smit "Transfer of Undertakings" 18.

vorm nie die gemeenregtelike reël, wat bepaal dat die toestemming van die werknemer verkry moet word alvorens dienskontrakte oorgedra kan word aan die nuwe werkgever, gewysig het nie.¹⁷⁶ Die hof bepaal ook verder dat artikel 197 geen verbod plaas op die aflegging van werknemers alvorens 'n onderneming oorgedra word nie.¹⁷⁷ Die beweegrede vir hierdie beslissing is die feit dat artikel 197 in sy oorspronklike vorm slegs voorsiening maak vir die oordrag van dienskontrakte in die geval waar die onderneming oorgedra is as 'n lopende saak. Daar kan slegs gesê word dat die onderneming oorgedra word as 'n lopende saak indien die dienskontrakte van die werknemers daarmee saam oorgedra word. Indien die partye dus ooreenkom dat die dienskontrakte van die werknemers nie oorgedra word na die nuwe werkgever nie, sal daar nie sprake wees van 'n oordrag as 'n lopende saak nie.¹⁷⁸ Aangesien die werknemers in hierdie saak nie oorgedra is nie, maar slegs aansoek kon doen om 'n betrekking by die oordragnemer, het die hof in sy meerderheidsuitspraak beslis dat dit nie neerkom op 'n oordrag van 'n lopende saak nie.¹⁷⁹

Die minderheidsbeslissing by monde van regter Zondo is egter baie insiggewend. Hierdie regter is van mening dat die regters in hul meerderheidsuitspraak die konstitusionele reg op billike arbeidspraktyke, sowel as die doelstellings van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*¹⁸⁰ geïgnoreer het.¹⁸¹ Hy stem nie saam met die beslissing van die meerderheid dat 'n besigheid nie oorgedra kan word as 'n lopende saak waar die werknemers nie ook terselfdertyd oorgedra word nie en beslis dat die bepaling van die vraag of 'n onderneming oorgedra is as lopende saak, objektief in die omstandighede vasgestel moet word.¹⁸² Die doel van artikel 197 is juis om

¹⁷⁶ "Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 18.

¹⁷⁷ "Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 18.

¹⁷⁸ "Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 18.

¹⁷⁹ Smit "Transfer of Undertakings" 18.

¹⁸⁰ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

¹⁸¹ Smit "Transfer of Undertakings" 19.

¹⁸² Smit "Transfer of Undertakings" 19.

die regte van werknemers by die oordrag van 'n onderneming te beskerm en daarom moet die artikel in die lig daarvan geïnterpreteer word.¹⁸³ So beskou is die oordrag van die dienskontrakte van die onderneming nie 'n vereiste om as oordrag van 'n lopende saak te kwalifiseer nie.¹⁸⁴

Hierdie minderheidsbeslissing is ook deur die Konstitusionele Hof gevolg.¹⁸⁵ Hiervolgens is die oordrag van die werknemers nie 'n *sine qua non* vir die oordrag van die onderneming as 'n lopende saak nie.¹⁸⁶ Alvorens artikel 197 egter toepassing sal vind, moet bepaal word of die uitkontraktering voldoen aan die definisie van 'n "lopende saak."¹⁸⁷ Die feit dat die dienskontrakte nie oorgedra word aan die kontrakteur nie, kan daarop dui dat die entiteit nie oorgedra word as 'n lopende saak nie. Dit is egter bloot 'n aanduiding en sal in elke geval afsonderlik bepaal moet word.¹⁸⁸ Die toets wat aangewend moet word om te bepaal of die entiteit oorgedra is as "lopende saak", is of die oordragnemer voortgaan met dieselfde of soortgelyke aktiwiteite as die oordraggewer.¹⁸⁹ Sodanige aktiwiteite kan met, of sonder, die werknemers voortgesit word. Die vraag of die uitkontraktering van dienste neerkom op die oordrag as lopende saak, is egter nie verder deur die hof aangeraak nie.¹⁹⁰

7.2.2 SAMWU & others v Rand Airport Management Company (Pty) Ltd¹⁹¹

Die feite van hierdie saak is reeds hierbo uiteengesit.¹⁹² Hierdie saak is veral insiggewend omdat dit betrekking het op die uitkontraktering van 'n

¹⁸³ Smit "Transfer of Undertakings" 19.

¹⁸⁴ Smit "Transfer of Undertakings" 19.

¹⁸⁵ *NEHAWU v University of Cape Town* 2003 24 ILJ 95 (CC).

¹⁸⁶ Du Toit *et al. Labour Relations* 432.

¹⁸⁷ Smit "Transfer of Undertakings" 19.

¹⁸⁸ "Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 20.

¹⁸⁹ "Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 20.

¹⁹⁰ "Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 21.

¹⁹¹ *SAMWU & others v Rand Airport Management Company (Pty) Ltd* 2005 3 BLLR 241 (LAC).

¹⁹² Sien 4.3 hierbo

diens wat nie deel uitmaak van die vernaamste dienste of kernbedrywighede van die onderneming nie.¹⁹³ Hier het die hof beslis dat alhoewel die skoonmaak-, tuin- en sekuriteitsdienste nie deel vorm van die kernbedrywigheid van die lughawe nie, dit steeds deel vorm van die dienste en bedrywigheid van die lughawe. Die hof het egter nie verder aandag gegee aan die vraag of 'n deel van 'n onderneming hier ter sprake was nie. Die hof het egter wel ondersoek ingestel na die vraag of 'n "lopende saak" oorgedra is en beslis dat bepaal moet word of die bedrywigheid op dieselfde wyse voortgesit kan word deur die kontrakteur. Indien die dienste dus uitgekonnekteer was, sou die uitkontraktering van die diens wel binne die trefwydte van artikel 197 val.¹⁹⁴ Die dienskontrakte van die werknemers sal dan outomaties op die kontrakteur oorgaan op dieselfde terme en voorwaardes.¹⁹⁵

Hiervolgens is dit nou duidelik dat die uitkontraktering van dienste wel onder die bepalings van artikel 197 kan ressorteer as die oordrag van 'n onderneming.¹⁹⁶

7.3 Toepassing van die konstitusionele toets

Aangesien artikel 197 nie bepaal watter tipe transaksies neerkom op 'n "oordrag" in terme van die artikel nie, heers daar veral onsekerheid rondom die uitkontraktering van dienste. Juis daarom is dit gepas om ook aandag te skenk aan die konstitusionele dimensie van artikel 197 as 'n faktor wat in ag geneem kan word om te bepaal of die uitkontraktering neerkom op 'n beskermde oordrag, aangesien hierdie artikel baie beperkend deur ons

¹⁹³ Smit "Transfer of Undertakings" 20.

¹⁹⁴ Smit "Transfer of Undertakings" 20.

In hierdie geval was die dienste nog nie uitgekonnekteer nie, aangesien die finale ooreenkoms nog nie onderteken is nie.

¹⁹⁵ Smit "Transfer of Undertakings" 21.

¹⁹⁶ Smit "Transfer of Undertakings" 19.

howe geïnterpreteer word.¹⁹⁷ Vir doeleindes van die beantwoording van hierdie vraag sal die volgende aanvaar word:

- a) dat 'n kontrak aangegaan is in terme waarvan die dienskontrakte van die werknemers oorgedra word na die kontrakteur en dat die werknemers sal voortgaan om dieselfde dienste te verrig as onder die ou werkgever;
- b) dat geen bates deel vorm van die oordrag nie; en
- c) die diensvoorwaardes onder die kontrakteur aansienlik minder gunstig is as onder die ou werkgever.¹⁹⁸

Die vraag wat nou ter sprake is, is of hierdie transaksie gesien kan word as die oordrag van 'n gedeelte van 'n onderneming as 'n lopende saak ingevolge artikel 197.

Gesien in die konstitusionele konteks daarvan kan gevra word of 'n interpretasie van die artikel, wat 'n transaksie ontnem van die beskerming verleen ingevolge artikel 197, neerkom op 'n regverdigbare beperking van die reg op billike arbeidspraktyke.¹⁹⁹ Om hierdie vraag te beantwoord moet die toets soos vervat in artikel 36(1) van die *Grondwet*²⁰⁰ toegepas word.

Artikel 36(1)²⁰¹ bepaal as volg:

Die Handves van Regte kan slegs kragtens 'n algemeen geldende regsvoorskrif beperk word in die mate waarin die beperking redelik en regverdigbaar is in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid, met inagneming van alle tersaaklike faktore, met inbegrip van –

- (a) *die aard van die reg;*
- (b) *die belangrikheid van die doel van die beperking;*
- (c) *die aard en omvang van die beperking;*
- (d) *die verband tussen die beperking en die doel daarvan; en*
- (e) *'n minder beperkende wyse om die doel te bereik.*

¹⁹⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 62.

¹⁹⁸ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 62.

¹⁹⁹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 62.

²⁰⁰ *Grondwet van die Republiek van Suid Afrika van 1996.*

²⁰¹ Artikel 36(1) van die *Grondwet van die Republiek van Suid Afrika van 1996.*

Dit is duidelik dat artikel 197 wel aan die vereiste voldoen aangesien dit as 'n algemeen geldende regsvoorskrif kwalifiseer. Die vraag is egter of 'n interpretasie wat uitkontraktering van die bepalings van artikel 197 uitsluit, wel aan die tweede vereiste sal voldoen, naamlik of dit redelik en regverdigbaar sal wees in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid.²⁰² Die artikel bepaal egter verder dat alle relevante faktore in ag geneem moet word by die beantwoording van hierdie vraag en lys dan vyf spesifieke faktore wat in ag geneem moet word.²⁰³ Hierdie faktore sal nou hieronder bespreek word:

a) “aard van die reg”:

Die reg wat hier ter sprake is, is die reg op ononderbroke diens en beter diensvoorwaardes. Albei hierdie regte vorm 'n belangrike deel van die reg op billike arbeidspraktyke en speel ook 'n belangrike rol in die lewensomstandighede van 'n groot gedeelte van die bevolking. Gesien in die lig hiervan word 'n wye interpretasie van artikel 197 vereis om hierdie regte te beskerm.²⁰⁴

b) “die belangrikheid van die doel van die beperking”:

Die doel van die beperking is in hierdie geval om nie 'n onnodige groot finansiële las op die persoon te plaas aan wie die dienste uitgekonnekteer word nie. Die regte van die werknemer moet in hierdie geval opgeweeg word teen die belange van die werkgewer.²⁰⁵

c) “die aard en omvang van die beperking”:

²⁰² Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²⁰³ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²⁰⁴ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²⁰⁵ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

Die beperking met betrekking tot die verbeuring van voordele en die swakker diensvoorwaardes is absoluut en daarom eenvoudig om te kwantifiseer. 'n Wyer interpretasie van artikel 197 sal daarom ook in hierdie geval aanbeveel word.²⁰⁶

d) “die verband tussen die beperking en die doel daarvan:”

In die geval waar werkgewers poog om die transaksie buite die trefwydte van artikel 197 te plaas, is die doel daarvan gewoonlik om die werkgewer en die kontrakteur in staat te stel om 'n meer winsgewende transaksie te beklink.²⁰⁷ Daar is dus 'n direkte verband tussen die beperking en die doel daarvan, aangesien die werkgewer dadelik sy doel bereik deur die transaksie uit te sluit van die trefwydte van artikel 197. 'n Meer beperkende interpretasie word dus in hierdie geval vereis.²⁰⁸

e) “'n minder beperkende wyse om die doel te bereik:”

Die vraag waarom dit hier gaan, is of die werkgewer en die kontrakteur dieselfde doel kan bereik sonder om die transaksie buite die trefwydte van artikel 197 te plaas deur die artikel op 'n gepaste wyse te interpreteer en toe te pas.²⁰⁹ As hierdie vraag bevestigend beantwoord kan word, sal dit dien as 'n argument teen die uitsluiting van die transaksie van die toepassing van artikel 197 om sodoende die regte van die werknemers by die oordrag te beskerm.²¹⁰

Die uitkoms van die toepassing van die konstitusionele toets sal afhang van die feite van elke saak en is dus nie vooraf bepaalbaar nie. Dit bevestig egter die standpunt dat transaksies van uitkontraktering nie in beginsel uitgesluit kan word van die definisie van 'n beskermde oordrag ingevolge

²⁰⁶ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²⁰⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²⁰⁸ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²⁰⁹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

²¹⁰ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 63.

artikel 197 nie.²¹¹ Dit bevestig ook verder dat die howe in die toepassing van hierdie artikel die konstitusionele regte van die werknemers in ag moet neem. Dit is verder hieruit duidelik dat by die vraag of artikel 197 toepassing vind op 'n transaksie van uitkontraktering, die vraag altyd onderhewig sal wees aan die grondwetlike vraagstuk of die uitsluiting van die toepassing van artikel 197 neerkom op 'n beperking van die werknemer se konstitusionele regte.²¹²

7.4 Tweede-generasie uitkontraktering

Tweede-generasie uitkontraktering vind plaas in die geval waar daar 'n verandering is in die verskaffer van die uitgekontrakteerde diens.²¹³ 'n Voorbeeld hiervan is die volgende: A kontrakteer sy tuindienste aan kontrakteur B uit. By beëindiging van die oorspronklike kontrak besluit A om die uitkontraktering van dienste op tender te plaas. B is nou onsuksesvol met sy tender en A gee die kontrak aan kontrakteur C uit.

Die vraag wat nou ontstaan is of 'n oordrag in terme van artikel 197 plaasgevind het tussen die onsuksesvolle vorige kontrakteur (B) en die suksesvolle kontrakteur (C).²¹⁴ 'n Bespreking van hierdie kwessie val egter buite die omvang van hierdie skripsie.

7.5 Samevatting

By die beantwoording van die vraag of artikel 197 toepassing vind in die geval van 'n uitkontrakteringstransaksie, moet die doelstellings van die *Wet op Arbeidsverhoudinge*²¹⁵ in die oog gehou word. Een van die hoofdoelstellings van die *Wet* is juis die bevordering van kollektiewe

²¹¹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 64.

²¹² Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 64.

²¹³ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 26.

²¹⁴ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 27.

²¹⁵ *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

bedinging.²¹⁶ In die konteks van artikel 197 vind hierdie doelstelling toepassing in die bepaling dat die gevolge van die oordrag gewysig kan word deur skriftelike ooreenkoms tussen die partye.²¹⁷ Alhoewel artikel 197 die werknemer beskerm in die geval van 'n oordrag of uitkontraktering, is dit onnodig om die omvang van die beperking aan die howe oor te laat vir bepaling in elke geval.²¹⁸ Die ideaal is dat dit aan die partye oorgelaat moet word om daaroor te beslis deur gebruik te maak van kollektiewe bedinging.²¹⁹

8 Gevolgtrekking

Die gemenereg het nie daarin geslaag om 'n behoorlike balans te skep tussen die belange van die werknemers en werkgewers in die geval waar 'n onderneming oorgedra is nie.²²⁰ Artikel 197 kan gesien word as die eerste effektiewe stap in die regulering van die posisie van werkgewers en werknemers in die oordragproses.²²¹ Die interpretasie en toepassing van artikel 197 het egter groot onsekerheid tot gevolg gehad en die howe kon ook nie werklik daarin slaag om hierdie onsekerhede te verminder nie.²²² Die meeste van die probleme met die interpretasie van die artikel is egter uit die weggeruim met die inwerkingtreding van artikel 197 in sy gewysigde vorm in 2002. Daar bestaan egter steeds onduidelikheid oor sekere aspekte van die artikel. Bosch meen dat dit vermy kan word deur toepassing van die artikel op 'n wyse wat in lyn is met die doelstellings daarvan.²²³

²¹⁶ Artikel 1(c) van die *Wet op Arbeidsverhoudinge* 66 van 1995.

²¹⁷ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 64.

²¹⁸ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 64.

²¹⁹ Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers* 64.

²²⁰ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

²²¹ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

²²² Smit "Transfer of Undertakings" 28.

²²³ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

Daar behoort nou geen onsekerheid te bestaan oor die feit dat die effek van artikel 197 is om in te gryp in die gemeenregtelike beginsel wat inhou dat 'n dienskontrak persoonlik van aard is en daarom nie oorgedra kan word sonder die werknemer se toestemming nie. Die effek van die artikel is dat die dienskontrakte van die werknemers nou outomatiese oorgedra word vanaf die ou werkgever na die nuwe werkgever en dat alle regte en verpligtinge tussen die werkgever en die werknemer ook oorgedra word na die nuwe werkgever.²²⁴ Enige ander interpretasie van die artikel sal inhou dat die werking van die bepaling van die artikel willekeurig van aard is en dit is beslis nie in lyn met die doelstellings van die artikel nie.²²⁵

Die Konstitusionele Hof het verklaar dat die reg op billike arbeidspraktyke inhou dat 'n balans gevind moet word tussen die belange van die werkgever en die belange van die werknemer.²²⁶ Bosch²²⁷ stel voor dat alhoewel hierdie regte gebalanseer moet word, die houe eerder moet poog om die toepassing van die artikel uit te brei om sodoende groter beskerming aan die werknemer te verleen.²²⁸

Artikel 197 verleen omvattende beskerming aan werknemers en die artikel poog ook terselfdertyd om voorsiening te maak vir die besigheidsbehoefte van die werkgever.²²⁹ Dit is dus duidelik dat artikel 197 nou omvattende beskerming verleen aan die belange van die werknemers in die geval van die oordrag van 'n onderneming, indien die oordrag voldoen aan die bepalings van die artikel. Dit is verder ook duidelik dat werknemers dieselfde beskerming geniet in die geval van die uitkontraktering van

²²⁴ Smit 2003 3 *TSAR* 487.

²²⁵ Smit 2003 3 *TSAR* 487.

Dit is duidelik uit die artikel dat sodanige oordrag van dienskontrakte nie vermy kan word bloot op grond van 'n potensiële koper se wyering nie.

²²⁶ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

²²⁷ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

²²⁸ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

²²⁹ Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 939.

dienste en dat niks in beginsel die uitkontraktering van dienste uitsluit van die beskerming wat in die artikel verleen word nie.

9 Bibliografie

Boeke

D

Du Toit *et al Labour Relations*

Du Toit D *et al Labour Relations Law* 4e uitg (LexisNexis Butterworths Durban 2003)

G

Grogan *Dismissal Discrimination*

Grogan J *Dismissal Discrimination & Unfair Labour Practices* 1e uitg (Juta and Company Ltd Lansdowne 2005)

Grogan *Workplace Law*

Grogan J *Workplace Law* 8e uitg (Juta and Company Ltd Lansdowne 2005)

T

Todd, Du Toit en Bosch *Business Transfers*

Todd C, Du Toit D en Bosch C *Business Transfers and Employment Rights in South Africa* 1e uitg (LexisNexis Butterworths Durban 2004)

Hofuitsprake

B

Burman Katz Attorneys v Brand NO 2001 2 BLLR 125 (IC).

K

Kgethe v LMK Manufacturing (Pty) Ltd 1997 10 BLLR 1303 (LC).

M

Moloba v Minaco Stone Germiston (Pty) Ltd & another 2000 21 ILJ 1795 (LC).

N

Ndimba & others v Waverly Blankets (Pty) Ltd 1999 20 ILJ 1563 (LC).

NEHAWU v University of Cape Town 2002 23 ILJ 306 (LAC).

NEHAWU v University of Cape Town 2003 24 ILJ 95 (CC).

S

SAMWU v Rand Airport Management Co (Pty) Ltd 2002 12 BLLR 1220 (LC).

SAMWU & others v Rand Airport Management Company (Pty) Ltd & others 2005 27 ILJ 26 (LAC).

Schutte & others v Powerplus Performance (Pty) Ltd & another 1999 20 ILJ 655 (LC).

T

Tikwini Security Services CC v Mavana 1999 20 ILJ 2721 (LC).

W

Western Cape Workers Association v Halgang Properties 2001 6 BLLR 693 (LC).

Wetgewing

Wet op Arbeidsverhoudinge 24 van 1956.

Wet op Arbeidsverhoudinge 66 van 1995.

Grondwet van die Republiek van Suid Afrika van 1996.

Joernale

B

Blackie en Horowitz Volume 20 Julie 1999 *Employment Law Journal* 1387-1410

Blackie W en Horowitz F "Transfer of Contracts of Employment as a Result of Mergers and Acquisitions: A Study of Section 197 of the Labour Relations Act 66 of 1995" Volume 20 Julie 1999 *Employment Law Journal* 1387-1410

Bosch 2004 *Industrial Law Journal* 923-942

Bosch C "Balancing the Act: Fairness and Transfers of Businesses" 2004 *Industrial Law Journal* 923-942

E

"Going concerns" 2003 *Employment Law Journal* 18-22

"Going concerns: When is transfer automatic?" Februarie 2003 Volume 19 Uitgawe 1 *Employment Law Journal* 18-22

S

Smit 2003 3 *TSAR* 465-489

Smit N "Automatic transfer of employment contracts and the power to object" 2003 *TSAR* 465-489

W

Wallis Volume 21 Januarie 2000 *Industrial Law Journal* 1-8

Wallis MJD "Section 197 is the Medium. What is the Message?" Volume 21 Januarie 2000 *Industrial Law Journal* 1-8

Seminaarbydraes:

Smit N "Transfer of Undertakings" (Ongepubliseerde voordrag gelewer by 'n seminaar van die Regsorde van die Noordelike Provinsies in Maart 2005) 2-28.