



DE WET WERK EN ZEKERHEID IN FAILLISEMENTSSITUATIES

DE VOORT ADVOCATEN | MEDIATORS

GEPUBLICEERD: 27 AUGUSTUS 2015

De Wet Werk en Zekerheid is ondertussen een feit. Vanaf 1 januari 2015 zijn de eerste wijzigingen van kracht. Denk hierbij bijvoorbeeld aan de wijzigingen omtrent het opnemen van een proeftijd^[1] en de wijzigingen omtrent het opnemen van een concurrentiebeding.^[2] Sinds juli 2015 zijn ook de wijzigingen in het ontslagrecht van kracht. De ontslaggrond gaat voortaan de route voor het ontslag bepalen. Zo dient onder andere een werkgever voor het beëindigen van de arbeidsovereenkomst voortaan een redelijke grond voor de beëindiging te hebben.^[3] In dit artikel wil ik niet dieper in gaan op de wijzigingen in het algemeen, maar vooral de positie van de werknemer in een faillissementssituatie.

Faillissementssituaties onder het ‘oude’ arbeidsrecht

In een faillissementssituatie is het niet alleen noodzakelijk om naar het arbeidsrecht te kijken, ook de faillissementswet speelt hier een rol. Voor 1 juli 2015 was hierbij vooral kenmerkend dat de werknemer in een faillissementssituatie een tal van rechten werden ontnomen in verhouding met een ontslag van een werknemer wanneer er geen sprake was van een faillissementssituatie. De werknemer komt niet de reguliere ontslagbescherming toe. Ook zijn de opzegtermijnen in een faillissementssituatie gemaximaliseerd tot zes weken.^[4] Daarnaast zijn de regels omtrent overgang van onderneming niet van toepassing in een faillissementssituatie, ontslagvergoeding zijn in beginsel niet langer verschuldigd en overeengekomen sociale plannen verliezen hun effect.

Faillissementssituaties onder het ‘nieuwe’ arbeidsrecht

De ragetlieregel:

Artikel 7:667 BW geeft voortaan aan dat de opzegging van de arbeidsovereenkomst door de curator wordt aangemerkt als een rechtsgeldige opzegging. Hierdoor is het voor de curator mogelijk om een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aan te gaan met een werknemer wiens arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd daags na de faillietverklaring door de curator is beëindigd. *Opvolgend werkgeverschap:*

SAMEN UITBLINKEN

Onze advocaten en het ondersteunend personeel vormen een sterk, gedreven team. Samen werken we snel, accuraat en doelgericht om onze klanten maximaal te ondersteunen. **Samen uitblinken** is waar we voor staan.

CONTACTGEGEVENS

De Voort Advocaten | Mediators
Professor Cobbenhagenlaan 75
5037 DB Tilburg
Telefoon: [013 466 88 88](tel:0134668888)
Fax: [013 466 88 66](tel:0134668866)
E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414
5000 AK Tilburg

Volgens de Hoge Raad dient er voor een opvolgend werkgeverschap sprake te zijn van ‘zodanige banden’ tussen de nieuwe werkgever en de oude werkgever dat de kennis over de hoedanigheid en geschiktheid van de werknemer die de oude werkgever had opgedaan, moet worden toegerekend aan de nieuwe werkgever. Daarnaast dient er sprake te zijn van nagenoeg ‘dezelfde werkzaamheden’.

Door deze vereisten heeft de wetgever een streep gezet en heeft aan artikel 7:668a BW toegevoegd: ‘ ongeacht of inzicht bestaat in de hoedanigheid en geschiktheid van de werknemer’. Echter dient er volgens de wetsgeschiedenis en volgens de minister sprake te zijn van meer dan alleen dezelfde werkzaamheden. Volgens de minister is het relevant of het initiatief vanuit de werkgever of werknemer is gekomen. In faillissementssituaties zal dit meestal vanuit de werkgever zijn, waardoor al snel sprake zou zijn van een overgang van onderneming. Van belang hierbij is de hierboven genoemde ragetlieregel. De ragetlieregel is niet van toepassing voor de curator, maar geldt wel voor een doorstarter. Door deze regeling zou een gesloten arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met de doorstartende werkgever onmiddellijk converteren in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.[\[5\]](#)

Transitievergoeding:

Aldus artikel 7:673c BW is de transitievergoeding niet meer verschuldigd indien de werkgever in staat van faillissement is verklaard, aan hem surseance van betaling is verleend of op hem de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen van toepassing is. Dit is niet nieuw voor de faillissementssituatie, maar wel voor de surseance. Hierdoor zou de aantrekkingskracht van de surseance van betaling kunnen worden vergroot.

De transitievergoeding in faillissementssituaties is wel van belang wanneer werknemers worden overgenomen. Zo bepaalt artikel 7:673 lid 4 BW dat voor de berekening van de transitievergoeding er rekening gehouden moet worden met vorige dienstverbanden, namelijk als er sprake is van het opvolgend werkgeverschap zoals hierboven reeds besproken. Artikel 7:673c lid 1 BW lijkt daarmee uitsluitend te doelen op de opzegging door de curator en heeft geen invloed op de doorstarter. De vraag die hierbij nog speelt is of de transitievergoeding ook van toepassing is op de overnames die voor 1 juli 2015 hebben plaatsgevonden.

Proeftijd:

J20

De proeftijd mag niet meer worden overeengekomen indien sprake is van opvolgend werkgeverschap. Dit is van belang bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst na faillissement.[\[6\]](#)

Aan de invoering van de Wwz zijn consequenties verbonden voor een doorstarter in een faillissementssituatie. De wetgever heeft wel voor de curator uitzonderingen opgenomen, maar niets specifiek voor de doorstartende werkgever.

SAMEN UITBLINKEN

Onze advocaten en het ondersteunend personeel vormen een sterk, gedreven team. Samen werken we snel, accuraat en doelgericht om onze klanten maximaal te ondersteunen. **Samen uitblinken** is waar we voor staan.

CONTACTGEGEVENS

De Voort Advocaten | Mediators
Professor Cobbenhagenlaan 75
5037 DB Tilburg
Telefoon: [013 466 88 88](tel:0134668888)
Fax: [013 466 88 66](tel:0134668866)
E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414
5000 AK Tilburg

[1] Art. 7:652 BW

[2] Art. 7:653 BW

[3] Art. 7:669 BW

[4] Art. 40 lid 1 Fw.

[5] Hof Den Haag 3 maart 2009 (Vege Motoren/X)

[6] Ktr. Groningen 24 juli 2014 (werknemer/Wind Transport B.V.)



DE VOORT ADVOCATEN | MEDIATORS

Advocaat

advocaten@devoort.nl

013-4668888

SAMEN UITBLINKEN

Onze advocaten en het ondersteunend personeel vormen een sterk, gedreven team. Samen werken we snel, accuraat en doelgericht om onze klanten maximaal te ondersteunen. **Samen uitblinken** is waar we voor staan.

CONTACTGEGEVENS

De Voort Advocaten | Mediators
Professor Cobbenhagenlaan 75
5037 DB Tilburg
Telefoon: [013 466 88 88](tel:0134668888)
Fax: [013 466 88 66](tel:0134668866)
E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414
5000 AK Tilburg