



DE WOVOF: EINDE VAN DOORSTARTEN IN FAILLISSEMENT?

MR. LARS BOS - MR. PIM VAN KUIJK

GEPUBLICEERD: 27 JUNI 2024

Inleiding

Op 27 mei 2024 is het wetsvoorstel 'Wet Overgang van Onderneming in Faillissement' gepubliceerd ter [internetconsultatie](#). De idee van het wetsvoorstel: overgang van onderneming ook toepassen in geval van faillissement.

Mogelijk betekent dat, dat een potentiële doorstarter alle werknemers van de failliete onderneming over moet nemen. Betekent dit het einde van het doorstarten van onderneming in faillissement?

In dit artikel zetten wij kort uiteen wat een overgang van een onderneming precies is en kijken we vanuit een faillissementsrechtelijk en arbeidsrechtelijk perspectief naar het wetsvoorstel.

Wat is een overgang van een onderneming?

Een overgang van een onderneming houdt in dat een onderneming wordt overgenomen, waarbij een belangrijk onderdeel van de onderneming behouden blijft en wordt overgedragen aan de nieuwe eigenaar. De cruciale vraag bij de beoordeling of sprake is van een overgang van onderneming, is of de identiteit van de onderneming behouden blijft. Dit kan worden beoordeeld aan de hand van de volgende gezichtspunten:

- de aard van de betrokken onderneming;
- het al dan niet overdragen van de materiële activa zoals gebouwen en roerende goederen;
- de waarde van de immateriële activa op het tijdstip van de overdracht, het al dan niet overnemen van vrijwel al het personeel door de nieuwe ondernemer;
- het al dan niet overdragen van de klantenkring;
- de mate waarin de bedrijfsactiviteiten voor en na de bedrijfsovername met elkaar overeenkomen;
- de duur van een eventuele onderbreking van die activiteiten.

Als sprake is van overgang van onderneming, dient de verkrijger al het personeel in dienst te nemen. Dit moet de nieuwe werkgever doen tegen tenminste dezelfde arbeidsvoorwaarden die golden onder de oud 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

Overgang van onderneming was altijd uitgezonderd in faillissementssituaties. Dit betekent dat de verkrijger die een onderneming opkoopt uit een failliete boedel, niet verplicht is om de werknemers mee over te nemen.

Dit wetsvoorstel beoogt de rechtspositie van werknemers in geval van faillissement, beter te beschermen.

Faillissementsrechtelijk perspectief

Wanneer een onderneming failliet gaat kan er soms een doorstart plaatsvinden. Op dit moment is het zo dat als een failliete onderneming wordt doorgestart, er (op grond van de wet) geen sprake kan zijn van een overgang van onderneming. Dat wil de wetgever nu gaan veranderen. Wat betekent dat voor de faillissementspraktijk?

De rollen van de curator (de beheerder en vereffenaar van het faillissement) en de rechter-commissaris (de rechter die toezicht houdt op de curator) worden iets uitgebreid. De curator zal bij een mogelijke doorstart moeten toetsen of sprake is van een overgang van onderneming. Als dat het geval is moet de curator ook toetsen of de plannen van de potentiële doorstarter in overeenstemming zijn met de nieuwe regels van de overgang van onderneming in faillissement. De belangrijkste daarvan is natuurlijk het overnemen van al het personeel onder behoud van arbeidsvoorwaarden. Als de plannen van de potentiële doorstarter niet voldoen aan de nieuwe regels, mag de curator het aanbod niet aanvaarden.

Daarop valt overigens wel een uitzondering te maken. Als er vanwege bedrijfseconomische omstandigheden arbeidsplaatsen vervallen, hoeft niet per definitie al het personeel overgenomen te worden.

Daarna dient de rechter-commissaris het voorstel en de plannen van de potentiële doorstarter nog te toetsen. Als niet al het personeel mee overgaat moet de rechter-commissaris beoordelen of sprake is van bedrijfseconomische omstandigheden waardoor arbeidsplaatsen vervallen. Alleen dan kan van het principe worden afgeweken dat al het personeel mee over moet. Normaal gesproken is hiervoor een oordeel nodig van het UWV, maar in faillissementssituaties moet de rechter-commissaris over het bestaan van bedrijfseconomische omstandigheden een oordeel (gaan) vellen.

Vanwege de rollen die de curator en de rechter-commissaris in dit proces moeten gaan spelen en de extra informatie die een doorstarter zal moeten aanleveren, zullen de transactiekosten voor een doorstart stijgen. De vraag is hoe aantrekkelijk een doorstart blijft als dit wetsvoorstel wordt aangenomen.

Arbeidsrechtelijk perspectief

Op dit moment is het zo dat een potentiële doorstarter vrij is in de keuze of en welke werknemers hij overneemt. De selectiecriteria die worden toegepast liggen niet vast. De nieuwe regeling beoogt het selectieproces van werknemers transparanter te maken. Een ministeriële regeling stelt de regels vast over de selectie van werknemers die voor een dienstverband bij de verkrijger in aanmerking komen. Dit zal plaatsvinden op basis van de inspiegelingsmethode of via een alternatieve objectieve selectiemethode gebaseerd op het ondernemingsplan van de verkrijger.

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

De inspiegelingsmethode lijkt op de afspiegelingsmethode die gebruikt wordt bij reorganisaties. Kort maar goed moet bij ‘inspiegelen’ de werknemer die het langst in dienst was bij de oud werkgever, als eerst in dienst komen bij de verkrijger, per uitwisselbare functie en leeftijdsgroep. Als een werknemer niet mee over wil gaan, dan komt de werknemer die daarna het langste in dienst was in aanmerking.

Een selectie mag ook worden gemaakt aan de hand van een ondernemingsplan. De selectiecriteria moeten dan wel objectief, transparant, proportioneel en niet-discriminerend zijn. De rechter-commissaris zal een dergelijk ondernemingsplan moeten toetsen en goedkeuren.

De verkrijger moet ook rekening houden met wederindiensttreding. Dit betekent dat de werknemers die niet mee over kunnen moeten worden benaderd als binnen 26 weken na de overgang van onderneming blijkt dat er voldoende werk is voor extra werknemers. De verkrijger moet die werknemers een dienstverband aanbieden.

Tot slot wordt met het wetsvoorstel ook beoogd de Wet op de Ondernemingsraden (WOR) te wijzigen. Bij een mogelijke doorstart dient de curator advies te vragen aan de ondernemingsraad. Voor een doorstart moet de curator snel beslissingen kunnen nemen. Er geldt daarom in faillissementssituaties een kortere adviestermijn. De curator mag die bepalen, maar die mag niet korter zijn dan drie dagen.

Het wetsvoorstel vergroot de arbeidsrechtelijke bescherming van werknemers bij de overgang van onderneming in faillissement. De verkrijger, de curator en de rechter-commissaris moeten met meer arbeidsrechtelijke aspecten rekening houden.

Conclusie:

Wilt u meer weten over uw rechten bij een doorstart of wilt u meer informatie over het doorstarten van een failliete onderneming? Neem dan contact op met een van onze [arbeidsrechtelijke](#) of [insolventierechtelijke](#) specialisten.



MR. LARS BOS

Advocaat

l.bos@devoort.nl

[013-4668882](tel:013-4668882)

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:013-466-88-88)

Fax: [013 466 88 66](tel:013-466-88-66)

E-mail: advocaten@devoort.nl

POSTADRES

Postbus 414

5000 AK Tilburg

MR. PIM VAN KUIJK

Advocaat

p.vankuijk@devoort.nl

[013-4668817](tel:013-4668817)



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