

Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

14

Vragen van het lid **Krol** (50PLUS) aan de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid over *het artikel «Oudere werknemers de dupe bij doorstart door nieuwe wet»* (ingezonden 18 augustus 2016).

Antwoord van Minister **Asscher** (Sociale Zaken en Werkgelegenheid) (ontvangen 21 september 2016). Zie ook Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2015–2016, nr. 3481.

Vraag 1

Bent u bekend met het bericht «Oudere werknemers de dupe bij doorstart door nieuwe wet»?¹

Antwoord 1

Ja.

Vraag 2

Hoe beoordeelt u de stellingname van curatoren dat de Wet werk en zekerheid averechts werkt voor oudere werknemers, aangezien zij door die wet relatief duur zijn geworden?

Antwoord 2

In algemene zin wil ik opmerken dat ik vind dat bij een doorstart ook plaats zou moeten zijn voor oudere werknemers. De doorstarter heeft hier ook baat bij. Korthedshalve verwijs ik u in dit kader naar het antwoord op een schriftelijke vraag van het lid Kerstens (Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2016–2017, nr. 32) naar aanleiding van het bericht «Winkelpersoneel McGregor dupe van doorstart».

Wanneer de verkrijger aangemerkt wordt als opvolgend werkgever, geldt dat het arbeidsverleden (anciënniteit) van de overgenomen werknemers moet worden gerespecteerd. Dit kan er bijvoorbeeld toe leiden – ook in geval van een doorstart na faillissement – dat de werknemer bij de verkrijger op basis van de zogenoemde ketenbepaling recht heeft op een vast contract. Dit was voor de invoering van de Wet werk en zekerheid (Wwz) per 1 juli 2015 ook al het geval, zij het dat de regeling van de ketenbepaling op onderdelen is

¹ <http://nos.nl/nieuwsuur/artikel/2126376-oudere-werknemers-de-dupe-bij-doorstart-door-nieuwe-wet.html>

aangepast om de ongewenste invulling die in de jurisprudentie hieraan was gegeven, ongedaan te maken.

Voor de invoering van de Wwz golden op basis van jurisprudentie van de Hoge Raad² twee criteria waaraan voldaan moest zijn om een werkgever als opvolgend werkgever aan te merken.

- de nieuwe arbeidsovereenkomst eist dezelfde vaardigheden en verantwoordelijkheden als de oude en;
- er bestaan dusdanige banden tussen de oude en de nieuwe werkgever dat het door de oude werkgever verkregen inzicht in de hoedanigheid en de geschiktheid van de werknemer ook moet worden toegerekend aan de nieuwe werkgever.

Met de Wwz is het tweede criterium komen te vervallen omdat hiermee – gelet op het doel van de regeling – een te beperkte invulling was gegeven aan het begrip «opvolgend werkgever» waardoor constructies mogelijk waren om opvolgend werkgeverschap te vermijden. Op grond van de huidige bepaling geldt dat wanneer het werk van een werknemer overgaat naar een andere opvolgende werkgever en deze met de werknemer een nieuwe arbeidsovereenkomst sluit, de werknemer zijn opgebouwde dienstjaren behoudt en de ketenbepaling dus doorloopt. Voor het recht op en de opbouw van de transitievergoeding geldt dezelfde regeling. Wanneer de werknemer bij de verkrijger dus vergelijkbare arbeid gaat verrichten, zoals in het geval van doorstart na faillissement, lopen de bij de vorige werkgever opgebouwde dienstjaren voor de ketenbepaling en de opbouw van de transitievergoeding door. Zoals hiervoor aangegeven is deze keuze in het kader van de Wwz weloverwogen gemaakt, mede om constructies om de bepaling betreffende het opvolgend werkgeverschap te omzeilen, te voorkomen. Wanneer bij een doorstart na faillissement het werk blijft bestaan en de werknemer mee overgaat naar de verkrijger waarborgt de regeling dat hij zijn opgebouwde dienstjaren bij de failliet niet verliest.

In geval van faillissement menen enkele curatoren dat deze wijziging tot gevolg heeft dat de verkrijger, uit kostenoptiek, kritischer gaat selecteren welke werknemers hij overneemt. Het kabinet is echter, met de wetgever, van oordeel, dat het niet wenselijk is indien werknemers bij een doorstart hun opgebouwde rechten zonder meer zouden verliezen. Verder wordt in dit verband opgemerkt dat ook voor de inwerkingtreding van de Wwz bij een doorstart niet alleen oudere werknemers, maar bijvoorbeeld ook gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemers, vaak niet opnieuw in dienst werden genomen. Het is dan ook onjuist om te concluderen dat de Wwz hier debet aan is.

Vraag 3

Hoe beoordeelt u het gegeven dat de nieuwe eigenaren van McGregor/ Gaastra aangaven dat werknemers die 7 jaar of langer in dienst waren, niet terug mochten komen na de doorstart?

Antwoord 3

Het is niet aan mij als Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid om deze specifieke praktijksituatie te beoordelen. Deze taak is voorbehouden aan de curator en eventueel aan de rechter als hier om wordt gevraagd. Wel wil ik in algemene zin opmerken dat ik vind dat bij een doorstart ook plaats zou moeten zijn voor oudere werknemers. De doorstarter heeft hier ook baat bij. Korthedshalve verwijs ik u in dit kader naar het antwoord op een schriftelijke vraag van het lid Kerstens (Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2016–2017, nr. 32) naar aanleiding van het bericht «Winkelpersoneel McGregor dupe van doorstart».

Vraag 4, 5 en 6

Hoe beoordeelt u de stelling van curator van Hees dat het zeer slecht gesteld is in Nederland met de bescherming van werknemers in deze situatie, zeker in vergelijking met omringende landen?

Hoe beoordeelt u zijn voorstel om de wet aan te passen om de bescherming van werknemers beter te regelen?

² HR 14 juli 2006, JAR 2006, 190 en HR 11 mei 2012, JOR 2012,278.

Hoe beoordeelt u zijn voorstel om curatoren de taak te geven om niet alleen de belangen van werkgevers, maar ook die van werknemers te beschermen?

Antwoord 4, 5 en 6

De arbeidsrechtelijke positie van werknemers in geval van faillissement heeft mijn aandacht. Ik ben me ervan bewust dat een faillissement van een onderneming aanzienlijke gevolgen kan hebben voor de werknemers, ook wanneer de failliete onderneming een doorstart maakt. Zoals ik ook in de beantwoording van de vragen van het lid Kerstens (Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2016–2017, nr. 32), het lid Krol (Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2016–2017, nr. 17) en de leden Vermeij en Recourt (Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2016–2017, nr. 16) heb aangegeven, heb ik hier onderzoek naar laten verrichten en hierover zal binnenkort overleg plaatsvinden met de relevante belangenorganisaties. Daarbij zal ook gesproken worden over hoe de behartiging van de belangen van werknemers en in het bijzonder het algemene belang van behoud van werkgelegenheid door de curator plaatsvindt en of dit nog verder gefaciliteerd kan worden. De suggestie om nog eens expliciet stil te staan bij hoe de curator een bijdrage kan leveren bij de behartiging van de belangen van werknemers neem ik ter harte.