

INSOLAD  
Secretariaat  
Dorp 53  
3415 PC Polsbroek  
secretariaat@insolad.nl

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

**Reactie op Consultatie: Wijziging van artikel 653 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek en van de Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek in verband met de modernisering van het concurrentiebeding**

Amsterdam, 15 april 2024

Excellentie,

De Vereniging Insolventierecht Advocaten (INSOLAD) is de landelijke vereniging van advocaten die zich hebben gespecialiseerd in het insolventierecht. Haar leden zijn advocaten die optreden als curator in faillissement, bewindvoerder in surseance van betaling en/of partijen bijstaan die betrokken zijn bij faillissementen, surseances van betaling, WHOA procedures, schuldsaneringen en buitengerechtelijke reorganisaties. Daarnaast zijn aan INSOLAD fellows verbonden, afkomstig uit de wetenschap, de financiële sector en de rechterlijke macht. INSOLAD is ook een erkend opleidingsinstituut van de Nederlandse Orde van Advocaten; leden van INSOLAD zijn verplicht om de Grotius/INSOLAD opleiding met goed resultaat af te ronden en om ten minste eens in de twee jaar een herhalingsverdiepingscursus te volgen. INSOLAD rekent het tot haar doelstelling om te streven naar een kwalitatief hoogwaardig, voorspelbaar, transparant en doelmatig herstructurerings- en insolventieproces. Als specialisatievereniging op het gebied van insolventierecht houdt INSOLAD zich actief bezig met de ontwikkeling van bestaande en nieuwe wet- en regelgeving op het gebied van het insolventierecht in brede zin. Daarbij leunt INSOLAD op de ervaring en expertise van haar leden.

INSOLAD heeft kennisgenomen van het Wetsvoorstel Wijziging van art. 7:653 BW en van de Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek in verband met de modernisering van het concurrentiebeding. INSOLAD wenst graag de gelegenheid gebruiken om op het wetsvoorstel te reageren.

Vooropgesteld acht INSOLAD het met u van belang de bescherming te verbeteren van de werknemer in het geval de werkgever een beroep wil doen op een non-concurrentiebeding. Het wetsvoorstel behelst echter slechts arbeidsrechtelijke aspecten van dit onderwerp. In hoofdstuk 1.7 van de Memorie van Toelichting behorende bij het wetsvoorstel benadrukt u dat in dit wetsvoorstel geen faillissementsrechtelijke aspecten bij het voorstel zijn betrokken. Hiervoor wijst u op de behandeling van het voorstel voor de Wet overgang van onderneming in faillissement (WOVOF) waarbij aan dit onderwerp aandacht zal worden besteed.

INSOLAD acht het echter wel raadzaam te benadrukken dat het nu voorliggende wetsvoorstel insolventierechtelijke gevolgen zal kunnen hebben. Deze gevolgen dienen wel aandacht te hebben bij de behandeling van het onderhavige voorstel. Zo zal toepassing van de voorgestelde regeling in geval van faillissement van de werkgever tot de volgende vragen leiden:

1. Kan de curator jegens een of meerdere werknemers met wie een non-concurrentiebeding is overeengekomen eveneens toepassing geven aan het nieuwe artikel 7:653 BW?
2. Dient de curator zich in dat geval te houden aan dezelfde termijnen? INSOLAD wijst daarbij op het feit dat de curator normaliter zo spoedig mogelijk de arbeidsovereenkomsten met het aanwezige personeel zal beëindigen op grond van art. 40 Fw om daarmee in het belang van het personeel de Loongarantieregeling toe te kunnen passen. Hierdoor zijn de werknemers ervan verzekerd dat zij alsnog zo spoedig mogelijk door het UWV worden bevoorschot. In een dergelijk vroeg stadium zal de curator echter zelden kunnen inschatten of hij bevoegdlijk een beroep kan of moet doen op een overeengekomen non-concurrentiebeding.
3. Is de boedel eveneens de vergoeding aan de werknemer verschuldigd indien de curator jegens die werknemer een beroep doet op het non-concurrentiebeding?
4. En zo ja, wat is de kwalificatie van die vergoeding: is het een boedelvordering of een niet-verifieerbare vordering? Is er een preferentie verbonden aan deze vordering?
5. Valt de vergoeding ook onder het vergoedingsbereik van de Loongarantieregeling indien de boedel financieel niet in staat is de vergoeding (op voorhand) te betalen?

Ondanks dat INSOLAD begrip heeft voor de afweging om de faillissementsrechtelijke gevolgen van dit wetsvoorstel eerst bij de behandeling van de WOFOV te betrekken, stelt zij er toch prijs op indien voormelde vragen al bij de behandeling van dit wetsvoorstel worden behandeld. Indien met deze vragen geen rekening wordt gehouden, zal dat naar verwachting van INSOLAD in enkele gevallen in de praktijk tot onduidelijkheid in geval van het faillissement van werkgevers kunnen leiden.

Met vriendelijke groet,

Mr. J.B.A. (Bert) Jansen  
Advocaat en bestuurslid INSOLAD

\*\_\*