

## RECHTSPRAAK

***Oude werkgever blijft – buiten de gevallen van overgang van onderneming ex artikel 7:662 BW – gehouden de schade te vergoeden wegens het niet-afsluiten van een WAO-gatverzekering voor oud-werknemer. Opvolgend werkgever treedt niet in de rechten en plichten van de oude werkgever, tenzij sprake is van contract- of schuldoverneming***

Werknemer (60 jaar) is sinds 1978 in dienst van Wierdense Draadindustrie B.V., rechtsvoorgangster van Holland Wapeningsstaal. Holland Wapeningsstaal heeft tot periode 3 1999 het salaris van werknemer betaald, daarna is de betaling overgenomen door B, een tot het Holland Wapeningsstaal concern behorende vennootschap. Op grond van de toepasselijke UTA-CAO was Holland Wapeningsstaal gehouden een zogeheten WAO-gatverzekering voor werknemer af te sluiten. In 1999 is werknemer 80-100% arbeidsongeschikt geraakt. In 2002 bleek dat voor hem geen WAO-gatverzekering was afgesloten. Na daartoe te zijn gesommeerd, heeft B het WAO-gat aangevuld. B is daarmee opgehouden nadat zij in staat van faillissement is geraakt (1 februari 2005). Werknemer heeft zich na het faillissement van B op het standpunt gesteld dat Holland Wapeningsstaal jegens hem aansprakelijk is wegens het verzuim de bedoelde WAO-gatverzekering voor hem af te sluiten en dat zij daarom gehouden is de schade die hij lijdt door het ontbreken van die verzekering, te vergoeden vanaf het tijdstip dat die schade niet meer door B wordt vergoed. Holland Wapeningsstaal stelt zich op het standpunt dat sprake is geweest van een overgang van onderneming ex artikel 7:662 BW, zodat alle verplichtingen zijn overgegaan op B. Het hof oordeelde dat ook buiten artikel 7:663 BW om, werknemer inmiddels in dienst is getreden van B en dat bij als 'opvolgend werkgever' gehouden was de nalatigheid van Holland Wapeningsstaal te vergoeden.

De Hoge Raad oordeelt als volgt. Vast staat dat het verzuim van Holland Wapeningsstaal om een WAO-gatverzekering voor werknemer af te sluiten, dateert van voor 24 januari 1999, toen werknemer arbeidsongeschikt werd, en dat dit verzuim, door de arbeidsongeschiktheid van werknemer, daarna niet meer ongedaan kon worden gemaakt. Buiten het geval van een overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7:662 BW, brengt een overgang van een dienstverband niet mee dat reeds ontstane rechten en verplichtingen overgaan op de nieuwe werkgever. De door het hof vastgestelde overgang van het dienstverband van werknemer naar B in het voorjaar van 1999 deed de reeds ontstane, uit genoemd verzuim voortvloeiende verplichting van Holland Wapeningsstaal tot vergoeding van de schade die werknemer door dat verzuim zou lijden, dan ook niet zonder meer overgaan op B. Het feit dat B nadien de schade van werknemer heeft vergoed tot 1 februari 2005, maakt dit niet anders, maar betekent

slechts dat werknemer voor de periode tot die datum geen vordering meer heeft op Holland Wapeningsstaal, omdat zijn schade tot die datum reeds is vergoed. In geval van een schuld- of contractsovername zou wel sprake zijn geweest van een overgang van genoemde verplichting op B, maar gesteld noch gebleken is dat een zodanige overname in dit geval heeft plaatsgevonden. Het hof heeft een schuld- of contractsovername dan ook niet aan zijn oordeel ten grondslag gelegd, anders dan Holland Wapeningsstaal in cassatie heeft doen betogen.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 10-02-2012

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2012:BU7249

**Zaaknummer:** 10/03966

**Rechters:** J.B. Fleers, C.A. Streefkerk, W.D.H. Asser, C.E. Drion en G. Snijder

**Advocaten:** S.F. Sagel en N.T. Dempsey

**Wetsartikelen:** 7:662 BW en 6:159 BW