

## RECHTSPRAAK

***Gemeente komt toezegging aan theatermanager – dat hij bij een overgang naar een nieuwe theaterexploitant zijn functie zal kunnen blijven uitoefenen op dezelfde voorwaarden – niet na. Gemeente handelt onrechtmatig en moet € 20.000 aan schadevergoeding aan werknemer betalen.***

*Feiten*

Werknemer is vanaf 1 augustus 2010 in dienst van stichting Theater De Beun (hierna: de stichting) als beheerder/theatermanager. De gemeente is eigenaar van het theatergebouw en fungeert als verhuurder. Vanwege een voornemen van de gemeente tot substantiële huurverhoging heeft de stichting de huur opgezegd per 1 september 2016. De gemeente is De Beun toen tijdelijk zelf gaan exploiteren. Bij besluit van 15 augustus 2016 heeft de gemeente werknemer met ingang van 1 september 2016 aangesteld als ambtenaar in de functie van beheerder/theatermanager van De Beun. Het betrof een aanstelling voor onbepaalde tijd tot De Beun in andere handen zou komen. In het aanstellingsbesluit staat verder dat de gemeente zich ervoor zal inspannen dat werknemer zijn functie behoudt per datum van de overgang naar de nieuwe exploitant. Stichting Social Leisure (hierna: SSL) heeft ingeschreven op de aanbesteding en kwam in juli 2017 als meest gerede partij naar voren. Werknemer heeft vervolgens aan de gemeente zijn visie over 'het gevaar van SSL' als exploitant van De Beun gegeven. Tussen SSL en werknemer heeft een aantal gesprekken plaatsgevonden. SSL heeft op 6 november 2017 aan de gemeente laten weten dat zij niet bereid is de gunning gestand te doen met de wetenschap dat werknemer op voorhand heeft aangegeven op zoek te willen gaan naar een andere baan vanuit zijn toekomstig dienstverband met SSL. De gemeente heeft vervolgens in de aanbesteding de eis tot overname van werknemer laten vallen. Werknemer is vervolgens door de gemeente eervol ontslagen. De gemeente heeft het door werknemer hiertegen ingestelde bezwaar ongegrond verklaard. De exploitatie van De Beun is per 1 januari 2018 overgegaan naar SSL zonder dat er een dienstverband met werknemer tot stand is gekomen. In maart 2020 heeft ook de bestuursrechter het beroep van werknemer tegen het ontslagbesluit ongegrond verklaard. In die uitspraak heeft de bestuursrechter tevens het verzoek van werknemer om schadevergoeding afgewezen. Tegen deze uitspraak is geen hoger beroep ingesteld. Werknemer vordert in de onderhavige (civiele) procedure veroordeling van de gemeente tot betaling van een bedrag van € 25.000 aan schadevergoeding.

*Oordeel*

De kern van het geschil betreft de vraag of de gemeente in het aanstellingsbesluit van 15

augustus 2016 heeft gegarandeerd dat werknemer in de nieuwe organisatie van De Beun dezelfde functie met al zijn rechten en plichten zou behouden. Werknemer stelt dat dit het geval is, de gemeente bepleit het tegendeel. Het samenstel van omstandigheden biedt de kantonrechter geen grond om aan te nemen dat – zoals de gemeente stelt – op de gemeente slechts een inspanningsverplichting tot behoud van werknemer voor De Beun rustte. De verwijzing van de gemeente naar de zinsneden uit het aanstellingsbesluit *‘We gaan ons inspannen dat jij jouw functie per datum van de overgang naar de nieuwe exploitant opnieuw volgt. De verwachting is dat deze functie dan opnieuw passend zal zijn.’* is hiervoor onvoldoende. Daarbij neemt de kantonrechter ook in aanmerking dat een onduidelijke formulering in de regel voor risico van de werkgever komt. Het samenstel van omstandigheden leidt er in dit geval toe dat het aanstellingsbesluit niet anders kan en moet worden uitgelegd dan dat de gemeente een in rechte te honoreren toezegging jegens werknemer heeft gedaan dat hij mee over zou gaan naar de nieuwe exploitant onder gelijke rechten en verplichtingen als hij bij de gemeente had. De gemeente heeft die toezegging niet nageleefd. Zij heeft immers in de aanbesteding om haar moverende redenen de eis tot overname van werknemer laten vallen én werknemer ontslagen zonder ervoor zorg te dragen dat een arbeidsovereenkomst tussen hem en de uiteindelijke exploitant van De Beun tot stand was gekomen. Daarmee heeft de gemeente gehandeld in strijd met verschillende beginselen van behoorlijk bestuur, meer concreet het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. Die beginselen zijn ook in civielrechtelijke verhoudingen van toepassing. De gemeente heeft aldus onrechtmatig jegens werknemer gehandeld. Van eigen schuld van werknemer is geen sprake. Ook al is in dit geval geen sprake van overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7:663 e.v. BW, de gemeente heeft een overgang van rechten en plichten wél toegezegd. Werknemer was niet afhankelijk van een aanbod van de nieuwe exploitant. Terecht stelt hij dat het accepteren van een passende functie niet aan de orde was. Het feit dat werknemer het – in de ogen van de gemeente – passende aanbod van SSL weigerde, kan hem dan ook niet worden aangerekend. Voor weigering was overigens voldoende reden, gezien de verzwarende elementen ten opzichte van zijn vorige functie. De gemeente is op grond van het voorgaande aansprakelijk voor de door werknemer geleden schade en wordt veroordeeld een bedrag van € 20.000 aan werknemer te betalen.

---

**Instantie:** Rechtbank Noord-Holland

**Datum uitspraak:** 17-02-2021

**ECLI:** ECLI:NL:RBNHO:2021:1291

**Zaaknummer:** 8707805 \ CV EXPL 20-4072

**Rechters:** S. Slikhuis

**Advocaten:** Th.C.J. Kaandorp en F.I.M. Tevette

**Wetsartikelen:** 6:74 BW, 6:162 BW, 7:663 BW, 6:97 BW en 6:119 BW