

Mediation in arbeidsconflicten

mr. H.F.M. van de Griendt en mr. E. Schutte

Annet Draaijer en Jan Trap

beiden advocaat en NMI Mediator te Amsterdam

Binnen de advocatuur dringt inmiddels het besef door dat een cliënt van zijn advocaat mag verwachten dat hij kennis heeft van mediation. Dat geldt zeker voor de advocaat die arbeidsconflicten behandelt, nu een groot deel van de conflicten waarbij mediation wordt ingezet – al dan niet op instigatie van de rechter – zich blijkt af te spelen op het gebied van het arbeidsrecht. *Mediation in arbeidsconflicten*, een boek in de NMI kennisreeks, vormt daarom naar onze mening een goede aanvulling in de boekenkast van de arbeidsrechtadvocaat.

Volgens de auteurs is het boek niet alleen bedoeld om aan mediators basiskennis van het arbeidsrecht te verstrekken, maar richt het zich ook tot advocaten die hun cliënt bij een mediation bijstaan. In die dubbele opzet zijn de auteurs naar onze mening geslaagd. Ook de advocaat die weinig kennis heeft van mediation zal de inhoud van het boek goed kunnen vatten. Voor de advocaat die als partijbegeleider bij mediation optreedt, is er overigens recent ook een ander – naar onze mening eveneens lezenswaardig – boek in de NMI kennisreeks verschenen.

Bij lezing van het hier besproken boek wordt duidelijk dat de advocatuurlijke achtergrond van beide auteurs veel aan het resultaat heeft bijgedragen. Eva Schutte is, naast advocaat, NMI Gecertificeerd Mediator. Monique van de Griendt, voormalig advocaat, is thans coach en trainer; en ook zij is NMI Gecertificeerd Mediator. De vele illustratieve – *opvallend schuin gedrukte* – praktijkvoorbeelden in het boek getuigen van deze ervaring dicht bij de werkvloer.

Interessant zijn de cijfers van het NMI en het Mediation Centre over via mediation opgeloste arbeidsgeschillen. Over de jaren 1998 tot en met 2004 blijkt ruim een kwart van de in totaal bij het NMI gemelde mediations arbeidsconflicten te betreffen. Van de door het Mediation Centre in 2004 en 2005 uitgevoerde arbeidsrechtelijke mediations is het merendeel (607 van de 788 mediations!) geslaagd.

SPECIFIEKE ASPECTEN

Verhelderend is de wijze waarop de auteurs een aantal specifieke aspecten bespreken van mediation in arbeidsconflicten. In het oog springt daarbij de machtsongelijkheid tussen werkgever en werknemer, waardoor de mediator extra actief moet streven naar een redelijk machtsevenwicht. Ook met de kosten bij arbeidsrechtelijke mediation (waarbij de werkgever meestentijds voor de kosten opdraait) wordt anders omgegaan dan bij mediation op andere terreinen. Normaal gesproken worden de kosten van de mediator daar immers op fiftyfiftybasis door partijen gedeeld.



UITGEVERIJ
STILI NOVI
POSTBUS 690
35600 AR UTRECHT

ACHTERGROND ARBEIDSCONFLICTEN

De auteurs besteden veel aandacht aan de achtergrond van conflicten in organisaties en tussen individuen. Daarbij wordt de zogenaamde systeemtheorie behandeld, een waarschijnlijk uit de organisatiepsychologie afkomstige manier om naar organisaties te kijken. Eerlijk gezegd kan de praktijkjurist wat ons betreft deze theoretische beschouwingen missen.

Dat geldt ook voor de beschouwingen die door de auteurs – met verwijzing naar een zekere Belbin – worden gegeven over de verschillende denk- en benaderingswijzen, met de daarbij behorende verschillen in persoonlijkheid en ‘rollen’ (waarvan er maar liefst negen verschillende worden onderscheiden) binnen een organisatie. Door het vragen van aandacht voor dergelijke in de studeerkamer bedachte systemen en pseudopsychologische kenmerken, wordt naar ons idee de bij advocaten vaak aanwezige scepsis ten aanzien van mediation niet verkleind.

MEDIATION NA ZIEKMELDINGEN

Door de auteurs wordt uitvoerig stilgestaan bij mediation en de zieke werknemer. De auteurs vermelden dat uit onderzoek van TNO Arbeid volgt dat jaarlijks ongeveer 70.000 tot 120.000 ziekmeldingen voortkomen uit conflicten op de werkplek, de bekende situationele arbeidsongeschiktheid. Om deze te ‘genezen’ zal het daaraan ten grondslag liggende conflict moeten worden aangepakt. Mediation

blijkt steeds vaker te worden ingezet door de Arbodienst na ziekmeldingen waarbij een arbeidsconflict een rol speelt, mede als gevolg van de re-integratieverplichtingen voortvloeiend uit de Wet verbetering poortwachter.

Mediation is dan onderdeel van het zogeheten Plan van Aanpak. De auteurs vragen aandacht voor het feit dat de mediator zo neutraal mogelijk dient te zijn bij het verstrekken van informatie aan Arbodienst en werkgever over het verloop en de afloop van de mediation. De advocaat die de werknemer terzijde staat moet hierop extra attent zijn.

EXIT MEDIATION

Ruime aandacht wordt door de auteurs eveneens gegeven aan mediation die leidt tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst, ook wel aangeduid als 'exit mediation'. De juridische aspecten van een beëindigingstraject zoals opzegging, beëindiging met wederzijds goedvinden en ontbinding, komen daarbij aan de orde. Maar ook consequenties voor de WW-uitkering van de werknemer (de schrijvers waren uiteraard nog onkundig van de wijziging van de WW per 1 oktober 2006 en besteden dus veel aandacht aan de pro-formaontbinding) en diverse facetten van de kantonrechttersformule worden belicht. Overigens benadrukken de auteurs het belang van het betrekken van deskundigen (lees: advocaten) bij een exit mediation, vanwege de juridische complexiteit.

Opmerkelijk is de door de auteurs vermelde beïnvloeding van de factor C van de kantonrechttersformule door een weigering om deel te nemen aan een mediationstraject. Ook uit het nuttige overzicht dat door de auteurs wordt gegeven van de gepubliceerde civielrechtelijke jurisprudentie van de laatste vijf jaar met betrekking tot mediation in arbeidsconflicten, blijkt dat deze weigering zowel ten aanzien van de werknemer als de werkgever door de rechter streng wordt bestraft. Dit in de zin dat het niet-meewerken door de werknemer resulteert in een lagere vergoeding dan waarop hij normaal mocht rekenen, terwijl een weigering van de werkgever uitdraait op een hogere vergoeding (factor 2 en zelfs factor 3 is geen uitzondering!). De weigering

om deel te nemen kan zelfs leiden tot een weigering van de gevraagde ontbinding. De inmiddels na het uitkomen van het boek gepubliceerde jurisprudentie bevestigt deze tendens.

OVERIGE ONDERWERPEN

Terecht gaan de auteurs ook in op een meerpartijenmediation of groepsmediation waarvan sprake is wanneer er een conflict speelt waarbij meerdere personen of partijen betrokken zijn. Zaken als mandaat en hoe om te gaan met de 'achterban' (denk aan ondernemingsraden en vakbonden), verdienen bij mediations in collectieve arbeidsgeschillen bijzondere aandacht.

Tot slot vindt in het boek nog een korte behandeling plaats van enkele aan arbeidsconflicten gelieerde onderwerpen, zoals gelijke behandeling, seksuele intimidatie, pensioen, fiscaliteit, functiewaardering, concurrentiebeding en freelance-overeenkomst. Wat betreft dat laatste tekenen wij aan dat de vermelding dat de opzegging daarvan niet, zoals bij opzegging van een arbeidsovereenkomst, aan dwingendrechtelijke bepalingen gebonden is, ons niet juist lijkt. Zodra de freelancer (lees: opdrachtnemer) onder de definitie van werknemer van het BBA valt, zal er op grond van artikel 6 van datzelfde BBA immers toestemming van het CWI moeten zijn voordat rechtsgeldig kan worden opgezegd.

BONDIG NASLAGWERK

Al met al vormt dit boek naar onze mening een volledig en tegelijkertijd bondig naslagwerk. Door de uitgebreide bronvermelding en verwijzing in de noten wordt in het boek bovendien voldoende informatie gegeven om dieper in de behandelde materie te kunnen doordringen, mocht de lezer daar behoefte aan hebben. De als toegevoegde bijlagen (relevante wettelijke bepalingen, intake en exit checklists, een model-beëindigingsovereenkomst) zijn handig, waarbij wij de bijlage met het Belbin-schema maar even buiten beschouwing laten.

De auteurs verdienen het dat (onder meer) de advocaat die zich bezighoudt met arbeidsconflicten, dit boek stante pede aanschafft. ●

(advertentie)

De volgende stap in uw carrière

WWW.ADVOCAATSUPPORT.NL

• • • • • • • • *For the perfect match* •