

Smeerolie voor het arbeidsrecht

Hoe werkt mediation? Paula Boshouwers, mediationadvocaat bij ReulingSchutte in Amsterdam, licht maandelijks een praktijkvoorbeeld door. Aflevering 18: 'Mediation en de nieuwe Wet werk en zekerheid'.

Paula Boshouwers

De nieuwe Wet werk en zekerheid (Wwz) neemt het huidige arbeidsrecht op de schop. Hoe gaan de wijzigingen in het ontslagrecht arbeidsmediations beïnvloeden?

De bedoeling van de Wwz is een vereenvoudiging, maar de algemene verwachting onder arbeidsrechtadvocaten is dat het juist lastiger wordt om een werknemer te ontslaan. Er komen verschillende ontslagroutes, met meer mogelijkheden voor hoger beroep en ontslaggronden zullen door de rechter strenger getoetst worden, zo is de verwachting. Alleen bij bedrijfseconomisch ontslag en langdurige ziekte kan een ontslagvergunning worden gevraagd bij het UWV, voor andere ontslaggronden moet men langs de rechter.

Tot nu toe wordt een verzochte ontbinding door de rechter veelal toegewezen vanwege een vertrouwensbreuk. De mate van verwijtbaarheid wordt verdisconteerd in de vergoeding (door arbeidsrechtkenner ook wel het 'smeerolie-effect' van de vergoeding genoemd). Uitgangspunt van de nieuwe wet is dat alleen als een ontslaggrond overtuigend aannemelijk kan worden gemaakt ontbinding kan volgen, anders niet. Een hoge(re) vergoeding dan de nieuwe wettelijke transitie vergoeding – die beduidend lager is dan de huidige kantonrechtformule – is alleen in uitzonderlijke situaties mogelijk. De verwachting is dan ook dat rechters minder snel zullen ontbinden. Een bijkomende factor is die van de mogelijk-

heid van hoger beroep en cassatie. Waar nu de mogelijkheden voor werknemers en werkgevers om op te komen tegen besluiten van het UWV en ontbindingsbeschikking beperkt zijn, ligt straks de weg open voor jarenlange procedures.

Dit alles heeft effect op het voortraject. Werkgevers zullen naar verwachting meer aandacht (moeten) gaan besteden aan het vormen van een goed functioneringsdossier formele verbetertrajecten. Dit zal de werkgever-werknemerrelatie belasten, hetgeen potentieel meer conflicten kan veroorzaken. Het vroegtijdig inzetten van mediation kan hier meerwaarde hebben. Zo kan tijdig gesproken worden over wederzijdse verwachtingen en kunnen daarover werkafspraken worden gemaakt. Ook in zaken waar werkgevers afscheid willen nemen, maar de ontslaggrond onvoldoende aannemelijk kan worden gemaakt, kan mediation uitkomst bieden. Partijen kunnen in mediation bespreken onder welke voorwaarden zij bereid zijn de samenwerking een tweede kans te geven, dan wel hoe zij op een goede manier afscheid willen nemen. In het laatste geval gelden de grenzen van de ontslaggronden en de wettelijke transitievergoeding namelijk niet, waardoor maatwerkafspraken mogelijk zijn. Mediation als de nieuwe smeerolie, zeg maar. Ook kan het risico van procedures hiermee worden afgeregeld. (Hoger) beroep zal, zo verwachten wij, vooral strategisch worden ingezet, om de onderhandelingspositie te versterken. Dit zal de dynamiek in de onderhandelingen veranderen; er komt een extra belang om er samen uit te komen.

Worden afspraken gemaakt over een minnelijke regeling, dan geldt onder het nieuwe arbeidsrecht een wettelijke bedenktijd van minimaal twee weken. In die periode, waar de werkgever de werknemer verplicht is op te wijzen, kan de werknemer zonder reden terugkomen op de gemaakte afspraken. Uiteraard wordt onder arbeidsrechtadvocaten al gesproken over manieren om hier op een efficiënte manier mee om te gaan, zoals het laten starten van de bedenktijd bij het bereiken van overeenstemming op hoofdlijnen en de twee weken gebruiken om de vaststellingsovereenkomst uit te werken en/of het aanbieden van een extra vergoeding als de werknemer geen beroep doet op zijn herroepingsrecht. Of dat stand houdt, moet de tijd leren.

Het in mediation treffen van een regeling zou kunnen bijdragen aan een voor beide partijen bevredigend traject. Het komt immers vaak ook aan op de wijze waarop partijen met elkaar omgaan. Als beide partijen als gevolg van de gesprekken bij de mediator 'vrede' hebben met een afscheid en de voorwaarden daarvan, zal wellicht ook minder snel de behoefte bestaan om terug te willen komen op de 'deal'.

Kortom, de nieuwe Wwz zal enorme invloed zal hebben op de dynamiek in het arbeidsrecht en in arbeidsmediations. Uw commentaar, ideeën, tips en trics, bijvoorbeeld over hoe in mediation omgegaan kan worden met de bedenktijd in geval van een vaststellingsovereenkomst, zijn welkom via: wwz@reulingschutte.nl