

NM 2017/14 ARBEID

Reorganisatie. Gevolgen voor functie. Halsstarre standpunten. Gezamenlijke belangen. Beëindiging met wederzijds goedvinden.**Art. 7:610, 7:611 BW****Partijen: Zorgaanbieder en werknemer.****Essentie**

Een reorganisatie bij werkgever doet de functie van werknemer vervallen. Werkgever en werknemer raken verزند in een juridisch steekspel over rechten en plichten ten aanzien van de gevolgen van deze reorganisatie en de in dat kader (eventueel) te maken afspraken. Er ontstaat een patstelling. Werkgever stelt mediation voor.

INHOUD MEDIATION**Casus**

Werknemer is een vijftiger, circa 15 jaar in dienst van werkgever, gehuwd en vader van (bijna) studerende kinderen. Hij is de loop der jaren gegroeid van medewerker tot beheerder van de afdeling X, een afdeling met 3 medewerkers. Zijn salaris groeide in die jaren mee. Werknemer is een loyale en betrokken medewerker en heeft hart voor de organisatie. Hij pakt ongevraagd en vol enthousiasme veel op dat aandacht vraagt. De organisatie erkent en waardeert de inzet van werknemer ook. Het functioneren van werknemer is steeds positief beoordeeld. Er is sprake van een prettige werrelatie.

Werkgever heeft een aantal locaties. Om diverse redenen is op enig moment een reorganisatie nodig. De OR is hierbij betrokken en heeft met de plannen ingestemd. Het gevolg van deze reorganisatie is dat er enkele boventallige functies ontstaan. Ook de functie van werknemer komt te vervallen. Werkgever gaat met de betreffende werknemers individuele gesprekken aan om met hen te bezien op welke wijze op een voor alle betrokkenen acceptabele manier afscheid kan worden genomen. Het streven van werkgever is om procedures bij het UWV te voorkomen, dat sluit aan bij de kernwaarden van de organisatie.

De aangekondigde reorganisatie en meer in het bijzonder de zorg om het vervallen van zijn functie en het daarbij behorende salaris maakt dat werknemer zich grondig inleest ten aanzien van rechten en plichten van alle betrokkenen. Voor zover voor hem nog nodig checkt hij deelvragen bij een juridisch adviseur. Hij benadert in de aanloopfase ook de OR. Werknemer heeft een heel dossier opgebouwd.

In de individuele gesprekken zoeken betrokkenen naar passende alternatieven, zowel werkinhoudelijk als financieel. Er is volgens werkgever intern geen passende functie beschikbaar. Extern onderzoek door werkgever levert ook niet iets concreets op. Een alternatieve functie (met

een andere, lagere salarisschaal) binnen de organisatie biedt voor werknemer geen oplossing, ook niet met een overgangsregeling ten aanzien van het salaris. Werknemer stelt zich in de kern op het standpunt dat sprake is van een overgang van onderneming en dat een Sociaal Plan ontbreekt: werknemer meent om die reden dat hij (onder meer) recht heeft op behoud van zijn functie en salaris en, in geval van onverhoopte beëindiging van de arbeidsovereenkomst, op een meeromvattende regeling dan enkel de transitievergoeding en een enkele aanvulling op grond van de toepasselijke CAO.

Werkgever is het met de uitgangspunten van werknemer niet eens: er worden enkel activiteiten samengevoegd en er is daarmee geen sprake van overgang van onderneming; een Sociaal Plan was in het kader van de onderhavige, beperkte reorganisatie ook niet aan de orde.

De gezamenlijke gesprekken en de onderlinge e-mailberichten stranden in een (juridische) steekspel over rechten en plichten ten aanzien van de gevolgen van de reorganisatie en de in dat kader (eventueel) te maken afspraken. Juridische onderbouwingen, verwijzingen naar regelgeving en jurisprudentie, het overtuigt de ander niet. Het overleg zit muurvast.

Uitgangspunt voor werkgever is nog steeds om een procedure te voorkomen en werkgever stelt als laatste redmiddel mediation voor.

Mediation

De mediator start met vertrouwelijke voorgesprekken met beide betrokkenen apart. Werknemer neemt, met instemming van werkgever, zijn echtgenote mee. Zij is deskundige op het gebied van HRM. Werknemer neemt ook een map met documentatie ter onderbouwing van zijn standpunten mee.

Een week later heeft het eerst gezamenlijke gesprek plaats. Bij aanvang is er aandacht voor de procesafspraken en ondertekenen alle betrokkenen de mediationovereenkomst. Derden hoeven (nog) niet bij de mediation worden betrokken, zodat geen uitzondering op de vertrouwelijkheid hoeft worden afgesproken en geen aanvullende geheimhoudingsverklaringen voor derden hoeven worden opgemaakt. Vervolgens bekijken werkgever en werknemer terug en vertellen zij elkaar hun verhaal: wat zijn achtergronden en overwegingen bij gemaakte keuzes geweest, wat zijn de effecten daarvan (geweest) voor beide betrokkenen, hoe is het hier en nu en hoe moet het nu verder? De mediator heeft in gesprek met betrokkenen met hen gezocht naar de achter de ingenomen standpunten verborgen belangen van betrokkenen. Waar gaat het hen in de kern om?

Hoewel de standpunten ver uiteen liggen, is de sfeer en de inzet van alle betrokkenen positief en

constructief. Het persoonlijke en zakelijke kunnen zij goed scheiden.

De vertaalslag van standpunten naar belangen helpt en brengt enige beweging. Opties worden geïnventariseerd en de optie van een exit-regeling wordt vervolgens nader onderzocht.

Ter voorbereiding op het tweede gesprek vraagt de mediator betrokkenen te bedenken op welke manieren zij invulling zouden kunnen geven aan een “redelijke en nette” oplossing en daarbij rekening te houden met hetgeen in het eerste gesprek is besproken.

Tijdens een tweede gesprek praten werknemer en werkgever door over de voorwaarden waaronder zij afscheid van elkaar zouden kunnen nemen. Hoewel de sfeer op goed is, verloopt het inhoudelijk stroef. Partijen vallen bij herhaling terug in eerder ingenomen standpunten.

Er blijft een financiële kloof bestaan die met verwijzing naar de eigen argumenten en standpunten niet overbrugd lijkt te kunnen worden. Werknemer worstelt met het moeten loslaten van dat wat was. De mediator benoemt steeds de eerder geïnventariseerde belangen (die staan ook op een sheet) en onderzoekt met betrokkenen of er wellicht nog meer en andere belangen meespelen. Dat brengt niets nieuws. De onderhandelingen dreigen vast te lopen en een procedure ligt op de loer. Is dat dan de weg?

De mediator besluit een caucus voor te stellen. Met ieder van partijen spreekt zij vervolgens apart door over de (eigen) belangen in relatie tot de eigen standpunten, de BAZO (Beste Alternatief Zonder Overeenkomst) en de alternatieve opties (een procedure). Uiteindelijk brengt dit gesprek met ieder van partijen apart, waarin kritisch de eigen gedachten van ieder van partijen konden worden onderzocht en gespiegeld, de beweging die nodig blijkt. Na een korte pendel door de mediator ronden partijen samen aan tafel af: Ieder van betrokkenen maakt nog een stap en een financiële afspraak wordt gemaakt. Oplichting overheerst.

De organisatie zal de afspraken vervatten in een concept vaststellingsovereenkomst, de mediator zal daartoe puntsgewijs de afspraken aanreiken die in mediation zijn gemaakt. Externe adviseurs zijn voor betrokkenen, gegeven de kennis aan tafel, niet nodig. Conform de gemaakte afspraken wordt de mediation afgerond. Enkele dagen na het laatste gesprek ondertekenen betrokkenen met elkaar de VSO.

Belangen

- (Financiële) rust.
- Aan het werk zijn.
- Samen oplossen.
- Zorgvuldigheid.
- Financieel uit te leggen.

- Nette, redelijke oplossing.
- Duidelijkheid.
- Op korte termijn.
- Voorkomen procedure(s).
- Rechtsgevoel.
- Erkenning.

Resultaat

Partijen hebben afspraken met elkaar gemaakt ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Deze afspraken zijn door de mediator schriftelijk aan partijen teruggekoppeld en door de HR-adviseur van werkgever uitgewerkt in een vaststellingsovereenkomst.

Opmerkingen mediator

Deze mediation maakt zichtbaar hoe lastig het voor partijen kan zijn om los te komen van oorspronkelijk ingenomen standpunten, zelfs wanneer er grote bereidheid bij alle betrokkenen is om in onderling overleg tot een oplossing te komen en de persoonlijke relatie niet, althans nauwelijks, beschadigd is. Ondanks voortdurende terugkoppeling naar de geïnventariseerde belangen en het blijvend onderzoeken van eventuele andere belangen, bleek en bleef de kloof groot. De door de mediator voorgestelde caucus met ieder van partijen en de daaruit voortvloeiende korte pendel bracht uiteindelijk de oplossing: In caucus kon nog diepgaander worden doorgesproken over de (eigen) belangen, ook in relatie tot eventuele alternatieve scenario's en de BAZO. Dat bracht bij ieder de voor overeenstemming noodzakelijk laatste beweging.

PROCES MEDIATION

Verwijzing

Het betreft geen verwijzing door een rechter. Werkgever nam het initiatief. Werknemer ging daarmee graag akkoord.

Co-mediation

Er was geen sprake van co-mediation.

Achtergrond mediator

De mediator is fulltime MfN-registermediator (IMI-certified) in de zakelijke markt, met ongeveer 25 jaar ervaring als advocaat in diezelfde markt; de mediator is tevens psycholoog NIP.

Partijbegeleiders en andere betrokkenen

Werkgever werd in de mediation vertegenwoordigd door een regiodirecteur en (interne) HR-adviseur.

Werknemer werd vergezeld door zijn echtgenote, die deskundige op het gebied van HRM is. Er waren geen (externe) partijbegeleiders of andere betrokkenen bij de mediation.

Intake/plenair/caucus

Er hebben twee intakegesprekken en twee mediationgesprekken plaatsgehad. Tijdens het laatste gezamenlijke gesprek heeft de mediator ook in caucus met partijen apart gesproken en aansluitend kort gependeld. Partijen ronden samen af.

Verslaglegging

Er is na ieder gezamenlijk gesprek door de mediator een globale terugkoppeling gemaakt. Na het eerste gesprek bevatte deze de tot dan toe geïnventariseerde belangen, na het tweede gesprek (een afbeelding van de sheets met) de verzamelde belangen en de puntsgewijs genoteerde afspraken die partijen maakten.

Duur

De doorlooptijd van de mediation bedroeg 4 weken. Het gehele traject heeft 8,5 uren in beslag genomen.

Caroline Kloppers, BosnakBender
