

RECHTSPRAAK

Kort geding. Toewijzing achterstallig loon. Weigering mediation door werknemer is geen weigering van een redelijk voorschrift, omdat mediator eenzijdig is ingeschakeld.*Feiten*

Werknemer is vanaf 2014 in dienst bij werkgever als slager en shoarma- en dönermaker. Op de arbeidsovereenkomst is de cao voor het Slagersbedrijf van toepassing. In november 2022 meldt werknemer zich ziek. Op 3 mei 2023 spreekt werknemer voor het eerst met de bedrijfsarts. Volgens de bedrijfsarts is sprake van arbeidsongeschiktheid door ziekte en een verstoorde arbeidsrelatie, dienen partijen in gesprek te gaan met een mediator, zijn er geen duurzame re-integratiemogelijkheden en kan werknemer geen werkzaamheden verrichten. Een eerste gesprek met de ingeschakelde mediator staat ingepland op 21 juni 2023. Op 20 juni 2023 stuurt de familie van werknemer bericht dat werknemer op advies van zijn psycholoog niet in staat is het aangeboden traject te volgen. Werkgever reageert en stelt dat weigering deel te nemen aan het mediationgesprek wordt opgevat als een weigering mee te werken aan het herstellen van de relatie en dat bij niet verschijning van werknemer het loon zal worden stopgezet. De mediator stelt vervolgens twee nieuwe data voor om een afspraak in te plannen. Enkele dagen later bericht werkgever werknemer opnieuw om in te gaan op het voorstel van werkgever om een afspraak in te plannen en wordt bij verdere weigering een loonopschorting aangekondigd. De mediator bericht vervolgens partijen dat het mediationtraject niet kan worden opgestart wegens onvoldoende draagkracht van partijen om deel te nemen aan het mediationproces. Werknemer verschijnt niet op aanraden van zijn psycholoog. In de bijstelling van de probleemanalyse van 25 juli 2023 blijkt dat werknemer niet belastbaar is voor werk of passend werk en mediation. Werkgever stopt de loonbetaling per 26 juli 2023. Werknemer verzoekt onder meer betaling van achterstallig loon.

Oordeel

De kantonrechter oordeelt als volgt. Werkgever stopt de loonbetaling omdat werknemer niet wil meewerken aan het mediationtraject. De vraag die beantwoord moet worden is of de eis dat werknemer mee zou moeten werken aan mediation met een door werkgever uitgekozen mediator als een redelijk voorschrift moet worden aangemerkt waaraan werknemer moest meewerken. Het mediationtraject is gebrekkig, nu de mediator eenzijdig is ingeschakeld, zonder enige betrokkenheid van werknemer en dat doet afbreuk aan de onafhankelijkheid van de mediator. Zoals de mediator aangeeft, moet er voldoende draagkracht zijn bij beide partijen en daarvoor is essentieel dat beide partijen het eens zijn over de mediator die wordt ingeschakeld. Hiervan is in dit geval geen sprake en daarom is er geen sprake van een redelijk

voorschrift in de zin van artikel 7:629 lid 3 sub d BW. Werknemer maakt bovendien voldoende aannemelijk dat zijn behandelend psycholoog hem heeft afgeraden directe gesprekken aan te gaan met werkgever. De psycholoog stelt enkel vast dat werknemer niet in staat is tot het voeren van een direct gesprek met werkgever, wat wordt bevestigd door de bedrijfsarts op 25 juli 2023. Werknemer heeft hiermee een deugdelijke grond om niet te starten met mediation. Op basis van voorgaande is niet aannemelijk dat werknemer zonder deugdelijke grond heeft geweigerd mee te werken aan een redelijk voorschrift in de zin van artikel 7:629 lid 3 sub d BW. Aannemelijk is dat de bodemrechter tot het oordeel zal komen dat de loondoorbetaling ten onrechte is gestaakt. Om deze reden zal de vordering tot doorbetaling van loon worden toegewezen. De doorbetaling van loon dient te geschieden volgens de door de cao voorgeschreven percentages. De wettelijke verhoging over het achterstallig loon wordt gemaximeerd tot 35%, omdat werkgever wel inspanningen heeft gedaan, maar met een gebrekkige uitvoering. Ook wordt de wettelijke rente toegewezen. Nu het salaris over de maanden februari tot en met juni 2023 te laat is betaald, wordt de wettelijke verhoging tot maximaal 50% over de te laat betaalde salarissen toegekend, met inachtneming van artikel 7:625 lid 1 BW.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 02-10-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:6063

Zaaknummer: 10656853 KK EXPL 23-478

Rechters: E.J. van der Molen

Advocaten: H. Yildirim en W. Matadien

Wetsartikelen: 7:629 BW en 7:625 BW