

Ministerie van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid

> Retouradres Postbus 90801 2509 LV Den Haag

De voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal
Binnenhof 1A
2513 AA Den Haag



**Directie
Arbeidsverhoudingen**
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Postbus 90801
2509 LV Den Haag
Parnassusplein 5
T 070 333 44 44
www.rijksoverheid.nl

Onze referentie
2020-0000053989

Datum 29-04-2020
Betreft Kamervragen van het lid Van Weyenberg (D66) over
zwangerschapsdiscriminatie

Uw referentie
2020Z03396

Hierbij zend ik u de antwoorden op de Kamervragen van het lid Van Weyenberg (D66) over het bericht 'Werkgever beboet voor discrimineren zwangere: Velen gaan de fout in'.

de Staatssecretaris van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

T. van Ark

2020Z03396

(ingezonden 19 februari 2020)

Vragen van het lid Van Weyenberg (D66) aan de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid over het bericht 'Werkgever beboet voor discrimineren zwangere: Velen gaan de fout in'

Directie
Arbeidsverhoudingen
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Datum
29-04-2020

Onze referentie
2020-0000053989

1. Bent u bekend met het bericht 'Werkgever beboet voor discrimineren zwangere: 'Velen gaan de fout in''? ¹

Antwoord vraag 1

Ja

2. Wat vindt u ervan dat zwangerschapsdiscriminatie nog steeds veelvuldig voorkomt, ondanks de inspanningen voor meer voorlichting?

Antwoord vraag 2

Het is onacceptabel dat een zwangerschap leidt tot discriminatie of spanningen op de werkvloer. Een zwangerschap dient een positieve en zoveel mogelijk zorgeloze tijd te zijn. Niet alleen voor het individu, maar ook voor de samenleving is het een groot probleem wanneer vrouwen door zwangerschapsdiscriminatie gehinderd worden in hun participatie op de arbeidsmarkt en hierdoor ongelijkheid in de hand wordt gewerkt.

3. Heeft u enigszins zicht op hoe vaak zwangerschapsdiscriminatie voorkomt en klopt het dat deze vorm van discriminatie meestal niet aan het licht komt, zoals de heer Besselink aangeeft in het RTL-nieuws artikel?

Antwoord vraag 3

Een indicatie voor de prevalentie van zwangerschapsdiscriminatie wordt gevormd door een onderzoek dat in 2016 is uitgevoerd door het College voor de Rechten van de Mens². Uit dit onderzoek bleek dat 43% van de vrouwen die zwanger waren of net een kind hadden gekregen in aanraking kwam met mogelijke discriminatie op de werkvloer en/of bij sollicitaties. Het onderzoek wordt nu herhaald.

4. Klopt het dat ook ziekmelden tijdens een zwangerschap niet kan worden gezien als 'niet naar behoren functioneren', zoals de voormalig werkgever in het verweer heeft aangedragen?

Antwoord vraag 4

Ongeschiktheid om de functie uit te voeren als gevolg van ziekte (belemmering in het functioneren door ziekte), ongeacht of de oorzaak van de ziekte zwangerschapsgerelateerd is, kan niet worden gezien als 'niet naar behoren functioneren'.

¹ RTLnieuws, 17 februari 2020,

<https://www.rtlnieuws.nl/economie/carriere/artikel/5022416/discriminatie-zwanger-zwangerschapkinderwens-ontslag-werk>

² 'Is het nu beter bevallen? Vervolgonderzoek naar discriminatie op het werk van zwangere vrouwen en moeders met jonge kinderen', College voor de Rechten van de Mens, 2016.

5. Wat vindt u ervan dat zwangere vrouwen nu soms gesprekken met hun werkgever stiekem opnemen om aan te kunnen tonen dat er sprake is van discriminatie?

Antwoord vraag 5

Ik ben geen voorstander van het stiekem opnemen van gesprekken tussen werknemers en werkgevers, in geen van beide richtingen. Tegelijkertijd is het voor slachtoffers van discriminatie uitermate complex om aan te tonen dat van discriminatie sprake is geweest. Het is aan het College of de rechter om te oordelen of deze middelen in een zaak geoorloofd zijn en meegewogen kunnen worden.

6. Hoe is de bescherming tegen zwangerschapsdiscriminatie in andere landen geregeld? Zijn er landen waarbij de bewijslast van zwangerschapsdiscriminatie wordt neergelegd bij de werkgever?

Antwoord vraag 6

Voor de gehele Europese Unie geldt dat in geval van discriminatie naar geslacht in de arbeidssituatie degene die meent dat verboden onderscheid wordt gemaakt feiten moet aanvoeren die dat onderscheid kunnen doen vermoeden en dat de verweerder vervolgens dient te bewijzen dat het beginsel van gelijke behandeling niet is geschonden. Op grond van artikel 2, lid 2, aanhef en sub c, van de richtlijn 2006/54/EG uit 2006 valt elke minder gunstige behandeling van een vrouw in samenhang met zwangerschap of bevallingsverlof onder het begrip discriminatie. Dit betekent dat in ieder geval in alle EU-lidstaten in gevallen waarin zwangere vrouwen en vrouwen die recentelijk zijn bevallen en/of borstvoeding geven feiten aanvoeren die discriminatie op het werk doen vermoeden de bewijslast van het tegendeel bij de werkgever ligt.

Ook in Nederland is het in dergelijke gevallen zo geregeld. Het onderscheid kan aannemelijk gemaakt worden door middel van stukken, verklaringen etc. Het is vervolgens aan de andere partij om te bewijzen dat geen sprake is van discriminatie.

7. Klopt het dat een groot deel van zwangerschapsdiscriminatie plaatsvindt door het niet verlengen van een contract?

Antwoord vraag 7

Ja, dat klopt. Dit blijkt onder andere uit het voornoemde onderzoek van het College en de vragen en meldingen die zij ontvangen over zwangerschapsdiscriminatie.

8. Bent u bekend met de analyse van het College voor de Rechten van de Mens dat de regels rond het uitzendbeding botsen met het discriminatieverbod? ³

Antwoord vraag 8

Ja

**Directie
Arbeidsverhoudingen**
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Datum
29-04-2020

Onze referentie
2020-0000053989

³ College voor de rechten van de mens, College stopt procedure bij rechter, 3 februari 2020.

9. Zijn er voorbeelden bij u bekend waar rechters hebben geoordeeld dat het uitzendbeding voorgaat op het discriminatieverbod?

Antwoord vraag 9

Het is ook uitzendwerkgevers niet toegestaan om te discrimineren. Als in de arbeidsovereenkomst een uitzendbeding is opgenomen dan kan dat worden ingeroepen. In sommige gevallen kan het invoeren van dit beding zelf discriminatoir zijn. Het is aan de rechter om dat op grond van alle omstandigheden van het geval te beoordelen.

10. Deelt u de mening dat in alle gevallen het discriminatieverbod eigenlijk voor zou moeten gaan op het uitzendbeding?

Antwoord vraag 10

Zoals gezegd geldt ook bij uitzendkrachten met een uitzendbeding gewoon het discriminatieverbod. Vraag is of er in deze gevallen sprake is van discriminatie. Het uitzendbeding stelt flexibiliteit centraal. Dat betekent dat geldt dat de werkrelatie van rechtswege eindigt indien de opdracht bij de inlener op diens verzoek wordt beëindigd. In deze afweging staat niet de achtergrond of eventuele zwangerschap van een uitzendkracht centraal, maar de gevraagde directe beschikbaarheid voor de inlener die bij ziekte vervalt. Het College heeft aangekondigd dit complexe vraagstuk te willen voorleggen aan de rechter als zich een zaak op dit terrein aandient. Dat lijkt me de geëigende route om te bewandelen.

11. Welke wijzigingen zijn er nodig om dit te verduidelijken in de wetgeving?

Antwoord vraag 11

Een dergelijke wijziging is mijns inziens vooralsnog niet aan de orde. Zoals reeds aangegeven is, geldt ook bij uitzendkrachten met een uitzendbeding in hun contract het discriminatieverbod. Vraag is alleen hier of er sprake is van discriminatie wegens zwangerschap. Zoals eerder aangegeven wil het College dit complexe vraagstuk in een voorkomend geval laten toetsen door de rechter.

Daarnaast heeft het Gerechtshof Den Haag onlangs in een tussenbeschikking d.d. 17 maart 2020 (ECLI:NL:GHDHA:2020:460) vooralsnog geoordeeld dat de cao-bepaling omtrent het einde van een uitzendovereenkomst met uitzendbeding in geval van een ziekmelding in strijd is met het opzegverbod van artikel 7:670 BW en daarom vernietigbaar is. Niet uitgesloten is dat het eindoordeel van het Gerechtshof gevolgen heeft voor het uitzendbeding in relatie tot een ziekmelding die verband houdt met zwangerschap. De rechtszaak is aangehouden aangezien het Gerechtshof aanvullende vragen stelt die eerst beantwoording door partijen behoeven. De einduitspraak in deze zaak moet worden afgewacht.

12. Klopt het dat de nieuwe Wet toezicht discriminatievrije werving en selectie niet toeziet op het eventueel niet verlengen van een contract?

Antwoord vraag 12

Dat klopt. De wet richt zich op de fase van werving en selectie bij externe en interne vacatures, waarbij het doel is dat de werkgever gelijke kansen biedt aan alle sollicitanten.

**Directie
Arbeidsverhoudingen**
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Datum
29-04-2020

Onze referentie
2020-0000053989

13. Wat vindt u ervan dat de voorzitter van MKB-Nederland, de heer Vonhof, in de uitzending van De Monitor zegt over de nieuwe Wet toezicht discriminatievrije werving en selectie: "Het zit heel erg in de vorm, die mag niet discrimineren aan de voorkant, maar niet over de uitkomst. Het zegt alleen dat je het niet zo mag opschrijven"?⁴

**Directie
Arbeidsverhoudingen**
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Datum
29-04-2020

Onze referentie
2020-0000053989

Antwoord vraag 13

De wet volgt de structuur, toepassing en werking van de huidige Arbowetgeving. Dat wil zeggen dat werkgevers, en in dit geval ook intermediairs via een wijziging van de Waadi, beleid moeten hebben en implementeren om te voorkomen dat een risico zich voordoet. In dit geval is dat risico arbeidsmarktdiscriminatie. De Inspectie SZW ziet vervolgens niet alleen toe op de aanwezigheid van dit beleid, maar ook of dit in de praktijk tot uitvoering komt op de werkvloer. Ter voorkoming van discriminatie in wervings- en selectieprocedures werkt het aantoonbaar om deze procedures te structureren⁵. De wet stelt deze norm: wervings- en selectieprocedures dienen met beleid te worden ingericht en gelijke kansen te bieden aan alle sollicitanten.

14. Zijn er in de gesprekken met sociale partners over discriminatie ook voorstellen geweest vanuit werkgevers- of werknemersorganisaties voor het beter aanpakken van (zwangerschaps-)discriminatie?

Antwoord vraag 14

In gesprekken met sociale partners komt regelmatig het belang van bewustwording terug, dat geldt voor alle gronden waaronder zwangerschapsdiscriminatie. Dit belang onderschrijf ik volledig. Hier is door dit kabinet en voorgaande kabinetten flink in geïnvesteerd en dat zal ook zo blijven. We moeten echter vaststellen dat arbeidsmarktdiscriminatie een hardnekkig probleem is. De Wet toezicht gelijke kansen bij werving en selectie vormt een stevig aanvullend instrument voor de overheid om arbeidsmarktdiscriminatie aan te pakken.

15. Deelt u de analyse van de heer Vonhof dat door verwijzing naar arbocatalogi de nieuwe Wet toezicht discriminatievrije werving en selectie vooral een papieren tijger is?

Antwoord vraag 15

De wet volgt de structuur, toepassing en werking van de huidige Arbowetgeving. Hierbij geldt dat ondernemingen gebruik mogen maken van arbocatalogi. Arbocatalogi zijn waardevol als ondersteuning voor bedrijven, bijvoorbeeld als deze zelf over onvoldoende kennis of middelen beschikken om een werkwijze voor werving en selectie op te stellen. Arbocatalogi zijn een instrument om dan tot een goede beleidsstandaard te komen. Er mag vanuit gegaan worden dat de betrokken werkgevers de inhoud van de arbocatalogi tot zich nemen en toepassen. De Inspectie SZW ziet immers niet alleen toe op de aanwezigheid van beleid maar ook de wijze waarop dit geïmplementeerd wordt op de werkvloer.

⁴ De monitor, Zwanger en genaaid, 17 februari 2020, <https://demonitor.kro-ncrv.nl/uitzendingen/zwanger-en-genaaid>

⁵ 'Interventies om discriminatie bij de werving en selectie tegen te gaan. Een literatuurstudie' College voor de Rechten van de Mens, 2019

16. Op welke manier zouden we vrouwen die zwangerschapsdiscriminatie aankaarten, nog beter kunnen ondersteunen⁶

**Directie
Arbeidsverhoudingen**
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Antwoord vraag 16

Voor vrouwen die hun ervaringen met zwangerschapsdiscriminatie willen melden geldt dat zij dit op een laagdrempelige manier kunnen doen bij de lokale antidiscriminatievoorziening (adv). De adv kan vervolgens adviseren over- en ondersteunen bij mogelijke vervolgstappen, zoals een zaak aanhangig maken bij het College voor de Rechten van de Mens of de civiele rechter. Ik zal in de communicatie over de rechten van zwangere vrouwen en vrouwen die net bevallen zijn deze mogelijkheid steviger onder de aandacht brengen.

Datum
29-04-2020

Onze referentie
2020-0000053989

17. Deelt u de analyse van mevrouw Van Dijk van de arbodienst HealthyWoman in dezelfde uitzending dat een groot deel van de zwangerschapsdiscriminatie voortkomt uit de hogere kans op uitval van vrouwen in het eerste jaar na de bevalling?

Antwoord vraag 17

Zwangerschapsdiscriminatie gebeurt vooral op basis van bedrijfseconomische afwegingen. Het kan zijn dat een van deze afwegingen de mogelijkheid is dat een zwangere vrouw na haar bevalling en verlof tijdelijk verminderd inzetbaar wordt door ziekte. Dat is echter geen grond om vrouwen die een gezin (willen) stichten op voorhand te discrimineren.

18. Klopt het dat een derde van de vrouwen meer dan twee weken ziek is in het eerste jaar na de bevalling, en dat de helft daarvan langer dan twaalf weken ziek is?

Antwoord vraag 18

De genoemde cijfers komen naar voren in een wetenschappelijk artikel uit 2002⁷, het ontbreekt aan (recente) data of onderzoeken om deze verder te onderbouwen. Wel is bekend dat vrouwen in de leeftijd 25 tot 35 jaar een aanzienlijk hoger ziekteverzuim kennen dan mannen in deze leeftijdscategorie.

19. Onderschrijft u de noodzaak dat alle klachten die samenhangen met zwangerschap daarom onder de Wet arbeid en zorg (WAZO)-uitkering zou moeten vallen? Heeft u een beeld van hoeveel van deze uitval wordt opgevangen door een WAZO-uitkering?

Antwoord vraag 19

Ik onderschrijf niet de noodzaak dat alle klachten onder de WAZO uitkering zouden moeten vallen. De WAZO geldt voor alle zwangere vrouwen en voorziet in een verlofregeling van 16 weken rond het moment van de bevalling. Deze regeling geldt voor alle zwangere werknemers, ongeacht of zij klachten als gevolg van de zwangerschap ervaren.

⁶ De monitor, Staatssecretaris Van Ark over zwangerschapsdiscriminatie: «Vrouwen kom op voor jezelf», 17 februari 2020, <https://demonitor.kro-ncrv.nl/artikelen/staatssecretaris-van-ark-overzwangerschapsdiscriminatie-vrouwen-kom-op-voor-jezelf>

⁷ Beukering van MDM. Werken tijdens zwangerschap en periode post-partum: onderzoek naar ziekteverzuim. TBV. 2002;10:2-7.

Als een vrouw zich buiten de verlofperiode ziek meldt wegens klachten die samenhangen met de zwangerschap of bevalling dan is er recht op een Ziektewet-uitkering. De uitkering kent in dit geval geen wachtdagen en bedraagt 100% van het dagloon. In de meeste gevallen wordt deze uitkering rechtstreeks aan de werkgever betaald, die de uitkering eventueel aangevuld doorbetaalt aan de werkneemster. De werkgever wordt in deze gevallen dus gecompenseerd voor de kosten van de loondoorbetaling bij ziekte. Daarnaast is een verschil tussen de Ziektewet en de WAZO dat er in de ZW re-integratieverplichtingen gelden voor werkgever en werknemer. Kortom, ik zie geen reden om het huidige stelsel op dit punt te veranderen.

**Directie
Arbeidsverhoudingen**
Afdeling Arbeidsrecht en
Diversiteit

Datum
29-04-2020

Onze referentie
2020-0000053989