

## RECHTSPRAAK

***Zorginstelling maakt verboden onderscheid naar geslacht, door arbeidsovereenkomst vanwege zwangerschap werkneemster op te zeggen. Billijke vergoeding € 40.000. Afschrikkende werking. Vereiste van reële en effectieve compensatie (artikel 18 Gelijkebehandelingsrichtlijn).****Feiten*

Werkneemster en Antes Zorg B.V. (hierna: Antes) hebben op 8 augustus 2018 een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (tot 1 mei 2019) ondertekend. In de arbeidsovereenkomst staat: 'Deze arbeidsovereenkomst eindigt van rechtswege met voorafgaande opzegging op 30 april 2019.' Kort na aanvang van haar dienstverband kwam werkneemster erachter dat zij zwanger was. Zij heeft dit in september 2018 aan Antes bekendgemaakt. Antes heeft op 25 maart 2019 schriftelijk aan werkneemster laten weten dat haar arbeidsovereenkomst van rechtswege zou eindigen op 1 mei 2019. Werkneemster heeft over het niet verlengen van de arbeidsovereenkomst een klacht ingediend bij de Klachtencommissie. Zij meent dat zij vanwege haar zwangerschap is ontslagen en dat er daarom sprake is van discriminatoir ontslag. De commissie heeft de klacht gegrond verklaard. Werkneemster heeft in eerste aanleg verzocht om toekenning van onder meer een billijke vergoeding van € 100.000 netto en een vergoeding wegens onregelmatige opzegging van € 37.635,84. Zij heeft hieraan primair ten grondslag gelegd dat voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst opzegging vereist was, zoals bepaald in de arbeidsovereenkomst, en derhalve ook toestemming van het UWV, bij gebreke waarvan opzegging heeft plaatsgevonden in strijd met artikel 7:671 BW. Bovendien was de opzegging in strijd met het opzegverbod van artikel 7:670 lid 2 BW, vanwege de zwangerschap van werkneemster. De kantonrechter heeft het verzoek van werkneemster afgewezen. Hij heeft daartoe overwogen dat de woorden 'met voorafgaande opzegging' niet anders dan een vergissing kunnen zijn zodat de arbeidsovereenkomst van rechtswege is geëindigd. Niet gebleken is dat de reden van het niet voortzetten van de arbeidsovereenkomst gelegen was in de zwangerschap van werkneemster. Werkneemster is van dit oordeel in hoger beroep gekomen. Het hof oordeelde dat werkneemster erop mocht vertrouwen dat voorafgaande opzegging vereist was (zie AR 2020-1074). Nu Antes de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd zonder instemming van werkneemster en in strijd met het opzegverbod tijdens zwangerschap, kan Antes van die opzegging een ernstig verwijt worden gemaakt. Werkneemster komt daarom een billijke vergoeding toe. Het hof heeft Antes in de gelegenheid gesteld te bewijzen dat de reden van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst niet gelegen is in omstandigheden die te maken

hebben met de zwangerschap van werknemster. In dat kader is een aantal getuigen gehoord.

### *Oordeel*

De afgelegde getuigenverklaringen geven het hof geen aanleiding terug te komen van zijn oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat het te laat komen en/of te vroeg vertrekken in hoofdzaak de reden zijn geweest voor Antes om de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Het hof voegt daaraan toe dat het evenmin aanleiding ziet terug te komen van zijn oordeel dat deze incidenten onvoldoende zwaarwegend zijn om de beëindiging te kunnen dragen, zodat deze het door het hof aangenomen vermoeden van verboden onderscheid onverlet laten. Het hof concludeert dan ook dat Antes niet geslaagd is in het ontzenuwen van het voorshands aangenomen bewijs dat de door Antes aangevoerde reden voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst (de onvoldoende beschikbaarheid van werknemster en het niet behalen van de minimumuren) zodanig (hoofdzakelijk) samenhang met haar zwangerschap dat sprake was van verboden onderscheid naar geslacht (zwangerschap). Dit leidt tot de conclusie dat Antes ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Deze mate van verwijtbaarheid is een van de gezichtspunten voor het bepalen van de hoogte van de billijke vergoeding. Het hof neemt verder als uitgangspunt dat werknemster naar verwachting nog zo'n twee jaar na 1 mei 2019 bij Antes zou hebben gewerkt. Het hof acht het goed mogelijk dat er bij Antes na enige tijd verdere onvrede zou zijn ontstaan over de inzet en werkzaamheden van werknemster en de kans is reëel dat dit uiteindelijk zou hebben geleid tot het eindigen van de arbeidsovereenkomst. Het inkomensverlies bedraagt in dat geval € 20.262,48 bruto. Gelet op het ernstig verwijtbaar handelen van Antes, in het bijzonder de opzegging tijdens de zwangerschap waarmee een inbreuk wordt gemaakt op het fundamentele recht van werknemster op gelijke behandeling, acht het hof de toekenning van een billijke vergoeding van € 40.000 redelijk, temeer nu aan werknemster geen transitievergoeding of vergoeding wegens onregelmatige opzegging toekomt. Dit bedrag dient mede om Antes te wijzen op de noodzaak zich in de toekomst van het verweten handelen te onthouden. Nu de vergoeding in verhouding staat tot de geleden schade en daarvan een zekere mate van afschrikwekkende werking uitgaat, voldoet de vergoeding aan het vereiste van reële en effectieve compensatie zoals onder andere bedoeld in artikel 18 van de Richtlijn 2006/54/EG (de Gelijkebehandelingsrichtlijn). Antes wordt veroordeeld tot betaling van € 40.000 bruto aan werknemster.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 31-08-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2021:1638

**Zaaknummer:** 200.272.106/01

**Rechters:** J.M.T. van der Hoeven-Oud, M.D. Ruizeveld en P.Th. Sick

**Advocaten:** I.D.C.J. van Driel en E.V.H. van Tricht

**Wetsartikelen:**