

Aan de demissionair minister van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid
drs. W. Koolmees
Postbus 90801
2509 LV DEN HAAG

Onderwerp
Advies inzake conceptvoorstel Wet
toekomst pensioenen

Uw brief van
13 juli 2021
Uw kenmerk
2021-0000111932

Datum
20 oktober 2021
Ons kenmerk
2021/0088/JG/VB/HvE

Geachte minister Koolmees,

Bij brief van 13 juli 2021 heeft u het College voor de Rechten van de Mens (hierna: het College) om zijn zienswijze gevraagd over het conceptvoorstel Wet toekomst pensioenen (hierna: wetsvoorstel toekomst pensioenen of het conceptwetsvoorstel). Hierbij heeft u in het bijzonder aandacht gevraagd voor de juridische analyses die in het kader van onderscheid op grond van leeftijd dan wel op grond van geslacht zijn gemaakt en hun weerslag hebben gevonden in hoofdstuk 10 “Europeesrechtelijke houdbaarheid van de stelselherziening” van de Memorie van Toelichting bij het conceptwetsvoorstel (MvT).

Het College gaat graag in op de adviesaanvraag. Het zal om tot een gedragen mensenrechtelijke analyse te komen de volgende verdeling aanhouden:

1. Korte samenvatting van het voorstel voor zover relevant voor een mensenrechtelijke beoordeling;
2. Enkele algemene opmerkingen over de structuur van hoofdstuk 10 van de Memorie van Toelichting;
3. Enkele specifieke opmerkingen over de verhouding van het wetsvoorstel tot de gelijke behandelingsnormen, in het bijzonder de gronden geslacht en leeftijd;
4. Conclusie en aanbevelingen.

1. Samenvatting van het voorstel voor zover relevant voor een mensenrechtelijke beoordeling

Het College stelt vast dat het conceptwetsvoorstel het voorlopige sluitstuk is van een langlopend maatschappelijk debat over de inrichting van het arbeidsvoorwaardelijk pensioen, de tweede pijler van het Nederlandse pensioenstelsel. De aanleiding voor het maatschappelijke debat was de economische crisis van 2008 en de gevolgen hiervan voor de dekkingsgraad van pensioenfondsen. Dit heeft uiteindelijk geresulteerd in het advies van de Sociaal-Economische Raad (SER) van 2019 “Naar een nieuw pensioenstelsel” en uw brief van 5 juni 2019 over het Pensioenakkoord. In het Pensioenakkoord zijn het kabinet en werkgevers- en werknemersorganisaties overeengekomen om de afspraken die betrekking hebben op de tweede pijler van het pensioenstelsel gezamenlijk uit te werken. De uitkomst van deze gezamenlijke uitwerking is weergegeven in de Hoofdpijlennotitie uitwerking pensioenakkoord van 22 juni 2020. Het conceptwetsvoorstel strekt ertoe om de in deze notitie beschreven hoofdpijnen uit te werken en te verankeren in de wet- en regelgeving.

De doelen van de herziening van het pensioenstelsel en de te treffen maatregelen zijn beschreven in hoofdstuk 2 van de MvT. Deze zijn: 1) een eerder perspectief op een koopkrachtig pensioen, 2) een transparanter en meer persoonlijk pensioenstelsel en 3) een betere aansluiting bij de ontwikkelingen in de samenleving en op de arbeidsmarkt. De maatregelen om deze doelen te bereiken zijn: 1) het afsluiten van nieuwe pensioencontracten, te weten de premieovereenkomst, en het schrappen van de uitkerings- en kapitaalovereenkomst uit het huidige pensioenstelsel en 2) het schrappen van de doorsneesystematiek.¹ Voor de doorsneesystematiek komt in de plaats een leeftijdsonafhankelijke premie en een daarbij passende actuariael neutrale pensioenopbouw. Hiermee wordt beoogd een transparanter en meer persoonlijk pensioenstelsel tot stand te brengen dat beter aansluit bij de ontwikkelingen in de samenleving en op de arbeidsmarkt.

In de MvT (p. 15) is als reden voor de afschaffing van de doorsneesystematiek genoemd dat de dynamiek op de arbeidsmarkt en de verscheidenheid aan arbeidsvormen sinds de ontstaansgeschiedenis van het huidige pensioenstelsel sterk zijn toegenomen. Het pensioenstelsel is echter tot nu toe niet of nauwelijks aan deze ontwikkelingen aangepast. Afwisseling tussen werknemerschap en zelfstandigheid of een overstap tussen werkgevers die pensioenregelingen met en zonder doorsneesystematiek hanteren, leidt tot onvoorziene gevolgen. Er kunnen pensioengaten ontstaan omdat pensioen wordt opgebouwd in verschillende pensioenregelingen die vaak slecht op elkaar aansluiten. Hierdoor is er bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd geen sprake van een volledig pensioen. De wijziging in een pensioenstelsel met persoonlijke voor het pensioen gereserveerde vermogens, dan wel met persoonlijke pensioenkapitalen, neemt de nadelige gevolgen

¹ Op dit moment werkt het pensioen in veel gevallen op basis van de doorsneesystematiek. Dit houdt in dat alle deelnemers hetzelfde percentage pensioenpremie betalen (de doorsneepremie) en hetzelfde percentage pensioen opbouwen (de doorsneeopbouw = ongeveer 70% van het laatstgenoten salaris of van het gemiddeld genoten salaris, inclusief AOW, bij 40 dienstjaren). Er is sprake tijdsevenredige opbouw (artikel 17 van de huidige Pensioenwet). Daarnaast vindt er herverdeling van pensioenopbouw plaats van jonge deelnemers naar oudere deelnemers. De pensioenopbouw is progressief.

van een verandering van baan of van arbeidsvorm weg. Na deze wijziging van het pensioenstelsel worden de waardeoverdrachten tussen pensioenuitvoerders bij een baanwisseling ook eenvoudiger.

Concreet betekent dit dat de door de deelnemers verschuldigde premie voor pensioen op opbouwbasis eveneens een gelijk percentage van het pensioengevende salaris gaat bedragen. Er is echter geen sprake meer van een tijdsevenredige opbouw en er vindt geen herverdeling meer plaats van de pensioenopbouw: de premie komt direct ten gunste van het persoonlijke pensioenvermogen (het aandeel in het collectieve pensioenvermogen dat voor de pensioenuitkering van een specifieke deelnemer is gereserveerd). De pensioenopbouw is degressief.

2. Enkele algemene opmerkingen over de structuur van hoofdstuk 10 van de MvT

Het College stelt vast dat op dit moment de titel van hoofdstuk 10, “Europeesrechtelijke houdbaarheid van de stelselherziening”, de lading niet dekt. Het behandelt de internationaalrechtelijke en EU-rechtelijke normen door elkaar en is per categorie mensenrechtelijke normen vaak ook onvolledig.

Het College beveelt de regering aan om hoofdstuk 10 zo te herstructureren dat:

- internationaalrechtelijke normen (ILO en Raad van Europa-normen) duidelijk worden onderscheiden van EU-rechtelijke normen;
- EU-rechtelijke normen duidelijker worden onderverdeeld in primair Unierecht (zoals verdragsartikelen en het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie) en secundair Unierecht (zoals verordeningen en richtlijnen);
- in elk van de categorieën alle relevante mensenrechtelijke normen (eigendom, gelijke behandeling, collectieve onderhandelingen en collectieve actie) samen worden genoemd.

Hierbij is van belang dat elk van deze normen niet absoluut is en dat er geen hiërarchie tussen bestaat. Het College raadt de regering daarom aan om een duidelijke onderbouwing te geven hoe een inperking van elk van deze rechten kan worden gerechtvaardigd. Deze onderbouwing zou kunnen worden uitgebreid met een goede rechtvaardiging waarom een inperking van het eigendomsrecht is toegestaan.

Tot slot stelt het College vast dat in dit hoofdstuk herhaalde malen de algemene opmerking wordt gemaakt dat de mogelijkheid bestaat om een klacht in te dienen bij het College. Het College merkt op dat hoewel dit in algemene zin juist is, deze mogelijkheid de wetgever niet ontheft van de plicht om de kans dat dat nodig zal zijn zo klein mogelijk te maken, onder meer door zo goed mogelijk te onderbouwen waarom de maatregelen een rechtvaardigbare inperking zijn van gelijke behandeling op grond van geslacht en leeftijd.

3. Enkele specifieke opmerkingen over de verhouding van het wetsvoorstel tot gelijke behandelingsnormen, in het bijzonder de gronden geslacht en leeftijd

Het College zal hierna ingaan op de door u in uw brief van 13 juli 2021 gestelde vraag om in het bijzonder aandacht te besteden aan de in hoofdstuk 10 van de MvT gemaakte juridische analyses in het kader van onderscheid op grond van geslacht dan wel op grond van leeftijd. Hierbij zal het College allereerst een schets geven van de toepasselijke Nederlandse gelijkebehandelingswetgeving die een uitwerking is van Europese richtlijnen (3.1). Daarna zal het College ingaan op de verhouding van het wetsvoorstel tot de gelijke behandelingsnormen, in het bijzonder de gronden geslacht en leeftijd (3.2) en op de vraag of een compensatieregeling leidt tot verboden onderscheid (3.3).

3.1 Toepasselijke Nederlandse gelijkbehandelingswetgeving

In artikel 3, aanhef en onderdeel e, Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid (WGBL) is bepaald dat onderscheid op grond van leeftijd is verboden bij de arbeidsvoorwaarden. Het tweedepijlerpensioen valt onder het begrip beloning en dient te worden beschouwd als een arbeidsvoorwaarde. Zowel direct als indirect onderscheid op grond van leeftijd kan objectief worden gerechtvaardigd (artikel 7, eerste lid, aanhef en onderdeel c, WGBL). De WGBL betreft de implementatie van de Europese Richtlijn tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (Richtlijn 2000/78/EG). Deze implementatie dient in lijn te zijn met artikel 21 van het EU-Handvest.²

Het beginsel van gelijke beloning tussen mannen en vrouwen is in Nederland vastgelegd in artikel 5, eerste lid, en onderdeel e, Algemene wet gelijke behandeling (AWGB)), artikel 7:646 van het Burgerlijk Wetboek (BW) en in artikel 1b van de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen (WGB). Hierbij geldt dat direct onderscheid op grond van geslacht in beginsel verboden is en dat indirect onderscheid objectief kan worden gerechtvaardigd. Deze wettelijke bepalingen zijn een implementatie van verschillende EU-richtlijnen (onder meer Richtlijn 86/378/EEG en Richtlijn 2006/54/EG) en van artikel 157 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU). Deze implementatie dient in lijn te zijn met artikel 23 van het EU-Handvest.³

Er is sprake van direct onderscheid op grond van geslacht en/of leeftijd indien een persoon op grond van geslacht en/of leeftijd op een andere wijze wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld. Er is sprake van indirect onderscheid op grond van geslacht en/of leeftijd indien een

² Art. 21, eerste lid, EU-Handvest: Iedere discriminatie, met name op grond van geslacht, ras, kleur, etnische of sociale afkomst, genetische kenmerken, taal, godsdienst of overtuiging, politieke of andere denkbeelden, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte, een handicap, leeftijd of seksuele gerichtheid, is verboden.

³ Art. 23 EU-Handvest: De gelijkheid van mannen en vrouwen moet worden gewaarborgd op alle gebieden, met inbegrip van werkgelegenheid, beroep en beloning.

Het beginsel van gelijkheid belet niet dat maatregelen gehandhaafd of genomen worden waarbij specifieke voordelen worden ingesteld ten voordele van het ondervertegenwoordigde geslacht.

ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze personen van een bepaald geslacht en/of leeftijd in vergelijking met andere personen bijzonder treft.

Zoals is vermeld in de MvT (p. 136) kunnen direct en indirect onderscheid op grond van leeftijd en indirect onderscheid op grond van geslacht objectief worden gerechtvaardigd door een legitiem doel en als de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. Een doel is legitiem als het voldoende zwaarwegend is dan wel voldoet aan een werkelijke behoefte en geen discriminerend oogmerk heeft. Een middel is passend als het geschikt is om het doel van het onderscheid te bereiken. Een middel is noodzakelijk als het doel niet kan worden bereikt met een middel dat niet leidt tot onderscheid, althans minder bezwaarlijk is (subsidiariteitsvereiste), en het middel in een evenredige verhouding staat tot het doel (proportionaliteitsvereiste).

3.2 De verhouding van het wetsvoorstel tot de gelijke behandelingsnormen, in het bijzonder de gronden geslacht en leeftijd

Het College zal allereerst nagaan of er in het conceptwetsvoorstel in de transitiefase dan wel in de structurele fase *direct* onderscheid op grond van geslacht dan wel leeftijd wordt gemaakt. Daarna gaat het College in op de vraag of er sprake is van *indirect* onderscheid op grond van geslacht dan wel leeftijd en zo ja, of hiervoor in de MvT een goede objectieve rechtvaardiging wordt gegeven.

Direct onderscheid op grond van geslacht dan wel leeftijd in het conceptwetsvoorstel?

Het College stelt vast dat met de pensioensystematiek in het conceptwetsvoorstel geen direct onderscheid op grond van geslacht dan wel leeftijd wordt gemaakt. Het conceptwetsvoorstel bevat geen directe verwijzingen naar de gronden geslacht dan wel leeftijd. De premie voor het pensioen op opbouwbasis bedraagt voor alle deelnemers een gelijk percentage van het pensioengevend salaris en er vindt een pensioenopbouw plaats passend bij de leeftijd. De tijdsevenredige pensioenopbouw en de herverdeling van pensioenopbouw van jong naar oud van de doorsneesystematiek maken geen deel meer uit van de nieuwe pensioensystematiek.

Indirect onderscheid op grond van geslacht in het conceptwetsvoorstel?

De groep deelnemers die om verschillende redenen minder werkt in de jonge jaren of die pas op latere leeftijd de arbeidsmarkt betreedt.

In de MvT (p. 140) is vermeld dat het nieuwe pensioenstelsel ongunstig kan uitpakken voor jonge mensen die tijdelijk niet of minder werken omdat in de jongere jaren het grootste deel van het pensioen wordt opgebouwd en in de oudere jaren relatief weinig. Ook is in de MvT vermeld dat het mogelijk is dat dit in het bijzonder jonge vrouwen treft en dat de voorgestelde maatregel hiermee mogelijk indirect onderscheid op grond van geslacht oplevert. Hiervan kan sprake zijn in de structurele nieuwe fase, maar als jonge vrouwen minder vaak in deeltijd zullen gaan werken, is er mogelijk alleen sprake van indirect onderscheid door de transitie, aldus de MvT.

Het College is van oordeel dat aangenomen kan worden dat het nieuwe pensioenstelsel indirect onderscheid op grond van geslacht voor vrouwen tot gevolg heeft. Feit van algemene bekendheid is dat vrouwen in vergelijking met mannen in hun jonge jaren minder werken of pas op latere leeftijd de arbeidsmarkt betreden,

onder meer vanwege zorgtaken. Hierdoor bouwen vrouwen aan het begin van hun loopbaan minder pensioen op dan mannen, terwijl onder het nieuwe pensioenstelsel in de jongere jaren het grootste deel van het pensioen wordt opgebouwd. Het College acht het aannemelijk dat dit onderscheid niet alleen in de transitiefase aan de orde zal zijn, maar ook in de structurele fase zal voortduren. Hoewel jonge vrouwen de afgelopen jaren meer uren zijn gaan werken en/of de arbeidsmarkt op jongere leeftijd hebben betreden, zijn er vooralsnog geen aanwijzingen dat het fenomeen van het werken in deeltijd en/of het op latere leeftijd betreden van de arbeidsmarkt door deze groep zal verdwijnen. De nadelige gevolgen hiervan voor hun pensioenopbouw zullen onder het nieuwe pensioenstelsel zelfs groter zijn dan onder het huidige pensioenstelsel omdat er in het nieuwe pensioenstelsel sprake is van een degressieve pensioenopbouw. In een rapport van Netspar is hierover vermeld dat Nederland de grootste genderpensioenkloof van de Europese Unie heeft en dat gepensioneerde vrouwen ruim 40 procent minder pensioen ontvangen dan mannen, onder meer omdat zij minder uren werken en in sectoren waarin de pensioenregelingen minder genereus zijn.⁴ Ook is in dit rapport vermeld dat hoewel jonge generaties vrouwen meer werken en tegen een hoger salaris, de kloof de komende twintig jaar niet zal worden gedicht als het tempo van de convergentie niet toeneemt.

Het feit dat, zoals in de MvT (p. 140) is vermeld, de feitelijke pensioenopbouw bij een leeftijdsonafhankelijke premie redelijk vlak gespreid over de levensloop is, omdat de werkelijk betaalde premie gedurende de levensloop toeneemt als gevolg van een stijging van het pensioengevend salaris en het gebruik van een franchise, maakt dit niet anders. Het maakt immers niet ongedaan dat vrouwen meer dan mannen nadeel ondervinden van de degressieve pensioenopbouw.

Met betrekking tot de vraag of het indirecte onderscheid op grond van geslacht objectief kan worden gerechtvaardigd, merkt het College op dat de doelen van de stelselwijziging die in deze wet is vormgegeven hierboven zijn beschreven (zie onder paragraaf 1). Deze doelen voldoen aan een werkelijke behoefte, hebben geen discriminerend oogmerk en zijn dan ook legitiem. Het gehanteerde middel is het afschaffen van de doorsneesystematiek en de overstap op de nieuwe systematiek van een leeftijdsonafhankelijke premie en de daarbij passende pensioenopbouw. Aangenomen kan worden dat het middel geschikt en daarmee passend is om de doelen van de nieuwe systematiek te bereiken.

Het wetsvoorstel biedt geen materiële rechtvaardiging voor het specifieke nadeel dat de nieuwe systematiek mee zal brengen voor vrouwen. Of het middel voldoet aan de subsidiariteits- en proportionaliteitstoets zal daarom afhangen van de vraag of er in het wetsvoorstel wordt voorzien in afdoende compensatie voor bedoelde groep vrouwen, zowel in de transitiefase als in de structurele fase.

⁴ Netspar Design Paper 178, S. Kali, J. Been, M. Knoef en A. van Marwijk Kooy, *Gelijke rechten, maar geen gelijke pensioenen: de gender gap in Nederlandse tweedepijlerpensioenen*.

Indirect onderscheid op grond van leeftijd in het conceptwetsvoorstel?

In de MvT (p. 138) worden twee verschillende situaties genoemd waarin de stelselherziening indirect onderscheid op grond van leeftijd tot gevolg heeft. De regering heeft in de MvT geconcludeerd dat het in deze situaties gemaakte indirecte onderscheid objectief gerechtvaardigd is. Het College zal hierna nagaan of het met deze conclusie kan instemmen.

Situatie 1: indirecte discriminatie van de groep deelnemers van 40-55 jaar in een pensioenregeling met een doorsneepremie en een tijdsevenredige opbouw vanaf de datum van inwerkingtreding van het wetsvoorstel toekomst pensioenen.

Voor deze groep ontstaat onder het nieuwe pensioenstelsel een degressieve pensioenopbouw (= afnemend met de leeftijd). De tijdsevenredige pensioenopbouw zou voor deze groep hoger zijn geweest dan de pensioenopbouw die passend is bij de leeftijd van het nieuwe pensioenstelsel. Aannemelijk is dat deze groep meer nadeel ondervindt van de wijziging van het pensioenstelsel dan de groep deelnemers jonger dan 40 jaar en de groep deelnemers van 55 jaar en ouder. De groep deelnemers jonger dan 40 jaar heeft progressief pensioen opgebouwd en de groep deelnemers van 55 jaar en ouder heeft al kunnen profiteren van de herverdeling van de doorsneesystematiek.

De doelen van de stelselwijziging en de hiervoor ingezette middelen zijn dezelfde als hierboven beschreven ten aanzien van de groep deelnemers die minder werkt in de jonge jaren of die pas op latere leeftijd de arbeidsmarkt betreedt. Deze doelen zijn legitiem en het middel is geschikt en daarmee passend om de doelen van het onderscheid te bereiken.

Met betrekking tot het subsidiariteitsvereiste is in de MvT (p. 139) vermeld dat een ander middel waarmee het doel van het onderscheid eveneens kan worden bereikt, is door het hanteren van progressieve pensioenpremies. De regering vindt dit echter onwenselijk omdat het de arbeidsmarktpositie van oudere werknemers verzwakt. Het College kan dit standpunt van de regering volgen, omdat dit onder meer blijkt uit een onderzoek van Network for studies on Pensions, Aging and Retirement (Netspar)⁵.

Met betrekking tot het subsidiariteits- en proportionaliteitsvereiste: deelnemers tussen 40 en 55 jaar bouwen onder het nieuwe pensioenstelsel minder pensioen op dan onder de huidige pensioensystematiek en dit geldt (waarschijnlijk) niet voor de groep van jonger dan 40 jaar en in mindere mate voor de groep van 55 jaar en ouder. De regering stelt in de MvT dat is voldaan aan het proportionaliteitsvereiste omdat in het wetsvoorstel is voorzien in mogelijkheden en randvoorwaarden voor adequate compensatie voor leeftijdsgroepen die nadeel ondervinden van de overstap. Hierbij is in de MvT (p. 141) vermeld dat de keuze welke leeftijdsgroepen worden gecompenseerd aan sociale partners wordt gelaten, omdat het van overheidswege voorschrijven van een plicht tot compensatie op gespannen voet staat met de ILO-verdragen en de daarin opgenomen onderhandelingsvrijheid. Het College kan deze visie van de regering niet onderschrijven. Het wetsvoorstel zelf biedt geen materiële rechtvaardiging voor het nadelige verschil in behandeling dat groepen personen op

⁵ Netspar Design Paper 165, M. Knoef, S. Muns en A. van Soest, *Arbeidsmarkteffecten van de pensioenpremiestystematiek*.

grond van hun leeftijd zullen lijden. Om aan het proportionaliteitsvereiste te voldoen is daarom compensatie geboden. Met het uitsluitend voorzien in 'mogelijkheden en randvoorwaarden' voor adequate compensatie voor leeftijdsgroepen die nadeel ondervinden van de overstap, is niet voldaan aan het proportionaliteitsvereiste. Dit laat immers ook de mogelijkheid open dat er *niet* adequaat zal worden gecompenseerd.

Het College stelt zich op het standpunt dat het de verantwoordelijkheid van de wetgever is om in het voorliggende conceptwetvoorstel de gelijke behandeling van de door de transitie benadeelde groepen van deelnemers te garanderen. Deze verantwoordelijkheid kan niet bij de sociale partners worden gelegd. Een akkoord tussen sociale partners kan onder de Wgbl niet gelden als materiële rechtvaardiging voor een verschil in behandeling.

Situatie 2: Indirecte discriminatie van de groep deelnemers aan een beschikbare premieregeling met een progressieve premie (= toenemend met de leeftijd) in de leeftijdsgroep vanaf 40 jaar.

Dit gaat om werknemers die in dienst zijn van een werkgever die niet onder een verplicht bedrijfstak- of bedrijfspensioenfonds valt. Deze werkgever kan besluiten om zelf een pensioenvoorziening te treffen voor haar werknemers. Hierbij betaalt de werkgever een premie aan een pensioenuitvoerder - meestal een verzekeraar - die het geld vervolgens gaat beleggen. De werknemer kan bij het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd met de opbrengst van de beleggingen een pensioenuitkering aankopen. De werkgever dient vanaf de inwerkingtreding van het conceptwetsvoorstel een leeftijdsonafhankelijke premie te verstrekken. Progressieve premies zijn niet langer toegestaan. Aannemelijk is dat deze omzetting van de premie in een leeftijdsonafhankelijke premie nadeel zal opleveren voor deelnemers in de leeftijdsgroep vanaf 40 jaar. Een leeftijdsonafhankelijke premie zal voor deze groepen waarschijnlijk lager uitvallen dan de premie die thans mag worden ingelegd, waardoor zij minder pensioen zullen opbouwen dan onder de huidige regeling. Het doel van het onderscheid en het middel zijn hetzelfde als bij de in situatie 1 vermelde groep van deelnemers van 40-55 jaar die onder een pensioenregeling met een doorsneesystematiek vallen. Hierboven is beschreven dat het doel legitiem is en dat het middel passend is. Of het middel voldoet aan het subsidiariteits- en proportionaliteitsvereiste zal afhangen van de compensatie die aan de benadeelde groep wordt verstrekt. Overigens heeft een werkgever ook de mogelijkheid om gebruik te maken van het overgangsrecht voor premieregelingen met een progressieve premie.

3.3 Verboden onderscheid door het hanteren van een compensatieregeling?

In de MvT (p. 141) is vermeld dat het voor een adequate compensatie noodzakelijk kan zijn om bepaalde leeftijdsgroepen in meer of in mindere mate te compenseren. In een compensatieregeling zal daardoor onderscheid op grond van leeftijd worden gemaakt. Het College merkt op dat het hiervoor heeft vastgesteld dat het nieuwe pensioenstelsel voor bepaalde leeftijdscategorieën indirect onderscheid op grond van leeftijd teweegbrengt en daarnaast indirect onderscheid op grond van geslacht ten aanzien van vrouwen die in hun jonge jaren in deeltijd werken. Hierbij heeft het College aangegeven dat dit onderscheid alleen objectief kan worden gerechtvaardigd als het nadeel wordt gecompenseerd. Dit heeft tot gevolg dat onderscheid op grond

van leeftijd of geslacht als gevolg van een compensatieregeling niet verboden is. Het College stemt dan ook in met de conclusie van de regering dat om het doel, een evenwichtige transitie, te kunnen bereiken, het noodzakelijk is dat de compensatie terecht komt bij de leeftijdsgroepen (en vrouwen) die onevenredig nadeel lijden bij de overgang naar het nieuwe stelsel. Hieraan is inherent en onvermijdelijk dat onderscheid naar leeftijd (en geslacht) wordt gemaakt. Dit is in overeenstemming met artikel 7 Richtlijn 2000/78/EG, waarin is opgenomen dat gelijke behandeling er niet aan in de weg hoeft te staan dat er wordt gecompenseerd wegens ongelijke behandeling.

4. Conclusie en aanbevelingen

De titel van hoofdstuk 10 van de MvT dekt de lading niet, omdat het hoofdstuk internationaalrechtelijke en EU-rechtelijke normen door elkaar behandelt en per categorie mensenrechtelijke normen vaak ook onvolledig is. Het College beveelt de regering aan om hoofdstuk 10 zo te herstructureren dat internationaalrechtelijke normen worden onderscheiden van EU-rechtelijke normen en dat in elk van de categorieën alle relevante mensenrechtelijke normen (eigendom, gelijke behandeling, collectieve onderhandelingen en collectieve actie) samen worden genoemd en daarbij een duidelijke onderbouwing wordt gegeven van hoe een inperking van elk van deze rechten kan worden gerechtvaardigd.

Omdat we spreken over indirect onderscheid gaat het om verschillen in resultaat tussen groepen (i.c. geslacht en leeftijd). Daarom raadt het College de regering aan om in het wetsvoorstel zo helder mogelijk duidelijk te maken wat de effecten voor verschillende groepen zijn. Transparantie is een eerste voorwaarde voor discriminatievrije wetgeving in dit geval. Als het wetsvoorstel niet maximaal transparant is over de effecten voor verschillende groepen, neemt de wetgever het risico van onvoorziene ongelijkheden die in strijd kunnen komen met de gelijke behandelingswetgeving.

Het nieuwe pensioenstelsel heeft indirect onderscheid op grond van geslacht voor vrouwen tot gevolg. Aannemelijk is dat dit onderscheid niet alleen in de transitiefase aan de orde zal zijn, maar ook tijdens de structurele fase zal voortduren. Voor dit onderscheid is in de MvT geen goede rechtvaardiging gegeven. Het College beveelt de regering aan om in het wetsvoorstel te voorzien in een verplichting tot compensatie voor deze groep waarbij naleving van de gelijkebehandelingswetgeving dient te worden gegarandeerd.

Het nieuwe pensioenstelsel leidt tot indirect onderscheid op grond van leeftijd van de groep deelnemers van 40-55 jaar die thans deelnemen in een pensioenregeling met een doorsneepremie en een tijdsevenredige opbouw. In het wetsvoorstel is voorzien in mogelijkheden en randvoorwaarden voor compensatie voor leeftijdsgroepen die nadeel ondervinden van de overstap. De keuze welke leeftijdsgroepen worden gecompenseerd, en in welke mate, wordt echter aan sociale partners overgelaten. Het College adviseert de regering om in het voorliggende conceptwetsvoorstel de gelijke behandeling van de door de transitie benadeelde groepen van deelnemers te garanderen. De redenering in de MvT dat het van

overheidswege voorschrijven van een plicht tot compensatie op gespannen voet staat met de ILO-verdragen, wordt door het College niet onderschreven.

Het nieuwe pensioenstelsel heeft indirecte discriminatie op grond van leeftijd tot gevolg van de groep deelnemers in een beschikbare premieregeling met een progressieve premie (= toenemend met de leeftijd) in de leeftijdsgroep vanaf 40 jaar. Dit onderscheid kan door een werkgever ongedaan worden gemaakt door deze leeftijdsgroep te compenseren voor het nadeel, dan wel door de premieregeling met progressieve premie in stand te houden door gebruik te maken van de in het wetsvoorstel neergelegde overgangsrecht voor beschikbare premieregelingen.

Mocht u naar aanleiding van deze brief nog vragen hebben, dan kunt u contact opnemen met Vlada Burmistrova, beleidsadviseur (v.burmistrova@mensenrechten.nl).

Met vriendelijke groet,

drs. Jacobine D.C. Geel
Voorzitter