

**Antidiscriminatiewetgeving – Impact op aanvullende pensioenen  
(groepsverzekeringen)**

De antidiscriminatiebepalingen spelen een belangrijke rol op het vlak van de aanvullende pensioenen van de tweede pijler. In dit kader rijzen tal van praktische vragen waarbij deze circulaire een leidraad kan zijn. Deze nota betreft de collectieve aanvullende pensioenen van de tweede pijler die door een werkgever of sector worden gesloten ten gunste van (een deel van) zijn werknemers. In de mate van het mogelijke wordt ook de situatie van de individuele pensioenen van de tweede pijler voor loontrekkenden en zelfstandigen aangehaald.

Deze circulaire kan evenwel slechts worden beschouwd als een praktische aanvulling bij de toepassing van de verschillende wetsbepalingen ter zake. Ondanks zijn grote zorgvuldigheid om juridisch zo correct mogelijke informatie te verschaffen, wijst Assuralia alle verantwoordelijkheid af inzake de exactheid van de informatie in deze circulaire.

---

Deze informatie is strikt voorbehouden aan de leden van Assuralia en mag alleen worden verspreid met haar toestemming

**HUIS DER VERZEKERING**

de Meeûssquare, 29  
B-1000 Brussel  
Tel. +32 2 547 56 11  
info@assuralia.be www.assuralia.be

**Beroepsvereniging van verzekeringsondernemingen**  
Wettig erkende beroepsvereniging

## INHOUDSTAFEL

1. Wettelijk kader .....	3
1.1 Wetsbepalingen .....	3
1.2 Eenheidsstatuut arbeider/bediende .....	5
1.3 Toepassing in de tijd van de antidiscriminatiewetten .....	5
2. Ongelijke behandeling in het kader van aanvullende pensioenen .....	8
2.1 Geslacht .....	8
2.1.1 Sterftetafels .....	8
2.1.2 Geslachtswijziging.....	9
2.1.3 Cafetariaplannen.....	10
2.1.4 Cash balance plannen.....	10
2.2 Leeftijd.....	10
2.2.1 Aansluiting.....	10
2.2.2 Plandesign .....	11
2.2.3 Vastlegging van de eindleeftijd in het pensioenreglement.....	12
2.2.4 Verderzetting van het pensioenplan voor werknemers en/of zelfstandige bedrijfsleiders die in dienst blijven na de in het reglement vastgelegde pensioenleeftijd.....	13
2.2.5 Tijdstip van de betaling van de aanvullende pensioenprestaties .....	14
2.2.6 Gunstige regel bij vroegtijdig uitreden .....	14
2.2.7 Bonusregeling .....	15
2.2.8 Maximumleeftijd voor de uitkering van de wezenrente.....	16
2.2.9 Afnemend overlijdenskapitaal .....	16
2.2.10 Prestatie bij overlijden gelijk aan het vestigingskapitaal van de rente	16
2.2.11 Specifieke regelingen voor bruggepensioneerden .....	17
2.2.12 Schatting van het wettelijk pensioen .....	17
2.3 Samenlevingsvormen .....	17
2.3.1 Toetsen van verschillen op grond van de burgerlijke staat of de samenlevingsvorm aan de antidiscriminatieregels.....	19
2.3.2 Kapitaal overlijden vóór pensionering .....	19
2.3.3 Kapitaal leven bij pensionering .....	19
2.3.4 Rente-uitkering bij leven.....	19
2.3.5 Begunstigingsclausule .....	20
2.3.6 Schatting van het wettelijk pensioen .....	20
2.4 Gezinslast.....	21
2.5 Aspecten verbonden met de arbeidsovereenkomst.....	21
2.5.1 Arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur.....	21
2.5.2 Deeltijdse arbeidsovereenkomst .....	22
2.5.3 Schorsing arbeidsovereenkomst.....	24
2.5.4 Anciënniteit.....	26
2.5.5 Loon.....	26
2.5.6 Categorieën .....	26
2.6 Gezondheidstoestand .....	27
2.7 Aspecten verbonden aan de toepassing van de WAP .....	28
2.7.1 Het dynamisch beheer.....	28
2.7.2 Slapers.....	28
2.8 Andere kwesties in verband met de antidiscriminatiewetgeving .....	30
2.8.1 Gebruik van forfaitaire plafonds voor risicodekkingen .....	30
2.8.2 Wijziging van de ondernemingsstructuur.....	30
2.8.3 Invoering van een nieuw plan naast een bestaand pensioenplan .....	31
2.8.4 "Grandfathering clause" .....	31

## **1. WETTELIJK KADER**

### **1.1 Wetsbepalingen**

Op 30 mei 2007 werd de nieuwe antidiscriminatiewetgeving in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd. Deze wetgeving, die de wet van 25 februari 2003 ter bestrijding van discriminatie vervangt, omvat 3 luiken:

- de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (hierna "algemene antidiscriminatiewet" genoemd);
- de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen (hierna "genderwet" genoemd);
- de wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

Deze wetten zijn op 9 juni 2007 in werking getreden (10 dagen na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad). Vanuit het oogpunt van aanvullende pensioenen zijn uitsluitend de eerste 2 wetten relevant.

De algemene antidiscriminatiewet creëert een algemeen kader voor de bestrijding van discriminatie op grond van leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, gezondheidstoestand, handicap, een fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst.

De wet bestempelt elk direct onderscheid op grond van één van deze criteria als discriminatoir, tenzij dit direct onderscheid objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. In welbepaalde gevallen wijkt de wet evenwel expliciet af van dit algemeen principe, bv. op het vlak van de "aanvullende regelingen voor sociale zekerheid" voor wat het onderscheid op grond van leeftijd betreft. Ook elk indirect onderscheid op grond van één van voormelde criteria wordt, behoudens enkele uitzonderingen, door de wet als discriminatoir aanzien.

De genderwet creëert een algemeen kader voor de bestrijding van discriminatie op grond van de volgende criteria: geslacht, zwangerschap, medisch begeleide voortplanting, bevalling, geven van borstvoeding, moederschap, gezinsverantwoordelijkheden, genderidentiteit, genderexpressie, sekse-kenmerken en geslachtsverandering.

Deze wet gaat uit van het basisprincipe dat een direct onderscheid op grond van één van deze beschermde criteria discriminatoir is. Voor bepaalde verzekeringsovereenkomsten (zoals groepsverzekeringen ter uitvoering van collectieve pensioen-toezeggingen voor werknemers) is voor het criterium 'geslacht' voorzien in afwijkingen op deze algemene verbodsbepaling.

Ook elk indirect onderscheid op grond van de beschermde criteria wordt, behoudens enkele uitzonderingen, door de wet als discriminatoir aanzien.

Voor wat betreft de bestrijding van discriminatie op het vlak van aanvullende pensioenen moet er niet alleen rekening worden gehouden met de relevante bepalingen uit de algemene antidiscriminatiewet en de genderwet, maar ook met de relevante bepalingen van de wet van 28 april 2003 betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid (WAP), van de wet van 5 maart 2002 betreffende het beginsel van non-discriminatie ten gunste van deeltijdswerkers en van de wet van 5 juni 2002 betreffende het non-discriminatiebeginsel ten voordele van werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Vooraf artikel 14 WAP is hierbij belangrijk. Artikel 14, §1, 1<sup>ste</sup> lid WAP, dat aangepast werd door de algemene antidiscriminatiewet, verbiedt elk verschil in behandeling tussen werknemers, aangeslotenen en begunstigen dat niet berust op een objectief criterium en niet redelijk verantwoord is. Er werd verduidelijkt dat er slechts sprake kan zijn van discriminatie wanneer de betrokken personen zich "in een vergelijkbare situatie" bevinden.

Artikel 14, §1, 1<sup>ste</sup> lid WAP geldt ongeacht het criterium waarop de verschillende behandeling berust. Deze bepaling laat evenwel niet toe om abstractie te maken van de verbodsbepalingen uit de algemene antidiscriminatiewet en de genderwet. Artikel 14, §1, 3<sup>de</sup> lid WAP schrijft immers expliciet voor dat het eerste lid niet toelaat om verschillen in behandeling te rechtvaardigen die worden verboden door wetten die discriminatie op grond van specifieke criteria verbieden.

Op basis van welke wetgeving er beoordeeld moet worden of een onderscheid al dan niet geoorloofd is, hangt dus af van het criterium op grond waarvan het onderscheid wordt gemaakt:

- Een onderscheid op grond van een criterium dat expliciet beschermd wordt door een bijzondere wet zoals de algemene antidiscriminatiewet of de genderwet (de zogenaamde "beschermd" criteria), moet beoordeeld worden op grond van de bepalingen van deze wetten. Artikel 14, §1, 1<sup>ste</sup> lid WAP kan niet aangewend worden om een onderscheid te rechtvaardigen dat op basis van een bijzondere wet zoals de algemene antidiscriminatiewet of de genderwet is verboden.
- Een onderscheid op grond van een ander criterium dan de criteria die expliciet beschermd worden door een bijzondere wet zoals de algemene antidiscriminatiewet of de genderwet, moet beoordeeld worden in het kader van artikel 14, §1, 1<sup>ste</sup> lid WAP. Wanneer dit onderscheid echter aanleiding geeft tot een indirect onderscheid op grond van één van de beschermde criteria, moet men het onderscheid toch toetsen aan de bijzondere wet en niet aan de WAP.

In de onderstaande tabel wordt weergegeven welke onderscheidende criteria inzake aanvullende pensioenen onderworpen zijn aan de WAP dan wel aan een bijzondere wet zoals de algemene antidiscriminatiewet en de genderwet.

<b>WAP</b>	<b>Bijzondere wetten</b>
	Geslacht
Leeftijd (voor bepaalde aspecten)	Leeftijd
	Burgerlijke staat
Sommige aspecten van de arbeids-overeenkomst (anciënniteit, deeltijdse contracten, ...)	Sommige aspecten van de arbeids-overeenkomst (deeltijdse contracten, contracten van bepaalde duur)
Gezondheidstoestand (voor bepaalde aspecten)	Gezondheidstoestand
Personeelscategorie	

Deze nota gaat dieper in op de toepassing van de regelgeving inzake antidiscriminatie, met inbegrip van de antidiscriminatieregels ingeschreven in de WAP, op de aanvullende pensioenen (groepsverzekeringen).

## **1.2 Eenheidsstatuut arbeider/bediende**

Tot slot werd de wet inzake het "eenheidsstatuut" van 5 mei 2014<sup>1</sup> in de WAP opgenomen. Deze wet legt de geleidelijke opheffing op van verschillen in behandeling die berusten op het onderscheid tussen arbeiders en bedienden (die zich in een vergelijkbare situatie bevinden) inzake aanvullende pensioenen<sup>2</sup>.

Deze wet, die op 1 januari 2015 in werking trad, voorziet in een benadering met drie fasen:

- De eerste periode (vóór 1 januari 2015): elk verschil in behandeling tussen arbeiders en bedienden gedurende deze periode is geoorloofd en niet betwistbaar.
- De tweede periode (tussen 1 januari 2015 en 31 december 2029<sup>3</sup>): gedurende deze zogenaamde 'standstill'-periode kan er evenmin sprake zijn van discriminatie voor zover de volgende beginselen in acht zijn genomen:
  - Tijdens deze periode mogen nieuwe pensioenstelsels geen enkel verschil tussen arbeiders en bedienden maken, tenzij dit bijdraagt tot de opheffing van de bestaande verschillen.
  - Tijdens deze periode mag er aan bestaande pensioenstelsels geen wijziging worden aangebracht die als gevolg heeft dat er een nieuw verschil in behandeling tussen arbeiders en bedienden wordt ingevoerd of dat een bestaand verschil wordt vergroot.
  - Bovendien mogen de betrokken sectoren en ondernemingen tijdens deze periode niet inactief blijven: zij moeten in een harmonisatietraject stappen om de verschillen in behandeling die berusten op het onderscheid tussen arbeiders en bedienden te beëindigen.
- De derde periode (uiterlijk vanaf 1 januari 2030<sup>4</sup>): de statuten van arbeider en bediende moeten inzake aanvullende pensioenen met elkaar in overeenstemming worden gebracht. Voor alle dienstjaren vanaf die datum wordt elk verschil in behandeling dat berust op het onderscheid arbeiders-bedienden beschouwd als ongeoorloofd en discriminatoir. Het blijft evenwel mogelijk om in een regeling voor een aanvullend pensioen te voorzien in een verschil in behandeling tussen personeelscategorieën indien dit verschil niet louter berust op het onderscheid arbeider-bediende en het geoorloofd kan worden geacht krachtens artikel 14 WAP.

Toepassingsvragen over het in overeenstemming brengen van de statuten van arbeider en bediende inzake aanvullende pensioenen komen niet aan bod in deze nota, maar er is een specifiek vademecum van Assuralia aan gewijd<sup>5</sup>.

## **1.3 Toepassing in de tijd van de antidiscriminatiewetten**

De antidiscriminatiewetten zijn op 9 juni 2007 in werking getreden. Doordat de algemene antidiscriminatiewet en de genderwet wetten van openbare orde zijn, zijn ze onmiddellijk van toepassing op bestaande overeenkomsten.

De toepassing op bestaande overeenkomsten blijft evenwel beperkt tot de toekomstige gevolgen ervan, of met andere woorden, tot de gevolgen die zich voordoen na de inwerkingtreding van deze wetgeving. Aan situaties die op het ogenblik van de inwerkingtreding van de wet reeds onherroepelijk zijn vastgesteld, kan niet geraakt worden.

<sup>1</sup> Wet van 5 mei 2014 tot wijziging van het rustpensioen en het overlevingspensioen en tot invoering van de overgangsuitkering in de pensioenregeling voor werknemers en houdende geleidelijke opheffing van de verschillen in behandeling die berusten op het onderscheid tussen werklieden en bedienden inzake aanvullende pensioenen.

<sup>2</sup> De artikelen 14/1 tot en met 14/4 WAP.

<sup>3</sup> De wet van 12 december 2021 tot uitvoering van het sociaal akkoord in het kader van de inter-professionele onderhandelingen voor de periode 2021-2022.

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> Cf. [www.assuralia.be/nl/sectorinfo/juridische-context/961-eeenheidsstatuut-arbeiders-bedienden](http://www.assuralia.be/nl/sectorinfo/juridische-context/961-eeenheidsstatuut-arbeiders-bedienden).

Voor wat aanvullende pensioenen betreft, impliceert dit dat er een onderscheid moet gemaakt worden tussen het *contractueel bepaalde gedeelte van de overeenkomst*, waaraan deze wetgeving niet kan raken, en het *niet contractueel bepaalde gedeelte van de overeenkomst*, waarop de verbodsbepalingen die voortkomen uit deze wetgeving, onverkort van toepassing zijn.

Onder contractueel bepaald gedeelte van de overeenkomst wordt verstaan:

- het gedeelte van de overeenkomst dat reeds werd gefinancierd met premies en dat aanleiding geeft tot een onherroepelijk vastgestelde prestatie;
- het gedeelte van de overeenkomst dat aanleiding zal geven tot een gewaarborgde minimumprestatie. De prestaties die voortvloeien uit op voorhand vastgestelde maar nog niet betaalde periodieke premies, worden gelijkgesteld met contractueel bepaalde en gevestigde prestaties.

Planverhogingen, nieuwe opeenvolgende koopsommen alsmede andere toegestane contractwijzigingen vallen onder het niet contractueel bepaald gedeelte van de overeenkomst.

Assuralia stelt vast dat de antidiscriminatiewetgeving niet uitdrukkelijk regelt in welke mate/op welke manier de verschillen in bestaande pensioenplannen weggewerkt moeten worden.

Over de toepassing in de tijd van de wijzigingen die bedoeld zijn om bestaande verschillen weg te werken, zou daarom van geval tot geval een beslissing genomen moeten worden, naargelang het type verschil in behandeling waarmee men te maken heeft.

Het retroactief wegwerken van bestaande verschillen moet o.i. vermeden worden. Dit lijkt ons niet de intentie van de wetgever geweest te zijn, zou het beheer van pensioenplannen erg complex maken, en aldus leiden tot onvoorziene meerkosten voor de inrichter, en zou voor de aangeslotenen leiden tot onbegrijpelijke gevolgen.

#### *Toepassing op lopende prestaties*

Een specifieke vraag betreft de toepassing van de antidiscriminatiewet op prestaties die al lopen op het moment dat deze wet wordt ingevoerd (bv. prestaties in het kader van een overeenkomst inzake arbeidsongeschiktheid). Volgens Assuralia is de antidiscriminatiewet enkel van toepassing op toekomstige effecten die optreden na de inwerkingtreding van de betrokken antidiscriminatiewetten. De antidiscriminatiewet geldt dan bijgevolg niet voor de betaling van verzekeringsprestaties die al lopen op het moment dat de nieuwe bepalingen in werking treden.

Dit standpunt is in overeenstemming met artikel 1.2 van het Burgerlijk Wetboek dat stelt dat de gevolgen van een nieuwe wet slechts voor de toekomst gelden, tenzij het gaat om een wet van openbare orde of een dwingende bepaling. Een nieuwe wet is niet van toepassing op de toekomstige gevolgen van een verzekeringsovereenkomst wanneer die reeds definitief waren vastgelegd onder de oude wet, en zeker voor rechten die voortvloeien uit een overeenkomst die werd opgezegd vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet. Bij een schadegeval zijn de rechten van de verzekerde (voortvloeiend uit het schadegeval) dus al vastgelegd ondanks de (toekomstige) betaling van de verzekeringsprestaties. Een nieuwe wet is daarentegen van toepassing op een schadegeval dat zich voordoet na de inwerkingtreding van deze wet. Dit standpunt wordt bevestigd door het Hof van Cassatie, dat al meermaals in zijn uitspraken stelde dat de onmiddellijke toepassing van een nieuwe wet geen afbreuk mag doen aan reeds toegekende rechten, ook al strekken deze rechten zich uit tot periodes in de toekomst (bv. de betaling van een invaliditeitsrente).

Een arrest van het Hof van Cassatie van 16 september 2013<sup>6</sup> heeft de beginselen van de toepassing van de antidiscriminatiewet in de tijd echter ongenueanceerd toegepast<sup>7</sup>. Dit arrest, dat tegenstrijdigheden<sup>8</sup> met het verzekeringsrecht bevat, kan bijgevolg niet als algemene regel worden gevolgd.

---

<sup>6</sup> Cf. <https://juricaf.org/arret/BELGIQUE-COURDECASSATION-20130916-C120032F>. Het Hof volgde het arrest van het Hof van Beroep dat heeft vastgesteld dat het recht op arbeidsongeschiktheidsvergoedingen, waarin aanvankelijk was voorzien tot de leeftijd van 60 jaar voor een vrouwelijke verzekerde en 65 jaar voor een mannelijke verzekerde, een gevolg van de groepsverzekeringsovereenkomst is. Dit brengt mee dat de duur van de betaling van de lopende prestatie aan de betrokken vrouwelijke verzekerde automatisch is verlengd onder de gelding van de wet van 10 mei 2007, ondanks het feit dat de opzegging van deze overeenkomst (1994) en het schadegeval dat aan de basis van de vergoedingen lag (1991) zich voordeden vóór de inwerkingtreding van de wet van 10 mei 2007.

<sup>7</sup> Het Hof van Cassatie heeft geen rekening gehouden met het feit dat de rechten van de aangeslotene in het kader van de collectieve overeenkomst inzake arbeidsongeschiktheid, met inbegrip van de betaling van een arbeidsongeschiktheidsrente, definitief werden vastgelegd bij het optreden van haar schadegeval dat tot de arbeidsongeschiktheid leidde. De betaling van de arbeidsongeschiktheidsrente is slechts een gevolg van deze in het verleden vastgelegde situatie (schadegeval) en kan dus niet meer worden gewijzigd.

<sup>8</sup> De definitie van de verzekeringsovereenkomst die is opgenomen in artikel 5, 14° van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen benadrukt het beginsel dat de rechten reeds zijn vastgelegd op het moment van het schadegeval met de precisering dat "de verzekeraar zich ertoe verbindt een in de overeenkomst bepaalde prestatie te leveren in het geval zich een onzekere gebeurtenis voordoet ...". Bovendien stipuleert artikel 79 van diezelfde wet dat de verzekering nietig is wanneer het risico bij het sluiten van de overeenkomst niet bestaat of reeds verwezenlijkt is.

## 2. ONGELIJKE BEHANDELING IN HET KADER VAN AANVULLENDE PENSIOENEN

De verschillende thema's, eigen aan aanvullende pensioenen (groepsverzekeringen), waar op dit ogenblik een verschillende behandeling wordt gehanteerd, worden ondergebracht in verschillende categorieën:

- geslacht
- leeftijd
- samenlevingsvorm
- gezinslast
- aspecten verbonden aan het arbeidscontract
- gezondheidstoestand
- aspecten verbonden aan de toepassing van de WAP
- andere kwesties die verband houden met de antidiscriminatiewetgeving

Assuralia spreekt zich niet uit over de andere discriminatiegronden die de algemene antidiscriminatiewet regelt. Een verschil in behandeling op basis van seksuele geaardheid, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, taal, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst, nationaliteit, een zogenaamd ras, huidskleur, afkomst of nationale of etnische afstamming lijkt op het eerste zicht moeilijk te rechtvaardigen en lijkt dus uitgesloten te zijn.

We bespreken hieronder de verschillende thema's waarvan onderzocht werd of een verschillende behandeling in het licht van de wetsbepalingen inzake antidiscriminatie nog langer toegelaten is.

### 2.1 Geslacht

#### 2.1.1 *Sterftetafels*

Ingevolge artikel 12, §1 van de genderwet, vormt elk direct onderscheid op grond van geslacht een directe discriminatie.

Wat betreft de pensioentoezeggingen voor werknemers zoals bedoeld in de WAP, voorziet artikel 12, §2 evenwel in een aantal afwijkingen op dit verbod:

- Verschillen in functie van het geslacht worden toegelaten voor de dienstjaren gepresteerd tot en met 17 mei 1990. Er zij opgemerkt dat deze verschillen bovendien niet in strijd zijn met artikel 45 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders.
- Voor de dienstjaren gepresteerd na 17 mei 1990 zijn alleen verschillen die gegrond zijn op de respectieve levensverwachtingen van mannen en vrouwen toegelaten. Het blijft m.a.w. mogelijk om, voor de voormelde dienstjaren, verschillende sterftetafels voor mannen en vrouwen te hanteren. In afwijking hiervan mogen:
  - pensioentoezeggingen geen onderscheid maken tussen mannen en vrouwen bij de bepaling van het niveau van de persoonlijke bijdragen;
  - pensioentoezeggingen van het type vaste bijdragen geen onderscheid maken tussen mannen en vrouwen bij de bepaling van het niveau van de bijdragen.

De "unisekswet" van 19 december 2012 tot wijziging van de genderwet verbiedt de toepassing van verschillende sterftetafels voor mannen en vrouwen en legt voor nieuwe individuele overeenkomsten of regelingen<sup>9</sup> gesloten vanaf 21 december 2012 een unisekstarief op voor onder meer de volgende tweede pijlerproducten:

- het gewoon of sociaal Vrij Aanvullend Pensioen voor Zelfstandigen<sup>10</sup> (VAPZ);

<sup>9</sup> De wet definieert "nieuwe overeenkomst of regeling" als "het sluiten of het wijzigen van een overeenkomst of regeling waarvoor het uitdrukkelijke akkoord van alle partijen vereist is met dien verstande dat de laatste instemming die vereist is voor het sluiten of het wijzigen van voornoemde overeenkomst of regeling vanaf 21 december 2012 betuigd werd".

<sup>10</sup> Artikel 42, 7° en 9°, van de programmawet (I) van 24 december 2002.



- de RIZIV-pensioenovereenkomsten<sup>11</sup>;
- de individuele pensioentoezeggingen voor zelfstandige bedrijfsleiders<sup>12</sup> (IPT bedrijfsleider);
- de pensioenovereenkomsten voor zelfstandigen actief als natuurlijk persoon<sup>13</sup> (POZ);
- het vrij aanvullend pensioen voor werknemers<sup>14</sup> (VAPW);
- individuele voortzettingen<sup>15</sup>;
- individuele overdrachten van reserves bij een uittreding aan
  - een pensioeninstelling die de totale winst onder de aangeslotenen in verhouding tot hun reserves verdeelt en de kosten beperkt volgens de door de Koning vastgestelde regels (KB 69)<sup>16</sup>;
  - onthaalstructuren<sup>17</sup>;
- facultatieve persoonlijke overeenkomsten die aan een groepsverzekering gebonden zijn<sup>18</sup>.

Toch blijft het nog mogelijk om tarieven toe te passen die gebaseerd zijn op verschillende sterftetafels voor mannen en vrouwen voor de volgende tweede pijlerproducten:

- (nieuwe en bestaande) collectieve pensioenregelingen voor werknemers<sup>19</sup>;
- (nieuwe en bestaande) collectieve pensioenregelingen voor zelfstandige bedrijfsleiders<sup>20</sup>;
- individuele pensioentoezeggingen voor werknemers<sup>21</sup>;
- individuele overeenkomsten of regelingen die al bestonden vóór 21 december 2012.

### **2.1.2 Geslachtswijziging**

Aangezien het bij collectieve pensioentoezeggingen mogelijk blijft om verschillende sterftetafels voor mannen en vrouwen te gebruiken, kan de behandeling van een geslachtswijziging tijdens de aansluiting een impact hebben op de (toekomstige) opbouw van de aanvullende pensioenrechten. Meer bepaald

- kan de kapitalisatie bij DC-plannen ook volgens de sterftetafels gebeuren;
- hangt de premie die bij cafetariaplannen het overlijdenskapitaal financiert van het geslacht af en bepaalt deze het deel van het budget dat bedoeld is voor de opbouw van het aanvullend rustpensioen;
- gebeurt de actualisatie van de verworven prestaties bij DB-plannen op basis van de sterftetafels MR/FR. Bovendien hangt de premie voor de financiering van het overlijdenskapitaal van het geslacht af. Tot slot kan ook het financieringsplan voor de inrichter met verschillende sterftetafels rekening houden.

De vraag rijst hoe de gelijke behandeling in dit kader kan worden verzekerd. Hiertoe meent Assuralia

- dat de geslachtswijziging in geen geval mag leiden tot een daling van de verworven reserves, met name in DB-plannen;

<sup>11</sup> Artikel 54, §4 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994.

<sup>12</sup> Artikel 35, 4<sup>o</sup> van de wet van 15 mei 2014 houdende diverse bepalingen.

<sup>13</sup> Artikel 2, 7<sup>o</sup> van de wet van 18 februari 2018 houdende diverse bepalingen inzake aanvullende pensioenen en tot instelling van een aanvullend pensioen voor de zelfstandigen actief als natuurlijk persoon, voor de meewerkende echtgenoten en voor de zelfstandige helpers.

<sup>14</sup> Artikel 2, 4<sup>o</sup> van de wet van 6 december 2018 tot instelling van een vrij aanvullend pensioen voor de werknemers en houdende diverse bepalingen inzake aanvullende pensioenen.

<sup>15</sup> Artikel 33 WAP.

<sup>16</sup> Artikel 32, §1, 2<sup>o</sup> WAP.

<sup>17</sup> Artikel 32, §2 WAP.

<sup>18</sup> Bijlage 2, 52. van het koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit.

<sup>19</sup> Artikel 3, §1, 3<sup>o</sup> WAP.

<sup>20</sup> Artikel 35, 3<sup>o</sup> van de wet van 15 mei 2014 houdende diverse bepalingen.

<sup>21</sup> Artikel 3, §1, 4<sup>o</sup> WAP.

- dat men met de geslachtswijziging rekening moet houden vanaf de datum van deze wijziging, zoals voor de andere wijzigingen in de persoonlijke situatie van de aangeslotene in het kader van het beheer van de groepsverzekering.

### **2.1.3 Cafetariaplannen**

De vraag rijst hoe het beginsel van gelijke behandeling tussen mannen en vrouwen beoordeeld moet worden in geval van een cafetariaplan waarbij de aangeslotene het beschikbare premiebudget vrij kan verdelen over een overlijdensdekking en een pensioendekking.

Wanneer het gaat om een cafetariaplan waar de aangeslotene vrij kan kiezen hoe het premiebudget wordt besteed, wordt het beginsel van gelijke behandeling beoordeeld op basis van (globale) budget dat ter beschikking van de aangeslotene wordt gesteld<sup>22</sup>. Er is geen sprake van discriminatie tussen mannelijke en vrouwelijke aangeslotenen voor zover het (globale) budget niet varieert in functie van het geslacht.

Wanneer het gaat om een cafetariaplan waar de werkgever een verplichte minimale overlijdensdekking heeft opgelegd, moet het beginsel van gelijke behandeling op de volgende wijze worden beoordeeld:

- Voor de overlijdensdekking: op basis van de overlijdensprestatie, die identiek moet zijn voor mannelijke en vrouwelijke aangeslotenen.
- Voor de pensioendekking: op basis van het premiebedrag voor de pensioendekking, die identiek moet zijn voor mannelijke en vrouwelijke aangeslotenen. De werkgever kan hiervoor zorgen door uniseks-sterftetafels te hanteren bij de berekening van de benodigde premie voor de overlijdensdekking of door de bijpremie voor de overlijdensdekking voor de benadeelde aangeslotenen bij te passen.

### **2.1.4 Cash balance plannen**

Aangezien een cash balance plan wordt beschouwd als een plan van het type "vaste prestaties", moet het beginsel van gelijke behandeling op grond van het geslacht worden beoordeeld op basis van de prestatie. De prestatie dient met name identiek te zijn voor mannelijke en vrouwelijke aangeslotenen.

De prestatie van een cash balance plan wordt evenwel gedefinieerd als de kapitalisatie van bijdragen die aan de aangeslotenen worden toegekend, volgens de regels beschreven in het pensioenreglement.

Opdat in cash balance plannen waar men gebruik maakt van een tarifiering die gebaseerd is op sterftetafels, de prestatie voor mannelijke en vrouwelijke aangeslotenen gelijk zou zijn, mogen de toegekende bijdragen en de kapitalisatieregels niet verschillen naargelang het geslacht.

## **2.2 Leeftijd**

### **2.2.1 Aansluiting**

Als gevolg van de inwerkingtreding van de wet van 27 juni 2018<sup>23</sup> tot omzetting van de Europese "Portability"-richtlijn mag men niet langer voorzien in een minimumleeftijd voor de aansluiting bij "aanvullende regelingen voor sociale zekerheid". Artikel

<sup>22</sup> De fiscale verplichting om te voorzien in een standaarddekking doet geen afbreuk aan deze regel. Immers, zelfs wanneer er een standaardplan is, heeft de aangeslotene de mogelijkheid om aan zijn budget andere bestemmingen te geven dan deze waarin het standaardplan voorziet.

<sup>23</sup> Wet van 27 juni 2018 inzake de omzetting van richtlijn 2014/50/EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende minimumvereisten voor de vergroting van de mobiliteit van werknemers tussen de lidstaten door het verbeteren van de verwerving en het behoud van aanvullende pensioenrechten.

13 WAP voorziet voortaan dat de aansluiting bij een pensioenregeling onmiddellijk ingaat voor alle werknemers die onder de regeling vallen, behalve voor gepensioneerde werknemers die een beroepsactiviteit<sup>24</sup> uitoefenen.

Aangezien er geen equivalente bepaling bestaat voor de pensioenregelingen voor zelfstandige bedrijfsleiders, is het strikt genomen mogelijk om in een aansluitingsleeftijd te voorzien. Volgens Assuralia is het echter voorzichtiger om wat dit punt betreft de regels voor werknemers te volgen, en dus geen dergelijke minimumleeftijd vast te leggen.

### **2.2.2 Plandesign**

De aard van het pensioenplan mag niet voorzien in een verschillende behandeling op grond van leeftijd, die niet objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd (zie artikel 12, §1 algemene antidiscriminatiewet).

Artikel 12, §2, 5° van de algemene antidiscriminatiewet voorziet evenwel dat voor pensioentoezeggingen voor werknemers van het type vaste bijdragen en van het type cash balance de bijdragevoet in beperkte mate mag verschillen in functie van de leeftijd.

Concreet mogen de bijdragen, inclusief de persoonlijke bijdragen, in een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen en van het type cash balance stijgen met de leeftijd voor zover het bijdragepercentage op een bepaalde leeftijd niet lager ligt dan het percentage op een latere leeftijd, geactualiseerd tegen een jaarlijkse rentevoet van 4%, over de periode die zich tussen de twee leeftijden uitstrekt. Indien de differentiatie in trappen gebeurt (verschillende bijdragepercentages per leeftijdscategorie), wordt de vergelijking gemaakt tussen de leeftijden die overeenstemmen met het begin van elke trap. Voor de toepassing van deze regel wordt als beginleeftijd van de eerste trap 18 jaar genomen.

Voor meer informatie over de praktische toepassing van de "4%-regel", wordt verwezen naar de Circulaire WAP nr. 6 van 24/07/2007 van de FSMA.

Er dient opgemerkt te worden dat artikel 12, §2, 5° van de algemene antidiscriminatiewet niet van toepassing is op pensioentoezeggingen van het type vaste bijdragen en van het type cash balance voor zelfstandige bedrijfsleiders. Voor dit type pensioentoezeggingen geldt de algemene regel, opgenomen in artikel 12, §1 van de algemene antidiscriminatiewet, dat een direct onderscheid op grond van leeftijd toegelaten is voor zover het objectief en redelijk wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Assuralia is evenwel van oordeel dat ook voor pensioentoezeggingen voor zelfstandige bedrijfsleiders de bijdragevoet, binnen de grenzen van de "4%-regel", mag verschillen in functie van de leeftijd. De redenen die de toepassing van de "4%-regel" op pensioentoezeggingen voor werknemers rechtvaardigen, gaan volgens Assuralia immers op ongeacht het sociaal statuut van de aangeslotenen.

Verhogingen van het bijdragepercentage om oudere werknemers aan te moedigen nog in dienst te blijven na de normale leeftijd voor de wettelijke pensionering, momenteel 65 jaar, kunnen worden toegelaten als de "4%-regel" wordt nageleefd. Zoals de memorie van toelichting<sup>25</sup> van de wet "duurzaamheid"<sup>26</sup> verduidelijkt, zijn deze gerechtvaardigd krachtens artikel 12, §1 van de algemene antidiscriminatiewet. Dit

<sup>24</sup> Artikel 13, 4<sup>e</sup> lid WAP.

<sup>25</sup> Doc. Kamer 54-1510/001, p. 38.

<sup>26</sup> Wet van 18 december 2015 tot waarborging van de duurzaamheid en het sociale karakter van de aanvullende pensioenen en tot versterking van het aanvullende karakter ten opzichte van de rustpensioenen.

artikel voorziet erin dat een direct onderscheid op grond van leeftijd geen discriminatie inhoudt wanneer het objectief en redelijk wordt verantwoord door een legitiem doel, met name de legitieme doelstellingen van het beleid op het terrein van de werkgelegenheid, en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

### **2.2.3 Vastlegging van de eindleeftijd in het pensioenreglement**

Hoewel artikel 12, §2, 2° van de algemene antidiscriminatiewet bepaalt dat de vaststelling van een leeftijd voor het verkrijgen van het recht op pensioen- of invaliditeitsuitkeringen geen discriminatie op grond van leeftijd vormt, moet er rekening worden gehouden met de wijzigingen die zijn doorgevoerd door de wet van 15 mei 2014 houdende diverse bepalingen en de wet "duurzaamheid" van 18 december 2015.

De wet van 15 mei 2014 houdende diverse bepalingen voorziet erin dat de eindleeftijd in het pensioenreglement "pensioenleeftijd" genoemd wordt.

De wet "duurzaamheid" legt beperkingen op betreffende de vaststelling van de pensioenleeftijd in het kader van de pensioentoezegging:

- Voor nieuwe pensioentoezeggingen vanaf 01/01/2016<sup>27</sup> kan de pensioenleeftijd niet lager zijn dan de wettelijke pensioenleeftijd (65 jaar in 2016, 66 jaar vanaf 2025 en 67 jaar vanaf 2030).
- Voor op 01/01/2016 bestaande pensioentoezeggingen:
  - kan de pensioenleeftijd voor werknemers die in dienst treden vanaf 01/01/2019<sup>28</sup> niet lager zijn dan de in voege zijnde wettelijke pensioenleeftijd op het moment van de aansluiting;
  - mag de pensioenleeftijd bij wijziging van de voorziene pensioenleeftijd<sup>29</sup> niet lager zijn dan de op het ogenblik van de wijziging in voege zijnde wettelijke pensioenleeftijd.

Deze bepalingen gelden zowel voor pensioentoezeggingen ten gunste van werknemers als voor pensioentoezeggingen ten gunste van zelfstandige bedrijfsleiders.

De sociale wetgeving inzake aanvullende pensioenen is niet van toepassing op de aanvullende waarborgen met betrekking tot arbeidsongeschiktheid. Aangezien de antidiscriminatiewetgeving geen enkele beperking oplegt met betrekking tot de eindleeftijd, blijft het toegelaten om de leeftijd van 60 jaar te hanteren als eindleeftijd voor deze aanvullende waarborgen. Deze positie kan voor de werkgever echter moeilijk verdedigbaar zijn tegenover zijn personeel, in het bijzonder bij nieuwe toezeggingen. Assuralia beveelt daarom aan om de pensioenleeftijd ook als eindleeftijd te hanteren in nieuwe toezeggingen inzake aanvullende waarborgen.

In dit kader en overeenkomstig artikel 12, §2, 2° van de algemene antidiscriminatiewet meent Assuralia dat het niet discriminatoir is om de betaling van de arbeidsongeschiktheidsrente of de premievrijstelling te beëindigen op de eindleeftijd in de verzekeringsovereenkomst, ook als deze lager is dan de wettelijke pensioenleeftijd. Het gaat om de uitvoering van de geldende contractuele voorwaarden op het moment dat het risico waarvoor de verzekeringspremie werd berekend zich voordoet. Deze positie werd door recente rechtspraak bevestigd.<sup>30</sup>

<sup>27</sup> Artikelen 32, 34 en 37 van de wet "duurzaamheid".

<sup>28</sup> Artikelen 36 en 39 van de wet "duurzaamheid".

<sup>29</sup> Artikelen 33, 35 en 38 van de wet "duurzaamheid".

<sup>30</sup> In een vonnis van 24 september 2018 achtte de Franstalige arbeidsrechtbank te Brussel het beëindigen van de betaling van de arbeidsongeschiktheidsrente op de in het reglement vastgelegde pensioenleeftijd niet discriminatoir, ook al lag deze lager dan de wettelijke pensioenleeftijd.

Assuralia verduidelijkt bovendien dat de toekenning sinds 1 mei 2019<sup>31</sup>, in het kader van de sociale zekerheid, van tijdelijke arbeidsongeschiktheidsuitkeringen aan werknemers en zelfstandigen die hun activiteit na het bereiken van de wettelijke pensioenleeftijd hebben voortgezet (zonder hun wettelijk pensioen op te nemen) evenmin gevolgen heeft voor de vaststelling van een leeftijd voor het verkrijgen van de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen waarin de verzekeringsovereenkomst voorziet. Een eindleeftijd van 65 jaar (of jonger) blijft in het kader van arbeidsongeschiktheid dus mogelijk, zowel voor de beëindiging van de dekking als voor de betaling van de prestaties bij arbeidsongeschiktheid.

#### **2.2.4 Verderzetting van het pensioenplan voor werknemers en/of zelfstandige bedrijfsleiders die in dienst blijven na de in het reglement vastgelegde pensioenleeftijd**

##### *Pensioenluik*

Artikel 13 WAP bepaalt dat de aangeslotene de pensioentoezegging en, in voorkomend geval, de hieraan verbonden solidariteitstoezegging geniet zolang hij in dienst is. De werkgever moet bijgevolg de financiering van de pensioentoezegging verderzetten voor deze aangeslotenen die na de in het pensioenreglement vastgelegde pensioenleeftijd (bv. 65 jaar) in dienst blijven. De aansluiting loopt echter verplicht af bij de pensionering van de aangeslotene, behalve voor gepensioneerden die al aangesloten waren op 1 januari 2016.

De vraag stelt zich of de toepassing van artikel 13 WAP aanleiding kan geven tot een pensioenprestatie waarin rekening wordt gehouden met een loopbaanbreuk hoger dan 1. Volgens Assuralia dient er gelet te worden op wat het pensioenreglement van de pensioentoezegging van het type "vaste prestaties" voorschrijft:

- Indien het pensioenreglement voorziet in een beperking van de loopbaanbreuk tot 1, dan blijft deze beperking onverkort van toepassing.
- Indien het pensioenreglement daarentegen niet voorziet in een dergelijke beperking, dan is een loopbaanbreuk hoger dan 1 mogelijk.

Assuralia meent dat de afschaffing vanaf 2019 van de eenheid van loopbaan in het wettelijke pensioenstelsel<sup>32</sup> wat dit betreft geen impact heeft, op grond van de volgende elementen:

- Artikel 4-9 van het KB WAP van 14 november 2003 bepaalt uitdrukkelijk dat het pensioenreglement de regels voor de bepaling van de prestatie vastlegt.
- Artikel 10, §3 van datzelfde KB vermeldt duidelijk een mogelijke beperking van de dienstjaren waarmee in de DB-plannen rekening wordt gehouden.
- Alle bepalingen van de WAP blijven gerespecteerd.
- De memorie van toelichting van de wet van 15 mei 2014 die artikel 13 WAP heeft gewijzigd, stelt duidelijk dat "de dienstjaren in aanmerking worden genomen, zolang de aangeslotene in dienst is en hij het maximum aantal erkende dienstjaren niet heeft bereikt" en dat "het mogelijk is dat de aangeslotene geen recht opbouwt voor een bepaald jaar maar toch geniet van de pensioentoezegging, bv. omdat hij geniet van de overlijdensdekking."<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Cf. de artikelen 15 en 16 van de wet van 7 april 2019 betreffende de sociale bepalingen van de jobsdeal (werknemers) en het koninklijk besluit van 26 april 2019 tot wijziging van het koninklijk besluit van 20 juli 1971 houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten. Tot midden 2019 hadden werknemers en zelfstandigen die na het bereiken van de wettelijke pensioenleeftijd aan de slag bleven geen recht op arbeidsongeschiktheidsuitkeringen.

<sup>32</sup> Wet van 5 december 2017 tot wijziging van diverse bepalingen betreffende de pensioenregelingen voor werknemers en zelfstandigen, wat betreft het beginsel van de eenheid van loopbaan en het vervroegd rustpensioen.

<sup>33</sup> Doc. Kamer 53-3500/001, p. 73-74.

Indien bij een pensioentoezegging van het type "vaste prestaties" het volledige doel gefinancierd is (bv. omdat er een beperking geldt van het maximum aantal dienstjaren dat toegekend kan worden en dit maximum bereikt werd), kunnen de persoonlijke bijdragen bovenop het doel komen voor zover dit in het pensioenreglement bepaald is.

Hoewel artikel 13 WAP niet van toepassing is voor zelfstandigen, zijn de bepalingen van de wet "duurzaamheid" van 18 december 2015 dat wel. In dit kader blijft de pensioenovereenkomst voor hen van kracht tot de wettelijke pensionering.<sup>34</sup>

### *Invaliditeitsluik*

Noch artikel 13 WAP, noch de bepalingen van de wet "duurzaamheid" zijn van toepassing op de invaliditeitsdekking (tenzij deze dekking deel uitmaakt van het solidariteitsluik van het pensioenplan). Er is m.a.w. geen wettelijke verplichting om de invaliditeitsdekking verder te zetten voor aangeslotenen die in dienst blijven na de in het pensioenreglement/de verzekeringsovereenkomst vastgelegde eindleeftijd voor deze dekking.

### **2.2.5 Tijdstip van de betaling van de aanvullende pensioenprestaties**

De wet "duurzaamheid" legt op dat de aanvullende pensioenprestaties voor werknemers en zelfstandigen moeten worden uitbetaald bij de pensionering van de aangeslotene.

Toch mogen aanvullende pensioenprestaties, als het reglement het voorziet, op verzoek van de aangeslotene worden betaald op de datum waarop de aangeslotene de geldende wettelijke pensioenleeftijd bereikt of vanaf de datum waarop hij voldoet aan de voorwaarden om met vervroegd wettelijk pensioen te gaan (= P-datum), ook als hij zijn wettelijk pensioen dan niet opneemt.

De wet "duurzaamheid" voorziet ook, als het reglement dit toelaat, in overgangsbepalingen voor

- aangeslotenen die in 2016 de leeftijd van 55 jaar of ouder hebben bereikt (dus geboren zijn voor 1962)<sup>35</sup>;
- aangeslotenen die ten vroegste op de leeftijd van 55 jaar zijn ontslagen met het oog op de aanvang van een stelsel van werkloosheid met bedrijfstoeslag in het kader van een herstructureringsplan opgemaakt en gecommuniceerd aan de regionale en federale minister van Werk vóór 1 oktober 2015. Aan deze werknemers kan het aanvullend pensioen worden betaald vanaf hun 60<sup>e</sup> verjaardag.

### **2.2.6 Gunstige regel bij vroegtijdig uitreden**

Wanneer een aangeslotene vroegtijdig uit het plan treedt (bv. op 60-jarige leeftijd voor een plan met een eindleeftijd van 65 jaar), kan het gebeuren dat het pensioenplan voorziet in een gunstigere vergoeding dan de zuivere actuariële reductie van de prestaties van 65 jaar naar 60 jaar.

Sinds 2016 is deze praktijk verboden<sup>36</sup>, behalve voor aangeslotenen die 55 jaar of ouder zijn geworden in 2016<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> Artikel 40, §1 van de wet van 15 mei 2014 houdende diverse bepalingen.

<sup>35</sup> Aangeslotenen die 58 jaar of ouder zijn geworden in 2016 kunnen, als het reglement hierin voorziet, verzoeken om de betaling van de prestaties van hun aanvullend pensioen op 60 jaar. Voor aangeslotenen die 57 jaar zijn geworden in 2016 is dit op 61 jaar, voor aangeslotenen die 56 jaar zijn geworden in 2016 op 62 jaar en voor aangeslotenen die 55 jaar zijn geworden in 2016 op 63 jaar.

<sup>36</sup> Voor voorbeelden van zowel praktijken die nog toegelaten zijn als praktijken die niet langer toegelaten zijn, raadpleeg het advies van de CAP nr. 38 'Praktische vragen met betrekking tot de wet van 18 december 2015'.

<sup>37</sup> Artikelen 27, §4 en 63/5 WAP.

Dat betekent concreet dat de bestaande bepalingen absoluut nietig worden en niet langer van toepassing zijn voor alle aangeslotenen die vanaf 1962 geboren zijn. Voor deze aangeslotenen mogen er geen nieuwe regels meer worden ingevoerd.

Voor pensioentoezeggingen van het type vaste prestaties is het dynamisch beheer niet van toepassing als gevolg van het verbod op deze bepalingen inzake "gunstige anticipatie". De schrapping van deze bepalingen mag in geen geval leiden tot een verlaging van de verworven reserves die er waren op de datum van deze inwerkingtreding (1 januari 2016).

Merk op dat dit verbod geen betrekking heeft op ontslagen met een opzeggingsvergoeding. De betaling van een bijdrage (in de vorm van een eenmalige premie) in de pensioentoezegging die overeenstemt met de periode die door de vergoeding wordt gedekt, blijft toegelaten als dit zo in het pensioenreglement is opgenomen voor de volledige aangesloten categorie.

### **2.2.7 Bonusregeling**

Er zijn pensioenplannen die voorzien in een bonusregeling die bestaat in de toekenning van een bonus aan aangeslotenen die na een bepaalde leeftijd aan de slag blijven. Die bonus zou na de normale pensioenleeftijd die in het pensioenreglement is vastgelegd bijvoorbeeld het volgende bedragen:

- een verhoging van de bijdrage met 1% per gepresteerd jaar vanaf dit moment tot de leeftijd van 65 jaar in DC- of CB-plannen;
- een verhoging van de prestatie met 1% per gepresteerd jaar vanaf dit moment tot de leeftijd van 65 jaar voor een DB-plan.

De vraag rijst of dergelijke bepalingen discriminatoir zijn geworden in het licht van de wet "duurzaamheid", die oplegt om het tijdstip van de betaling van de prestaties inzake aanvullende pensioenen af te stemmen op de opname van het pensioen.

#### *Regelingen die voorzien in een bonus tussen 60 en 65 jaar*

Gelet op de afstemming van de betaling van het aanvullend pensioen op de wettelijke pensionering en het verbod op de opname van het aanvullend pensioen vanaf de leeftijd van 60 jaar (behoudens uitzonderingen), zijn bonusregelingen die in bijkomende voordelen voorzien vanaf 60 jaar niet meer te rechtvaardigen.

#### *Regelingen die voorzien in een bonus voor de periode na de P-datum*

Volgens Assuralia zou de P-datum (de datum waarop de werknemer voldoet aan de voorwaarden om zijn vervoegd rustpensioen te verkrijgen) een objectief en legitiem criterium kunnen zijn om een verschil in behandeling te rechtvaardigen wat de opbouw van een aanvullend pensioen betreft. Het gaat immers om een regel die oudere werknemers aanmoedigt in dienst te blijven na de datum waarop de aangeslotene zijn vervoegd pensioen kan aanvragen, uiteraard met inachtneming van de "4%-regel" (cf. punt 2.2.2). Assuralia merkt echter op dat de toekenning van een bonusregeling vanaf de P-datum in de praktijk moeilijk te beheren zal zijn. De werkgever heeft immers geen kennis van deze P-datum, die verschilt naargelang de leeftijd en de loopbaan van elke individuele werknemer. De pensioeninstelling zou deze P-data (geval per geval) kunnen raadplegen op het online portaal van Sigedis, dat deze gegevens ter beschikking stelt wanneer deze P-datum voor een persoon nadert.

#### *Regelingen die voorzien in een bonus voor de gewerkte periode na de wettelijke pensioenleeftijd*

De memorie van toelichting van de wet "duurzaamheid"<sup>38</sup> verduidelijkt dat de regels die oudere werknemers aanmoedigen om in dienst te blijven na de normale leeftijd

<sup>38</sup> Doc. Kamer 54-1510/001, p. 37-38.

voor de wettelijke pensionering toegelaten zijn en refereert daarbij uitdrukkelijk naar artikel 12, §1 van de algemene antidiscriminatiewet. Deze bonusregelingen kunnen dus gerechtvaardigd zijn door de wens om personen aan te moedigen langer aan de slag te blijven en zouden niet discriminatoir zijn op voorwaarde dat ze gemotiveerd zijn door het beleid op het terrein van de werkgelegenheid en dat de "4%-regel" in acht genomen wordt (cf. punt 2.2.2).

### **2.2.8 Maximumleeftijd voor de uitkering van de wezenrente**

De meeste pensioenreglementen die voorzien in de uitkering van een wezenrente, vermelden een maximumleeftijd tot wanneer de rente wordt uitbetaald. Mogelijke maximumleeftijden zijn bijvoorbeeld:

- 18 jaar (meerderjarigheid);
- 25 jaar (maximumleeftijd voor de kinderbijslag);
- daadwerkelijke stopzetting van de kinderbijslag (tussen 18 en 25 jaar).

Overeenkomstig artikel 12, §1 van de algemene antidiscriminatiewet vormt de vaststelling van een maximumleeftijd tot wanneer de wezenrente wordt uitbetaald geen discriminatie op grond van leeftijd, voor zover deze objectief en redelijk wordt verantwoord door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Assuralia is van oordeel dat de als voorbeeld vermelde maximumleeftijden deze toets doorstaan omdat het gaat om leeftijden die door de wetgever zijn vastgesteld.

Echter, wanneer voorzien is in een maximumleeftijd voor de uitkering van de wezenrente, moet deze maximumleeftijd dezelfde zijn voor alle kinderen van alle aangeslotenen.

### **2.2.9 Afnemend overlijdenskapitaal**

Bepaalde pensioenreglementen voorzien in een afnemend kapitaal in functie van de leeftijd zonder actuariële verantwoording. Deze differentiatie in functie van de leeftijd kan niet objectief en redelijk verantwoord worden en is dus niet langer toegelaten in het licht van de antidiscriminatiewetgeving.

### **2.2.10 Prestatie bij overlijden gelijk aan het vestigingskapitaal van de rente**

Bepaalde plannen voorzien in een prestatie bij overlijden dat overeenstemt met het vestigingskapitaal van de rente.

Assuralia wijst erop dat de hoofdprestatie van de pensioentoezegging moet vastgesteld worden zonder dat er een onderscheid wordt gemaakt op grond van leeftijd.

Indien de hoofdprestatie een kapitaal is, mag het kapitaal niet verschillen op grond van leeftijd. Echter, de rente die voortvloeit uit de omzetting van het kapitaal in een rente mag verschillen naargelang de leeftijd, indien de gehanteerde verschillen voortvloeien uit het gebruik van actuariële factoren die rekening houden met de leeftijd.

De formule waarbij het kapitaal wordt bekomen door de rente te vermenigvuldigen met een vaste coëfficiënt in functie van de leeftijd is om deze reden strijdig met de van toepassing zijnde antidiscriminatieregels. Assuralia raadt aan om deze formule niet langer toe te passen, noch voor nieuwe, noch voor bestaande pensioentoezeggingen.

Indien de hoofdprestatie een rente is, moet de rente worden vastgesteld zonder dat er een onderscheid wordt gemaakt op grond van leeftijd. Echter, indien de aangeslotene opteert voor de omzetting van de rente in een kapitaal, mag het vestigingskapitaal van



de rente verschillen naargelang de leeftijd, indien de gehanteerde verschillen voortvloeien uit het gebruik van actuariële factoren die rekening houden met de leeftijd.

### **2.2.11 Specifieke regelingen voor bruggepensioneerden**

In het verleden werd er soms in een specifieke regeling voorzien voor bruggepensioneerden<sup>39</sup>. Een voorbeeld hiervan is de maatregel om voor bruggepensioneerden de jaren tussen de brugpensioenleeftijd en de eindleeftijd van het pensioenplan bij te passen via een eenmalige of periodieke premie.

Sinds 1 januari 2016 zijn dergelijke regelingen verboden, behalve voor aangeslotenen die vóór 1962 geboren zijn<sup>40</sup>.

### **2.2.12 Schatting van het wettelijk pensioen**

Bij pensioentoezeggingen van het type "vaste prestaties" kan het voorvallen dat het te bereiken doel wordt berekend aan de hand van een formule waarin het geschatte wettelijk pensioen van de aangeslotene mee in rekening wordt gebracht.

Zoals dit het geval is bij de werkelijke berekening van het wettelijke pensioen, wordt er voor de schatting van het wettelijk pensioen rekening gehouden met de geboortedatum van de aangeslotene. Dit heeft tot gevolg dat ook het bedrag van het aanvullend pensioen verschilt in functie van de leeftijd van de aangeslotene.

Assuralia meent dat dergelijke pensioenformules niet strijdig zijn met de anti-discriminatiewetgeving omdat de verschillen in behandeling toe te schrijven zijn aan verschillen die voorkomen bij de werkelijke berekening van het wettelijk pensioen (waarvan de regels jaar na jaar evolueren).

## **2.3 Samenlevingsvormen**

De algemene antidiscriminatiewet verbiedt elk (direct) onderscheid op grond van burgerlijke staat, tenzij dit onderscheid "objectief wordt gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn" (zie artikel 7). De burgerlijke staat kan zijn: gehuwd, ongehuwd, gescheiden, weduwnaar of weduwe.

Een begrip dat hiermee nauw verwant is, is de samenlevingsvorm. We onderscheiden vier verschillende samenlevingsvormen:

- gehuwd;
- wettelijk samenwonend (geregistreerd bij de ambtenaar van de burgerlijke stand)<sup>41</sup>;
- feitelijk samenwonend;
- alleenstaand.

### *Wettelijke samenwoning*

Werknemers en zelfstandige bedrijfsleiders die gehuwd zijn of wettelijk samenwonen, vertonen duidelijk de wil om een duurzame relatie uit te bouwen. De wetgeving stemt de regeling die voor de wettelijk samenwonenden geldt in toenemende mate af op die voor gehuwden. Zo is er bijvoorbeeld al een volledige gelijkschakeling van wettelijk

<sup>39</sup> Vanaf 2012 werd de "brugpensioen"-regeling vervangen door het "stelsel van werkloosheid met bedrijfstoeslag".

<sup>40</sup> Artikelen 27, §4 en 63/5 WAP.

<sup>41</sup> Artikel 1475 en volgende van het Burgerlijk Wetboek, ingevoerd door de wet van 23 november 1998. Wettelijke samenwoning wordt gedefinieerd als de toestand van samenleven van twee personen die de verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd bij de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeenschappelijke woonplaats. Dit statuut van burgerlijke staat brengt voor de samenwonenden een reeks rechten en plichten met zich mee.

samenwonenden en gehuwden op het vlak van successierechten (behoudens een uitzondering, cf. punt 2.3.5) en personenbelasting. Bovendien vormt de verklaring tot wettelijke samenwoning bij de ambtenaar van de burgerlijke stand, net zoals het huwelijk, een onbetwistbaar en objectief criterium om vast te stellen of een persoon samenleeft met iemand die aanspraak moet kunnen maken op de verzekering.

Assuralia is dan ook van oordeel dat personen die gehuwd zijn of wettelijk samenwonen, op een gelijke manier behandeld moeten worden.

Toch houdt de wettelijke samenwoning niet noodzakelijk een type van "echtelijke" relatie in. Wettelijk samenwonenden kunnen ook familieleden of zelfs vrienden zijn. De vraag rijst of het in het kader van een aanvullend pensioen mogelijk zou zijn om voor de staat "wettelijke samenwoning" aanvullende beperkende voorwaarden toe te voegen zodat naaste familiebanden uitgesloten kunnen worden van de staat van wettelijk samenwonenden.

Theoretisch gezien zou er geen sprake zijn van een discriminatoir verschil in behandeling als de betaling van de prestatie bij overlijden voorbehouden was aan gehuwde of samenwonende partners, met uitsluiting van andere samenlevingsvormen waarbij een huwelijk niet mogelijk is krachtens de artikelen 161, 162 en 163 van het Burgerlijk Wetboek (= *objectief criterium*). Het gaat hier meer bepaald om het verbod op huwelijken:

- tussen bloedverwanten in de rechte opgaande en nederdalende lijn en de aanverwanten in dezelfde lijn;
- tussen broers, tussen zussen en tussen broers en zussen (tweede graad);
- tussen oom en nicht of neef, of tussen tante en nicht of neef (derde graad).

Een dergelijke beschrijving maakt evenwel een extra identificatie (van de wettelijk samenwonende) noodzakelijk en maakt geen uitsluiting mogelijk van samenwonende vrienden zonder partnerrelatie.

In dit opzicht raadt Assuralia aan voorzichtig te blijven en gehuwden en wettelijk samenwonenden op gelijke wijze te behandelen. Als een werkgever beperkende voorwaarden wenst toe te voegen voor de staat "wettelijke samenwoning", raadt Assuralia aan de werkgever te waarschuwen voor het risico dat hij loopt en hem erop attent te maken dat hij moet kunnen aantonen dat dit onderscheid op een objectief criterium berust en op redelijke wijze te verantwoorden is (cf. ook punt 2.3.1).

#### *Feitelijke samenwoning*

De samenlevingsvorm "feitelijk samenwonend" is niet duidelijk gedefinieerd en bovendien zeer moeilijk na te gaan in het kader van GDPR<sup>42</sup>. Men kan zich hier bovendien de vraag stellen hoe een definitie van "feitelijk samenwonenden" kan worden opgesteld zonder andere discriminaties in het leven te roepen. Vandaar dat Assuralia aanbeveelt om deze samenlevingsvorm op gelijke wijze te behandelen als een alleenstaande.

Wanneer toch overwogen zou worden om feitelijk samenwonenden gelijk te stellen met gehuwden en wettelijk samenwonenden, is het aangewezen om erover te waken dat het feitelijk samenwonen een voldoende duurzaam karakter heeft om aldus een duidelijk onderscheid te behouden met de alleenstaanden.

<sup>42</sup> Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming).

### **2.3.1 Toetsen van verschillen op grond van de burgerlijke staat of de samenlevingsvorm aan de antidiscriminatieregels**

In het kader van aanvullende pensioenen zijn er algemeen 2 benaderingen mogelijk om te beoordelen of verschillen op grond van de burgerlijke staat of de samenlevingsvorm de discriminatietoets doorstaan:

- Ofwel gaat men ervan uit dat een aanvullende pensioentoezegging (mede) als doel heeft om bescherming te bieden aan het gezin van de aangeslotene, bv. ingeval de aangeslotene voortijdig zou overlijden (voorzorgsfilosofie).
- Ofwel beschouwt men een aanvullende pensioentoezegging louter als een uitgesteld loon van de aangeslotene (loonfilosofie).

Afhankelijk van de benadering die gevolgd wordt, blijven bepaalde verschillen op grond van de burgerlijke staat of de samenlevingsvorm nog steeds verdedigbaar.

### **2.3.2 Kapitaal overlijden vóór pensionering**

Ingevolge de argumentatie die hierboven is beschreven, wordt aanbevolen geen onderscheid te maken tussen de gehuwden en de wettelijk samenwonenden. Een dergelijk verschil in behandeling zou immers moeilijk te verantwoorden zijn.

Er blijft evenwel een verschillende behandeling mogelijk tussen de gehuwden en wettelijk samenwonenden enerzijds en de andere samenlevingsvormen anderzijds. Dit verschil in behandeling kan gemotiveerd worden door het risico van het verlies van inkomen van de kostwinner (voorzorgsfilosofie).

### **2.3.3 Kapitaal leven bij pensionering**

De bijdragen voor de opbouw van een aanvullend pensioen worden als een uitgesteld loon aanzien. Tenzij er objectieve rechtvaardigingsgronden zijn, raadt Assuralia aan om geen verschillende kapitalen bij leven te voorzien in functie van de samenlevingsvorm.

*Kapitaal leven = rente vermenigvuldigd met een vaste coëfficiënt*

Assuralia is van oordeel dat een pensioentoezegging mag voorzien in de uitkering van een verschillend kapitaal bij leven in functie van de samenlevingsvorm, wanneer dit verschil het gevolg is van actuariële factoren die verband houden met de overdraagbaarheid van de prestatie. Dit is het geval wanneer het kapitaal bij leven wordt uitgedrukt als een rente vermenigvuldigd met een coëfficiënt die rekening houdt met de al of niet overdraagbaarheid van de rente. Een dergelijk onderscheid is evenwel slechts mogelijk tussen de gehuwden en wettelijk samenwonenden enerzijds en de andere samenlevingsvormen anderzijds.

Assuralia steunt zich hiervoor op de volgende argumenten:

- het risico van het verlies van inkomen van de kostwinner;
- het feit dat een onderscheid in functie van de samenlevingsvorm ook wordt gemaakt in de 80%-regel en bij de berekening van de speciale bijdrage voor aanvullende pensioenen (Wijninckx-bijdrage).

### **2.3.4 Rente-uitkering bij leven**

Naar analogie van de regels die gelden voor het kapitaal leven mag er geen onderscheid in het rentebedrag optreden in functie van de samenlevingsvorm.

Assuralia is van oordeel dat inzake de overdraagbaarheid van de rente er wel een onderscheid kan gemaakt worden naargelang de samenlevingsvorm. De overdraagbaarheid van de rente is namelijk gemotiveerd door het risico van het verlies van inkomen van de kostwinner (voorzorgsfilosofie).

### **2.3.5 Begunstigingsclausule**

Voor het bepalen van de begunstigde bij overlijden moeten de wettelijk samenwonenden op gelijke voet met de gehuwden worden behandeld. Ook hier blijft het mogelijk om een onderscheid te maken tussen de gehuwden en de wettelijk samenwonenden enerzijds en de andere samenlevingsvormen anderzijds. Assuralia raadt aan om in het pensioenreglement steeds de mogelijkheid te voorzien om een begunstigde aan te duiden zodat de aangeslotenen die feitelijk samenwonen hun partner kunnen aanduiden.

Assuralia wijst erop dat de gelijkschakeling van de wettelijk samenwonenden met de gehuwden een impact heeft op de verschuldigde successierechten bij de uitkering van de prestatie na het overlijden van een werknemer. De gewestelijke successierechten<sup>43</sup> zijn immers nog niet aangepast aan de samenlevingsvorm "wettelijk samenwonenden" en stellen enkel de uitkering aan de overlevende echtgeno(o)t(e) of de kinderen tot 21 jaar vrij van successierechten.

Bijgevolg, indien er kinderen jonger dan 21 jaar zijn en een partner waarmee de verzekerde wettelijk samenwoont, zal de wettelijk samenwonende partner de eerste begunstigde zijn en zullen de kinderen slechts begunstigden zijn in tweede orde. Hoewel er dus kinderen jonger dan 21 jaar zijn, zullen er toch successierechten betaald moeten worden.

### **2.3.6 Schatting van het wettelijk pensioen**

Bij pensioentoezeggingen van het type vaste prestaties worden de prestaties bij leven vaak bepaald aan de hand van een formule waarin het wettelijk pensioen is opgenomen. Aangezien er geen onderscheid in de prestaties bij leven mag zijn, zou het logisch zijn om het wettelijk pensioen voor alle aangeslotenen, en dit ongeacht de samenlevingsvorm, op dezelfde manier te schatten.

Wanneer de schatting van het wettelijk pensioen voor alle aangeslotenen op dezelfde wijze gebeurt, zullen er bij de effectieve uitkering van het wettelijk pensioen evenwel verschillen ontstaan naargelang de burgerlijke staat. Deze verschillen zijn toe te schrijven aan de verschillen die voorkomen bij de werkelijke berekening van het wettelijk pensioen. Dit zou voor de ondernemingen een reden kunnen zijn om bij de berekening van het aanvullend pensioen verschillende schattingen van het wettelijk pensioen te hanteren<sup>44</sup>.

Het lijkt dus mogelijk om argumenten voor beide thesen te vinden:

- De schatting van het wettelijk pensioen bij de berekening van het aanvullend pensioen moet voor iedereen, ongeacht de samenlevingsvorm, op dezelfde wijze gebeuren.
- De schatting van het wettelijk pensioen bij de berekening van het aanvullend pensioen mag verschillen in functie van de samenlevingsvorm (gehuwden ⇔ niet-gehuwden), aangezien deze verschillen ook voorkomen bij de werkelijke berekening van het wettelijk pensioen.

Hoe dan ook, en zeker voor nieuwe plannen, maant Assuralia aan voorzichtig te zijn en adviseert Assuralia om de schatting van het wettelijk pensioen niet te laten variëren in functie van de samenlevingsvorm, en wel om de volgende redenen:

<sup>43</sup> Cf. Vlaamse Codex Fiscaliteit, artikel 2.7.1.0.6., §2, derde lid, 3<sup>o</sup>, Wetboek van de successierechten - Waals Gewest, artikel 8, zesde lid, 3<sup>o</sup> en Wetboek van de successierechten - Brussels Hoofdstedelijk Gewest, artikel 8, zesde lid, 3<sup>o</sup>.

<sup>44</sup> Men kan zich bovendien de vraag stellen in welke mate een verschillende schatting van het wettelijk pensioen niet eerder een differentiatie i.f.v. gezinslast is dan een differentiatie i.f.v. de samenlevingsvorm. In de praktijk zal de schatting van het wettelijk pensioen immers verschillen naargelang de aangeslotene al dan niet een echtgenoot "ten laste heeft" die geen wettelijke pensioenrechten opgebouwd heeft waardoor deze een gezinspensioen geniet.

- De Federale Pensioendienst past bij de berekening van het wettelijk pensioen van gehuwden het gunstigste tarief toe (tarief alleenstaande of tarief gezinspensioen). Het gezinspensioen wordt dus niet noodzakelijk toegepast.
- De aanpassing van de schatting van het wettelijk pensioen in functie van de burgerlijke staat zou kunnen leiden tot situaties die als discriminatoir worden beschouwd<sup>45</sup> door aangeslotenen in een vergelijkbare situatie (zelfde categorie en aangesloten bij dezelfde pensioenregeling) die geen recht hebben op dezelfde aanvullende pensioenprestatie<sup>46</sup>.
- In verschillende wetgevingen worden gehuwden en wettelijk samenwonenden al gelijk behandeld, of is dit meer en meer het geval.

## **2.4 Gezinslast**

Het criterium gezinslast is niet geregeld door de antidiscriminatiewetgeving. Er moet evenwel gelet worden op artikel 14, §1 WAP dat bepaalt dat een verschil in behandeling dat niet berust op een objectief criterium en niet redelijk verantwoord is, verboden is.

Assuralia is van oordeel dat het mogelijk blijft om de prestaties te laten variëren in functie van het aantal kinderen van de aangeslotene, voor zover alle aangeslotenen die in dezelfde situatie verkeren, recht hebben op dezelfde prestatie. Zo kan het kapitaal dat bij overlijden van de aangeslotene wordt uitgekeerd aan de echtgeno(o)t(e)/partner afhangen van het aantal kinderen, bv. 1 x het loon + 0,5 x het loon per kind.

De prestatie mag echter niet worden beperkt in functie van het aantal kinderen. Volgens Assuralia is het bijvoorbeeld niet toegestaan om het bedrag van de wezenrente te plafonneren, bv. een wezenrente van 100 € per kind met een plafond van 400 €.

Een verschil in behandeling tussen volle wezen en halve wezen is volgens Assuralia geoorloofd in de zin van artikel 14, §1 WAP mits in het pensioenreglement is bepaald dat de wezenrente die uitgekeerd wordt bij het overlijden van één van de ouders, enkel verdubbeld wordt indien de tweede ouder het kind niet ten laste kan nemen omdat hij overleden, onbekend of verdwenen is.

## **2.5 Aspecten verbonden met de arbeidsovereenkomst**

Artikel 14, §1, 1<sup>ste</sup> lid WAP verbiedt elk verschil in behandeling tussen werknemers, aangeslotenen en begunstigen in een vergelijkbare situatie dat niet berust op een objectief criterium en niet redelijk verantwoord is. Deze bepaling laat evenwel niet toe om verschillen in behandeling te rechtvaardigen die worden verboden door wetten die discriminatie op grond van specifieke criteria verbieden.

### ***2.5.1 Arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur***

Wat het onderscheid tussen werknemers met een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur en werknemers met een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur betreft, dient de wet van 5 juni 2002 betreffende het non-discriminatiebeginsel ten voordele van werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in acht genomen te

<sup>45</sup> De Arbeidsrechtbank van Brussel oordeelde in een vonnis van 20 januari 2015 dat een pensioenformule van het type offset die rekening hield met een verschillende schatting van het wettelijk pensioen in functie van de burgerlijke staat van de aangeslotene een ongeoorloofd onderscheid op basis van de burgerlijke staat inhield, aangezien twee gepensioneerden met een identiek wettelijk pensioen tegen het tarief van alleenstaande een verschillend aanvullend pensioen ontvingen.

<sup>46</sup> Toch bestaan er in de praktijk nog altijd pensioentoezeggingen waarbij de berekening van de schatting van het wettelijk pensioen varieert in functie van de burgerlijke staat van de aangeslotene. Het gaat dan in het bijzonder om verzorgsplannen die zijn ingevoerd op een moment waarop een dergelijke schatting nog toegelaten was (het wettelijk pensioen voorzag sinds lang – en in theorie ook vandaag nog – in een onderscheid dat varieert in functie van de burgerlijke staat).

worden. Deze wet bepaalt dat werknemers met een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur louter op grond van het feit dat zij voor bepaalde tijd werken, niet minder gunstig behandeld mogen worden dan vergelijkbare werknemers in vaste dienst, tenzij het verschil in behandeling om objectieve redenen gerechtvaardigd is.

Assuralia is van mening dat er geen enkel onderscheid mag worden gemaakt tussen werknemers met een arbeidsovereenkomst van bepaalde duur en werknemers met een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur, noch voor de risicodekkingen, noch voor de toekenning van aanvullende pensioenrechten.

Inzake de aansluiting bij het pensioenplan gaat Assuralia in op enkele types van arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur die op dit vlak bijzondere aandacht verdienen.

### *Studenten*

Studenten worden door de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten als een afzonderlijke categorie beschouwd ten opzichte van gewone werknemers. Bovendien leidt een tewerkstellingsovereenkomst voor studenten niet tot de opbouw van wettelijke pensioenrechten.<sup>47</sup>

Volgens Assuralia zou dit kunnen verantwoord worden dat deze categorie van de aansluiting bij het pensioenplan wordt uitgesloten.

*Personen tewerkgesteld via een arbeidsovereenkomst afgesloten in het kader van een speciaal door of met steun van de overheid uitgevoerd opleidings-, arbeidsinpassings- en omscholingsprogramma*

Dit betreft met name de overeenkomsten voor individuele beroepsopleiding die werkzoekenden in staat stellen om een opleiding te volgen in een onderneming terwijl zij hun werkloosheidsuitkering, inschakelingsuitkering of leefloon blijven ontvangen naast een opleidingsvergoeding via de werkgever.

Volgens Assuralia zijn er verdedigbare criteria die het verschil in behandeling en de uitsluiting van deze categorie met betrekking tot de aansluiting bij het pensioenplan toelaten op basis van de volgende argumenten:

- De opleidingsperiode wordt gelijkgesteld met een werkloosheidsperiode. Personen met een beroepsopleidingsovereenkomst staan niet op de payroll van de onderneming en bouwen via de stagewerkgever geen wettelijke pensioenrechten op.
- Dit type van overeenkomst is uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet van 5 juni 2002 betreffende het non-discriminatiebeginsel ten voordele van werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur.<sup>48</sup>

### **2.5.2 Deeltijdse arbeidsovereenkomst**

Werknemers die deeltijds werken, worden eveneens aangesloten bij het pensioenstelsel en genieten dezelfde behandeling als de voltijdse werknemers waarbij de voordelen geproratieerd worden volgens het percentage van tewerkstelling. Artikel 14, §2 WAP verbiedt immers elk onderscheid tussen deeltijdse en voltijdse werknemers op het vlak van de aansluiting bij een pensioenstelsel. Bovendien bepaalt ditzelfde artikel dat voor de werknemers die niet voltijds zijn tewerkgesteld, dezelfde

<sup>47</sup> Het loon dat wordt betaald aan studenten die maximaal gedurende 600 effectieve werkuren tijdens het jaar worden tewerkgesteld, is niet onderworpen aan de gewone socialezekerheidsbijdragen maar aan een solidariteitsbijdrage of lagere RSZ-bijdrage. Deze bedraagt respectievelijk 2,71% voor de student en 5,42% voor de werkgever.

<sup>48</sup> De memorie van toelichting van deze wet verduidelijkt het volgende: "De Belgische sociale partners, vertegenwoordigd in de Nationale Arbeidsraad, hebben in hun advies nr. 1.342 van 15 maart 2001 geadviseerd om eveneens de arbeidsovereenkomsten die zijn gesloten in het kader van een speciaal door of met steun van de overheid uitgevoerd opleidings-, arbeidsinpassings- en omscholingsprogramma uit te sluiten".

pensioenrechten gelden als voor voltijdse werknemers, maar rekening houdend met de vermindering van de arbeidsduur. Tot slot wordt opgemerkt dat ook de wet van 5 maart 2002 betreffende het beginsel van non-discriminatie ten gunste van deeltijdwerkers in acht moet worden genomen, die bepaalt dat deeltijdse werknemers niet minder gunstig behandeld mogen worden dan voltijdse werknemers, louter omwille van het feit dat zij deeltijds werken.

Assuralia wijst erop dat er, in welbepaalde gevallen, afgeweken kan worden van het principe van proratisering van de pensioenrechten in functie van de graad van tewerkstelling van de deeltijdse werknemer. De memorie van toelichting bij artikel 14, §2 WAP bepaalt immers dat *"het niet verboden is rekening te houden met de wettelijke periodes van gelijkstelling, onder meer wanneer (werknemers met een deeltijdse arbeidsovereenkomst) volgens de sociale wetgeving gelijkgesteld worden met voltijdse werknemers voor de berekening van het wettelijk pensioen"*. Dit werd eveneens bevestigd door Minister van Pensioenen Tobback in zijn schrijven van 9 januari 2007 aan Assuralia: *"Het toekennen van bovenproportionele aanvullende pensioenrechten aan deeltijdse werknemers is mogelijk (...) in die gevallen waarin de sociale wetgeving deeltijdse werknemers ook gelijkstelt met voltijdse werknemers voor de berekening van het wettelijk pensioen. Dit is onder meer het geval voor de vermindering van de arbeidsprestaties in het kader van tijdskrediet en voor het halftijds brugpensioen"*.

Assuralia stelt vast dat ook de volgende periodes van inactiviteit met periodes van tewerkstelling worden gelijkgesteld voor de berekening van het wettelijk pensioen: periodes van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte of invaliditeit, periodes van bevallingsrust, periodes van vaderschaps-, geboorte- en adoptieverlof, periodes van tijdskrediet (voor zover de werknemer een onderbrekingsuitkering ontvangt), periodes van thematische verloven, ... Op basis van het antwoord van voormalig Minister van Pensioenen Tobback zou er aangenomen kunnen worden dat het toekennen van bovenproportionele rechten ook in deze gevallen mogelijk is. De voorafgaande beslissing van de Rulingcommissie nr. 900.290 van 13 oktober 2009 bracht in dit verband preciseringen aan op fiscaal vlak (zie punt 2.5.3).

Er zij opgemerkt dat sommige van voormelde periodes van inactiviteit gepaard gaan met een schorsing van de arbeidsovereenkomst. Voor verdere duiding over de voortzetting van de opbouw van een aanvullend pensioen in geval van schorsing van de arbeidsovereenkomst, wordt verwezen naar punt 2.5.3.

#### *Hantering van de steprate-formule in het kader van deeltijdse tewerkstelling*

In de Belgische pensioenplannen waarin een steprate-formule is opgenomen, worden de aanvullende pensioenprestaties van een aangeslotene die deeltijds werkt in principe berekend op basis van het voltijdse loon. Op dit resultaat wordt de proratering met betrekking tot de deeltijdse tewerkstelling toegepast. Deze praktijk stemt niet overeen met de inhoud van een arrest van het Europees Hof van Justitie van 13 juli 2017 over een Duits pensioenplan dat voorziet in een vaste prestatie, uitgedrukt als rente, die met een steprate-formule wordt berekend. In dit geval oordeelde het Europees Hof van Justitie dat het plan niet discriminatoir was wanneer het voorziet in:

- het gebruik van het deeltijdse loon in de steprate-formule (onder en boven het plafond);
- het niet prorateren van het in de steprate-formule gehanteerde plafond, dat ook wordt gebruikt voor de berekening van het maximumpensioen;
- de beperking van het aantal loopbaanjaren waarmee in de pensioenformule rekening wordt gehouden.

Assuralia meent dat de methode die momenteel in België wordt gebruikt om de prestaties inzake aanvullende pensioenen te berekenen niet in tegenspraak is met het arrest van het Europees Hof van Justitie, en dus nog mag worden gebruikt. Hierbij baseert Assuralia zich op de volgende argumenten:

- De uitspraak van het Europees Hof van Justitie acht deze berekeningswijze niet discriminatoir, maar sluit andere berekeningswijzen niet uit. Deze berekeningswijzen moeten geval per geval worden geanalyseerd waarbij wordt onderzocht of het verschil in behandeling objectief en te verantwoorden is.
- Het behoud van coherentie bij de berekening van de pensioenrechten met betrekking tot de eerste/tweede pijler, aangezien de tweede pijler het wettelijk pensioen aanvult. De pensioenrechten in de eerste pijler van werknemers die deeltijds werken, worden immers berekend met inachtneming van een geproratiseerd loonplafond naargelang de deeltijdse regeling van de werknemer.
- De FSMA heeft deze berekeningswijze voor deeltijdse werknemers bevestigd.<sup>49</sup>

Hoewel het niet verboden is om de aanvullende pensioenprestaties voor deeltijdse werknemers op basis van het deeltijdse loon te berekenen, meent Assuralia dat het coherenter en voorzichtiger is om deze berekeningen af te stemmen op het systeem voor de berekening van de prestaties van het wettelijk pensioen.

### **2.5.3 Schorsing arbeidsovereenkomst**

#### *Voortzetting van pensioenopbouw in geval van schorsing van de arbeidsovereenkomst*

Een arbeidsovereenkomst kan om allerlei redenen worden geschorst, zoals bv. wegens ziekte of invaliditeit, wanneer een werknemer tijdskrediet neemt, ... Tijdens de periode van schorsing van de arbeidsovereenkomst ontvangt de werknemer in principe geen loon meer en worden er geen bijdragen meer gestort.

#### 1. Basisprincipe: geen opbouw van aanvullende pensioenrechten

Assuralia is van oordeel dat het opschorten van de opbouw van aanvullende pensioenrechten gedurende periodes van schorsing van de arbeidsovereenkomst, verdedigbaar is in het licht van de antidiscriminatiewetgeving. Dit onderscheid is gerechtvaardigd omdat werknemers waarvan de arbeidsovereenkomst geschorst is, in tegenstelling tot werknemers waarvan de arbeidsovereenkomst blijft verder lopen, (tijdelijk) geen arbeidsprestaties meer leveren. Ingeval de schorsing van de arbeidsovereenkomst wordt aanzien als een bijzondere vorm van vermindering van arbeidsprestaties, dan zou men bovendien kunnen argumenteren dat de voordelen, in toepassing van artikel 14, §2 WAP, verplicht moeten worden geproratiseerd, i.c. dus verminderd tot 0.

#### 2. Afwijking van het basisprincipe: opbouw van aanvullende pensioenrechten voor periodes van gelijkstelling

Er kan afgeweken worden van het voorgaande principe voor periodes van schorsing van de arbeidsovereenkomst die voor de berekening van het wettelijk pensioen gelijkgesteld worden met periodes van tewerkstelling. Indien ervoor geopteerd wordt om de storting van de bijdragen voort te zetten gedurende deze periodes, raadt Assuralia aan om in de eerste plaats:

- uniform de voortzetting toe te passen op alle vormen van schorsing van de arbeidsovereenkomst die voor de berekening van het wettelijk pensioen met werk worden gelijkgesteld;
- overeenkomstig de termijn die geldt voor de gelijkstelling van periodes van schorsing van de arbeidsovereenkomst met periodes van tewerkstelling voor de berekening van het wettelijk pensioen.

De vraag stelt zich of een onderscheid tussen verschillende gelijkgestelde vormen van schorsing van de arbeidsovereenkomst<sup>50</sup> nog legitiem en te verantwoorden is naargelang de individuele situatie en het door de betrokken werkgever nagestreefde

<sup>49</sup> Cf. <https://www.fsma.be/nl/wat-gebeurt-er-met-mijn-aanvullend-pensioen-als-ik-overschakel-van-voltijdse-naar-deeltijdse-arbeid>.

<sup>50</sup> Bv. indien de werkgever de voortzetting van de storting van bijdragen wenst te beperken tot het tijdskrediet of tot een bepaalde vorm van tijdskrediet (bv. tijdskrediet eindeloopbaan vanaf 60 jaar).



doel. De werkgever moet zich er als inrichter van het pensioenplan echter van vergewissen dat de niet-discriminatiebeginselen worden nageleefd (dezelfde voordelen voor werknemers in een vergelijkbare situatie, zonder gevallen van indirecte discriminatie over het hoofd te zien). Hierbij moet in het bijzonder aandacht worden besteed aan de genderwet waarin 'gezinsverantwoordelijkheden' (dit zijn de zorgverloven<sup>51</sup>) als beschermd criterium zijn opgenomen. Dit beperkt heel sterk de mogelijkheden van de werkgever om een onderscheid te maken tussen verschillende gelijkgestelde vormen van schorsing van de arbeidsovereenkomst.

In sommige gevallen wenst de werkgever af te wijken van de termijnen die gelden voor de gelijkstelling van periodes van schorsing van de arbeidsovereenkomst met periodes van tewerkstelling voor de berekening van het wettelijk pensioen<sup>52</sup>.

In deze situaties raadt Assuralia aan om de werkgever te waarschuwen voor het risico dat hij loopt en hem erop attent te maken dat hij moet kunnen aantonen dat een dergelijk onderscheid op een objectief criterium berust en op redelijke wijze te verantwoorden is op basis van zijn gevoerd HR-beleid.

### 3. Randbemerkingen

Wanneer er geen bijdragen worden gestort tijdens de periode van schorsing van de arbeidsovereenkomst en de pensioentoezegging tijdens deze periode wordt gewijzigd, dan gaat deze planwijziging in op het ogenblik dat de aangeslotene zijn werk hervat.

Assuralia vestigt de aandacht op de mogelijke fiscale risico's die verbonden zijn aan de (verdere) toekenning van aanvullende pensioenrechten aan werknemers wiens arbeidsovereenkomst is geschorst (wanneer de gestorte premies niet in verhouding staan tot het loon dat de werknemer wiens arbeidsovereenkomst is geschorst, daadwerkelijk verdient).

In dit kader kan dienstig verwezen worden naar de voorafgaande beslissing van de Rulingcommissie nr. 900.290 van 13 oktober 2009. Hierin aanvaardde de commissie dat in een aantal situaties van arbeidsduurvermindering of zelfs van volledige schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst<sup>53</sup>, het aanvullend pensioenplan wordt voortgezet alsof de betrokkene nog voltijds aan de slag was. De Rulingcommissie preciseerde dat de werkgeversbijdragen betaald voor die periodes van verminderde beroepsactiviteit fiscaal aftrekbaar zijn op voorwaarde dat de betrokken verzekeringscontracten bepalen dat de werkgever verplicht is om voor die periodes de bijdragen in kwestie te blijven storten.

#### *Aansluiting van werknemers die arbeidsongeschikt zijn bij de invoering van het pensioenplan*

Artikel 13 WAP legt de verplichting op om de werknemers die aan de aansluitingscriteria voldoen onmiddellijk bij het pensioenplan aan te sluiten. Deze verplichting geldt ook voor de werknemers die arbeidsongeschikt zijn op het ogenblik dat het pensioenplan wordt ingevoerd.

De onmiddellijke aansluiting van werknemers die arbeidsongeschikt zijn bij de invoering van het pensioenplan, impliceert volgens Assuralia evenwel niet noodzakelijk dat deze werknemers ook onmiddellijk prestatiegerechtigd zijn.

<sup>51</sup> Doc. Kamer 55-2813/001, p. 13-16.

<sup>52</sup> Bv. indien de werkgever de voortzetting van de storting van bijdragen in de tijd wenst te beperken (bv. één maand voor 100% tijdskrediet, 2 maanden voor 50% tijdskrediet, 5 maanden voor 20% tijdskrediet).

<sup>53</sup> De volgende situaties van arbeidsduurvermindering of schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst worden beoogd: tijdelijke werkloosheid, sommige vormen van tijdskrediet, palliatief verlof, verlof voor bijstand of verzorging van een zwaar ziek gezins- of familielid en ouderschapsverlof. Een schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst ingevolge arbeidsongeschiktheid valt daarentegen niet onder deze ruling.

### *Behandeling van werknemers die arbeidsongeschikt zijn bij de invoering van een verzekering premievrijstelling*

Werknemers die al arbeidsongeschikt waren op het ogenblik dat een premievrijstellingsverzekering wordt ingevoerd, zijn niet door deze verzekering gedekt en bouwen derhalve geen aanvullende pensioenrechten op via deze verzekering. Een verzekering kan immers geen dekking bieden voor een risico dat zich al heeft voorgedaan.

Assuralia bemerkt dat de werkgever in dergelijk geval zou kunnen beslissen om zelf de premies verder te betalen. De werkgever riskeert echter geconfronteerd te worden met fiscale problemen in de zin dat de gestorte premies mogelijk niet fiscaal aftrekbaar zouden zijn.

#### **2.5.4 Anciënniteit**

In de memorie van toelichting bij het oorspronkelijke artikel 14 WAP werd uitdrukkelijk bevestigd dat een differentiatie van de bijdragen in functie van de anciënniteit een geoorloofd onderscheid is. Assuralia is van oordeel dat deze differentiatie ook in het licht van de nieuwe antidiscriminatiewetgeving toegelaten is.

Een differentiatie op grond van de anciënniteit mag evenwel niet tot gevolg hebben dat de werknemer die aan de aansluitingsvoorwaarden voldoet niet aangesloten wordt of dat de aangesloten werknemer niet over verworven rechten beschikt vanaf zijn aansluiting. Bovendien is het raadzaam om erover te waken dat de bijdragepercentages redelijk en progressief zijn.

Assuralia veronderstelt dat een dergelijke differentiatie eveneens mogelijk is voor pensioentoezeggingen voor zelfstandige bedrijfsleiders. Zij ziet niet in waarom de redenering die aan de basis lag om anciënniteit als een objectief en redelijk verantwoordbaar criterium te beschouwen voor pensioenstelsels voor werknemers, ook niet zou gelden voor pensioenstelsels voor zelfstandige bedrijfsleiders.

#### **2.5.5 Loon**

Aangezien de algemene antidiscriminatiewet geen specifieke bepalingen aan dit thema wijdt, moet er gelet worden op het non-discriminatiebeginsel uit artikel 14, §1 WAP.

Een onderscheid in functie van het loon moet berusten op een objectief criterium en moet redelijk verantwoord zijn. Hierbij dient onder meer rekening gehouden te worden met het feit dat het gemaakte onderscheid niet onevenredig mag zijn ten opzichte van het beoogde doel.

Bij pensioentoezeggingen van het type "vaste bijdragen" waarbij het bijdragepercentage varieert in functie van de hoogte van het loon, moet er dus over gewaakt worden dat het onderscheid redelijk blijft. De premieformule mag in geen geval tot gevolg hebben dat de premie voor aangeslotenen met een loon onder een plafond gelijk is aan nul of onevenredig is ten opzichte van aangeslotenen met een loon boven het plafond.

Hoewel de wetgeving inzake aanvullende pensioenen voor zelfstandige bedrijfsleiders geen gelijkaardige bepaling bevat als artikel 14, §1 WAP, raadt Assuralia aan om dezelfde principes van redelijkheid in acht te nemen in het kader van de pensioentoezeggingen voor zelfstandige bedrijfsleiders.

#### **2.5.6 Categorieën**

Een pensioentoezegging mag, ingevolge artikel 14, §1 WAP, toegekend worden aan een bepaalde categorie van werknemers op voorwaarde dat deze categorie berust op

een objectief criterium en redelijk verantwoord is. Hierbij wordt rekening gehouden met de beoogde doelstelling, het objectief karakter, de gevolgen van het verschil in behandeling en het feit dat dit verschil in behandeling niet onevenredig mag zijn ten opzichte van het beoogde geoorloofde doel.

Er zij opgemerkt dat de memorie van toelichting bij het oorspronkelijke artikel 14 WAP de categorieën die op voldoende wijze bepaald zijn in:

- de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten;
- de wet van 20 september 1948 houdende de organisatie van het bedrijfsleven;
- de wetgeving op de ondernemingsraden en de comités voor preventie en bescherming op het werk;

uitdrukkelijk bestempelt als toegelaten categorieën.

Hoewel een onderscheid bediende-arbeider nog wel mogelijk was op grond van de memorie van toelichting van de WAP, is dit voortaan niet meer toegelaten als gevolg van de wet "eenheidsstatuut" van 5 mei 2014, die de progressieve afschaffing oplegt van de verschillen in behandeling inzake aanvullende pensioenen die berusten op het onderscheid tussen arbeiders en bedienden (cf. punt 1.2). Het specifieke vademecum van Assuralia<sup>54</sup> licht dit onderwerp nader toe.

Voor de (verdere) afbakening van een categorie kan inspiratie gevonden worden in de cao's die op de onderneming van toepassing zijn. Het feit dat een welbepaalde categorie expliciet voorzien is in een cao, betekent evenwel nog niet dat deze categorie automatisch geoorloofd is. De categorie in kwestie moet nog steeds de anti-discriminatietoets uit artikel 14, §1 WAP doorstaan.

## **2.6 Gezondheidstoestand**

Artikel 13 WAP bepaalt dat een geneeskundig onderzoek enkel mag opgelegd worden wanneer de aangesloten werknemer de vrijheid krijgt om de omvang van zijn overlijdensdekking zelf te kiezen, of wanneer het kapitaal bij overlijden tenminste 50% hoger is dan het kapitaal bij leven, of wanneer er tien of minder werknemers zijn aangesloten bij het pensioenstelsel. De aansluiting mag niet afhankelijk worden gesteld van het resultaat van dat onderzoek. De memorie van toelichting verduidelijkt dat de verzekeraar wel een bijpremie mag vragen, die dan ten laste van de werkgever is. Wanneer de werkgever die een nieuw pensioenplan beoogt in te voeren, deze aansluiting niet wenst te financieren, kan het plan omwille van een ongeoorloofd onderscheid niet worden ingevoerd.

De hiervoor vermelde voorwaarden zijn afkomstig uit de sociale bepalingen van de WAP en zijn bijgevolg niet van toepassing op pensioenstelsels voor zelfstandige bedrijfsleiders. Het fiscale luik van de WAP (dat wél van toepassing is voor zelfstandige bedrijfsleiders) voorziet voor plannen met meerdere waarborgen echter eveneens in het verbod tot uitsluiting op basis van een medisch onderzoek, indien er meer dan tien personen bij het stelsel aangesloten zijn, of wanneer er in het kader van een cafetariaplan door de aangeslotene geopteerd wordt voor standaarddekkingen. De verzekeraar mag evenwel een bijpremie vragen.

Wanneer er toch een medisch onderzoek kan worden opgelegd, dan moeten de algemene voorwaarden van evenredigheid en rechtmatigheid worden gerespecteerd. De verzekeraars moeten erover waken dat zij de verschillen in behandeling zo adequaat mogelijk afstemmen op de impact van de aandoening waaraan de aangeslotene lijdt en diens daadwerkelijke sterftekansen, op het risico.

<sup>54</sup> Cf. [www.assuralia.be/nl/sectorinfo/juridische-context/961-eeenhedsstatuut-arbeiders-bedienden](http://www.assuralia.be/nl/sectorinfo/juridische-context/961-eeenhedsstatuut-arbeiders-bedienden).

## **2.7 Aspecten verbonden aan de toepassing van de WAP**

### **2.7.1 Het dynamisch beheer**

Wanneer een plan van het type "vaste prestaties" wordt gewijzigd om deze in overeenstemming te brengen met de nieuwe antidiscriminatieregels, moet de oude pensioentoezegging dynamisch beheerd worden. Door het dynamisch beheer van de verworven pensioenrechten met betrekking tot de verleden diensttijd is het mogelijk dat verschillen in behandeling uit de oude pensioentoezegging verder in stand gehouden worden.

Assuralia veronderstelt evenwel dat de verderzetting van bestaande verschillen door het dynamisch beheer niet aangegrepen kan worden om de inrichter van een pensioenplan te verplichten om deze verschillen ook voor de verleden diensttijd weg te werken, aangezien dit:

- een retroactieve toepassing van de nieuwe antidiscriminatiewetgeving zou zijn, hetgeen niet de intentie van de wetgever is geweest en bovendien onvoorziene meerkosten voor de inrichter zou teweegbrengen;
- geenszins wordt verplicht door artikel 15 KB WAP. Dit artikel vermeldt immers expliciet dat voor de toepassing van het dynamisch beheer de prestatie die betrekking heeft op de verleden diensttijd berekend moet worden overeenkomstig de oude pensioentoezegging.

### **2.7.2 Slapers**

Volgens Assuralia is het mogelijk om slapers in bepaalde gevallen anders te behandelen dan actieve aangeslotenen. Assuralia is immers van oordeel dat slapers en actieve aangeslotenen zich niet in een vergelijkbare situatie bevinden en dat een gelijke behandeling derhalve niet opgelegd wordt door de antidiscriminatiewetgeving. Artikel 14, §1, 1<sup>ste</sup> lid WAP bepaalt namelijk dat er slechts sprake kan zijn van discriminatie wanneer de betrokken personen zich "*in een vergelijkbare situatie*" bevinden.

#### *Impact van wijziging van rentevoet op reserves van slapers*

De impact van een wijziging van een rentevoet op de verworven reserves van actieve aangeslotenen en van slapers hangt af van de rentevoet die wordt bedoeld:

1. De actualisatievoet in plannen van het type "vaste prestaties"

Wanneer de actualisatievoet in een plan van het type "vaste prestaties" wordt gewijzigd, dan geldt de nieuwe actualisatievoet enkel voor de dienstjaren na de wijziging. De oude actualisatievoet blijft van toepassing op de reserves van de actieve aangeslotenen en van de slapers die vóór de wijziging zijn opgebouwd.

2. Het door de inrichter gewaarborgde rendement in plannen van het type "vaste bijdragen met gewaarborgd rendement" of de kapitalisatievoet in cash balance plannen

In geval van een wijziging van een rentevoet die numeriek vastgelegd is en geldt tot de voorziene einddatum in het pensioenreglement van een plan van het type "vaste bijdragen" of van een cash balance plan, blijven de reserves van de actieve aangeslotenen en van de slapers, opgebouwd vóór de wijziging, evolueren volgens de oude rentevoet. De nieuwe rentevoet wordt toegepast op de bijdragen die na de wijziging worden gestort of toegekend.

In geval van een wijziging van een rentevoet die niet numeriek vastgelegd is in het pensioenreglement<sup>55</sup> wordt de nieuwe rentevoet zowel toegepast op de reserves van de actieve aangeslotenen en van de slapers, opgebouwd op de dag van de wijziging, als op de bijdragen die na de wijziging worden gestort of toegekend.

### 3. De gewaarborgde rentevoet van artikel 24 WAP

Artikel 30 WAP voorziet erin dat de wettelijke rendementswaarborg, zoals bepaald in artikel 24 WAP, 0% bedraagt vanaf de uittredingsdatum van de aangeslotene. Een wijziging van de voet van de wettelijke rendementswaarborg heeft dus geen gevolgen voor slapende aangeslotenen.

### 4. De rentevoet die gebruikt wordt voor de omzetting van kapitaal in rente

In geval van een wijziging van de rentevoet die gebruikt wordt voor de omzetting van kapitaal in rente overeenkomstig artikel 19 KB WAP<sup>56</sup>, is de nieuwe rentevoet van toepassing op alle omzettingen die plaatsvinden vanaf het ogenblik van de wijziging.

### 5. De door de verzekeraar gewaarborgde rentevoet (tak 21)

Men kan twee types van gewaarborgde rentevoet onderscheiden naargelang de verbintenis van de pensioeninstelling.

Bij gewaarborgde rentevoeten op reserves en toekomstige premies, die bijvoorbeeld worden gebruikt bij verzekeringen die via vaste jaarlijkse premies worden gefinancierd, blijft de oude rentevoet van toepassing (voor de contractueel overeengekomen duur), niet enkel op de bestaande reserves maar eveneens op de contractueel overeengekomen toekomstige premies. De nieuwe rentevoet is enkel van toepassing op eventuele premieverhogingen.

Bij gewaarborgde rentevoeten in functie van het moment van de premiebetaling tot de afloop van de overeenkomst of voor een beperkte duur blijven de reserves van de actieve aangeslotenen en van de slapers, opgebouwd vóór de wijziging, doorgaans volgens de oude rentevoet evolueren (voor de contractueel overeengekomen duur). De nieuwe rentevoet wordt toegepast op de bijdragen die na de wijziging gestort worden.

#### *Beperken of ontnemen van individuele investeringskeuzes van slapers*

Volgens Assuralia is het geoorloofd om in pensioenreglementen waar men individuele investeringskeuzes aanbiedt, deze keuze te beperken of te ontnemen wanneer de aangeslotene zijn inrichter verlaat. Assuralia benadrukt dat een dergelijke regeling evenwel enkel mogelijk is wanneer het pensioenreglement dit uitdrukkelijk voorziet.

#### *Toekenning van een ander gewaarborgd rendement aan slapers*

Assuralia is van mening dat het pensioenreglement van plannen van het type "vaste bijdragen met een door de inrichter gewaarborgd rendement" of "cash balance" niet mag bepalen dat er door de inrichter een ander rendement wordt gewaarborgd aan slapers dan aan actieve aangeslotenen.<sup>57</sup>

<sup>55</sup> Indien uit het pensioenreglement blijkt dat het de bedoeling van de inrichter was om als rentevoet de minimale rentevoeten te volgen die door de WAP zijn opgelegd, dan wordt dit eveneens beschouwd als "een rentevoet die niet numeriek vastgelegd is".

<sup>56</sup> Voor werknemers wordt deze omzettingvoet berekend op basis van de prospectieve sterftetafels en de minimale gewaarborgde rente volgens de WAP.

<sup>57</sup> Standpunt van de FSMA, <https://www.fsma.be/nl/opinion/behoud-van-de-reserves-zonder-wijziging-van-de-pensioentoezegging>.

### *Stopzetting van risicodekkingen in geval van slapers*

Volgens Assuralia mag het pensioenreglement op het vlak van de risicodekkingen een onderscheid maken tussen slapers en actieve aangeslotenen. Zo is het bijvoorbeeld toegestaan om in het pensioenreglement te bepalen dat de risicodekkingen worden stopgezet bij uittreding. Merk op dat slapers krachtens de wet "duurzaamheid" bij uittreding kunnen kiezen voor een overlijdensdekking die gelijk is aan het bedrag van de verworven reserves zonder een andere wijziging van de pensioentoezegging.<sup>58</sup>

## **2.8 Andere kwesties in verband met de antidiscriminatiewetgeving**

### **2.8.1 Gebruik van forfaitaire plafonds voor risicodekkingen**

Forfaitaire prestaties voor risicodekkingen worden niet verboden, noch door de WAP voor de overlijdensdekking, noch door de antidiscriminatiewetgeving voor arbeidsongeschiktheidsdekkingen.

Assuralia ziet geen bezwaren tegen de opname van een absoluut of relatief plafond in de gehanteerde formules voor de berekening van de prestaties bij overlijden en/of arbeidsongeschiktheid, bv. om de toekenning van risicodekkingen aan alle aangeslotenen te garanderen zonder medische aanvaarding. Aldus kan elke aangeslotene een zeker niveau van aanvullende dekkingen genieten, dat al dan niet wordt beperkt op dezelfde wijze voor alle aangeslotenen.

### **2.8.2 Wijziging van de ondernemingsstructuur**

In het kader van de reorganisatie van een onderneming kunnen twee soorten van verrichtingen worden onderscheiden:

- De verrichtingen bedoeld in de artikelen 12:2 tot en met 12:11 van het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen, namelijk fusies door overneming of door oprichting van een nieuwe vennootschap, splitsingen door overneming, splitsingen door oprichting of gemengde splitsingen, gelijkgestelde verrichtingen alsook de inbreng van algemeenheid of van bedrijfstak.
- De overgang van onderneming krachtens overeenkomst, zoals geregeld door de cao nr. 32bis.

Bij de herstructureringsverrichtingen bedoeld in artikel 12:2 tot en met 12:11 van het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen is de situatie duidelijk, ook wat de al dan niet voortzetting van de aanvullende pensioenplannen betreft. In die gevallen neemt de overnemende vennootschap alle rechten en plichten van de overgenomen vennootschap over, met inbegrip van de aanvullende pensioentoezegging. Die moet dus door de overnemende vennootschap worden voortgezet. Wordt de pensioentoezegging evenwel niet via een cao ingevoerd, dan staat het de overnemende vennootschap vrij om voor de toekomst in een andere pensioentoezegging of een ander voordeel te voorzien voor de overgedragen werknemers.

Bij een overgang van onderneming krachtens overeenkomst bepaalt cao nr. 32bis<sup>59</sup> dat de aanvullende pensioenen niet worden beoogd als een door de overnemende vennootschap over te nemen element. De cao verduidelijkt daarentegen dat de andere loonvoordelen in acht moeten worden genomen, evenals de bestaande cao's<sup>60</sup>.

<sup>58</sup> Artikel 32, §1, 3°, c) WAP.

<sup>59</sup> Collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32 bis van 7 juni 1985 betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever ingevolge de overgang van ondernemingen krachtens overeenkomst en tot regeling van de rechten van de werknemers die overgenomen worden bij overname van activa na faillissement.

<sup>60</sup> Voor de aanvullende pensioenregelingen op basis van een collectieve arbeidsovereenkomst verduidelijkt cao 32bis dat "wanneer een onderneming geheel of gedeeltelijk wordt overgedragen, de nieuwe werkgever de collectieve arbeidsovereenkomst die de vroegere werkgever bond, moet eerbiedigen totdat zij ophoudt uitwerking te hebben. In de andere gevallen maakt de regeling van de rechten van de

Als er bij de verkrijger na de herstructurering twee verschillende pensioenplannen bestaan voor een categorie van werknemers (het plan dat al van toepassing was vóór de herstructurering en het overgenomen plan), rijst de vraag of deze plannen afzonderlijk kunnen blijven voortbestaan of dat men ze moet harmoniseren, daarbij rekening houdend met de antidiscriminatiebepalingen waarin de WAP voorziet.

Volgens Assuralia is een harmonisering van het aanvullend pensioen op termijn aanbevolen voor de toekomstige werkperiodes, waarbij men rekening moet houden met de andere werkomstandigheden en loonvoordelen. Toch meent Assuralia dat men elke vraag geval per geval dient te onderzoeken, daarbij rekening houdend met de bijzonderheden van elke betrokken onderneming (bv. historiek, loon- en arbeidsvoorwaarden).

In sommige gevallen wordt het behoud van meerdere pensioenregelingen die historisch in de onderneming tot stand gekomen zijn (door fusies en reorganisaties) daarentegen niet beschouwd als discriminatoir (ook voor toekomstige dienstjaren). Dit is met name het geval voor werknemers (niet-limitatieve lijst)

- die deel uitmaken van verschillende technische exploitatie-eenheden;
- die verschillende activiteiten beoefenen;
- die over verschillende ondernemingsraden beschikken.

### **2.8.3 Invoering van een nieuw plan naast een bestaand pensioenplan**

In het specifieke geval van de invoering van een nieuw plan waar voor de reeds aanwezige werknemers al een plan bestaat, bv. in het kader van een fusie of bij de overgang van een DB naar een DC, rijst de vraag of het verplicht is om aan de reeds aanwezige werknemers (die al bij het oude plan zijn aangesloten) de overstap naar het pensioenplan voor de nieuwe medewerkers voor te stellen.

Hoewel de WAP wat dit betreft niet in een uitdrukkelijke wettelijke verplichting voorziet, beveelt Assuralia ten zeerste aan, om pragmatische redenen en om klachten wegens discriminatie te voorkomen, om aan de reeds aangesloten werknemers de keuze te laten (en hen goed te informeren over de gevolgen van elke optie), en om het bewijs van die keuze te bewaren. Dit is niet noodzakelijk als het bestaande pensioenplan veel voordeliger is dan het nieuwe: in dat geval kan men ervan uitgaan dat de reeds aangesloten werknemers bij dit oude plan aangesloten zullen blijven zonder hen de mogelijkheid te bieden naar het nieuwe plan over te stappen.

### **2.8.4 "Grandfathering clause"**

Sommige pensioenplannen bevatten een zogenaamde "grandfathering clause" die regelt dat de prestaties waarin het oude plan voorziet als drempel in het nieuwe plan worden opgenomen. Dit is een manier voor de werkgever om zijn eerder gedane belofte aan een bepaalde categorie van werknemers na te komen, een belofte die hij krachtens artikel 1134, 1<sup>e</sup> en 2<sup>e</sup> lid van het Burgerlijk Wetboek niet unilateraal mag herroepen.

Assuralia meent dat dit type van beding niet discriminatoir is (ten aanzien van toekomstige aangeslotenen) als men rekening houdt met de volgende bijkomende beperkingen:

- De drempel is objectief vastgelegd, bv. aan de hand van een pensioenformule bij een omzetting van een DB-plan in een DC-plan of het oude premiebudget bij een verlaging van het premiebudget in een DC-plan.
- Het beding wordt niet gebruikt om discriminatie in stand te houden (bv. differentiatie man/vrouw).

---

werknemers het onderwerp uit van het onderhandelingssterrein van vervreemder en verkrijger". De ondernemingsraad moet worden geraadpleegd over de sociale gevolgen van deze structurele wijzigingen.

- De aangeslotenen die de begunstigen van dit beding zijn, bevinden zich niet in een vergelijkbare situatie als de nieuwe aangeslotenen. Dit onderscheid kan om historische redenen worden verklaard.

