

Rolnummer 7479
Arrest nr. 124/2021 van 30 september 2021

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over de artikelen 24 en 30 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 » (vóór de wijziging ervan bij de wet van 15 mei 2014), gesteld door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit voorzitter L. Lavrysen, de rechters T. Giet, J. Moerman, M. Pâques en D. Pieters, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter F. Daoût en emeritus rechter T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter L. Lavrysen,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij arrest van 2 december 2020, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 11 december 2020, heeft het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden de artikelen 24 en 30 van de Wet betreffende de Aanvullende Pensioenen van 28 april 2003 in de versie zoals van toepassing voor de wijziging bij wet van 15 mei 2014, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang met artikel 16 van de Grondwet en/of artikel 1, 1ste Aanvullend Protocol EVRM en/of het zorgvuldigheidsbeginsel in de interpretatie dat deze bepalingen alle inrichters zonder onderscheid verplichten om de tekorten van de verworven reserves, alsook de tekorten ten opzichte van de garanties bedoeld in artikel 24 van die wet aan te zuiveren bij de pensionering van een aangeslotene die de verworven reserves bij de pensioeninstelling heeft gelaten bij zijn uitdiensttreding en dit ongeacht de oorzaak van de tekorten doordat :

- deze bepalingen geen onderscheid maken tussen de inrichters die hun verplichtingen (premiebetalingen) voortspuitend uit de pensioentoezegging en de pensioenovereenkomst steeds correct hebben nageleefd en waarbij de tekorten op het ogenblik van de pensionering louter het gevolg zijn van de insolventie van de pensioeninstelling enerzijds en de inrichters die deze verplichtingen niet correct hebben nageleefd anderzijds, met als gevolg dat de eerste groep inrichters bij de pensionering van de aangeslotene een tweede maal gehouden zijn tot betaling van bepaalde bedragen, een eerste maal als premie in de groepsverzekering en een tweede maal als aanzuivering van de tekorten bij de pensionering, terwijl de nalatige inrichters bij de pensionering van de aangeslotene tot beloop van het bedrag van de niet betaalde premies enkel de tekorten aanzuiveren en dus slechts één maal betalen.

- deze bepalingen geen onderscheid maken tussen de inrichters van een pensioentoezegging van het type vaste prestaties waarbij de inrichter zich tegenover de aangeslotene verbindt tot een welbepaalde prestatie (rente of kapitaal) en de inrichters van een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen waarbij de inrichter zich enkel heeft verbonden tot het betalen van een vaste bijdrage aan de pensioeninstelling tot financiering van het aanvullend pensioen met als gevolg dat de eerste groep inrichters hun keuze voor het afsluiten van een groepsverzekering konden maken rekening houdend met het risico van insolventie van de verzekeringsinstelling en meteen maatregelen konden nemen om de nadelige gevolgen van de realisatie van dit risico te beperken of te beheersen, terwijl de tweede groep inrichters dit risico en zijn gevolgen niet konden voorzien ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. H. Buysens en Mr. T. Van de Calseyde, advocaten bij de balie van Antwerpen;

- François Adriaense en Jürgen Adriaense, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. L. Vermeulen, advocaat bij de balie van Antwerpen;

- de vzw « Monica », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. A. Vandenbergen, advocaat bij de balie te Brussel;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. V. Pertry, advocaat bij de balie te Brussel.

Bij beschikking van 19 mei 2021 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en T. Giet te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, dat, in geval van een dergelijk verzoek, de zaak zal worden behandeld op de terechtzitting van 16 juni 2021, op het tijdstip dat later door de voorzitter zal worden bepaald, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 2 juni 2021 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Ingevolge het verzoek van een partij om te worden gehoord, heeft de voorzitter bij beschikking van 2 juni 2021 het tijdstip van de terechtzitting van 16 juni 2021 bepaald.

Op de openbare terechtzitting van 16 juni 2021 :

- zijn verschenen :

. Mr. T. Van de Calseyde, voor de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen »;

. Mr. L. Vermeulen en Mr. R. Melis, advocaat bij de balie van Antwerpen, voor François Adriaense en Jürgen Adriaense;

. Mr. A. Vandenbergen en Mr. P. De Roo, advocaat bij de balie te Brussel, voor de vzw « Monica » (tussenkomen partij);

. Mr. V. Pertry, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en T. Giet verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

Paula Roef werd geboren op 7 mei 1947 en trad op 1 november 1965 in dienst van de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen ». Op 1 januari 1994 sloot de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » met de verzekeringsonderneming nv « Apra Leven » een aanvullende pensioenverzekering af van het type vaste bijdragen, uitsluitend gefinancierd door werkgeversbijdragen, in het voordeel van haar personeelsleden met een anciënniteit van ten minste 3 jaar, onder wie Paula Roef.

Op 31 mei 2007 eindigde de arbeidsovereenkomst tussen de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » en Paula Roef. Van 1 juni 2007 tot 7 mei 2012 ontving Paula Roef aanvullende uitkeringen in het kader van een brugpensioenregeling. Op het ogenblik van de beëindiging van haar arbeidsovereenkomst met de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » opteerde Paula Roef ervoor haar verworven reserves bij de nv « Apra Leven » te laten, zonder

wijziging van de pensioentoezegging. In juni 2007 verzond de nv « Apra Leven » een pensioenfiche aan Paula Roef waarin het recht op een aanvullend pensioen werd bevestigd ten bedrage van 13 823,90 euro op het ogenblik dat zij de pensioengerechtigde leeftijd zou bereiken.

Op 4 mei 2011 werd de vergunning van de nv « Apra Leven » als verzekeringsonderneming ingetrokken door de voormalige Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen, en werd de vennootschap in vereffening gesteld. Die vereffening is nog niet afgesloten, maar zou deficitair zijn.

Met een brief van 15 juni 2012 verzocht de vakorganisatie van Paula Roef aan de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » om het aanvullend pensioen waarop zij recht heeft, te betalen. Bij brief van 16 juli 2012 betwistte de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » die aanspraak, en verwees zij Paula Roef naar de vereffenaars van de nv « Apra Leven ». Op 24 december 2012 ontving Paula Roef van de vereffenaars een nettobedrag van 2 087,32 euro.

Paula Roef heeft vervolgens een vordering ingesteld bij de Arbeidsrechtbank te Antwerpen, afdeling Antwerpen, strekkende tot betaling door de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » van het gewaarborgd aanvullend pensioen met toepassing van de artikelen 24 en 30 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 » (hierna : de wet van 28 april 2003). Bij vonnis van 14 juli 2014 veroordeelde de Arbeidsrechtbank de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » tot uitbetaling van de minimumrendementsgarantie ten bedrage van 2 388,22 euro. Voorts werd de vzw gesubrogeerd in de rechten van Paula Roef ten aanzien van de nv « Apra Leven ».

De vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » heeft tegen dat vonnis hoger beroep ingesteld. Op 21 december 2018 is Paula Roef overleden. Het geding werd verdergezet door haar erfgenamen, François en Jürgen Adriaense. Laatstgenoemden hebben incidenteel hoger beroep ingesteld, en vorderen de veroordeling van de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » tot het betalen van de tekorten op de verworven reserves en op de minimumrendementsgarantie.

Het verwijzende rechtscollege, zijnde het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, heeft, met toepassing van de artikelen 24 en 30 van de wet van 28 april 2003 en van twee arresten van het Hof van Cassatie, geoordeeld dat « de aangesloten werknemer op het ogenblik van zijn pensionering zijn vroegere werkgever rechtstreeks kan aanspreken in betaling van de door artikel 30 van de [wet van 28 april 2003] bedoelde tekorten op de reserves en op de minimum rendementsgarantie, wanneer de aangesloten werknemer, zoals mevrouw Roef, er bij zijn uitdiensttreding voor heeft geopteerd om zijn reserves bij de pensioeninstelling te laten, die vervolgens haar vergunning als verzekeringsonderneming heeft verloren, in vereffening werd gesteld en niet in staat is om haar contractuele verplichtingen na te leven ».

Op verzoek van de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » beslist het verwijzende rechtscollege de bovenvermelde prejudiciële vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. De vzw « Vlaamse Jeugdherbergen », appellante voor het verwijzende rechtscollege, voert aan dat de artikelen 24 en 30 van de wet van 28 april 2003 afbreuk doen aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij aan alle inrichters opleggen om in te staan voor tekorten, zonder daarbij een onderscheid te maken naargelang de tekorten zijn ontstaan door een gebrek aan premiebetaling door de inrichter, dan wel door een andere oorzaak zoals de vereffening van de pensioeninstelling.

De doelstelling om de belangen van de aangeslotenen te beschermen is weliswaar legitiem. Door de werkgevers/inrichters op grond van de in het geding zijnde bepalingen in voorkomend geval een tweede maal te laten betalen voor premies die zij al hebben betaald, riskeert men hen evenwel te confronteren met onverwachte bijkomende financiële verplichtingen die in het ergste geval aanleiding geven tot faillissementen. Dat risico is des te groter indien de werkgever een « groepsverzekering » heeft afgesloten, waarbij alle werknemers de pensioentoezegging genieten. Uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie volgt voorts dat de aangeslotene bij zijn

uittreding de verworven reserves bij de pensioeninstelling kan laten en jaren later, op het ogenblik van zijn pensionering, zijn voormalige werkgever kan vragen om de op dat ogenblik bestaande tekorten bij te passen. Daarenboven moet de werkgever/inrichter volgens een deel van de rechtspraak niet enkel de tekorten op het minimumrendement aanzuiveren, maar ook de tekorten op de verworven reserves. In die interpretatie dreigen de in het geding zijnde bepalingen de financiële stabiliteit en zelfs de continuïteit van de werkgevers zwaar aan te tasten. Aldus wordt ook afbreuk gedaan aan het doel om de belangen van de aangeslotenen te beschermen. Zij zijn er immers niet bij gebaat dat hun werkgever failliet zou gaan. De wet van 28 april 2003 heeft bovendien als doel de aanvullende pensioenen te democratiseren. De in het geding zijnde bepalingen hebben evenwel tot gevolg dat meer en meer werkgevers afgeschrikt worden om pensioentoezeggingen te doen.

De in het geding zijnde bepalingen, zoals zij geïnterpreteerd worden in de rechtspraak, hebben disproportionele gevolgen voor de werkgevers/inrichters. Bovendien zijn die maatregelen niet noodzakelijk maar konden andere maatregelen worden genomen, zoals de oprichting van een garantiefonds voor de tweede pensioenpijler om de gevolgen van een vereffening van een pensioeninstelling minstens te temperen.

A.1.2. Voorts doen de artikelen 24 en 30 van de wet van 28 april 2003 volgens de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » afbreuk aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat zij geen onderscheid maken tussen inrichters die een pensioentoezegging deden van het type vaste bijdragen en inrichters die een pensioentoezegging deden van het type vaste prestaties. Beide categorieën zouden fundamenteel verschillend zijn. Terwijl bij een pensioentoezegging van het type vaste prestaties inrichters een bepaald kapitaal garanderen op de einddatum, is bij een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen de inrichter niet verantwoordelijk voor het kapitaal dat uiteindelijk met de betaalde bijdragen wordt gevormd. Bij een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen konden de inrichters er dan ook van uitgaan dat zij enkel de verbintenis op zich namen om een vooraf bepaalde periodieke bijdrage te storten aan de pensioeninstelling. Weliswaar werd voor die pensioentoezeggingen bij artikel 24 een rendementsverplichting opgelegd, waarvan thans wordt geoordeeld dat die op de inrichter rust. Die verplichting heeft evenwel niet tot gevolg dat die categorie van inrichters ervan moest uitgaan dat zij *de facto* instaan voor het volledige pensioen indien de pensioeninstelling haar verplichtingen niet kan nakomen. Inrichters die er daarentegen voor opteerden een pensioentoezegging van het type vaste prestaties te doen, wisten dat hun verbintenissen ter zake van een andere aard waren en dat zij aansprakelijk konden worden gesteld indien het beloofde pensioen er op het einde van de rit niet bleek te zijn. Er is geen redelijke verantwoording voor het gebrek aan onderscheid tussen beide types van pensioentoezeggingen. De gevolgen hiervan zijn alvast buitensporig voor de inrichters die een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen deden, nu zij nog veel minder dan de inrichters die een pensioentoezegging van het type vaste prestaties deden, konden verwachten dat zij ooit borg zouden moeten staan voor de volledige nakoming van de verbintenissen van de pensioeninstelling.

A.1.3. Voorts doen de in het geding zijnde bepalingen volgens de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » afbreuk aan het eigendomsrecht, in zoverre de inrichters verplicht kunnen worden een tweede maal premies te betalen die zij al hebben betaald en ze aldus met hun eigen vermogen borg staan voor de uitbetaling van het aanvullend pensioen, zelfs wanneer zij slechts een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen hebben gedaan.

De bedragen waartoe de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » riskeert veroordeeld te worden, behoren tot haar eigendom, die door artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens wordt beschermd. De inrichters die een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen deden, mochten redelijkerwijze verwachten dat zij niet nog eens zouden kunnen worden aangesproken tot aanzuivering van tekorten aan liquide middelen van de pensioeninstelling waaraan zij als goede huisvader het beheer van de pensioentoezegging hebben toevertrouwd. Indien de in het geding zijnde bepalingen toch in die zin worden geïnterpreteerd, maakt dit een onevenredig zware aanslag op hun vermogen uit. Dat geldt des te meer nu er voor de aldus aangesproken inrichters geen enkele mogelijkheid bestaat om beroep te doen op een garantiefonds dat van overheidswege is ingericht. De werkgever zou bovendien niet enkel de reeds betaalde premies een tweede keer moeten betalen, mogelijkerwijs jaren na de uittreding van de aangeslotene, maar ook de werkgeverslasten die daarop wegen. Rekening houdend met de verplichting voor de inrichters om voor de uitvoering van het aanvullend pensioen een beroep te doen op een pensioeninstelling, zou het des te onrechtvaardiger zijn dat zij achteraf borg lijken te staan voor de solvabiliteit van die pensioeninstelling. De wetgever heeft daarenboven verzuimd om ten behoeve van de inrichters die aldus borg staan te voorzien in een mechanisme van indeplaatsstelling.

Die aantasting van het eigendomsrecht zou geen wettelijke basis hebben, nu geen enkele wettekst uitdrukkelijk stelt dat de inrichters met hun eigen vermogen borg dienen te staan voor de solvabiliteit van de pensioeninstelling. Voorts is het niet duidelijk welk legitiem doel de wetgever heeft willen dienen door de factuur exclusief door te schuiven naar de inrichters. Weliswaar is de bescherming van de werknemers een legitiem doel,

maar dit kan niet verantwoorden dat de inrichters opgezadeld worden met een financiële last die tot het faillissement kan leiden. Zoals in het kader van het gelijkheidsbeginsel reeds werd uiteengezet, is er geen evenredigheid tussen de nagestreefde doelstelling en de gevolgen van de genomen maatregel. Bovendien kan men niet stellen dat de inrichters die gevolgen konden voorzien, nu 99 % van de inrichters vóór de economische en financiële crisis niet wist welk risico zij liepen zodra ze een pensioentoezegging deden.

De vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » stelt dat er bovendien een grondwetsconforme interpretatie mogelijk is, volgens welke de in artikel 24 neergelegde garantie enkel het rendement betreft en niet de tekorten. Voorts zou artikel 30 aldus kunnen worden geïnterpreteerd dat het enkel betrekking heeft op een tekort in de door de inrichter bij de pensioeninstelling gevestigde reserves en niet op een tekort aan liquide middelen van de pensioeninstelling op het ogenblik waarop die het aanvullend pensioen moet uitkeren.

A.1.4. Tot slot zouden de in het geding zijnde bepalingen afbreuk doen aan het zorgvuldigheidsbeginsel. De wetgever zou bij de totstandkoming van die bepalingen niet hebben stilgestaan bij de effecten die de vereffening van een pensioeninstelling zou hebben op de lopende verplichtingen van de partijen, inzonderheid van de inrichter, waardoor het wettelijk kader niet geschikt is om die gevolgen op te vangen. Zo verhindert de externalisatieplicht dat de inrichter, in geval van een falende pensioeninstelling, de pensioenprestaties rechtstreeks aan de gedupeerde betaalt, terwijl er evenmin voorzien is in een mogelijkheid om tekorten aan te zuiveren ten aanzien van een andere pensioeninstelling. Voorts is het onduidelijk of een inrichter die overgaat tot aanzuivering van de tekorten opnieuw fiscale bijdragen verschuldigd is.

A.2.1.1. De Ministerraad is van oordeel dat het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag geen antwoord behoeft omdat zij berust op een kennelijk verkeerd uitgangspunt. Die vraag vergelijkt de inrichters die hun verplichtingen voortspruitend uit de pensioentoezegging steeds correct hebben nageleefd en bij wie de tekorten op het ogenblik van de pensionering louter het gevolg zijn van de insolventie van de pensioeninstelling met de inrichters die deze verplichtingen niet correct hebben nageleefd. Die vraag suggereert dat een inrichter probleemloos kan nalaten een pensioentoezegging correct te financieren om dan eenmalig, op het ogenblik van de pensionering, de tekorten aan te zuiveren. Die nalatige inrichter betaalt dan slechts eenmaal, terwijl een goede inrichter mogelijk tweemaal betaalt.

Dat uitgangspunt is niet correct, nu een inrichter zijn verplichtingen, waaronder de betaling van de pensioenbijdragen, dient na te leven. Het niet betalen van de bijdragen kan leiden tot arbeidsrechtelijke vorderingen van werknemers en strafrechtelijke sancties voor inbreuken op de wet van 12 april 1965 « betreffende de bescherming van het loon der werknemers ». Aanhoudende onderfinanciering door de werkgever zal trouwens leiden tot een inbreuk op de externalisatieplicht die is vervat in artikel 5, § 3, van de wet van 28 april 2003 en stelt de inrichter bloot aan dwangmaatregelen, inclusief een administratieve geldboete, en strafrechtelijke sancties. Er bestaan bovendien, naast de wet van 28 april 2003, nog andere mechanismen die vermijden dat de inrichter de bijdragen in een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen niet zou betalen. Zo is de pensioeninstelling verplicht om de werknemers drie maanden na de vervaldag te informeren inzake de niet-betaling van bijdragen. Bovendien beletten de wetgeving inzake de levensverzekeringsactiviteit en de wetgeving betreffende de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening dat er pensioentoezeggingen worden uitgevoerd door een pensioeninstelling zonder dat de nodige bijdragen worden betaald. Zo wordt de groepsverzekering na zes maanden onderfinanciering gereduceerd, met als gevolg een schending van de externalisatieplicht van de inrichter en de blootstelling aan dwangmaatregelen door de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA). Die instelling beschikt over ruime bevoegdheden om de voormelde regelen te handhaven.

Het is dus niet zo dat een inrichter probleemloos kan nalaten bijdragen te betalen. De situatie van een inrichter die jarenlang nalaat de bijdragen voor de financiering van de pensioentoezegging te storten, is puur fictief. Bijgevolg dient de eerste prejudiciële vraag onontvankelijk te worden verklaard.

A.2.1.2. Het feit dat zowel de werkgevers die steeds hun bijdragen hebben betaald als de werkgevers die dat niet hebben gedaan, gehouden zijn tot dezelfde waarborgen, waardoor de eerste categorie van werkgevers twee keer zou moeten betalen en de tweede categorie niet, vloeit in ieder geval niet voort uit de wettelijke norm zelf maar uit het feit dat de tweede categorie van werkgevers de wettelijke verplichtingen niet heeft nageleefd. Zij worden daarvoor bovendien op een andere wijze gesanctioneerd. Ook om die reden zou de eerste prejudiciële vraag niet onontvankelijk zijn.

A.2.2.1. In ieder geval zouden de in het geding zijnde bepalingen geen afbreuk doen aan het gelijkheidsbeginsel.

De werkgevers die de verplichtingen inzake financiering van het aanvullend pensioen hebben nageleefd en diegenen die dat niet hebben gedaan, zouden zich niet in wezenlijk verschillende situaties bevinden. Beide categorieën hebben immers de beslissing genomen om een aanvullend pensioen aan hun werknemers toe te kennen, en in beide gevallen kan de pensioeninstelling haar verplichtingen niet nakomen waardoor de werkgever verplicht is om tekorten bij te passen. Dat de ene werkgever zijn financieringsverplichtingen niet zou zijn nagekomen en de andere wel, volstaat niet om die werkgevers als onvergelykbare categorieën te beschouwen. Ten aanzien van het doel van de wet van 28 april 2003 om het aanvullend pensioen van de aangeslotenen te beschermen, is het niet relevant of de inrichter zijn verplichtingen inzake financiering van het aanvullend pensioen al dan niet heeft nageleefd. Voor een aangeslotene moet de bescherming dezelfde zijn.

Zelfs indien het Hof zou oordelen dat de vergeleken categorieën wezenlijk verschillend zijn, dan nog moet worden vastgesteld dat de gelijke behandeling pertinent is om het voormelde legitieme doel te bereiken. De gelijke behandeling is voorts proportioneel, nu de inrichter slechts zal moeten tussenkomen wanneer en in de mate waarin de pensioeninstelling de verplichtingen opgelegd door de wet van 28 april 2003 niet kan uitvoeren. Die situatie is uitzonderlijk, gelet op de beschermingsmechanismes waarin de wetgever heeft voorzien. Daarenboven kan de inrichter zich richten tot de pensioeninstelling zelf op basis van zijn eigen verhaalsrecht tegen de in gebreke blijvende verzekeraar of op basis van een subrogatie in de rechten van de aangeslotene om de schade vergoed te zien die het gevolg is van een fout van de verzekeraar. De inrichter heeft bovendien op vrijwillige basis de keuze gemaakt om een aanvullend pensioen toe te kennen en heeft zelf een welbepaalde pensioeninstelling gekozen. De inrichter dient de gevolgen van die keuze te aanvaarden.

A.2.2.2. De in het geding zijnde bepalingen doen volgens de Ministerraad evenmin afbreuk aan het eigendomsrecht. De verplichtingen die voor de inrichter voortvloeien uit de in het geding zijnde bepalingen vallen immers niet onder het eigendomsrecht, maar zijn louter het gevolg van een verbintenis die uit een vrije keuze van de inrichter voortvloeit. In ieder geval is de inmenging in het eigendomsrecht gerechtvaardigd, nu de inmenging bij wet is bepaald, een doel van algemeen belang nastreeft en proportioneel is.

A.2.2.3. In zoverre een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt aangevoerd, zou de prejudiciële vraag niet ontvankelijk zijn. Noch de prejudiciële vraag zelf, noch de verwijzingsbeslissing zouden immers toelaten te begrijpen op welke wijze het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden is. In ieder geval zijn de in het geding zijnde bepalingen voldoende duidelijk, nu het beginsel van de aanzuivering van de verworven reserves reeds in de wet van 6 april 1995 « betreffende de aanvullende pensioenen » bestond. Het feit dat de wetgever niet heeft voorzien in een specifieke regel in geval van insolventie van de groepsverzekeraar, bevestigt dat de wetgever van oordeel was dat artikel 30 van de wet van 28 april 2003 onverkort moest worden toegepast. De externalisatieplicht staat niet eraan in de weg dat de inrichter de aangeslotene rechtstreeks vergoedt voor tekorten op grond van artikel 30 van de wet van 28 april 2003.

A.2.3. Ook het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag berust volgens de Ministerraad op een verkeerd uitgangspunt en behoeft om die reden geen antwoord. Het is immers niet omdat de inrichter een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen doet, dat zijn enige verplichting erin bestaat de vaste bijdrage te storten aan de pensioeninstelling. De inrichter is evenzeer gebonden door alle verplichtingen die voortvloeien uit het pensioenreglement en uit de wetgeving. De in het geding zijnde bepalingen gelden zowel voor een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen als voor een pensioentoezegging van het type vaste prestaties. Voor geen van beide types pensioenregelingen werkt de externalisatie van de pensioentoezegging bevrijdend. De prejudiciële vraag die vertrekt van het uitgangspunt dat enkel de inrichters van een pensioentoezegging van het type vaste prestaties konden weten dat ze eventuele tekorten ten laste zouden moeten nemen, miskent de wettelijke bepalingen inzake aanvullende pensioenen.

In ieder geval dient de prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord, om dezelfde redenen als die welke werden uiteengezet in A.2.2.1 tot A.2.2.3.

A.3.1. François en Jürgen Adriaense, geïntimeerden voor het verwijzende rechtscollege, zijn van oordeel dat het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag ontkennend moet worden beantwoord. In hoofdorde zijn zij van oordeel dat het verschil in behandeling niet toe te schrijven is aan de in het geding zijnde bepalingen, doch wel aan de feitelijke situatie van inrichters die hun verplichtingen niet nakomen.

In ondergeschikte orde voeren François en Jürgen Adriaense aan dat de betrokken categorieën niet vergelijkbaar zijn. Een inrichter zou immers niet kunnen wachten tot op het moment van de uitbetaling van het aanvullend pensioen om dan in één keer de verschuldigde bijdragen te betalen. Een dergelijke inrichter stelt zich bloot aan strafrechtelijke sancties op grond van de wet van 28 april 2003 en het Sociaal Strafwetboek. De categorie

van inrichters die hun strafrechtelijk gesanctioneerde verplichtingen niet hebben nageleefd, is dermate verschillend van de categorie van inrichters die hun verplichtingen wel hebben nageleefd dat zij niet met elkaar vergeleken kunnen worden.

In nog meer ondergeschikte orde voeren François en Jürgen Adriaense aan dat de in de prejudiciële vraag vergeleken categorieën van personen zich niet in wezenlijk verschillende situaties bevinden. De werkgever bevrijdt zich immers niet van zijn pensioenverplichtingen door het betalen van de bijdragen. De wet van 28 april 2003 legt de werkgever bijkomende verplichtingen op, waaronder de rendementsgarantie en de aanzuiveringsplicht, die gelden ongeacht de oorzaak van het tekort. Ten aanzien van de wettelijke bepalingen inzake de rendementsgarantie en de aanzuiveringsplicht bevinden de inrichters zich niet in wezenlijk verschillende situaties.

In meest ondergeschikte orde voeren François en Jürgen Adriaense aan dat de gelijke behandeling redelijk verantwoord is. De in het geding zijnde bepalingen hebben als doel de bescherming van het loon van de werknemer en de sociale bescherming van de aangeslotene. Ten aanzien van die legitieme doelstellingen is het redelijk verantwoord de aansprakelijkheid voor de goede afloop van de pensioentoezegging bij de werkgever te leggen. Het is immers de werkgever die in eerste instantie beslist een pensioentoezegging te doen en die de pensioeninstelling kiest. De vraag of de werkgever al dan niet de premies aan de pensioeninstelling heeft betaald, is niet relevant voor de toepassing van de aanzuiveringsplicht. Die plicht is immers niet geformuleerd als een sanctie voor in gebreke blijvende werkgevers, doch wel als een waarborg voor werknemers.

A.3.2. Volgens François en Jürgen Adriaense gaat het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag uit van de verkeerde premisse dat de inrichter van een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen zich louter heeft verbonden tot het betalen van een vaste bijdrage. De wet van 28 april 2003 legt de inrichter bijkomende verplichtingen op, waaronder de rendementsgarantie en de aanzuiveringsplicht.

A.3.3. Voorts zou er geen schending zijn van artikel 16 van de Grondwet. De betrokken overheidsinmenging in het eigendomsrecht is opgenomen in de in het geding zijnde bepalingen, die duidelijk en ondubbelzinnig zijn. Aldus werd tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 28 april 2003 benadrukt dat « de inrichter van de pensioentoezegging *in fine* verantwoordelijk is ». Die bepalingen zijn gericht aan inrichters die beroepshalve met de aanvullende pensioenen omgaan en dus de gevolgen van het inrichten van een pensioenstelsel met vaste bijdragen konden voorzien. Bovendien vertonen de in het geding zijnde bepalingen een billijk evenwicht tussen de vereisten van het algemeen belang en die van de bescherming van het recht op het ongestoord genot van de eigendom. De inrichter heeft er immers doelbewust voor gekozen een pensioentoezegging te doen aan zijn werknemers. Hij moet de gevolgen daarvan dragen, met inbegrip van de vrijwaring van de werknemer in geval van insolventie van de pensioeninstelling. Bovendien kan men het risico van de aanzuiveringsplicht laten verzekeren. Dit weerlegt ook de stelling dat de wetgever het zorgvuldigheidsbeginsel zou hebben geschonden door zagezegd niet na te denken over de gevolgen van het leggen van de lasten bij de inrichters. Het is niet omdat men het niet eens is met de tot stand gekomen wetgeving, de gevolgen ervan niet naar behoren heeft ingeschat en de financiële repercussies groot zijn, dat er sprake is van onzorgvuldigheid van de wetgever.

A.4.1. De vzw « Monica », tussenkomende partij, voert aan dat zij belang heeft om tussen te komen in deze procedure vermits zij betrokken is in procedures waarin voormalige werknemers, na de vereffening van de nv « Apra Leven », vorderen dat zij als werkgever/inrichter zou worden veroordeeld tot aanzuivering van de beweerde tekorten ten aanzien van de minimumrendementsgarantie en de verworven reserves, op grond van de in het geding zijnde bepalingen. Die zaken werden naar de rol verwezen in afwachting van een uitspraak van het Hof in onderhavige zaak.

A.4.2. De vzw « Monica » is van oordeel dat de in het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag beschreven gelijke behandeling van ongelijke situaties zich wel degelijk kan voordoen, gelet op het feit dat de aanzuiveringsplicht geldt vanaf het ogenblik van de uittreding tot de pensionering. De inrichter kan de betaling van de aanzuiveringspremie uitstellen tot op het ogenblik van de pensionering, en dit krachtens zowel het oude als het nieuwe artikel 30 van de wet van 28 april 2003. Indien de inrichter de aanzuiveringspremie reeds betaalt op het ogenblik van de uitdiensttreding, zal hij die premie een tweede keer moeten betalen in geval van faillissement van de verzekeraar tussen het ogenblik van de uittreding en de pensionering. Een inrichter die de betaling van de aanzuiveringspremie daarentegen uitstelt tot het ogenblik van de pensionering, zal in dat geval slechts eenmaal betalen. Die discriminatie vloeit voort uit de lezing die in de prejudiciële vraag wordt gegeven aan het oude artikel 30 van de wet van 28 april 2003, en dus niet uit een feitelijke situatie.

De inrichters bevinden zich in een fundamenteel ongelijke situatie naargelang zij al dan niet alle bijdragen hebben betaald aan de pensioeninstelling. Desalniettemin worden zij gelijk behandeld, in die zin dat zij beiden

gehouden zijn tot eenzelfde aanzuiveringsplicht. Ofschoon een betere bescherming van de rechten van de aangeslotenen een geoorloofd doel is, is de gelijke behandeling niet pertinent om dat doel te bereiken. De in het geding zijnde bepaling zal er in de voormelde lezing immers toe leiden dat de werkgever pas zo laat mogelijk zal aanzuiveren, met het risico dat de onderneming op het ogenblik van de pensionering niet meer bestaat en de aanzuivering niet meer gebeurt. Rekening houdend met de externalisatieplicht en het feit dat de werkgever geen controle heeft op de gelden en de beleggingsresultaten, is het bovendien disproportioneel om van de inrichters te verwachten dat zij, bij insolventie van de verzekeraar, een tweede keer de ontbrekende rendementen moeten betalen, en dit zonder enige wettelijk geregelde subrogatie. De gelijke behandeling is tot slot ook disproportioneel, aangezien de lasten en risico's op disproportionele wijze bij de inrichter worden gelegd. De in het geding zijnde bepalingen schenden bijgevolg de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij geen onderscheid maken tussen inrichters naargelang zij al dan niet reeds hebben aangezuiverd. Om diezelfde redenen doen de in het geding zijnde bepalingen afbreuk aan het eigendomsrecht van de inrichters die de reeds betaalde aanzuiveringspremie in geval van insolventie van de pensioeninstelling een tweede keer zullen moeten betalen.

A.5.1. De vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » repliceert dat het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag niet op het uitgangspunt berust dat inrichters « probleemloos zouden kunnen in gebreke blijven om de bijdragen te betalen die zij verschuldigd zijn » ingevolge de pensioentoezegging. Inrichters kunnen in voorkomend geval inderdaad sancties oplopen en een burgerlijke vordering tegen zich ingesteld krijgen vanwege de aangeslotenen. Wat evenwel wordt aangeklaagd is dat, bij het in vereffening gaan van de pensioeninstelling, ook de inrichters die wel altijd de verschuldigde premies betaalden deze sancties kunnen oplopen. Door de inrichters in geval van het in gebreke blijven van de pensioeninstelling te beschouwen als zijnde in overtreding omdat zij zogezegd de pensioentoezegging onvoldoende gefinancierd hebben, ook wanneer zij steeds de verschuldigde bijdragen hebben betaald, behandelt men die inrichters ten onrechte op dezelfde wijze als de inrichters die wel daadwerkelijk in gebreke zijn gebleven en op wie het hele sanctieapparaat van de wet van 28 april 2003 toepasselijk moet zijn.

De aangevoerde discriminatie zou bovendien wel degelijk voortvloeien uit de in het geding zijnde bepalingen, die niet voorzien in een onderscheid naar gelang van de oorzaak van de tekorten. De zienswijze van de Ministerraad en François en Jürgen Adriaense dat de eerste prejudiciële vraag geen wezenlijk verschillende situaties betreft, zou voorts berusten op een cirkelredenering. Het is niet omdat de in het geding zijnde bepalingen alle inrichters gelijk behandelen in geval van faling van de pensioeninstelling, dat de vergeleken categorieën van inrichters zich niet in wezenlijk verschillende situaties zouden bevinden.

A.5.2. Ook wat het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag betreft, betwist de vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » dat dit op een verkeerd uitgangspunt berust. De prejudiciële vraag betreft het gebrek aan onderscheid inzake de toepassing van de in het geding zijnde bepalingen bij de insolventie van de pensioeninstelling, naargelang het een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen dan wel van het type vaste prestaties betreft. De in het geding zijnde bepalingen zouden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in die interpretatie dat de inrichters van het type vaste bijdragen moeten instaan voor het opgebouwde pensioenkapitaal zelf, terwijl dit niet het voorwerp van hun verbintenis uitmaakt.

A.5.3. De vzw « Vlaamse Jeugdherbergen » voert voorts aan dat de schending van het eigendomsrecht niet noodzakelijk voortvloeit uit de gelijke behandeling van de voormelde categorieën, doch in algemene termen dient te worden onderzocht. De inrichters die op grond van de in het geding zijnde bepalingen een tweede keer dienen te betalen, ervaren klaarblijkelijk een aantasting van hun eigendomsrecht. De gelden waarvan hun de betaling wordt gevraagd, zullen uit hun eigendom verdwijnen. Het loutere feit dat de overheid niet de begunstigde is van die gelden, doet geen afbreuk aan het feit dat er wel degelijk sprake is van een onteigening in de zin van artikel 16 van de Grondwet. Het is immers door toedoen van die overheid dat zij hun eigendom aan een derde moeten overdragen. Minstens is er sprake van een verstoring van het ongestoord genot van de eigendom in de zin van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

A.5.4. Tot slot zou de prejudiciële vraag voldoende duidelijk zijn wat betreft de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, hetgeen ook blijkt uit het verweer ten gronde dat de Ministerraad en François en Jürgen Adriaense voeren.

A.6. De Ministerraad en François en Jürgen Adriaense volharden in hun memorie van antwoord in hun argumenten zoals uiteengezet in hun memories.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepalingen

B.1.1. De prejudiciële vraag betreft de artikelen 24 en 30 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 » (hierna : de wet van 28 april 2003), in de versie ervan zoals van toepassing vóór de wijziging bij de wet van 15 mei 2014 « houdende diverse bepalingen » (hierna : de wet van 15 mei 2014).

B.1.2. Titel II (« Aanvullende pensioenen ») van de wet van 28 april 2003 beoogt de betrekkingen te regelen inzake aanvullende pensioenen tussen de werkgever (zijnde de inrichter), de werknemer (zijnde de aangeslotene) en zijn rechthebbenden en de pensioeninstelling, evenals de procedure vast te leggen die bij de invoering, de wijziging of de opheffing van een aanvullend pensioen in een bedrijfstak of in een onderneming moet worden gevolgd, de pensioenrechten en -reserves te beschermen die voor de aangeslotenen en hun rechthebbenden worden opgebouwd en de doorzichtigheid voor de werknemers te vergroten (artikel 2 van de wet van 28 april 2003).

Het aanvullend pensioen van werknemers wordt gedefinieerd als « het rust- en/of overlevingspensioen bij overlijden van de aangeslotene vóór of na de pensioenleeftijd, of de ermee overeenstemmende kapitaalswaarde, die op basis van de in een pensioenreglement of een pensioenovereenkomst bepaalde verplichte stortingen worden toegekend ter aanvulling van een krachtens een wettelijke socialezekerheidsregeling vastgesteld pensioen » (artikel 3, § 1, 1°, van de wet van 28 april 2003).

Het aanvullend pensioen van werknemers is een extralegaal pensioen dat valt onder de « tweede pensioenpijler » dat door de werkgever voor de werknemer wordt opgebouwd bij een verzekeringsinstelling of door middel van een pensioenfonds teneinde het wettelijk pensioen van de werknemers aan te vullen. Het staat de werkgever vrij al dan niet een dergelijke pensioentoezegging te doen. Aldus bepaalt artikel 5, § 1, van de wet van 28 april 2003 dat « de beslissing tot invoering, wijziging of opheffing van een pensioentoezegging [...] tot de uitsluitende bevoegdheid van de inrichter [behoort] ». Artikel 5, § 3, van de wet van 28 april 2003 bevat de zogenaamde « verplichting tot externalisatie », die inhoudt dat de inrichter de

uitvoering van een pensioentoezegging moet toevertrouwen aan een pensioeninstelling, zijnde een verzekeringsonderneming of een instelling voor bedrijfspensioenvoorzieningen.

Er zijn verschillende types pensioentoezeggingen : bij het type « vaste bijdragen » verbindt de inrichter zich tot het periodiek betalen van vooraf vastgestelde bijdragen aan de pensioeninstelling ter financiering van het aanvullend pensioen; bij het type « vaste prestaties » verbindt de inrichter zich tot het uitkeren op een welbepaald ogenblik van een bepaalde prestatie in rente of in kapitaal, en bij het type « *cash balance* » verbindt de inrichter zich tot het vestigen van een vaste prestatie, die wordt bepaald op grond van de kapitalisatie van bedragen die aan de aangeslotenen worden toegekend op welbepaalde vervaldagen (artikelen 3, 14° en 15°, en 21 van de wet van 28 april 2003 en artikelen 4-3, 4-9 en 4-10 van het koninklijk besluit van 14 november 2003 « tot uitvoering 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 »).

B.1.3. Het in het geding zijnde artikel 24 van de wet van 28 april 2003, in de versie ervan zoals van toepassing vóór de wijziging bij de wet van 15 mei 2014, bepaalt :

« § 1. Wanneer de pensioentoezegging in de betaling voorziet van een persoonlijke bijdrage door de aangeslotene, heeft deze bij zijn uittreding, pensionering of bij opheffing van de pensioentoezegging, niettegenstaande artikel 17, eerste lid, recht op het gedeelte van die bijdrage, dat niet verbruikt werd voor de dekking van het overlijdens- en invaliditeitsrisico vóór de pensionering, gekapitaliseerd tegen een door de Koning bepaalde rentevoet.

§ 2. Wanneer de pensioentoezegging van het type vaste bijdragen is of een toezegging is zoals bedoeld in artikel 21, heeft de aangeslotene bij zijn uittreding, pensionering of bij opheffing van de pensioentoezegging, zonder afbreuk te doen aan artikel 17, eerste lid, recht op het gedeelte van de bijdrage, dat niet door hem werd gedragen en dat niet verbruikt werd voor de dekking van het overlijdens- en invaliditeitsrisico vóór de pensionering en voor de dekking van de kosten beperkt tot 5 % van de stortingen, of het gedeelte van de toegekende bijdragen, gekapitaliseerd tegen een door de Koning bepaalde rentevoet.

In afwijking van het eerste lid wordt, bij uittreding, pensionering of bij opheffing van het pensioenstelsel binnen vijf jaar na de aansluiting, de kapitalisatie tegen de maximale referentierentevoet vervangen door een indexering van die bijdrage overeenkomstig de bepalingen van de wet van 2 augustus 1971 houdende inrichting van een stelsel waarbij de wedden, lonen, pensioenen, toelagen en tegemoetkomingen ten laste van de openbare schatkist, sommige sociale uitkeringen, de bezoldigingsgrenzen waarmee rekening dient gehouden bij de berekening van sommige bijdragen van de sociale zekerheid der arbeiders, alsmede de

verplichtingen op sociaal gebied opgelegd aan de zelfstandigen. Die afwijking is niet van toepassing indien het resultaat van de berekening hoger is dan het resultaat dat voortvloeit uit de berekening bedoeld in het eerste lid.

Het eerste en het tweede lid zijn niet van toepassing op het gedeelte van de bijdragen, dat niet door de aangeslotene werd gedragen, en dat bijdraagt tot de financiering van een pensioentoezegging van het type vaste prestaties met betrekking tot een rust- en/of overlevingspensioen bij overlijden na de pensionering. De toezegging van het type vaste prestaties moet een aanvullend effect hebben bij de toezegging van het type vaste bijdragen.

§ 3. Zolang de Koning de besluiten bedoeld in §§ 1 en 2, eerste lid, niet heeft genomen zijn de aldaar bedoelde rentevoeten respectievelijk gelijk aan 3,75 % en 3,25 %.

Voor de berekening van de minima bedoeld in §§ 1 en 2 wordt, in geval van wijziging van de vermelde rentevoet, op de bijdragen, die voor die wijziging werden gestort, de oude rentevoet toegepast tot op het ogenblik van die wijziging en vanaf de wijziging, de nieuwe rentevoet ».

Die bepaling voorziet ten gunste van de aangesloten werknemer in een gewaarborgd minimumrendement op zijn persoonlijke bijdragen (§ 1), evenals – voor de pensioentoezeggingen van het type vaste bijdragen en *cash balance* – op de werkgeversbijdragen (§ 2). Aldus wordt bij een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen en *cash balance* gewaarborgd dat de aangeslotene bij zijn uittreding of pensionering recht heeft op een uitkering die minstens de werkgevers- en in voorkomend geval de werknemersbijdragen (na aftrek van het gedeelte van de bijdrage dat gebruikt werd voor de dekking van het overlijdens- en invaliditeitsrisico en van de kosten) omvat, vermeerderd met een bepaalde rentevoet. Bij een pensioentoezegging van het type vaste prestaties is die minimumrendementsgarantie beperkt tot de werknemersbijdragen.

In de parlementaire voorbereiding wordt die bepaling als volgt verantwoord :

« Met artikel 24 wordt het principe van een gewaarborgd minimumrendement op de persoonlijke bijdragen en, voor plannen van het type ‘vaste bijdragen’, op de werkgeversbijdragen, bevestigd of ingevoerd.

Vooreerst past het de volgende principes te verduidelijken :

Deze twee waarborgen maken geen deel uit van de verworven reserves. Die garanties dienen niet elk jaar bereikt te worden maar wel op het ogenblik van de uittreding of de pensionering van de aangeslotene of op het ogenblik van de stopzetting van het plan.

Dit heeft de volgende gevolgen voor de financiering van die waarborgen :

Voor wat betreft de waarborg van artikel 24, § 1 dient elk jaar nagekeken te worden of de verworven reserves (in het kader van een plan van het type vaste bijdragen, gaat het om de som van de twee rekeningen van de aangeslotene) die garantie dekken. In het geval er niet voldoende is, dient het verschil in een egalisatiefonds te worden gestort.

Voor wat betreft de waarborg van artikel 24, § 2 is er geen verplichting tot financiering. Het controleren of de verworven reserves minstens gelijk zijn aan de waarborg zal pas gebeuren op het ogenblik van de uittreding of van de pensionering van de aangeslotene of op het ogenblik van de stopzetting van het plan. Artikel 24, § 2 heeft enkel betrekking op de bijdragen, niet verbruikt voor de dekking van de risico's overlijden en invaliditeit, die ten voordele van de aangeslotene, maar niet door hem zelf, werden gestort op een individuele rekening op zijn naam.

[...]

Artikel 24, § 1 herneemt het in voege zijnde artikel 11 § 3 [van de wet van 6 april 1995 betreffende de aanvullende pensioenen]. Twee verduidelijkingen werden aangebracht aan de bestaande tekst :

- enerzijds dat het over het gedeelte van de persoonlijke bijdragen gaat dat niet werd verbruikt voor de dekking van het risico overlijden [en] invaliditeit voor de pensionering.
- anderzijds dat de aangeslotene recht heeft op die garantie op het ogenblik van de uittreding of de pensionering of bij stopzetting van het plan.

Dit betekent dat de verworven reserves berekend voor toezeggingen van het type vaste prestaties conform artikel 18, minstens gelijk dienen te zijn aan het bedrag dat voortvloeit uit het gedeelte van de persoonlijke bijdragen dat niet werd verbruikt voor de dekking van het risico overlijden [en] invaliditeit voor de pensionering, gekapitaliseerd aan de maximale referentierentevoet tot op het ogenblik van de uittreding, pensionering of stopzetting.

Indien de verworven reserves op het ogenblik van de uittreding niet de voornoemde garantie dekken, vraagt de nieuwe inrichter aan de vorige inrichter om het tekort aan te zuiveren of neemt hijzelf de garantie ten laste.

Wat telt is dat de aangeslotene op de eindvervaldag (uittreding, pensionering of stopzetting van het plan) zijn inzet terugkrijgt gekapitaliseerd aan de rentevoet die voortvloeit uit de toepassing van de reglementering.

De tweede paragraaf van artikel 24 is nieuw.

Het eerste lid voorziet dat, in het kader van een toezegging van het type vaste bijdragen evenals in het kader van een toezegging bedoeld in artikel 21 (*cash balance* plannen), de aangeslotene op het ogenblik van zijn uittreding of zijn pensionering of op het ogenblik van de stopzetting van het plan [recht] heeft op het gedeelte van de bijdragen dat niet door hem werd gedragen en dat niet werd verbruikt voor de dekking van het risico overlijden of invaliditeit vóór de pensionering en voor de dekking van kosten beperkt tot 5 % van de stortingen, of het gedeelte van de toegewezen bedragen (*cash balance*), gekapitaliseerd aan de referentierentevoet verminderd met 0,5 %, na een jaar aansluiting.

In geval van uittreding gelden dezelfde principes als die welke hierboven bedoeld zijn.

De motivatie voor die nieuwe verplichting vloeit voort uit het feit dat, in het kader van een toezegging van het type vaste bijdragen, het risico alleen ten laste is van de aangeslotenen vermits het bedrag van de prestatie volledig afhankelijk zal zijn van het behaalde rendement. De wetgever heeft dat ten dele willen verhelpen door ook een minimumgarantie op te leggen voor het gedeelte van de bijdragen dat niet werd gedragen door de werknemer en niet werd verbruikt voor de dekking van voormelde risico's en kosten.

De toezeggingen bedoeld in artikel 21 (*cash balance* plannen, cf. *supra*) worden uitdrukkelijk door deze verplichting bedoeld. Deze *cash balance* plannen worden als toezeggingen van het type vaste prestaties beschouwd, alhoewel ze in werkelijkheid meer lijken op een toezegging van het type vaste bijdragen met een tariefgarantie. Het leek dan ook logisch dat de garantie ook op dit type plan betrekking zou hebben.

Voor de toezeggingen van het type vaste bijdragen en de toezeggingen bedoeld in artikel 21, dient dus te worden nagegaan of de conform artikel 18 en 21 verworven reserves een resultaat opleveren dat minstens gelijk is aan de som van de bedragen die men bekomt in toepassing van artikel 24, § 1 en 2 op het ogenblik van de uittreding, de pensionering of de stopzetting van het plan.

[...]

Het derde lid bedoelt het geval van een toezegging van het type vaste prestaties bij pensionering of bij overlijden na de pensionering, die eveneens erin voorziet dat de inrichter zich er toe verbindt om bijvoorbeeld een minimumpercentage van het salaris te storten voor de financiering van het te bereiken doel. In dat geval is de verplichting om een bepaalde rentevoet te garanderen niet van toepassing » (*Parl. St., Kamer, 2000-2001, DOC 50-1340/001, pp. 48-51*).

B.1.4. Krachtens het in het geding zijnde artikel 30 van de wet van 28 april 2003, in de versie ervan zoals van toepassing voor de wijziging bij de wet van 15 mei 2014, « is [de inrichter] ertoe gehouden bij de uittreding de tekorten van de verworven reserves aan te zuiveren alsook de tekorten ten opzichte van de garanties, bedoeld in artikel 24 ». Die aanzuiveringsplicht geldt voor alle types van pensioentoezeggingen.

In de memorie van toelichting wordt inzake die bepaling vermeld :

« Artikel 30 van het ontwerp herneemt artikel 11, § 1 [van de wet van 6 april 1995 betreffende de aanvullende pensioenen] dat stelt dat de inrichter bij uittreding de tekorten van de verworven reserves moet aanzuiveren. [...]

Gelet op de nieuwe garantieverplichtingen van artikel 24 moet de inrichter naast de tekorten van de verworven reserves in voorkomend geval ook de tekorten ten opzichte van die garanties aanzuiveren (eventueel door middel van de daartoe bij derden genomen dekking), tenzij de nieuwe inrichter de garantie overneemt.

Dit artikel bepaalt dus dat de inrichter van de pensioentoezegging *in fine* verantwoordelijk is. In het geval van een sectoraal pensioenstelsel dient onderstreept te worden dat de sectorale collectieve arbeidsovereenkomst nader zal moeten bepalen wat er gebeurt bij eventuele tekorten: moet de werkgever bij wie de aangeslotene weggaat, bijpassen, wordt het tekort verdeeld onder alle werkgevers, komt het solidariteitsfonds tussen, ... ? » (*Parl. St.*, Kamer, 2000-2001, DOC 50-1340/001, p. 57).

B.1.5. Bij arrest van 6 maart 2017 heeft het Hof van Cassatie inzake die bepalingen geoordeeld :

« 4. Uit [de artikelen 24 en 30 van de wet van 28 april 2003] volgt dat de werkgever bij uitdiensttreding van de werknemer verplicht is de tekorten van de verworven reserves aan te zuiveren alsook de tekorten ten opzichte van de garanties, bedoeld in artikel 24, ongeacht de oorzaak van die tekorten.

5. Het arrest dat oordeelt dat uit artikel 30 [van de wet van 28 april 2003] volgt dat, wanneer er op het ogenblik van de uittreding tekorten zouden worden vastgesteld ten aanzien van de minimumrendementsgarantie, de eiseres, de werkgever, die moet aanzuiveren, wat ook de oorzaak van die tekorten is en dat wanneer de bedragen die in het kader van de vereffening van de pensioeninstelling, APRA Leven nv, aan de verweerster, de aangesloten werknemer, kunnen worden toegekend, minder bedragen dan het bedrag van die wettelijke rendementswaarborg, het verschil ten laste is van de eiseres, is naar recht verantwoord » (Cass., 6 maart 2017, S.15.0107.N).

Bij arrest van 8 oktober 2018 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld :

« Uit de samenhang van [de artikelen 30 en 32, § 1 en § 3, derde lid, van de wet van 28 april 2003, zoals van toepassing vóór de wijziging bij de wet van 15 mei 2014, en de artikelen 2, § 3, en 3, § 3, van het koninklijk besluit van 14 november 2003 tot uitvoering van de wet van 28 april 2003] volgt dat de in artikel 30 [van de wet van 28 april 2003] bepaalde verplichting van de werkgever tot aanzuivering van de tekorten van de verworven reserves, alsook van de tekorten ten opzichte van de garanties bedoeld in artikel 24, niet eindigt op het tijdstip van de uittreding van de werknemer, maar blijft voortduren tot het ogenblik dat de reserves worden overgedragen met toepassing van artikel 32, § 3, derde lid, [van de wet van 28 april 2003] of, bij ontstentenis van een dergelijke overdracht, tot de pensionering of de opheffing van de pensioentoezegging » (Cass., 8 oktober 2018, S.16.0032.N).

B.2.1. Rekening houdend met die arresten, interpreteert het verwijzende rechtscollege de in het geding zijnde artikelen 24 en 30 van de wet van 28 april 2003, zoals van toepassing vóór de wijziging bij de wet van 15 mei 2014, in die zin dat « de aangesloten werknemer op het ogenblik van zijn pensionering zijn vroegere werkgever rechtstreeks kan aanspreken in betaling van de door artikel 30 van de [wet van 28 april 2003] bedoelde tekorten op de reserves en op de minimum rendementsgarantie, wanneer de aangesloten werknemer [...] er bij zijn

uitdiensttreding voor heeft geopteerd om zijn reserves bij de pensioeninstelling te laten, die vervolgens haar vergunning als verzekeringsonderneming heeft verloren, in vereffening werd gesteld en niet in staat is om haar contractuele verplichtingen na te leven ».

In die interpretatie zouden de in het geding zijnde bepalingen « alle inrichters zonder onderscheid verplichten om de tekorten van de verworven reserves, alsook de tekorten ten opzichte van de garanties bedoeld in artikel 24 van die wet aan te zuiveren bij de pensionering van een aangeslotene die de verworven reserves bij de pensioeninstelling heeft gelaten bij zijn uitdiensttreding en dit ongeacht de oorzaak van de tekorten ».

B.2.2. Het Hof onderzoekt de in het geding zijnde bepalingen in die interpretatie.

B.3. Uit de motivering van de verwijzingsbeslissing blijkt dat het bodemgeschil betrekking heeft op een aanvullend pensioen van het type « vaste bijdragen », waarvan de uitvoering werd toevertrouwd aan een verzekeringsonderneming die vervolgens in vereffening werd gesteld.

Het Hof beperkt zijn onderzoek tot dat geval.

B.4. Het verwijzende rechtscollege wenst van het Hof te vernemen of de in het geding zijnde artikelen 24 en 30 van de wet van 28 april 2003, zoals van toepassing vóór de wijziging bij de wet van 15 mei 2014, bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 16 van de Grondwet, met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met het zorgvuldigheidsbeginsel.

B.5.1. In het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag wordt het Hof ondervraagd over het gebrek aan onderscheid tussen, enerzijds, de inrichters die hun verplichting inzake premiebetalingen die voortvloeit uit de pensioentoezegging hebben nageleefd en waarbij de tekorten op het ogenblik van de pensionering louter het gevolg zijn van de insolventie van de pensioeninstelling en, anderzijds, de inrichters die deze verplichting inzake premiebetalingen niet hebben nageleefd. De eerste categorie van inrichters zou de bedoelde bedragen tweemaal moeten betalen, namelijk een eerste maal als premie in de groepsverzekering en een tweede maal als aanzuivering van de tekorten op het ogenblik van de pensionering, terwijl de tweede

categorie van inrichters enkel de tekorten zou moeten aanzuiveren op het ogenblik van de pensionering ten belope van het bedrag van de niet-betaalde premies en door hun nalatigheid dus slechts eenmaal zou betalen.

B.5.2. In het tweede onderdeel van de prejudiciële vraag wordt het Hof ondervraagd over het gebrek aan onderscheid in de in het geding zijnde bepalingen tussen, enerzijds, de inrichters van een pensioentoezegging van het type vaste prestaties, waarbij de inrichter zich tegenover de aangeslotene verbindt tot een welbepaalde prestatie, en, anderzijds, de inrichters van een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen, waarbij de inrichter zich verbindt tot het betalen van een vaste bijdrage aan de pensioeninstelling ter financiering van het aanvullend pensioen. Terwijl de inrichters van de eerste categorie hun keuze voor het afsluiten van een groepsverzekering zouden hebben kunnen maken rekening houdend met het risico van insolventie van de verzekeringsinstelling en dienvolgens maatregelen konden nemen om de nadelige gevolgen van de verwezenlijking van dat risico te beperken of te beheersen, zouden de inrichters van de tweede categorie dat risico en zijn gevolgen niet hebben kunnen voorzien.

B.5.3. De verwijzende rechter wenst aldus van het Hof te vernemen of de in het geding zijnde bepalingen bestaanbaar zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 16 van de Grondwet, met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met het zorgvuldigheidsbeginsel, in zoverre zij geen onderscheid maken wat betreft de verplichting van de inrichter om de tekorten aan te zuiveren naar gelang van de oorzaak van de tekorten en het type van pensioentoezegging.

B.5.4. Gelet op hun onderlinge samenhang, beantwoordt het Hof de beide onderdelen van de prejudiciële vraag samen.

B.6.1. Uit artikel 2 van de wet van 28 april 2003 en de in B.1.3 en B.1.4 vermelde parlementaire voorbereiding blijkt dat de in het geding zijnde bepalingen ertoe strekken de pensioenrechten en -reserves te beschermen die voor de aangeslotenen en hun rechthebbenden worden opgebouwd. Gelet op dat doel is het pertinent de eindverantwoordelijkheid bij de inrichters te leggen en hen ertoe te verplichten de in artikel 30 bedoelde tekorten aan te zuiveren, ongeacht de oorzaak van die tekorten en het type van pensioentoezegging. Die gelijke behandeling heeft geen onevenredige gevolgen voor de inrichters van pensioentoezeggingen,

nu de inrichter slechts dient tussen te komen indien en in de mate waarin er bij de uittreding tekorten zijn ten opzichte van de verworven reserves en in voorkomend geval het minimumrendement en dit ten belope van die tekorten. De wetgever heeft in de wetgeving voorzien in verscheidene beschermingsmechanismen die dienen te voorkomen dat de pensioeninstelling niet aan haar verplichtingen kan voldoen. Indien de inrichter desalniettemin tekorten dient aan te zuiveren, kan hij zich vervolgens tot de pensioeninstelling richten om die bedragen vergoed te zien. Tot slot dient rekening te worden gehouden met het feit dat het de werkgever vrijstaat al dan niet een aanvullend pensioen aan zijn werknemers toe te kennen (artikel 5, § 1, van de wet van 28 april 2003). De verplichting voor de inrichter om mogelijke tekorten aan te zuiveren, is dan ook het gevolg van de keuze die hij vrij heeft gemaakt om een pensioentoezegging te doen.

B.6.2. De in het geding zijnde bepalingen zijn niet onbestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.6.3. Zonder dat het noodzakelijk is te onderzoeken of het in de prejudiciële vraag vermelde artikel 16 van de Grondwet, artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en het zorgvuldigheidsbeginsel te dezen toepassing kunnen vinden, volstaat het vast te stellen dat de combinatie ervan met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet tot een ander resultaat kan leiden.

B.6.4. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

De artikelen 24 en 30 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 », zoals van toepassing vóór de wijziging ervan bij de wet van 15 mei 2014 « houdende diverse bepalingen », schenden niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 16 van de Grondwet, met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 30 september 2021.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

L. Lavrysen