



Universiteit Antwerpen
| Faculteit Rechten

Genetische gegevens in de verzekeringen: *de lege lata* en *de lege ferenda*

Cindy Cornelis

Vrijwillig medewerker UAntwerpen - Antwerp Health Law and Ethics Chair

Advocaat Dewallens & partners

cindy.cornelis@dewallens-partners.be

Inhoud

- **De invloed van genetische gegevens op de verzekeringen**
- ***De lege lata***
 - Toepassing door de verzekeraars en de rechtspraak
 - Mijn standpunt
- ***De lege ferenda***
- **Besluit**

De invloed van genetische gegevens op de verzekeringen

- **Invloed zal alleen maar toenemen**
- **Genoomtest: duurde lang en duur, € 100.000,-**
 - Ondertussen: veel sneller en < € 1.000,-
- **Meer en meer genoomtesten, ook commercieel**
 - Zal nog toenemen

- **Genetisch onderzoek in de geneeskunde**
 - In de CMG's op basis van vermoeden of aanwijzing
 - In het kader van de hielprik: mucoviscidose en fenylketonurie (PKU)

- **Invloed is duidelijk**
 - Hoe meer genetisch onderzoek
 - => hoe meer burgers info hebben over hun genoom
 - => hoe meer genetische info ter beschikking
 - => interessant voor de verzekeraars
- **Verzekeren = een risico**
- **Risicobeoordeling vereist informatie**
- **Genetische informatie heeft een grote invloed op het risico**

De lege lata

- **Mededelingsplicht verzekeringnemer**

- Artikel 58 Verzekeringwet 2014

*“De verzekeringnemer is verplicht bij het sluiten van de overeenkomst alle hem bekende omstandigheden nauwkeurig mee te delen die hij redelijkerwijs moet beschouwen als gegevens die van invloed kunnen zijn op de beoordeling van het risico door de verzekeraar. Hij moet de verzekeraar echter geen omstandigheden meedelen die deze laatste al kende of redelijkerwijs had moeten kennen. **Genetische gegevens mogen niet worden meegedeeld.**”*

- **Gebruik van medische informatie**

- Artikel 61 Verzekeringwet 2014

“De door de verzekerde gekozen arts kan de verzekerde die erom verzoekt de geneeskundige verklaringen afleveren die voor het sluiten of het uitvoeren van de overeenkomst nodig zijn. Deze verklaringen beperken zich tot een beschrijving van de huidige gezondheidstoestand. Deze verklaringen mogen uitsluitend aan de adviserend arts van de verzekeraar worden bezorgd. Deze mag de verzekeraar geen informatie geven die niet-pertinent is gezien het risico waarvoor de verklaringen werden opgemaakt of betreffende andere personen dan de verzekerde.

*Het medisch onderzoek, noodzakelijk voor het sluiten en het uitvoeren van de overeenkomst, kan slechts steunen op de voorgeschiedenis van de huidige gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekerde en **niet op technieken van genetisch onderzoek die dienen om de toekomstige gezondheidstoestand te bepalen.**”*

- **Verschillende kritieken**
- **Geldt het verbod enkel voor de niet-gemanifesteerde genetische aandoeningen of ook voor de gemanifesteerde aandoeningen?**
- **Op het eerste gezicht duidelijk**
 - Toch discussie mogelijk!
- **Oorzaak: gebrek aan definities**
 - Wat is genetische informatie en genetisch onderzoek?
 - Bepalend voor het toepassingsgebied
 - Belangrijk voor verzekeringnemer, verzekeraar, rechtbank
- **Toepassing: interpretatie door verzekeraars en rechtspraak**

Interpretatie door de verzekeraars en de rechtspraak

- **Verzekeraars, Franstalige Ondernemingsrechtbank Brussel en Hof van beroep Brussel**
 - Verbod geldt enkel voor niet-gemanifesteerde genetische aandoeningen
- **Ondernemingsrechtbank Brussel (Fr.) 9 maart 2018**
- **Hof van beroep Brussel 29 juni 2020**
 - *“L’interdiction pour le preneur de communiquer des données génétiques, qui a notamment comme corollaire l’interdiction pour l’assureur de se fonder sur des techniques d’analyse génétique pour déterminer l’état de santé futur du candidat à assurer, n’interdit pas à l’assureur de poser des questions relatives à des maladies d’origine génétique déjà déclarées. La communication d’une telle information ne peut être assimilée à la communication d’une donnée génétique.”*

Een absoluut verbod gaat in tegen de basisprincipes van het verzekeringsrecht

- **Filosofie van de verzekeringswetgeving**
- **Mededelingsplicht verzekeringnemer**
- **Aleatoir karakter verzekering**
 - Kans
 - Correlatie tussen de premie en risico
 - Premieberekening is per definitie fout
- **Segmentatie is toegestaan**
 - Als de actuariële technieken niet toegepast worden: algemene premiestijging
- **Hof van beroep**
 - *“A défaut, il faudrait considérer qu’une personne, sachant qu’elle n’en a plus que pour un temps limité à vivre en raison d’une maladie génétique, pourrait souscrire une assurance solde restant dû sans le déclarer, ce qui est non seulement incompatible avec le mécanisme même de l’assurance (...)”*

Een absoluut verbod leidt tot discriminatie

- **Wetgever wou discriminatie vermijden**
- **Absoluut verbod creëert verregaande discriminatie**
 - Tussen genetische aandoeningen en niet-genetische aandoeningen
 - Verschil in behandeling van verzekeringnemers
 - Wetgever heeft een discriminatie gecreëerd

Verzekeringnemer A is drager van een gen dat darmkanker veroorzaakt. Hij is nog in perfecte gezondheid bij het sluiten van de overeenkomst. De predispositie wordt niet in rekening genomen voor de beoordeling van het risico. Verzekeringnemer A moet dit niet meedelen. Verzekeringnemer B is ook nog in perfecte gezondheid maar tijdens een medisch onderzoek werden enkele symptomen van darmkanker vastgesteld. De ziekte is niet genetisch bepaald. Verzekeringnemer B moet deze informatie wel meedelen aan de verzekeraar die dit ongetwijfeld zal beschouwen als een groter risico.

In dit hypothetisch voorbeeld wordt ervan uitgegaan dat beide verzekeringnemers een vergelijkbare kans hebben om darmkanker te ontwikkelen. Diegene met een genetische aandoening wordt echter beter beschermd.

■ Hof van beroep

- *“A défaut, il faudrait considérer qu’une personne, sachant qu’elle n’en a plus que pour un temps limité à vivre en raison d’une maladie génétique, pourrait souscrire une assurance solde restant dû sans le déclarer, ce qui est non seulement incompatible avec le mécanisme même de l’assurance mais également discriminatoire par rapport aux personnes qui se trouveraient dans une situation identique en raison d’une maladie non génétique”*

Artikel 58 en 61 Verzekeringwet 2014 moeten samen gelezen worden

▪ **Artikel 61 Verzekeringwet 2014**

- Medische verklaringen van de arts *“beperkt tot een beschrijving van de huidige gezondheidstoestand”*
- *“(…) medisch onderzoek, noodzakelijk voor het sluiten en het uitvoeren van de overeenkomst, slechts kan steunen op de voorgeschiedenis van de huidige gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekerde en niet op technieken van genetisch onderzoek die dienen om de toekomstige gezondheidstoestand te bepalen”.*

=> verbod betreft enkel de niet-gemanifesteerde aandoeningen

Een absoluut verbod blijkt niet uit de parlementaire werkzaamheden

- **Hof van beroep verwijst naar parlementaire werkzaamheden**
 - *“Ce constat n’est nullement éternel par l’analyse des travaux préparatoires relatif à l’article 58 de la loi du 4 avril 2014. Si l’intention du législateur était certes de donner une large portée à l’interdiction de communiquer les données génétiques, en ne la limitant pas aux seules données résultant de screening génétique, il n’a en revanche jamais été dit qu’elle s’étendait à la déclaration des maladies d’origine génétique.”*

Het recht om vergeten te worden toont aan dat het verbod relatief is

▪ Hof van beroep verwijst naar artikel 61/2 Verzekeringwet 2014

- Recht om vergeten te worden
- *“Le nouvel article 61/2 de la loi du 4 avril 2014, tel qu’il a été inséré par la loi du 4 avril 2019 instaurant un droit à l’oubli, ne laisse aucun doute quant à la légalité des questionnes relatives à des maladies d’origine génétique déjà déclarées.*

(...)

De nombreux cancers sont d'origine génétiques et en énonçant expressément que toute personne atteinte d'une pathologie cancéreuse, quel que soit le type, doit déclarer cette pathologie à son assureur conformément à l'article 58, le législateur confirme clairement que la déclaration du preneur doit viser toute maladie susceptible d'augmenter le risque de décès, indépendamment de son origine."

Mijn interpretatie

- **Absolute toepassing van het verbod**
- **Strikte toepassing zou de verzekeringstechniek ondermijnen**
- **Evolutie van de genetica**
 - Alle aandoeningen hebben enige genetische oorzaak
 - Verzekeraars kunnen dan niets meer vragen
- **Verandert niets aan de huidige wetgeving**

De wetgever is zelf afgeweken van de basisprincipes van het verzekeringsrecht

- **Mededelingsplicht verzekeringnemer**
- **Uitzondering op deze verplichting voor genetische gegevens**
- **Wetgever kan tussenkomen en subsidiërende solidariteit opleggen**
 - Genetische gegevens
- **Absoluut verbod strijdig met kanselement**
 - Gevolg van keuze van de wetgever
 - Subsidiërende solidariteit voorrang boven actuariële principes

- **Gebrek aan kanselement moet genuanceerd worden**
 - Enkel in geval van 100 % penetrantie
 - Zelfs in die gevallen is er geen zekerheid
 - Andere situaties met geen of beperkt kanselement bv. vrn die zelfmoord pleegt
- **Actuarieel onderzoek: stijging van de premies blijft beperkt**
- **Segmentatie wil niet zeggen dat andere wetgeving niet moet gerespecteerd worden**
- **Beperkingen in Verzekeringswet 2014 blijven gelden ongeacht segmentatie**
- **Gebruik van bepaalde gegevens uitsluiten**
 - Sarah Defloor, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, 2014.

Discriminatie is het gevolg van de keuze van de wetgever

- **Verbod leidt tot een betere bescherming van verzekeringnemers met een genetische aandoening**
- **Gevolg van de keuze van de wetgever**
- **Wetgever heeft zelf discriminatie gecreëerd**
- **Bewering is niet pertinent**
 - Ongeacht de interpretatie: altijd discriminatie tussen verzekeringnemers
 - Groep van gediscrimineerde verzekeringnemers is groter of kleiner

Artikel 58 en artikel 61 Verzekeringwet 2014 moeten niet samen gelezen worden

- **Niets in de wet of de parlementaire stukken wijst hierop**
- **Twee afzonderlijke artikelen**
- **Elk hun eigen voorwerp**
 - Artikel 58 Verzekeringwet 2014: mededelingsplicht van de verzekeringnemer
 - Artikel 61 Verzekeringwet 2014: gebruik van medische informatie
- **Gebruik van medische vragenlijsten: artikel 58, niet artikel 61**

Het recht om vergeten te worden toont geen relatief verbod aan

- **Artikel 61/2, § 1 Verzekeringwet 2014**

- *“Personen die getroffen werden of worden door een kankeraandoening, ongeacht het type, en die een verzekering zoals bepaald in artikel 61/1 willen aangaan, moeten die aandoening melden aan hun verzekeraar overeenkomstig artikel 58.”*

- **Hof van beroep**

- Wetgever bevestigt dat de mededelingsplicht betrekking heeft op elke ziekte die het overlijdensrisico kan verhogen, ongeacht de oorsprong ervan
- Vele kankers hebben een genetische oorsprong

- **Kan niet afgeleid worden uit artikel 61/2 Verzekeringwet 2014**

- **Verzekeringnemers met kanker moeten dit overeenkomstig artikel 58 Verzekeringwet 2014 meedelen**
 - Artikel 58 Verzekeringwet 2014 duidt op een absoluut verbod = genetische gegevens moeten niet meegedeeld worden
- **Gebrek aan definities**
 - Probleem
 - Kanker is altijd genetisch, niet altijd erfelijk
 - Gevolg: geen enkele kankeraandoening moet gedeeld worden en artikel 61/2 Verzekeringwet 2014 wordt zonder voorwerp
 - Gevolg van de onzorgvuldige redactie en het gebrek aan definities

De wet en de parlementaire voorbereidingen zijn duidelijk

- **Wet is duidelijk: verbod geldt op algemene wijze, voor alle partijen, voor alle verzekeringsovereenkomsten, voor alle soorten genetische informatie**
- **Geen enkele aanwijzing dat het verbod niet zou gelden voor gemanifesteerde aandoeningen**
 - Gaat in tegen de *ratio legis*
- **Parlementaire voorbereidingen**
 - *“Hierop dienen de Heren Dumez en Bartholomeeussen een amendement nr 40 in. Dit strekt ertoe het eerste lid aan te vullen met de volgende zin: “Genetische gegevens mogen niet worden meegedeeld”. De heer Dumez wijst erop dat de samenlezing van deze bepaling met artikel 3 aldus een absoluut verbod instelt tot het meedelen van welkdanige genetische gegevens ook.”*
 - *“De Vice-Eerste Minister is bereid een absoluut verbod te aanvaarden op het meedelen van resultaten van genetische onderzoeken in het raam van verzekeringsovereenkomsten.”*
- **Geen enkele aanwijzing voor een onderscheid naargelang de aard van de gegevens**

De verzekeraars en de rechtspraak voegen een voorwaarde toe aan de wet

- **Rechtspraak Hof van Cassatie**
- **Interpretatie van de wetgeving wanneer de parlementaire stukken niets zeggen of een aanvulling op de wet geven**
- **Cass. 30 juni 2006: abortuswetgeving**
 - Interpretatie van de eindtermijn voor abortus na twaalf weken
 - Parlementaire stukken *“Men spreekt dus van een abortus wanneer de ingreep plaatsvindt tot de vierentwintigste week – d.w.z. tot de levensvatbaarheid – en niet tot de dag voor de geboorte. (...) Een kind is levensvatbaar vanaf de vierentwintigste week van de zwangerschap. Zwangerschapsafbreking na dat tijdstip wordt door de wet als kindermoord beschouwd”*.
 - Primauteit van de voorbereidende werken op de wetsbepaling
 - Legaliteitsbeginsel: strikte interpretatie van de strafwet
 - Hof van Cassatie : *“De parlementaire voorbereiding van een wet kan niet worden aangevoerd tegen de klare en duidelijke tekst ervan. Waar de wet geen onderscheid maakt, mag ook geen onderscheid worden gemaakt.”*

▪ Cass 7 oktober 2019: Wet medische ongevallen

- Begrip “tijdelijke arbeidsongeschiktheid”: gedeeltelijke of volledige arbeidsongeschiktheid?
- FMO interpreteerde als volledige arbeidsongeschiktheid
- De wetgever heeft geen onderscheid gemaakt en geen aanwijzingen in de parlementaire stukken
- Hof van Cassatie besloot: *“Krachtens artikel 5, 2° Wet Medische Ongevallen is de schade ernstig genoeg indien de patiënt getroffen is door een tijdelijke arbeidsongeschiktheid gedurende minstens zes opeenvolgende maanden of zes niet opeenvolgende maanden over een periode van twaalf maanden. Uit de wetsgeschiedenis van die bepaling blijkt niet dat, anders dan uit de door de wet gebruikte bewoordingen volgt, de tijdelijke arbeidsongeschiktheid waardoor het slachtoffer moet getroffen zijn opdat er sprake zou zijn van een voldoende ernstige schade, een volledige of algehele arbeidsongeschiktheid moet zijn.”*

- **Wet duidelijk = parlementaire stukken kunnen niets aan de wet toevoegen**
- **Indien de wet geen onderscheid maakt mag er geen onderscheid gemaakt worden**
- **Geen onderscheid wanneer dit onderscheid niet in de wet noch in de parlementaire voorbereidingen wordt gemaakt**
- **Artikel 58 Verzekeringwet 2014**
 - Wetgever heeft geen onderscheid gemaakt in de wet noch in de parlementaire voorbereidingen
 - Er mag geen onderscheid gemaakt worden door de verzekeraars of door de rechtspraak
 - Verbod geldt voor alle genetische aandoeningen

De lege ferenda

- **Kritiek op artikel 58 en 61 Verzekeringwet 2014**
 - gebrek aan definities;
 - toepassingsgebied is onduidelijk: gemanifesteerd of niet;
 - grondslag van het verbod is niet gerechtvaardigd;
 -
- **Nieuwe hybride aanpak**
- **Aanbevelingen**

1. Invoeren van definities

- Medische informatie
- Genetische gegevens
- Genetisch onderzoek

2. Bescherming van alle medische informatie

- Toegang, mededeling en gebruik medische informatie
- MEN2A en hiv op dezelfde wijze beschermd

3. Voorspellend karakter als bepalend criterium

- **Nood aan informatie voor verzekeraars**
- **Voorspellend karakter als aanknopingspunt**
- **In overeenstemming met verzekeringsrecht**
- **Enkel voldoende groot voorspellend karakter**
- **Genetische aandoeningen met hoge penetrantie**
 - 100% penetrantie: MEN2A, neurofibromatose type 1, Tay Sachs en Duchenne
 - Zeer lage penetrantie: 3-methylcrotonyl-CoA-carboxylasedeficiëntie (3-MCCD)

4. Meedelen gemanifesteerde aandoeningen

- Gemanifesteerde karakter van een aandoening
- Verzekering vereist onzeker voorval
- Gemanifesteerde aandoening is niet onzeker
- Gemanifesteerde 3-MCCD
- Bepalende factor is dus niet het genetische karakter maar het gemanifesteerde karakter

5. Invoering van een kwaliteitscontrole

- **Controlesysteem: welke voorspellende informatie is relevant?**
- **Criteria om te beoordelen welke informatie actuarieel relevant is**
- **Onafhankelijk orgaan van experts**
 - Multidisciplinair: genetici, actuarissen, juristen, ethici, vertegenwoordigers van de verzekeraars en patiënten, patiëntenverenigingen
- **Actuarieel, wetenschappelijk en klinisch relevant en betrouwbaar**
- **Voordelige effecten screening en behandeling**
 - MEN2A: 100% penetrantie. Behandeling door wegnemen schildklier
 - Hiv: behandeling met aidsremmers

Besluit

- **Verbod wordt vandaag fout toegepast**
- **Juridisch-technisch: absoluut verbod**
- **Verzekeringstechnisch is de toepassing in de praktijk en de RP wel terecht**
- **Aanpassing van de regeling**
 - Eenzelfde bescherming van alle medische informatie
 - Voorspelbare karakter is bepalend
 - Gemanifesteerde karakter is bepalend



Universiteit Antwerpen
| Faculteit Rechten

Genetische gegevens in de verzekeringen: *de lege lata* en *de lege ferenda*

Cindy Cornelis

Vrijwillig medewerker UAntwerpen - Antwerp Health Law and Ethics Chair

Advocaat Dewallens & partners

cindy.cornelis@dewallens-partners.be