

Genetisch onderzoek en verzekeringen

De wet van de (genetisch) sterkste

Bart Desmet

Onder wetenschappelijke begeleiding van Prof. Dr. H. Cousy

1. INLEIDING

*...there Is No Gene For The Human Spirit...
...how do you hide when you're running from yourself...
...only one criterion : genetic perfection...
...only the strong succeed...*

GATACCA, REALITEIT OF MEER - Deze vier citaten¹ uit Gattaca, een film van Andrew Niccol (1997) weerspiegelen heel wat van de problematiek die in dit seminarie de kern zal uitmaken. Deze film toont ons een utopische, futuristische wereld waar ouders hun kinderen letterlijk op maat kunnen laten maken. De zogenaamde “faith born”, kinderen geboren op goed geluk worden in tegenstelling tot de genetisch perfecte kinderen uit de maatschappij uitgesloten. Zij hebben geen toekomst omdat de maatschappij op voorhand al alle vertrouwen in hen heeft verloren. De hoofdrolspeler toont ons dat mits de juiste inzet, ook zij heel wat kunnen bereiken. Hij toont ons dat de wetenschap niet altijd aan het langere eind trekt. Deze film lijkt op het eerste gezicht een futuristische prent te zijn. Nochtans staan we vandaag voor politiek, filosofische vragen die afhankelijk van het antwoord dat we zullen vinden, zulk wereldbeeld zullen verwerpen of bewerkstelligen.

WETENSCHAPPELIJKE VOORUITGANG ... - We leven in een tijd waarin wetenschap met rasse schreden vooruitgang boekt. De mogelijkheden lijken eindeloos te zijn. Ook op het vlak van de gentechnologie boekt men dagelijks nog vooruitgang. Schapen die gekloond worden², genetische vingerafdrukken die we rond onze hals kunnen dragen³, de ontwikkeling van een genetische

¹ Te raadplegen op <http://www.imdb.com/title/tt0119177/>.

² M.R., “Schotse wetenschappers klonen schapen”, *De Morgen*, 8 maart 1996.

³ X., “Hang een genetische vingerafdruk om je hals”, *De Morgen*, 29 april 1996.

therapie die ons leven drastisch zal kunnen verlengen⁴. Zo zal het Human Genome Project tegen het einde van het eerste decennium van de 21^{ste} eeuw alle menselijke genen in kaart hebben gebracht⁵.

... DIE ZELDEN IN VRAAG WORDT GESTELD - Een verontrustende vaststelling echter is het feit dat men slechts vragen begint te stellen bij al deze mogelijkheden wanneer het kwaad al geschied is. Onze “*pouvoir*” gaat meestal vooraf aan het “*savoir*”. De wetenschap en technologie overlaadt de mensheid met nieuwe mogelijkheden waarvan we nauwelijks de volledige draagwijdte kennen; wetenschappers kunnen in het beste geval de risico's inschatten. GSM's zouden bijvoorbeeld geen schadelijke werking hebben op het menselijk lichaam. We leven nu in een tijd waarin GSM's al ruim 10 jaar de norm zijn. Niemand weet echter de gevolgen van deze apparaten binnen 100 jaar⁶. Deze redenering geldt voor iedere technologische, wetenschappelijke vernieuwing. Zelfs op politiek vlak zouden we meer moeten leren denken op lange termijn.

EEN NIEUWE KANS - Vandaag, in onze huidige maatschappelijke constellatie hebben wij de kans om te bewijzen dat we ook verder kunnen denken dan onze direct aanwezige belangen. We staan vandaag op een drempel die naar mijn mening misschien wel één van de belangrijkste van deze eeuw zou kunnen worden. De wetenschap heeft de mogelijkheid (ten dele) ontwikkeld om mensen genetisch te ontrafelen. Ziektes die voorheen aan geen aanwijsbare factoren konden worden toegeschreven, blijken nu te wijten aan genetische aandoeningen. Het grootste mysterie, het menselijke leven lijkt opgelost te zijn. Oude vragen krijgen nieuwe antwoorden.

MEDISCHE REVOLUTIE - We zouden kunnen spreken van een medische revolutie waarbij we een duidelijke scheidingslijn kunnen trekken met de “oude medische wetenschap”. Deze laatste was immers vooral gericht op het maken van vaststellingen. De oude dokter voltrekt diagnoses in tegenstelling tot de nieuwe geneesheer die voorspellingen maakt. Deze voorspellingen zullen naar de nabije toekomst toe, steeds meer accuraat worden. Ooit komt er misschien wel een dag waarop we allen bij onze geboorte reeds weten wanneer en hoe we zullen sterven. Uiteraard zal de wetenschap nooit in staat zijn dit met 100% zekerheid te stellen. We moeten immers ook rekening houden met andere factoren zoals toeval (vb. een auto-ongeval), menselijke wil (zowel in negatieve als in positieve zin).

⁴ I.v.E., “Onderzoekers vinden gen dat ouder worden regelt”, *De Morgen*, 13-14 april 1996; X., “Ik blijf 20 in de 21^{ste} eeuw”, *De Morgen*, 17 september 1996.

⁵ Verdere informatie over dit project is te vinden op http://www.ornl.gov/sci/techresources/Human_Genome/home.shtml ; H., HERMITTE, “Le projet génome humain: liberté de la recherche et démarche démocratique”, *R.I.D.E.* 1993, 29-51; E., JORDAN, “The Human Genome Project: Where did it come from, where is it going?”, *Am. J. Hum. Gen.* 1992, 1-6.

⁶ Zie bv. <http://www.electric-words.com/cell/research/laisingh/neural1.html> waarin men tot de conclusie komt dat verder onderzoek over de medische gevolgen van GSM-gebruik noodzakelijk is.

VERZEKERINGSTECHNISCHE REVOLUTIE - Een wetenschapper die kan voorspellen is uiteraard een materie waarvoor andere domeinen wel eens belangstelling zouden kunnen hebben. Een gokverslaafde zou men zeker kunnen plezieren met voorkennis te verschaffen over de cijfers van de volgende lottotrekking. Voorkennis, de mogelijkheid om te kunnen voorspellen ligt dus zeer gevoelig in de zogenaamde kanscontracten. Dit zijn contracten waarbij het winst- of het verliespotentieel afhankelijk is van een kansberekening. Het komt er dus op aan om zo goed mogelijk zijn kansen in te schatten alvorens het kanscontract aan te gaan. Kennis over de toekomst kan ons dan toelaten een betere schatting te maken. Deze problematiek is vandaag van zeer groot belang voor het maatschappelijk meest getolereerde kanscontract, de verzekering.

2. VERZEKEREN EN GENEN

2.1. INLEIDING

BEVRAGEN...- Een verzekeringsovereenkomst wordt algemeen omschreven als een kanscontract waarbij de verzekeringnemer een premie betaalt aan de verzekeraar die in ruil daarvoor belooft betalingen te doen wanneer een onzeker voorval zich verwezenlijkt⁷. De verzekeraar zal dus alle informatie ten harte nemen die hem toelaat de premie zo accuraat mogelijk te bepalen. De vraag die terecht gesteld mag worden is die naar de toelaatbaarheid hiervan. Kunnen, mogen wij toelaten dat een verzekeraar gebruik maakt van genetische informatie. Mag een verzekeraar zelf een genetisch onderzoek vereisen als voorwaarde voor het onderschrijven van een verzekeringsovereenkomst?

...IS NOODZAKELIJK - Deze vragen zijn vandaag meer dan ooit pertinent. De mogelijkheden die de wetenschap ons biedt moeten ethisch, filosofisch en politiek nauw overdacht worden. Een ondoordachte aanpak kan tot zeer ongewenste gevolgen leiden. In dit deel zullen we daarom even nagaan welke

⁷ J., BIRDS, en N.J., HIRD, *Birds' Modern Insurance Law*, Londen, Sweet & Maxwell, 2004, 12 en 13; P., COLLE, *Algemene beginselen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen-Brussel, Intersentia-Bruylant, 2002, 1 en 2 (nrs. 1 en 2); H., COUSY, *Verzekeringsrecht*, Leuven, KUL, 2003-2004, Hfdst.V, nr. 34; M., FONTAINE, *Verzekeringsrecht*, Brussel, Larcier, 1999, 78-86; E.R., IVAMY HARDY, *General principles of insurance law*, Edinburgh, Buttersworth & Co, 1993, 3 en 4; A.J.M., NUYTINCK, C.C., VAN DAM, W.M.A., KALKMAN, en H., COUSY, *Verzekering naar komend recht*, Den Haag, W.E.J., 1995, 3-5; F., PONET, P., RUBENS, W., VERHEES, *De landverzekeringsovereenkomst: praktische commentaar bij de wet 25 juni 1992*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 6-12 (nrs. 4-19); L., SCHUERMANS, *Grondslagen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen, Intersentia Rechtswetenschappen, 2001, 16-20 (nrs. 11-15); PH.H.J.G., VAN HUIZEN, J.B., WEZEMAN, J.J., ZEVENBERGEN, *Grondslagen van het verzekeringsrecht naar huidig en wordend recht*, Heerlen, open universiteit, 1999, 3-5, 11.

de argumenten zijn voor⁸ en tegen⁹ het gebruik van genetische informatie in verzekeringen (en a fortiori de argumenten voor en tegen de mogelijkheid van de verzekeraar om een genetisch onderzoek te vereisen)¹⁰. Na deze argumenten gehoord te hebben, kunnen we ook gemakkelijker tot een conclusie komen¹¹. Deze conclusie zullen we dan in het derde deel gaan toetsen aan de realiteit¹². Hoe is deze materie de dag van vandaag geregeld in België. We zullen echter zien dat sommige andere landen voor andere oplossingen hebben gekozen. Welke land heeft voor de beste oplossing gekozen? Kan er wel gesproken worden van een betere oplossing? Om een goede afweging te kunnen maken, zijn we dan ook even over de grenzen heen gaan kijken¹³.

DOELSTELLING - Via deze aanpak hopen we een overzicht te bieden van deze problematiek. Mogelijk kunnen we dan conclusies nemen die het ons zullen toelaten een beleid uit te stippelen naar de toekomst toe¹⁴.

2.2. ARGUMENTEN VAN DE VOORSTANDERS VAN HET GEBRUIK VAN GENETISCHE INFORMATIE

ALGEMEEN - Voorstanders voor het gebruik van genetische informatie en de mogelijkheid om een genetisch onderzoek te vereisen vinden we vooral in het kamp van de verzekeraars zelf. Als voornaamste argumenten halen zij

⁸ Zie de randnummers 10-15.

⁹ Zie de randnummers 16-26.

¹⁰ Het is niet de bedoeling om deze problematiek in al zijn punten te behandelen. Wij willen de lezer voldoende informatie toereiken zodat hij voor zichzelf een beeld kan vormen van hetgeen wij zullen voorbrengen. Daarom zullen we deze problematiek ook enkel behandelen in het kader van de traditionele verzekeringen. Niettemin moet de lezer toch voor ogen houden dat de traditionele verzekeringen wat betreft maatschappelijk belang steeds vaker plaats maken voor de verzekeringen in het kader van de sociale zekerheid. Later zullen we zien dat de tegenstanders van het gebruik van genetische informatie de verzekering niet zien als een luxeartikel maar als een maatschappelijk noodzakelijk goed. Deze vaststelling geldt des te meer voor verzekeringen in het kader van sociale zekerheid. De rol van verzekeringen is in deze vaak het aanbieden van een vrijwillige aanvullende zekerheid boven de sociale zekerheid die door de overheid zelf wordt aangeboden. Ook hier zal de problematiek van de genetische informatie spelen. Het zal misschien zelfs zo zijn dat deze discussie in dit deelgebied van de verzekeringen des te pertinentier is. Verzekeringen als aanvullingen op de sociale zekerheid zullen immers vaker als een maatschappelijk noodzakelijk goed worden aanzien waardoor we niet kunnen toelaten dat bepaalde mensen uitgesloten worden op grond van hun genetisch profiel. Deze problematiek is echter een discussie die naar mijn mening, het bestek van dit seminarie ver te buiten gaat en zal daarom ook niet aan bod komen.

¹¹ Zie randnummer 27.

¹² Zie de randnummers 45-60.

¹³ De "volgende" landen zullen besproken worden: Denemarken (randnummer 61), Duitsland (randnummers 62 en 63), Estland (randnummer 64), Finland (randnummer 65), Frankrijk (randnummers 66 en 67), Griekenland (randnummer 68), Ierland (randnummer 69), Italië (randnummer 70), Luxemburg (randnummer 71), Nederland (randnummers 72 en 73), Noorwegen (randnummer 74), Oostenrijk (randnummer 75), Portugal (randnummer 76), Spanje (randnummer 77), Verenigd Koninkrijk (randnummer 78), IJsland (randnummer 79), Zweden (randnummers 80 en 81) en de Verenigde Staten van Amerika (randnummers 82 en 83).

¹⁴ Zie de randnummers 86-90.

verzekeringstechnische aspecten¹⁵ aan die hen zouden toelaten en zelfs gebieden zulks te vereisen.

MOGELIJKHEID TOT DIFFERENTIATIE - Verzekeraars eisen dat ze de mogelijkheid hebben om de premies te differentiëren¹⁶. Zij willen gelijke situaties gelijk en ongelijke situaties ongelijk kunnen behandelen. Als zij dit niet kunnen, dan zal hun concurrentiële marktpositie in het gedrang komen¹⁷.

PROBLEMATIEK - Een voorbeeld kan hier enige duidelijkheid brengen: als we de hypothese nemen dat een verzekeraar niet over de mogelijkheid beschikt om alle informatie betreffende het risico te verzamelen, dan kan deze de premie minder goed aanpassen aan elke situatie. Indien de verzekeraar van verzekerde X zou weten dat hij/zij aan een erfelijk dodelijke ziekte lijdt, dan zal de verzekeraar bv. voor een levensverzekering zonder meer een hogere premie vragen. Deze vaststelling gaat althans op voor de zogenaamde levensverzekering bij overlijden¹⁸. Bij de levensverzekering bij leven zal in bovenvermeld voorbeeld de verzekeraar een lagere premie vragen¹⁹. Zonder

¹⁵ Voor meer over verzekeringstechnische aspecten, zie ondermeer: I.J.M., BERGKAMP en S., VAN DE VATHORST, "Gezondheidsrisico's, erfelijkheidsonderzoek en verzekeringen", *Ned. T. Geneesk.*, 1991, 481; A., CHAUFTON, *Les assurances: leur passé, leur présent, leur avenir au point de vue rationel, technique et pratique, moral, économique et social, financier et administratif, légal, législatif et contractuel en France et à l'étranger ...*, Parijs, Chevalier_Maresq-Ainé, A., 1884-1886, 2 boekdelen, XXV+ 817p. en 557p.; H., COUSY, o.c., Leuven, KUL, 2003-2004, Hfdst. I, nrs. 2-25; M., FONTAINE, *Verzekeringsrecht*, Brussel, Larcier, 1999, 8-11, 73-78; M., HILLEN, "Verwijzing van erfelijkheidsgegevens bij het aangaan van verzekeringsovereenkomsten".A.A., 1991, 968; K., JACOBS, "Verzekeringen en genetica", in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 131-133; R.A., SALOMONS, "Erfelijkheidsonderzoek en verzekering: verzekeringstechnische aspecten", *V.A.* 1988, 190; L., SCHUERMANS, *Grondslagen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen, Intersentia Rechtswetenschappen, 2001, 22-30.

¹⁶ Voor meer informatie betreffende de techniek van de differentiatie, zie ondermeer: H., COUSY, H., CLAASSENS, C., VAN SCHOUBROUCK, *Competitiviteit, ethiek en verzekering*, Antwerpen-Appeldoorn, Maklu, 1998, 107-362; H., COUSY, o.c., Leuven, KUL, 2003-2004, Hfdst. I, nr. 20; N., DE PRIL en J., DHAENE, *Segmentering in verzekeringen*, Onderzoeksrapport D.T.E.W., K.U.Leuven, 9648.

¹⁷ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S125 en S126; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 133; TH.H., MURRAY, "Ethical issues in human genome research", *F.A.S.E.B.* 1991, 57.

¹⁸ Als er voortaan gesproken wordt van een levensverzekering, dan bedoelen wij hiermee de levensverzekering bij overlijden. Het voorbeeld zal dus enkel correct zijn indien u ervan uitgaat dat het enkel de levensverzekeringen bij overlijden betreft.

¹⁹ Het onderscheid tussen beide kan als volgt uitgelegd worden: bij een levensverzekering bij overlijden zal de verzekeraar een overeengekomen bedrag uitkeren op de datum dat "het verzekerd lichaam" overlijdt. Het zal dus in het voordeel zijn van de verzekeraar dat het verzekerd lichaam zo lang mogelijk leeft. Hoe hoger de levensverwachting van het verzekerd lichaam is, hoe lager de premie dus zal zijn. Het omgekeerde geldt voor levensverzekeringen bij leven. Hier zal de verzekeraar een overeengekomen bedrag uitkeren als het verzekerd lichaam een bepaalde leeftijd

deze kennis zal de verzekeraar deze mogelijkheid moeten incalculeren en zodoende hogere premies eisen van al zijn verzekerden. Goede risico's zullen met andere woorden "te veel" betalen en slechtere risico's "te weinig". Mensen die weten dat ze een "goed risico" hebben zullen dan geneigd zijn om over te stappen naar een verzekeraar die wel differentieert op basis van genetische informatie. Bij deze zullen ze immers éézelfde verzekering bekomen tegen een lagere premie. Mensen met een "slecht risico" zullen daarentegen eerder aankloppen bij een verzekeraar die niet differentieert op basis van genetische informatie omdat ze bij deze laatste een verzekering zullen kunnen bekomen tegen een lagere premie dan bij een verzekeraar die wel een dergelijke differentiatie doorvoert. Zodoende zal de eindconclusie zijn dat de verzekeraars die niet differentiëren op basis van genetische informatie of die dit niet mogen, alle slechte risico's voor hun rekening zullen moeten nemen. Om deze nadelige evolutie te kunnen opvangen zullen zij hun premie moeten verhogen waardoor nog meer "goede risico's" zullen overstappen naar een verzekeraar die wel een dergelijke differentiatie hanteert. Zo ontstaat een negatieve spiraal die enkel doorbroken (eigenlijk ontweken) kan worden door een absoluut verbod tot differentiatie op te leggen.

MOGELIJKE OPLOSSINGEN - Op welke wijze kan men zulk absoluut verbod bekomen²⁰? Verzekeraars zouden onderling een overeenkomst kunnen afsluiten. Van nature zal zo'n overeenkomst echter een precair bestaan kennen. Men moet er immers voor zorgen dat geen enkele van de verzekeraars van de overeenkomst afwijkt. Eenmaal een verzekeraar de overeenkomst niet naleeft, zullen de andere verzekeraars moeten volgen. Als zij deze niet zouden volgen dan zullen zoals reeds bewezen is, de verzekerden met een "goed risico" allemaal overstappen naar de verzekeraar die de overeenkomst heeft geschonden en opnieuw een gedifferentieerde premie hanteert. Een verbod tot differentiatie kan met andere woorden niet overgelaten worden aan de verzekeraars zelf. Het enige instrumentarium waarmee zo'n verbod op een standvastige wijze kan bekomen worden is de wet²¹.

ONDERSCHIED TUSSEN GENETISCHE EN MEDISCHE INFORMATIE - Een belangrijk twistpunt in de discussie over de toelaatbaarheid van genetisch onderzoek en genetische informatie in het domein van de verzekering is de vraag naar het onderscheid met medische informatie. Waarom wordt er dus een onderscheid gemaakt tussen medische en genetische informatie? Er wordt een

bereikt. Hier geldt de regel dat de premie hoger zal zijn bij een persoon met een hoge levensverwachting. Bij zo'n persoon kan de verzekeraar er immers bijna van uitgaan dat hij zal moeten uitkeren. Bij een persoon met een lage levensverwachting bestaat er immers een kans dat deze de uitkeringsgerechtigde leeftijd niet bereikt.

²⁰ K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 134-135.

²¹ Dit standpunt zullen we later nuanceren, voor andere meningen hieromtrent zie ondermeer: H., NYS, *Predictive genetic information and life insurance: legal aspects. Towards European Community Policy?*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 10.

onderscheiden behandeling beoogd, dus moet er ook voldoende fundamenteel verschil tussen beiden zijn²².

Volgens voorstanders is er geen verklaring, geen rechtvaardiging te vinden voor het feit dat een persoon met suikerziekte een hogere premie zal betalen dan een persoon met een genetische aandoening²³. Van de eerste aandoening zal de verzekeraar immers op de hoogte kunnen zijn. Met deze wetenschap zal de verzekeraar de premie vaststellen die in dit geval hoger zal komen te liggen dan voor de persoon met een genetische aandoening. Van de medische toestand van deze laatste weet de verzekeraar immers niets af. Bovendien kunnen we stellen dat als er al een onderscheid bestaat tussen medische en genetische informatie dit naar de toekomst toe zal verwateren. Is het immers niet denkbaar dat in de toekomst elke ziekte een genetische component zal bevatten? Ziektes en aandoeningen hebben vaak meer dan één oorzaak, hetzij een medische, hetzij een genetische. Zodoende zal dan het onderscheid in behandeling tussen beide categorieën verdwijnen. Zo zou het dus kunnen zijn dat er een genetische oorzaak gevonden wordt voor suikerziekte. Zodoende zou dan volgens de huidige opvattingen de verzekeraar geweigerd worden van deze informatie kennis te nemen. Om deze reden kunnen we stellen dat er geen gerechtvaardigd verschil bestaat tussen medische en genetische informatie.

ASYMMETRISCHE INFORMATIE EN ZELFSELECTIE - Een belangrijk criterium waaruit de voorstanders hun conclusies trekken is de asymmetrische informatie en de zelfselectie die hieruit volgt²⁴. Asymmetrische informatie is op zich een probleem dat zich voordoet in elke verzekering. De verzekerde weet principieel meer over het risico dan de verzekeraar zelf. Verzekeringstechnisch komt het er dus op aan om de kandidaat-verzekerde nagenoeg te verplichten alle informatie die voor de verzekeraar belangrijk is mede te delen. Het is net

²² K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 135; B., SLUYTENS, "Erfelijkheidsonderzoek en verzekering: slotbeschouwing", V.A. 1988, 211; R.A., SALOMONS, o.c., V.A. 1988, 191; TH.A.M., TE BRAAKE, "Grenzen aan risico-selectie. Over de rol van de HIV-test bij verzekerings- en aanstellingskeuringen", *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 1988, 405.

²³ I.J.M., BERGKAMP en S., VAN DE VATHORST, o.c., *Ned. T. Geneesk.*, 1991, 481; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 135; R.A., SALOMONS, o.c., V.A. 1988, 191.

²⁴ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S126; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 135; T., LEMMENS, "Selective Justice, Genetic Discrimination, and Insurance: Should We Single Out Genes in Our Laws?", *McGill Law Journal* 2000, 383-385; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 18; F., PONENT, P., RUBENS, W., VERHEES, *De landverzekeringsovereenkomst: praktische commentaar bij de wet 25 juni 1992*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 420 en 421 (nr. 1227), 428 en 429 (nr. 1245); H.D.C., ROSCAM ABBING, Genetic predictive testing and private insurances, *Health Policy*, 1991, 202.

de afwezigheid van deze verplichting die ervoor zorgt dat een principiële tekortkoming van verzekeringen blijft bestaan. Doordat de verzekeraar niet op de hoogte kan zijn van de genetisch-medische toestand van de verzekerde blijft er een informatie-asymmetrie bestaan in deze contractuele relatie.

Deze toestand leidt tot het fenomeen van de zelfselectie²⁵. Principieel moet een verzekeraar de keuze te hebben of deze al dan niet een risico zal dekken²⁶. Verzekeringstechnisch zal dit ervoor zorgen dat een verzekeraar perfect kan inschatten wat de toekomst te bieden heeft. Verliezen kunnen bijvoorbeeld geanticipeerd worden door reserves aan te leggen²⁷. Door de afwezigheid van kennis omtrent de genetische toestand van een verzekerde kan de verzekeraar echter niet op voorhand de situatie inschatten. Elke verzekerde kan een genetische tijdbom zijn. De verzekeraar kiest niet meer wie hij wel of niet wil verzekeren. Deze keuze behoort hierdoor aan de verzekerde zelf. Zelfselectie kan leiden tot verschillende keuzemogelijkheden. Het principe zegt dat de keuze niet meer bij de verzekeraar maar bij de verzekerde ligt²⁸. Zo zal een man die weet dat hij een slecht genetisch profiel heeft, sneller geneigd zijn om een levensverzekering bij overlijden af te sluiten. Omgekeerd zal deze man niet zo vlug een levensverzekering bij leven afsluiten. Zelfselectie gaat dus niet zozeer over de keuze die de verzekerde maakt maar eerder over de afwezigheid van controle door de verzekeraar betreffende deze keuze. Bovendien zal het niet altijd mogelijk zijn voor de verzekerde om zich niet te verzekeren. De problematiek van de zelfselectie wordt dusdanig minder fel aanvoeld in de verplichte verzekeringen. Niettemin is de problematiek rond de zelfselectie een rede voor de verzekeraars om te pleiten voor de mogelijkheid om reeds bestaande, gekende genetische informatie te achterhalen. Zoniet zullen verzekeraars deze potentiële verliezen²⁹ moeten

²⁵ I.J.M., BERGKAMP en S., VAN DE VATHORST, *o.c.*, *Ned. T. Geneesk.*, 1991, 482; M., FAURE, en T., HARTLIEF, *Nieuwe risico's en vragen van aansprakelijkheid en verzekering*, Maastricht, Kluwer-Deventer, 2002, 140; K., JACOBS, *o.c.*, in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 136; R., FURROW, e.a., *Health Law. Cases, Materials and Problems*, St. Paul, Minnesota, West Publishing Co., 1991, tweede editie, 1050; J.K.M., GEVERS, "Erfelijkheidsonderzoek en recht; een situatieverkenning", in *Wetenschappelijk Raad voor het regeringsbeleid*, "De maatschappelijke gevolgen van erfelijkheidsonderzoek", *Verslag van een conferentie op 16-17 juni 1988*, 's Gravenhage, SDU-uitgeverij, 1988, 32; TH.H., MURRAY, *o.c.*, *F.A.S.E.B.* 1991, 57.

²⁶ Dit zouden we dan zelf-selectie aan de kant van de verzekeraar kunnen noemen.

²⁷ Voor meer informatie betreffende reserves in het verzekeringsdomein, zie ondermeer: H., COUSY, *o.c.*, Leuven, KUL, 2003-2004, Hfst. I, nrs. 52-60; M., FONTAINE, *Verzekeringsrecht*, Brussel, Larcier, 1999, 448-454; A.J.M., NUYTINCK, C.C., VAN DAM, W.M.A., KALKMAN, en H., COUSY, *Verzekering naar komend recht*, Den Haag, W.E.J., 1995, 248 en 249; L., SCHUERMANS, *Grondslagen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen, Intersentia Rechtswetenschappen, 2001, 409-411.

²⁸ Althans in deze hypothese: zo kunnen we even goed spreken van zelfselectie langs de kant van de verzekerde zelf.

²⁹ Een ongekend risico is voor een verzekeraar steeds een potentieel verlies. Hij zal zulk ongekend risico steeds incalculeren in de berekening van de premie. In deze situatie zal het dan zo zijn dan velen te veel betalen voor enkelen die te weinig betalen.

compenseren door andere (eventueel genetisch gezonde) verzekerden een hogere premie aan te rekenen.

Een andere, minder verre gaande conclusie³⁰ die we hieruit zouden kunnen trekken is dat genetische informatie wel vrijgegeven kan worden wanneer het verzekerd bedrag een bepaalde hoogte heeft bereikt. Zodoende zal de doorrekening van de potentiële verliezen geminimaliseerd worden.

2.3. ARGUMENTEN VAN DE TEGENSTANDERS VAN HET GEBRUIK VAN GENETISCHE INFORMATIE

ALGEMEEN - Vervolgens zullen we de argumenten van de tegenstanders even op een rijtje zetten. Zij zullen naast eigen argumenten, ook vooral reacties geven op de argumenten die eerder zijn aangebracht door de voorstanders³¹. Daar waar de voorstanders vooral uit het kamp van de verzekeraars kwamen, vinden we de tegenstanders vooral terug in het kamp van de genетици.

Tegenstanders opperen dat een absoluut verbod op genetische tests en het gebruik van genetische informatie voor verzekeringen zeker wenselijk is. Zij baseren zich op persoonsgebonden en maatschappelijke argumenten³².

PERSONOESGEBONDEN: PRIVACY - Persoonsgebonden omdat genetische gegevens hoogstpersoonlijk zijn³³. Dit zijn immers onveranderbare gegevens die een wezenlijk deel uitmaken van het leven van de persoon zelf. Deze gegevens zijn de blauwdruk van zijn leven. Zulke gegevens openbaren is dan de zwaarste inbreuk op de privacy die men kan maken. Verzekeraars bekomen kennis die het verdere leven van een persoon op een belangrijke wijze kan bepalen en beïnvloeden.

Principieel zouden we kunnen stellen dat iedereen vrij is om een verzekering af te sluiten. Als een verzekeraar hieraan dan de verplichting tot het vrijgeven van genetische informatie zou vastkoppelen, dan zouden we kunnen stellen dat het ieders vrije keuze is om zulk contract al dan niet af te sluiten. Iedereen kan dan zelf kiezen of zulk contract 'het waard' is om een (groot) deel van zijn

³⁰ We zullen later bekijken welke conclusies België en andere landen getrokken hebben.

³¹ Zie de randnummers 10-15.

³² K.JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 136; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 16.

³³ TH.A.M., TE BRAAKE, "Het gebruik van genetische mogelijkheden voor andere doeleinden", in H.D.C., ROSCAM ABBING en F.C.B., VAN WIJNEN (ed.), *Wetgeving gezondheidszorg in perspectief*, Deventer, Kluwer, 1989, 99; H.M., DUPUIS, "Ethische aspecten van erfelijkheidsonderzoek; het individu", in *Wetenschappelijk Raad voor het regeringsbeleid*, "De maatschappelijke gevolgen van erfelijkheidsonderzoek", *Verslag van een conferentie op 16-17 juni 1988*, 's Gravenhage, SDU-uitgeverij, 1988, 52; K.JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 137.

privacy in de publieke ruimte te werpen. De realiteit is echter heel wat anders. Vaak zal het immers zo zijn dat een persoon niet echt de keuze heeft om een verzekering af te sluiten³⁴. Principieel blijft deze vrijheid wel degelijk bestaan maar moreel, eventueel zelfs financieel wordt de persoon toch als het ware gedwongen om een verzekering af te sluiten. Zo kunnen we het voorbeeld van een hypotheek aanhalen³⁵. Vele mensen zijn financieel niet in staat een huis te kopen of te bouwen zonder de financiële steun van een bank in de vorm van een lening. Deze lening gaat vaak gepaard met de vereiste om een schuld-salddoverzekering af te sluiten. Banken wensen immers hun geïnvesteerde kapitaal te beveiligen tegen een vroegtijdig overlijden van de verzekerde. Zodoende heeft de persoon die een huis wil bouwen eigenlijk geen keuze. Wanneer we dus zouden toestaan dat een verzekeraar mag eisen dat de genetische informatie wordt vrijgegeven of dat hij een genetische test mag opleggen, dan verplichten we mensen een wezenlijk deel (zoniet geheel) van hun privacy prijs te geven.

NIET BEPERKT TOT EEN PERSOON - Bovendien heeft genetische informatie niet enkel betrekking op de persoon waarop de test is uitgevoerd. Genen zijn de basis van ons bestaan. Bij de procreatie dragen wij deze dan ook (ten dele) over aan onze kinderen. Onze genen hebben we bovendien geërfd van onze ouders, en zij van onze grootouders. Zodoende wordt bij de vrijgave van genetische informatie een hele groep mensen geraakt die eventueel in tegenstelling tot de verzekerde niet vrijwillig deze informatie wilden vrijgeven³⁶. Zo kan het bijvoorbeeld denkbaar zijn dat een man te weten komt dat hij een erfelijke aandoening heeft aan zijn hart waardoor dokters met grote zekerheid kunnen zeggen dat de man niet ouder dan 50 jaar zal worden. Op het betreffende ogenblik is deze man zijn vader reeds 47 jaar geworden. Het valt best te begrijpen dat deze man niet met de genetische werkelijkheid wil geconfronteerd worden. Bovendien zal het zo zijn dat deze man geen enkele verzekering meer zal kunnen afsluiten wanneer verzekeraars op de hoogte zijn

³⁴ E., BORST-EILERS en H., RIGTER, "De rol van de arts bij het vergaren van genetische gegevens; rechten en plichten", in *Wetenschappelijk Raad voor het regeringsbeleid*, "De maatschappelijke gevolgen van erfelijkheidsonderzoek", *Verslag van een conferentie op 16-17 juni 1988*, 's Gravenhage, SDU-uitgeverij, 1988, 73; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 138; H.M., KUITERT, "Gebruik maken van genetische gegevens; een morele beoordeling van de directe maatschappelijke gevolgen", in *Wetenschappelijk Raad voor het regeringsbeleid*, "De maatschappelijke gevolgen van erfelijkheidsonderzoek", *Verslag van een conferentie op 16-17 juni 1988*, 's Gravenhage, SDU-uitgeverij, 1988, 39.

³⁵ Dit voorbeeld is overgenomen uit K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 138.

³⁶ S., CALLENS, *Goed geregeld? Het gebruik van medische gegevens voor onderzoek*, Antwerpen-Appeldoorn, Maklu, 1995, 128-131; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 138; B., MERZ, "Geneticists ponder ethical implications of screening", *J.A.M.A.* 1985, 3160.

van deze informatie. Hij (de vader) wordt dus geconfronteerd (moreel en financieel) door een beslissing die zijn zoon al dan niet vrijwillig heeft genomen.

CONCLUSIE - We kunnen dus stellen dat genetische informatie een hoogstpersoonlijke aangelegenheid is die bovendien gevolgen heeft voor meer dan één persoon. Een hele groep mensen zullen hun privacy geschonden zien als zulke informatie vrijgegeven moet worden.

MAATSCHAPPELIJKE ARGUMENTEN - Naast deze argumenten die eerder betrekking hebben op het menselijk aspect kunnen er ook maatschappelijke argumenten worden opgeworpen. Is de vrijgave van genetische informatie maatschappelijk wenselijk?

PROBLEMATIEK - We kunnen ons immers afvragen of het nog mogelijk is voor iemand met “slechte genen” om een verzekering af te sluiten³⁷. Is het niet de hele doelstelling van een levensverzekering om iemand in staat te stellen zijn familie financieel te steunen in de hypothese dat de man of vrouw vroegtijdig sterft? Een persoon met een genetische aandoening zal geconfronteerd worden met het feit dat geen enkele verzekeraar hem of haar nog een levensverzekering wil aanbieden (althans tegen een betaalbare premie). Deze mensen wordt dus geweigerd om financieel voor hun familie te zorgen. Bovendien kan het best zijn dat een persoon met een genetische aandoening aan een andere ziekte sterft. Zodoende werd hij of zij geweigerd voor de afsluiting van een levensverzekering op grond van iets wat niet de uiteindelijke oorzaak zal zijn van de dood van de persoon.

TEGENARGUMENT VERZEKERAARS - Verzekeraars brengen tegen dit argument in dat zij wel degelijk zulke personen nog zullen verzekeren, alleen maar tegen hogere premies³⁸. Is het echter niet waarschijnlijk dat een verzekeraar een man niet zal verzekeren wanneer hij weet dat de kans zeer groot is dat de man vroegtijdig zal sterven. Verzekeringsmaatschappijen zijn immers geen

³⁷ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, “Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues”, *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S127 en S128; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 138; F., PONET, P., RUBENS, W., VERHEES, *De landverzekeringsovereenkomst: praktische commentaar bij de wet 25 juni 1992*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 430 (nr. 1249); J., SIMON, “Genomanalyse – Anwendungsmöglichkeiten und rechtliches Regelungsbedarf”, *M.D.R.* 1991, 12.

³⁸ Zo ook P., COLLE, *Algemene beginselen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen-Brussel, Intersentia-Bruylant, 2002, 169; J.K.M., GEVERS, o.c., in *Wetenschappelijk Raad voor het regeringsbeleid*, “De maatschappelijke gevolgen van erfelijkheidsonderzoek”, *Verslag van een conferentie op 16-17 juni 1988*, 's Gravenhage, SDU-uitgeverij, 1988, 185; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 139.

liefdadigheidsinstellingen. Zij berekenen de premies zodat het oorspronkelijke kanscontract heel wat van zijn aleatoir karakter verliest. Verzekeraars zullen het lot niet tarten door “slechte risico’s” te dekken.

Het beeld dat we in de inleiding hebben geschetst³⁹, lijkt bij deze niet meer veraf te zijn. Het gevaar bestaat wel degelijk dat er een maatschappij gecreëerd wordt waarbij er een tweedeling ontstaat tussen de “genetisch goeden” en “genetische slechten”.

ONDERSCHIED MEDISCHE EN GENETISCHE INFORMATIE - Verzekeraars wierpen op dat er geen rechtvaardiging bestaat voor de onderscheiden behandeling van medische en genetische gegevens⁴⁰. De tegenstanders merken hier op dat er wel degelijk een zeer groot verschil bestaat tussen beide categorieën⁴¹. Hoofdzakelijk kunnen we opmerken dat medische gegevens vooral constaterend zijn. Zij stellen de huidige medische toestand van de patiënt vast. Genetische gegevens zijn daarentegen eerder een blik naar de toekomst toe. De persoon in kwestie is niet noodzakelijk ziek op dit ogenblik. Medische gegevens tonen ons of een persoon al dan niet ziek is. Deze wetenschap kan de persoon zelf redden. Het is dus in zijn of haar belang om zo snel mogelijk de feiten te kennen zodat de medische wetenschap kan ingrijpen. Genetische gegevens tonen ons de definitieve toestand. Met onze huidige kennis kan de wetenschap vooralsnog niet de genen van een persoon veranderen met het oog op “genezing”. De menselijke genen zijn tijdbommen waarvan we niet weten wanneer ze zullen afgaan en waarvan we bovendien ook niet weten of ze zullen afgaan. Het enige dat we vandaag kunnen stellen, is dat het onmogelijk is ze te demonteren⁴².

Stellen we bijvoorbeeld dat een man een levensverzekering wil gaan afsluiten. De verzekeraar kan perfect binnen zijn rechten eisen dat de man een medisch onderzoek moet gaan afleggen. Bij dit medisch onderzoek wordt geconstateerd dat de man kanker heeft. Hoe luguber dit ook mag klinken, het is in de man zijn voordeel deze kanker zo snel mogelijk te constateren zodat de medische behandeling eveneens zo snel mogelijk kan aangevat worden. Net om deze reden zien de tegenstanders geen reden om medische informatie te verbergen

³⁹ Zie de randnummers 1-6.

⁴⁰ Zie randnummer 14.

⁴¹ P.S., HARPER, “Genetic testing and insurance” *Journal of the Royal College of Physicians of London*, 1992, 2, 184; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 17 en 18; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 139 en 140; F., PONENT, P., RUBENS, W., VERHEES, *De landverzekeringsovereenkomst: praktische commentaar bij de wet 25 juni 1992*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 429 (nr. 1246); TH.A.M., TE BRAAKE, o.c., *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 1988, 405.

⁴² De metafoor van de genetische afwijking als een tijdbom in het menselijk lichaam werd overgenomen uit K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 140.

voor de ogen van de verzekeraars. Het tegendeel geldt echter voor genetische informatie: hier baat de persoon niet bij een spoedige vaststelling. Men heeft het recht om niet te weten. De wetenschap kan deze aandoeningen momenteel toch niet genezen.

PSYCHOLOGISCHE DRAAGBAARHEID VAN DE KENNIS - Als laatste argument brengen de tegenstanders aan dat er moet worden gekeken naar de psychische, morele invalshoek van deze discussie⁴³. Een persoon die op zijn sterfbed ligt, zal steeds onderworpen worden aan een psychologische test (vaak gewoon in de vorm van een gesprek) om te constateren dat de persoon de kennis van zijn dood psychologisch wel kan dragen. Bedenken we nu even dat een jongeman van 25 jaar te weten komt dat hij niet ouder dan 60 jaar zal worden. Deze persoon heeft nog ruim 30 jaar te leven in een bovendien perfect gezonde toestand. Niettegenstaande de blakende gezondheid zou deze persoon wel eens suïcidaal gedrag kunnen vertonen. Leven met zulke voorkennis kan zeer moeilijk zijn.

ARGUMENT VERZEKERAARS - Verzekeraars zijn het hier algemeen over eens. Zij begrijpen dat ze een persoon niet tegen eigen wil kunnen confronteren met een waarheid die de rest van zijn leven onveranderd zal blijven. Niettegenstaande putten zij hieruit wel een argument om gekende genetische informatie te kunnen verkrijgen⁴⁴. In deze hypothese is de verzekerde immers al op de hoogte van zijn of haar genetische toestand. Niets zou de verzekeraars dan ook weerhouden om deze informatie te kunnen opvragen.

TEGENARGUMENT GENETICI - Tegenstanders menen dat een toelating voor verzekeraars om zulke informatie op te vragen ongewenste effecten zou kunnen hebben⁴⁵. Mensen die reeds hun genetische toestand kennen zijn immers personen die hun verantwoordelijkheid willen dragen naar de toekomst toe. We denken maar aan een koppel dat kinderen wil krijgen. Zij beslissen

⁴³ D.I.O., CRAUFURO en R., HARRIS, "Ethics of predictive testing for Huntington's Chorea: the need for more information", *B.M.J.* 1986, 250; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 140; TH.H., MURRAY, o.c., *F.A.S.E.B.* 1991, 55.

⁴⁴ K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 141; B., SLUYTENS, o.c., V.A. 1988, 214.

⁴⁵ K., BERG en J., FLETCHER, "Ethical and Legal Aspects of Predictive Testing", *The Lancet* 1986, 1043; J.K.M., GEVERS, o.c., in *Wetenschappelijk Raad voor het regeringsbeleid*, "De maatschappelijke gevolgen van erfelijkheidsonderzoek", *Verslag van een conferentie op 16-17 juni 1988*, 's Gravenhage, SDU-uitgeverij, 1988, 31; K., JACOBS, o.c., in X (ed.), *Het gebruik van genetische informatie. Het ethisch en juridisch kader voor het maatschappelijk gebruik van geïndividualiseerde genetische informatie*, Brussel, VUB, 1994, 141 en 142; A., SOETEMAN, "Erfelijkheidsonderzoek en verzekering: wat mag de verzekeraar?", V.A. 1988, 196; P.J., VAN WERSH, "Juridische aspecten van erfelijkheidsonderzoek en -advies. Verslag van de jaarvergadering 1987 van de Vereniging voor Gezondheidsrecht", *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 1987, 264.

eerst een genetische test te ondergaan. Afhankelijk van het resultaat zullen ze hun beslissing over het al dan niet hebben van kinderen overwegen. Deze mensen zouden dan extra worden bestraft doordat zij hun eventueel negatieve genetische informatie moeten vrijgeven ten einde een verzekering te kunnen afsluiten. Het resultaat zal zijn dat mensen die anders hun verantwoordelijkheid zullen opnemen, dit nu niet meer zullen willen doen. “*Ignorance is a bliss*”, onwetendheid is geluk. Bovendien is het maatschappelijk wenselijk te weten wat er “letterlijk” onder de mensen leeft. De wetenschap kan leren van mensen met een genetische aandoening. Wanneer steeds minder mensen geneigd zullen zijn een genetische test af te nemen, zal de genetische waarheid op de achtergrond verdrongen worden. Het is niet omdat men de problemen niet ziet, dat ze er niet zijn.

Als we bovendien stellen dat het toelaatbaar is dat verzekeraars genetische informatie verkrijgen op vrijwillige basis, de verzekerde zou in deze hypothese niet verplicht zijn deze informatie te delen, dan bestaat er een gevaar voor de creatie van een genetische upperclass. Mensen die niets te verbergen hebben, zullen zeer snel akkoord gaan om deze informatie te delen met de verzekeraar. Anderen die deze informatie niet wensen te delen, ook al zou deze informatie niet nadelig zijn, zullen snel negatief beoordeeld worden. De verzekeraar zal het immers verdacht vinden dat een persoon bepaalde informatie niet wil delen. Het spreekwoord “waar rook is, is vuur” zal in deze hypothese door de verzekeraar gehanteerd worden. Zodoende zullen mensen gediscrimineerd worden op basis van keuzes die ze willen maken (om welke reden dan ook). Daarom kan het niet worden toegelaten dat verzekeraars kennis kunnen nemen van bestaande genetische informatie, zelfs als deze vrijwillig door de verzekerde gegeven wordt.

2.4. CONCLUSIE

CONCLUSIE - Nadat we even de argumenten van zowel voorstanders⁴⁶ als tegenstanders⁴⁷ hebben bekeken, krijgen we een betere kijk op de hele discussie omtrent het gebruik van genetische informatie in de verzekeringswereld. In het volgende deel zullen we even nader bekijken welke de mogelijke opties zijn om deze problematiek aan te pakken. Daarna zullen we nagaan welk land voor welke optie heeft gekozen⁴⁸. Hopelijk kunnen we uit deze keuzes een systematiek halen die ons toelaat conclusies te trekken omtrent deze discussie. Het betreft immers een debat die de wettelijke realiteit ver overstijgt. Er zijn heel wat andere factoren die in de schaal moeten worden geworpen om tot een eindconclusie te komen. Zo zullen we zien dat de wet niet het meest doeltreffende middel is om deze problematiek tot een goed einde te brengen. De rigiditeit van deze laatste lijkt ons een rede te zijn

⁴⁶ Zie de randnummers 10-15.

⁴⁷ Zie de randnummers 16-26.

⁴⁸ Zie de randnummers 45-83.

waardoor de wet onmogelijk de flexibiliteit van de wetenschap op de voet kan volgen. Daarom zijn we gaan kijken hoe dit probleem in Europa en de Verenigde Staten wordt opgelost. We beginnen met ons eigen land om daarna een kijkje te nemen over de grenzen heen op zoek naar een menselijke, ethische coherentie.

3. MOGELIJKE OPTIES

3.1. INLEIDING

ALGEMEEN - Hier zullen we even het hele spectrum aan opties toelichten. Het betreft keuzes hoe men met de voorgaande problematiek omgaat; van een absoluut verbod tot een absolute toelating van het gebruik van genetische informatie en van de oplegging van een genetische test in het domein van de verzekering.

We zullen een onderscheid maken tussen de opties enerzijds voor het gebruik van bestaande genetische informatie⁴⁹ en anderzijds opties betreffende het opleggen van een genetische test bij aanvang van een verzekering⁵⁰.

3.2. OPTIES BETREFFENDE HET GENETISCH TESTEN

3.2.1. Een absoluut verbod van het opleggen van een genetische test⁵¹

ABSOLUUT VERBOD - De verzekeraar mag onder geen enkel beding een verzekering afhankelijk stellen van het uitvoeren van een genetische test. Zelfs met toestemming van de verzekerde mag de verzekeraar zulks niet vragen⁵².

De argumenten die we eerder hebben vermeld⁵³ gelden ook hier. Dezelfde bezwaren en voordelen werden opgeworpen tegen zulk absoluut verbod.

3.2.2. Een onderling afgesproken verbod⁵⁴

ONDERLING AFGESPROKEN VERBOD - Sommigen stellen voor dat het beter is dat de verzekeraars onderling een verbod overeenkomen betreffende het opleggen van een genetische test⁵⁵. Zulke overeenkomst zou dan slechts tijdelijk zijn zodat ten gepaste tijde de hele situatie opnieuw kan bekeken

⁴⁹ Zie de randnummers 36-42.

⁵⁰ Zie de randnummers 29-35.

⁵¹ Vb. België.

⁵² H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 16-19.

⁵³ Zie de randnummers 10-26.

⁵⁴ Vb. Nederland, Ierland.

⁵⁵ P.S., HARPER, o.c., *Journal of the Royal College of Physicians of London*, 1992, 2, 187; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 19.

worden. Zo'n overeenkomst lijkt de dag van vandaag zeer haalbaar vermits er nog geen enkel voorbeeld te vinden valt van een verzekeraar die een genetische test vereist heeft.

TIJDELIJK ABSOLUUT VERBOD - Zolang het zelf opgelegde verbod geldt, kunnen we het effect ervan vergelijken met het absolute verbod⁵⁶. We kunnen dus spreken van een tijdelijk absoluut verbod waardoor er een consensus wordt bereikt tussen de voor- en de tegenstanders van een absoluut verbod. Niettemin willen we toch even wijzen op het precaire karakter van zulke overeenkomst. Wanneer één verzekeraar beslist toch over te gaan tot het opleggen van een genetische test, dan zal dit hem in staat stellen zijn premie te differentiëren op grond van genetische informatie. Zoals we eerder hebben aangetoond⁵⁷ zal deze contractsbreuk van één verzekeraar onherroepelijk lijden tot de miskennen van de overeenkomst door alle andere verzekeraars. Zij moeten immers ook hun premie differentiëren ten einde hun marktpositie te vrijwaren. Daarom lijkt onze voorkeur (althans voorlopig) te gaan naar een wettelijke oplossing in plaats van een consensuele zoals hier werd besproken.

3.2.3. Het opleggen van een genetische test is verboden tenzij de gedekte waarde een bepaalde grens bereikt

VOORDEEL - We kunnen bijvoorbeeld stellen dat een levensverzekering waarbij de persoon verzekerd wordt voor een bedrag hoger dan 100 000 euro gepaard mag gaan met een genetische test. Via deze weg wordt ten dele een oplossing geboden aan het fenomeen van de zelfselectie⁵⁸. De financieel zware risico's vallen zo terug onder de controle van de verzekeraar. Hij beslist zelf of hij de persoon wil verzekeren. Het is immers zo dat door de onmogelijkheid om de genetische waarheid te achterhalen, de verzekerde over meer informatie beschikt betreffende het risico dan de verzekeraar. Deze laatste is dan niet in staat een goede schatting te maken van het risico. Deze schatting laat hem toe een geschikte premie vast te stellen maar in de eerste plaats geeft het de verzekeraar een goed beeld over de verzekeringshaalbaarheid van het risico. De verzekeraar wil immers geen financiële tijdbom in zijn portefeuille opnemen. Door het verbod te beperken tot een bepaalde grens van de gedekte waarde, maakt men een bewuste afweging tussen twee belangen. Onder een bepaalde waarde stelt men dan dat de maatschappij de voorkeur geeft aan de verzekerde. De risico's worden in deze categorie gesolidariseerd. Boven de bepaalde waarde lijkt men dan het financieel belang van de verzekeraar prioritair te stellen. Voor zulke hoge bedragen moet het recht van het individu wijken voor het recht van de gemeenschap. De verzekeraar zal immers in deze categorie perfect op de hoogte zijn van de medische en genetische toestand van de verzekerde. Zodoende kan hij de premie aanpassen aan het risico. Nu zal de

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Zie randnummer 13.

⁵⁸ H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 20.

maatschappij niet meer solidariserend optreden door de kosten te spreiden over de hele groep van verzekerden. Deze delicate afweging toont ons reeds een groot verschil tussen twee verzekeringsculturen. De ene cultuur zal doorgaans op een gegeven moment de liberale waarden laten spelen in de verzekeringsovereenkomst waarbij de andere cultuur pertinent zal kiezen voor de verzekering als solidarisatie, een middel om problemen af te wenden op de hele maatschappij.

NADEEL - Een nadeel echter van deze oplossing is de moeilijkheidsgraad die gepaard gaat met het bepalen van zo'n grens⁵⁹. Hoe hoog moet deze zijn? Geldt deze hoegrootheid voor elke soort van verzekeringen? Geldt deze grens voor elke verzekeraar (klein en groot)?

3.2.4. Een hoog risicofonds

Deze optie⁶⁰ laat de verzekeraar toe een genetische test te vereisen voor de afsluiting van een verzekeringsovereenkomst. Aan de hand van de genetische informatie zal deze dan een gepaste premie bepalen. Het hoog risicofonds treedt dan op als financiële steun voor diegenen die geen of voor diegenen die deze slechts tegen zware financiële voorwaarden een verzekering kunnen krijgen. Het nadeel van dit systeem⁶¹ is dat door een constante verbetering van de techniek er een grote kans bestaat dat in de toekomst er steeds meer genetische afwijkingen zullen gekend worden. Dit zal ervoor zorgen dat steeds meer mensen toegewezen zullen zijn op dit fonds. De financiële haalbaarheid van zo'n fonds lijkt dan ook niet haalbaar te zijn tenzij dit met staatsmiddelen kan bekostigd worden. Niettemin blijven de meeste verzekeraars private instellingen. Staatsmiddelen investeren in een private aangelegenheid lijkt dan ook niet de meest aangewezen oplossing, niettegenstaande er reeds private verzekeringen bestaan die met publieke middelen gefinancierd worden. Bovendien wordt door deze oplossing wel het financiële aspect van een verzekering opgevangen maar de problematiek rond de privacy van de verzekerde is hier niet mee opgelost. Ook hebben we reeds gewezen op het feit dat genetische gegevens niet enkel de privacy schenden van de persoon die het genetisch onderzoek heeft ondergaan⁶².

3.2.5. Genetisch testen is toegelaten⁶³

⁵⁹ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 20; H.D.C., ROSCAM ABBING, *o.c.*, Health Policy, 1991, 202.

⁶⁰ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 20; S., VAN DE VATHORST, "Gezondheidsrisico's, erfelijkheidsonderzoek en verzekeringen", *Ned. T. Geneeskunde*, 1991, 483.

⁶¹ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 20; HEALTH COUNCIL OF THE NETHERLANDS, *Heredity: Science and society*, Den Haag, 1989, 137 en 138.

⁶² Zie randnummer 18.

⁶³ Vb. Griekenland door het ontbreken van zowel een wettelijke als bindend consensuele regeling.

Binnen deze optie⁶⁴ kunnen we nog een aantal variaties vermelden⁶⁵. Het hoeft immers niet zo te zijn dat genetische testen zondermeer toegelaten zijn. Zo kan het bijvoorbeeld zijn dat genetische testen gebruikt mogen worden teneinde een gepaste premie te berekenen, maar dat ze bijvoorbeeld niet gebruikt mogen worden om iemand voor een verzekering te weigeren. Zo zien we dat, ook al wordt het gebruik van genetische tests niet verboden, dit niet meteen in het nadeel van de kandidaat-verzekerde hoeft te spelen.

3.3. OPTIES BETREFFENDE HET GEBRUIK VAN BESTAANDE GENETISCHE INFORMATIE

3.3.1. *Verbod op de vraag en het aanbod van genetische informatie*⁶⁶

In deze hypothese geldt een absoluut verbod op het gebruik van genetische informatie in verzekeringen⁶⁷. De verzekeraar mag onder geen enkel beding ernaar vragen. Bovendien mag de kandidaat-verzekerde onder geen enkel beding deze informatie verschaffen. Zo'n absoluut verbod heeft één groot voordeel. De betrokken persoon kan vrij beslissen een genetisch onderzoek te ondergaan. Hij of zij weet dat deze informatie geen invloed zal kunnen/mogen hebben in een latere aanvraag voor een verzekering. Reeds eerder hadden we al gewezen op de negatieve gevolgen dat de afwezigheid van zulk verbod met zich mee zou kunnen brengen⁶⁸. Mensen die hun genetische verantwoordelijkheid opnemen worden zo bestraft hetgeen ertoe zal leiden dat niemand meer op de hoogte zal willen zijn van zijn of haar genetische kenmerken. De maatschappij daarentegen heeft baat bij een groeiende kennis over de genetische aandoeningen. Zonder de pioniers die beslisten zich genetisch te laten screenen zouden we vandaag wetenschappelijk veel minder weten over de rol van de menselijke genen in ons leven.

3.3.2. *Verbod op de vraag naar genetische informatie*

In deze hypothese zal de verzekeraar niet mogen vragen naar enige genetische informatie⁶⁹. Het staat de verzekeringskandidaat echter volledig vrij deze informatie vooralsnog vrij te geven. Op het eerste gezicht zouden we deze hypothese kunnen goedkeuren omdat de privacy van de verzekeringskandidaat hier ten volle gerespecteerd wordt. Niettemin willen we er toch nog even op wijzen dat genetische informatie niet enkel het leven van de onderzochte

⁶⁴ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 20.

⁶⁵ Zie H.D.C., ROSCAM ABBING, *o.c.*, Health Policy, 1991, 202 waarin de auteur de variatie bekritiseert waarbij genetisch testen is toegelaten tenzij het gevoelige informatie zou kunnen voortbrengen. Terecht stelt de auteur zich de vraag hoe hier de grens tussen wel en niet gevoelige informatie kan bepaald worden.

⁶⁶ Vb. België.

⁶⁷ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 20 en 21.

⁶⁸ Zie randnummer 13.

⁶⁹ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 21.

persoon bepaalt. Zowel descendenten als ascendenten dragen deels dezelfde genen. We kunnen ons dan ook terecht afvragen of het toelaatbaar is dat één persoon over de privacy beslist van vele anderen.

3.3.3. *Verbod op de vraag naar genetische informatie maar beperkt tot de risico's die de verzekerde niet wil weten*

PRINCIPE - Het principe waarop deze hypothese is gestoeld stelt dat de privacy meer geschonden zal worden bij onderzoek naar ernstige risico's dan bij onderzoek naar minder ernstige risico's. Als een kandidaat-verzekerde te weten gekomen is dat hij bijvoorbeeld door een genetische aanleg vroegtijdig zal kaal worden, dan is men van oordeel dat deze informatie wel degelijk mag vrijgegeven worden⁷⁰. Omgekeerd kunnen we stellen dat de verzekerde zeer waarschijnlijk niet wil weten dat hij/zij een genetische aanleg voor kanker heeft. Zulke informatie mag dan ook niet worden vereist van de verzekerde. De moeilijkheidsgraad van deze optie bestaat er echter in dat men moet anticiperen op de mening van de verzekerde. Niets kan ons zekerheid geven over wat de verzekerde al dan niet wil weten. Bovenstaand voorbeeld, dat een man een genetische aanleg heeft om kaal te worden, kan voor bepaalde personen evenwel een wetenschap zijn waarvan zij niet op de hoogte wensen te zijn.

BEPERKT TOT ONZEKERE RISICO'S - In deze context kunnen we twee variaties vermelden van bovenstaand verbod. Een eerste betreft de hypothese waarbij het verbod beperkt blijft tot onzekere risico's⁷¹. In dit geval zal de verzekeringskandidaat slechts de genetische informatie moeten vrijgeven wanneer deze met zekerheid een bepaald gegeven weerspiegelt. Ook hier speelt het probleem van de grensafbakening. Wat verstaat men onder (on)zeker? Is dit een vorm van absolute onzekerheid? Is dit een vorm van een grote waarschijnlijkheid?

BEPERKT TOT EEN BEPAALDE WAARDE - Deze problematiek die gepaard gaat met de afbakening van twee verschillende uiteinden vinden we ook terug in de tweede variatie. Hier zal het verbod op het vragen naar genetische informatie beperkt worden tot verzekeringen die een welbepaalde waarde overschrijden⁷².

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 21.

⁷² *Ibid.*

3.3.4. Hoog risicofonds

Zie hoger⁷³.

3.3.5. Geen beperkingen op het vrijgeven van genetische informatie

Deze optie lijkt ons enkel haalbaar wanneer ze gecombineerd wordt met een aantal extra voorwaarden. Men kan bijvoorbeeld vereisen dat de genetische informatie op geen enkele wijze een invloed mag hebben op het al dan niet verkrijgen van een verzekering. De verzekeraar kan deze informatie dan enkel gebruiken met betrekking tot de bepaling van de hoegrootheid van de premie. Hier bestaat dan echter het gevaar dat de verzekeraar een dergelijk hoge premie zal vaststellen, dat de verzekering onbetaalbaar wordt. Zodoende heeft deze genetische informatie een invloed gehad op het al dan niet verkrijgen van een verzekering. Men kan zelfs nog verder gaan door te stellen dat de genetische informatie op geen enkele wijze de verzekering zal beïnvloeden tenzij er door de genetische informatie bewezen wordt dat het risico zich zal voordoen binnen een bepaalde tijdspanne. Opnieuw duikt hier dan het probleem van de afbakening op. Het bepalen van een vaste tijdspanne kan immers bekeken worden als een niet gerechtvaardigd onderscheid.

3.4. CONCLUSIE

CONCLUSIE EN VERDER VERLOOP - We hebben systematisch alle relevante opties nagegaan. Wanneer dit haalbaar was, hebben we ook even al negatieve en/of positieve punten aangehaald. In een volgend deel zullen we nader gaan bekijken welke landen voor welke oplossingen hebben gekozen. Uit deze analyse hopen we dan een conclusie te kunnen trekken met betrekking tot dit maatschappelijk, ethisch en juridisch debat. Misschien valt er wel een systematiek te vinden op basis van de keuzes die we hebben gevonden. We verwachten immers niet dat we een éénsgezindheid zullen vinden. Verschillende landen zullen inderdaad voor verschillende opties kiezen. Maar zoals blijkt uit de opsomming van de mogelijke opties, kunnen we een duidelijk spectrum maken aan keuzes. Aan de ene kant wordt dit gesymboliseerd door een absoluut verbod en aan de andere kant door een volledige vrijgeleide voor de verzekeraar om genetische informatie te gebruiken in het domein van de verzekering.

RUIJMER DAN EEN (INTER)NATIONALE RECHTSVERGELIJKING - Naast het standpunt van verschillende landen⁷⁴, waarbij België uiteraard het meest exhaustief aan bod zal komen, zullen we ook even stilstaan bij de rol van Europa⁷⁵. Misschien ligt de toekomst van dit debat wel in Europese handen.

⁷³ Zie randnummer 34.

⁷⁴ Zie de randnummers 45-83.

⁷⁵ Zie randnummer 85.

Moet Europa de praatstoel overnemen van de nationale autoriteiten en zorgen voor eensgezindheid (in de hypothese dat deze al niet bestaat)?

4. RECHTSVERGELIJKEND DEEL

4.1. BELGIË

4.1.1. Inleiding

WERKWIJZE - We beginnen vanzelfsprekend met ons eigen land om later de vergelijking met de andere landen te vergemakkelijken⁷⁶. In dit deel zullen we nagaan wat de huidige stand van zaken in België betreffende deze problematiek precies is⁷⁷. Na deze vaststelling zullen we de artikelen 5 en 95 van de Wet op de Landsverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992⁷⁸ bespreken. Van deze artikelen zullen we op zoek gaan naar de doelstelling ervan teneinde deze te vergelijken met de letter van de wet⁷⁹. Zijn deze artikelen voldoende coherent om een juiste oplossing te bieden zoals deze voorzien werd in de ratio legis? In een laatste deel zullen we het standpunt van België, dat weerspiegeld wordt in de boven vermelde artikelen, kritisch toetsen aan de medische, juridische maar vooral menselijke realiteit⁸⁰. Heeft België voor de beste oplossing gekozen? Uiteraard zullen we onze standpunten terzake misschien moeten bijsturen wanneer we kennis hebben gemaakt met meningen van andere landen.

4.1.2. Huidige stand van zaken

INHOUD - Artikel 5 van de Wet op de landsverzekeringsovereenkomst⁸¹ (voortaan WLVO) luidt als volgt: “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 reeds kende of redelijkerwijs had moeten kennen. *Genetische gegevens mogen niet worden meegedeeld*”⁸².

⁷⁶ De andere landen worden besproken in 3.2. waarbij we ons telkens beperkt hebben tot de belangrijkste bepalingen. De bedoeling is dan ook niet om een exhaustieve bespreking te geven van buitenlandse regelgeving maar een beeld te schetsen waarbij duidelijk wordt dat in de keuze van de landen een systematiek te vinden valt.

⁷⁷ Zie de randnummers 46-51.

⁷⁸ B.S. 20 augustus 1992.

⁷⁹ Zie de randnummers 52-59.

⁸⁰ Zie de randnummers 86-90.

⁸¹ B.S. 20 augustus 1992.

⁸² Eigen cursivering.

Indien op sommige schriftelijke vragen van de verzekeraar niet wordt geantwoord en indien deze toch de overeenkomst heeft gesloten, kan hij zich, behalve in geval van bedrog, later niet meer op dat verzuim beroepen.”

GEMEEN VERZEKERINGSRECHT - Artikel 5 WLVO vinden we terug in hoofdstuk 2 van deze wet dat stelt dat het hier gaat om bepalingen die toepasselijk zijn op alle verzekeringsovereenkomsten. Ter verduidelijking willen we er even op wijzen dat het hier dan alle landverzekeringen betreft met uitzondering van de herverzekering en de verzekeringen van goederenvervoer waarop opnieuw een uitzondering is gemaakt, met name de bagage- en verhuisverzekeringen. De WLVO mogen we dus beschouwen als het gemeen verzekeringsrecht. Het gemeen recht zal steeds van toepassing zijn voor zover bijzondere wetten hiervan niet zijn afgeweken (zie artikel 2 wat betreft het toepassingsgebied).

De WLVO heeft met de woorden van Cousy⁸³ wat weg van een buffet⁸⁴. Men moet er systematisch de artikelen uithalen die men nodig heeft. Zo vindt men na de bepalingen die gelden voor alle landverzekeringen, meer specifiekere bepalingen die slechts gelden voor een welbepaalde categorie landverzekeringen of slechts voor één welbepaalde soort. Zo vinden we verder in de WLVO artikel 95. Dit artikel vinden we in hoofdstuk 1 van titel 3 wat wil zeggen dat dit artikel geldt voor alle persoonsverzekeringen.

INHOUD - Artikel 95 luidt als volgt: “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*.

⁸³ A.J.M., NUYTINCK, C.C., VAN DAM, W.M.A., KALKMAN, en H., COUSY, *Verzekering naar komend recht*, Den Haag, W.E.J., 1995, 203-205; H., COUSY, o.c., Leuven, KUL, 2003-2004, Hfdts. V, nr. 54: de wetsbepalingen zijn geklasseerd rondom diverse classificaties van verzekeringsovereenkomsten: er zijn bepalingen die eigen zijn aan de brandverzekeringen, aan de zaakverzekering, aan de schadeverzekering, aan de verzekering tot vergoeding van schade, aan alle landverzekeringsovereenkomsten, enz. Deze gehelen van bepalingen kunnen beschouwd worden als evenveel schotels, waaruit de lezer van de wet, die op zoek is naar het juridisch regime dat op een verzekeringsovereenkomst van toepassing is, moet kiezen en waaruit hij dan zij eigen bord met toepasselijke bepalingen samenstelt.

⁸⁴ Vb. de brandverzekering is geregeld in de art. 61-68. De brandverzekering is echter ook een zaakverzekering (de artikelen 53-60 zijn toepasselijk), een schadeverzekering (de artikelen 51 en 52 zijn toepasselijk), een verzekering tot vergoeding van schade (de artikelen 37-47 zijn toepasselijk) en een landverzekeringsovereenkomst (de artikelen 1-36 zijn toepasselijk).

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...*"

VRAAGSTELLING - De eerste vraag die we ons kunnen stellen is het waarom van dit artikel. In artikel 5 WLVO werd reeds elk gebruik van genetische informatie uitgesloten in alle landverzekeringen. Waarom heeft de wetgever dit nogmaals (nu wel preciezer) gesteld in artikel 95 WLVO? Dekken beide artikelen wel dezelfde lading?

DRAAGWIJDTE VAN BEIDE ARTIKELEN - Voor wij deze vragen beantwoorden, zou ik even willen aantonen op welke gronden vandaag in België het gebruik van genetische informatie wordt uitgesloten wat betreft landverzekeringen. Het overgrote deel van deze artikelen geeft letterlijk onze huidige wettelijke stand van zaken weer. Niettemin wil ik even wijzen op een extra argument dat ons toelaat verzekeraars te verbieden gebruik te maken van genetische informatie. Dit argument heb ik in geen enkel handboek teruggevonden niettegenstaande de relevantie ervan voor mij zeer duidelijk was. In artikel 95 stelt de wetgever dat de adviserend arts van de verzekeraar aan deze laatste geen informatie mag geven die andere personen betreft dan de verzekerde zelf. Reeds eerder hebben we er echter al op gewezen dat genetische informatie meerdere personen betreft⁸⁵. De genetische informatie van een man, zal ook deels het leven kunnen bepalen van zijn vader/moeder en eveneens van zijn kinderen. Zodoende betreft het hier wel degelijk informatie die althans ten dele betrekking heeft op andere personen. Op grond van deze vaststelling zal de verzekeraar nooit op de hoogte mogen zijn van de genetische toestand van een kandidaat-verzekerde.

CONCLUSIE - We weten nu dat België een absoluut verbod hanteert op het gebruik van genetische informatie en op de mogelijkheid om een verzekeringsovereenkomst te laten afhangen van een genetisch onderzoek. Althans, dat denken we omdat het ons zo aangeleerd werd. Daarom zullen we vervolgens nagaan of de ratio legis van deze artikelen wel overeenstemt met de werkelijke draagwijdte van de artikelen zelf. Met andere woorden: voldoet de letter van de wet aan de verwachtingen die de wetgever ervan had bij de opmaak van deze artikelen?

⁸⁵ Zie randnummer 18.

4.1.3. Ratio legis

ARTIKEL 5 WLVO - De ratio van artikel 5 WLVO⁸⁶ is een maximale bescherming te bieden aan de kandidaat-verzekeringnemer. Het heeft tot doel de sociale solidariteit tussen “genetisch zwakkeren” en “genetisch sterkeren” te behouden. Het genetisch onderzoek zou het volgens de wetgever mogelijk maken om op zeer nauwkeurige wijze de toekomstige gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekerde te voorspellen. Hierdoor zouden de genetisch minderbedeelden een steeds hogere premie moeten betalen en eventueel zelfs geweigerd kunnen worden.

De wetsbepaling heeft eveneens tot doel te voorkomen dat de verplichte mededeling van gegevens die door genetisch onderzoek zijn verkregen, het recht op privacy van de bloedverwanten van de kandidaat-verzekerde zou doorbreken.

ARTIKEL 95 WLVO - Artikel 95 WLVO heeft dezelfde ratio legis⁸⁷, althans wat betreft de bepaling over het gebruik van genetische informatie, als artikel 5 WLVO. Artikel 95 WLVO speelt een belangrijke rol in de overgang van de kanssolidariteit naar de verdelende solidariteit⁸⁸. De eerste is de verzekeringstechnisch normale situatie waarbij het risico verdeeld wordt onder een groep personen met éénzelfde risico. In deze groep zullen velen moeten opdraaien voor enkelen. Verdelende solidariteit gaat echter nog een stap verder. Hier wordt het risico verspreid over alle verzekerden ongeacht hun risico. Alle verzekerden draaien op voor het ongeluk van één van hen. Dit is het nut en de bedoeling van artikel 95 WLVO: het terugschroeven van de kanssolidariteit ten opzichte van verdelende solidariteit.

⁸⁶ *Gedr. St. Kamer*, 1990-91, nr. 1586/1, 35; *Gedr. St. Kamer*, 1990/91, 1586/5, 23 en 34; *Gedr. St. Senaat*, 1991-92, BZ, nr. 306/2, 10; M., FONTAINE en J.-M., BINON, *La loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre*, Brussel, Bruylant, 1993, 63; N., JEGER en P., CAUWENBERGH, “Individuele levensverzekeringen “overlijden” en erfelijkheidsonderzoek: een kritische analyse van de artikelen 5 en 95 van de wet van 25 juni 1992 op de landsverzekeringsovereenkomst”, *T. Gez.* 1996-97, 241-242, nrs. 5-7; P., COLLE, *Algemene beginselen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen-Brussel, Intersentia-Bruylant, 2002, 169; F., PONET, P., RUBENS, W., VERHEES, *De landverzekeringsovereenkomst: praktische commentaar bij de wet 25 juni 1992*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 40 (nr. 116).

⁸⁷ *Gedr. St. Kamer*, 1990/91, 1586/5, 75-76; *Gedr. St. Senaat*, 1991-92, BZ, nr. 306/2, 30-31; FONTAINE en J.-M., BINON, *o.c.*, Brussel, Bruylant, 1993, 264; N., JEGER en P., CAUWENBERGH, *o.c.*, *T. Gez.* 1996-97, 243, nrs. 8 en 9; P., COLLE, *Algemene beginselen van het Belgisch verzekeringsrecht*, Antwerpen-Groningen-Brussel, Intersentia-Bruylant, 2002, 169; F., PONET, P., RUBENS, W., VERHEES, *De landverzekeringsovereenkomst: praktische commentaar bij de wet 25 juni 1992*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1993, 430 (nr. 1249).

⁸⁸ Voor een toelichting met betrekking tot het onderscheid tussen beide categoriën, zie onder meer H., COUSY, “Toegang tot autoverzekering in een competitieve omgeving”, in *Verzekeringrecht, De Vlaamse Balie der Gent*, Maklu, 1998, 95.

VERDERE WERKWIJZE - De ratio legis is het doel waarvoor de wetgever een bepaalde wet maakt, of in mindere mate een bepaald artikel. Via deze “rede van de wet” komen we meer te weten over de werkelijke draagwijdte van bepaalde artikels, ook al zijn deze op papier niet altijd even duidelijk. De vraag die wij ons nu gaan stellen is of de letter van de wet (art. 5 en 95 WLVO) overeenkomt met de bedoeling die erachter zit.

a. Art 5

EERSTE DISCREPANTIE RATIO LEGIS / WERKELIJKE DRAAGWIJDTE - Wat zou er volgens de letter van de wet gebeuren met een kandidaat-verzekerde die spontaan toch genetische informatie verschaft aan de verzekeraar? Sommige auteurs stellen dat het betreffende artikel hier voor verwarring kan zorgen⁸⁹. Artikel 5 eerste lid legt immers een mededelingsplicht op aan de verzekeringnemer. De tweede zin van hetzelfde lid beperkt deze mededelingsplicht, doch slechts in hoofde van de verzekeringnemer. Men zou snel de conclusie kunnen trekken dat ook de derde zin enkel beperkt is ten opzichte van de verzekeringnemer. De verzekeringsnemer is echter niet noodzakelijk altijd de kandidaat-verzekerde. Dit verbod zou dan ten opzichte van deze laatste niet gelden.

TWEEDE DISCREPANTIE RATIO LEGIS / WERKELIJKE DRAAGWIJDTE - Wat betreft de vragenlijst die een verzekeraar aan de kandidaat-verzekerde mag opstellen, heerst er eveneens enige onduidelijkheid⁹⁰. Nergens wordt immers een antwoord gegeven op de vraag of de verzekeraar al of niet zijn schriftelijk vraagrecht mag doen gelden ten aanzien van genetische gegevens. Het verbod om vroeger verkregen genetische gegevens mee te delen, slaat immers enkel op de in artikel 5, eerste alinea vermelde spontane mededelingsplicht en niet op de in alinea 2 vermelde mededelingsplicht op verzoek. Deze interpretatie is echter volkomen in strijd met de ratio legis⁹¹. Deze interpretatie zou immers een rechtstreekse omzeiling zijn van de doelstelling om genetisch zwakkeren niet te discrimineren.

b. Art 95

ONDERSCHIED “GENETISCH” EN “MEDISCH” - Ook hier blijft de wet op enig gebied onduidelijk. Het betreffende artikel stelt enerzijds “*medisch*” volkomen gelijk met “*genetisch*” en anderzijds maakt het dan weer een onderscheid tussen beide begrippen. Zo valt de bepaling betreffende genetisch onderzoek onder de afdeling “medische informatie” zodat wij kunnen concluderen dat beide begrippen gelijk zijn aan elkaar. Nochtans vermeld het artikel even

⁸⁹ N., JEGER en P., CAUWENBERGH, *o.c.*, *T. Gez.* 1996-97, 242, nr. 6; H., NYS, e.a., *Burger en rechtsbescherming. De toepassing van genetica*, Leuven, KUL, 1995, 101.

⁹⁰ N., JEGER en P., CAUWENBERGH, *o.c.*, *T. Gez.* 1996-97, 242, nr. 7; H., NYS, e.a., *o.c.*, Leuven, KUL, 1995, 99.

⁹¹ Zie randnummer 52.

verder dat medisch onderzoek niet mag steunen op technieken van genetisch onderzoek. Hier blijkt de wetgever toe te geven dat beide begrippen niet dezelfde lading dekken. Medisch onderzoek is een te onderscheiden techniek van het genetisch onderzoek. Het eerste blijft toegelaten zolang er geen technieken van het tweede bij te pas komen⁹².

TOEKOMSTIG VS. REEDS VERRICHT ONDERZOEK - Bovendien stelt de wet dat het medisch *onderzoek* niet mag steunen op technieken van genetisch onderzoek. Het medisch dossier kan dus op aanvraag van de kandidaat-verzekerde toch nog genetische informatie bevatten die aan het licht is gekomen tijdens een vroeger medisch onderzoek. Met vroeger willen we hier zeggen dat het medisch onderzoek dateert nog voor artikel 95 in werking is getreden. Dit artikel verbiedt immers enkel onderzoek gebaseerd op genetisch onderzoek. Reeds verricht onderzoek kan, wanneer men het artikel letterlijk leest, niet onder het toepassingsgebied vallen⁹³.

c. Conclusie

CONCLUSIE - Er blijkt een duidelijke discrepantie te zijn tussen de letter van de wet en de ratio legis. Al deze onduidelijkheden kunnen we vrij snel aan de kant schuiven net omdat we de bedoeling van de wetgever kennen. Niettemin is dit een fenomeen waar niemand mee gebaat is. Mensen hebben nood aan een duidelijke wet die geen ruimte laat voor geheel tegenstrijdige interpretaties. Daarom trokken vele auteurs reeds kort na invoeging van deze artikelen de conclusie dat deze artikelen best herschreven zouden moeten worden⁹⁴.

4.1.4. Conclusie

CONCLUSIE - Desondanks enige onduidelijkheden in de betreffende artikelen, blijkt iedereen het er toch unaniem mee eens te zijn dat België een absoluut verbod hanteert voor zowel het gebruik van genetische gegevens als het opleggen van een genetisch onderzoek. Artikel 5 WLVO zegt in minder woorden hetzelfde als artikel 95 van deze wet. Ook volgens artikel 5 WLVO kan de verzekeraar geen genetisch onderzoek vereisen. Het is immers verboden dat de kandidaat-verzekerde deze gegevens mededeelt aan de verzekeraar. België lijkt dus bewust gekozen te hebben voor een gesolidariseerde verzekering. Verzekeringsmaatschappijen dienen hier geen op geld beluste ondernemingen te zijn. Zij dienen er vooral voor te zorgen dat

⁹² S., CALLENS, *Het juridisch statuut van het medisch persoonsgegevens*, Leuven, KUL, 1994-95, 137-138; J., GEVERS, "Rechtsbescherming bij voorspellend genetisch onderzoek", in *Voorspellend medisch onderzoek. Preadvies uitgebracht ten behoeve van de jaarvergadering van de Vereniging voor Gezondheidsrecht op 19 april 1996*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1996, 4-5; H., NYS, e.a., *Predictive genetic information and life insurance: legal aspects. Toward European Community Policy*, Maastricht, Vakgroep gezondheidsrecht, 1993, 18; B., SLUYTERS, o.c., *Het Verzekerings-Archief* 1988, 211.

⁹³ N., JEGER en P., CAUWENBERGH, o.c., *T. Gez.* 1996-97, 243, nr. 9.

⁹⁴ N., JEGER en P., CAUWENBERGH, o.c., *T. Gez.* 1996-97, 255, nr. 40.

éénieder een gelijke kans op een gelijkwaardig leven krijgt. Later zullen we zien dat deze strekking ook zijn tegenpool kent: landen waar de solidarisatie aan de kant wordt geschoven ten voordele van financiële overwegingen. We zullen later zelfs trachten al deze opties in twee grote subculturen te gieten waarbij België dan symbool zal staan voor het ene uiterste, met name het alpijnse verzekeringssysteem (ten opzichte van het maritieme verzekeringssysteem)⁹⁵.

4.2. OVER DE GRENZEN HEEN

4.2.1. Denemarken⁹⁶

De wet nr. 413 van 10 juli 1997⁹⁷ verbiedt verzekeraars om genetische informatie te gebruiken tenzij met de bedoeling om het risico in te schatten. Het Deense parlement was echter van mening dat een verdere bescherming noodzakelijk was hetgeen ertoe leidde dat het nationale verzekeringsrecht werd aangevuld met een paragraaf 3a die de verzekeraars voortaan verbood om genetische informatie te gebruiken bij het inschatten van het risico. Dit verbod geldt echter enkel ten aanzien van de toekomstige gezondheidssituatie van de kandidaat-verzeerde en/of zijn familie. Niets verbiedt de verzekeraars rekening te houden met de huidige en vroegere gezondheidssituatie van de kandidaat-verzeerde en zijn familie, zelfs al is deze informatie aan het licht gekomen door een genetisch onderzoek.

4.2.2. Duitsland⁹⁸

WET - De contractsvrijheid in Duitsland laat verzekeraars toe om een onderzoek te vereisen van een kandidaat-verzeerde teneinde het risico zo adequaat mogelijk te kunnen bepalen. Artikel 16 van de Duitse verzekeringswet stelt volgens sommigen dat een verzeerde gebonden is om alle aan hem bekende informatie te delen met de verzekeraar. Hieronder valt eveneens genetische informatie zodat een verzekeraar in Duitsland zowel genetische informatie mag opvragen en zowel de verzekering afhankelijk mag stellen van een genetisch onderzoek.

⁹⁵ Zie de randnummers 84-85.

⁹⁶ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S134; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 10; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 27-36.

⁹⁷ <http://www.forsikringenskus.dk/htmm/eng/annualr.htm>

⁹⁸ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S135 en S 136; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 55-64.

OVEREENKOMST - Niettemin bestaat er sinds 1988 een overeenkomst tussen verzekeraars onderling. Zij hebben afgesproken dat geen enkele verzekeraar gebruik zal maken van genetische tests als voorwaarde voor een verzekering. Bovendien zullen de verzekeraars nooit achter genetische informatie vragen die reeds gekend is door de kandidaat-verzekerde. Deze overeenkomst werd recent (1999) vernieuwd door de Vereniging van Duitse Verzekeraars. Bovendien hebben de leden van de Duitse verzekeringsassociatie⁹⁹ een vrijwillig akkoord¹⁰⁰ getekend in december 2001. Volgens deze overeenkomst zullen verzekeraars geen genetische informatie gebruiken met uitzondering van verzekeringsovereenkomsten waarvan de gedekte waarde een bepaalde som overschrijdt. Deze overeenkomst blijft gelden tot het einde van 2006.

4.2.3. *Estland*¹⁰¹

De wet betreffende het onderzoek van menselijke genen¹⁰² werd van kracht in 2001 en had als doel een algemene bescherming te bieden tegen misbruik of discriminatie op grond van de genetische gesteldheid. Drie artikelen van deze wet zijn voor ons relevant:

Artikel 25 bevat een algemeen verbod van discriminatie op grond van de genetische eigenschappen van een persoon.

Artikel 27 betreft de specifieke situatie van verzekeringen. Het stelt dat het verboden is voor verzekeraars om genetische informatie te verzamelen van verzekerden of kandidaat-verzekerden. Bovendien bevat dit artikel een uitdrukkelijk verbod van differentiatie van verzekeringsvoorwaarden op grond van genetische informatie. Via deze weg wordt het de verzekeraar onmogelijk gemaakt om rekening te houden met genetische informatie die hij toch op één of andere wijze zou verkregen hebben.

Zeer opmerkelijk is ook dat het Estse strafwetboek aangevuld werd met artikel 31 van de wet betreffende het onderzoek van menselijke genen. Personen die één ander zijn rechten onrechtmatig beperken op grond van genetische informatie kunnen bestraft worden met een boete of zelfs een gevangenisstraf van maximum 1 jaar.

⁹⁹ Deze vereniging bevat 456 verzekeringsondernemingen waarmee ze naar schatting garant staat voor 97% van het nationaal verzekeringsinkomen. Deze cijfers tonen ons dat deze overeenkomst meer dan een gering belang heeft.

¹⁰⁰ De tekst van de overeenkomst is te vinden op <http://www.gdv.de>.

¹⁰¹ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S134 en S135.

¹⁰² <http://www.genomics.ee/genome/act1312.html>

4.2.4. Finland¹⁰³

Wettelijk gezien zijn verzekerden (en kandidaat-verzekerden) verplicht om correct en zo volledig mogelijk te antwoorden op de vragen die gesteld worden door de verzekeraar. Deze vragen mogen dus wettelijk gezien peilen naar genetische informatie. Ook hier werd er echter een overeenkomst bereikt door de verzekeraars zelf¹⁰⁴. In 1999 heeft de Vereniging van Finse verzekeraars afgesproken dat er geen vragen zullen gesteld worden betreffende genetische informatie. In de hypothese dat een verzekeraar toch zijn hand kan leggen op zulke informatie, dan zal deze hier geen rekening mee houden in het kader van de verzekeringsovereenkomst. Het is verzekeraars eveneens niet toegelaten te peilen naar de gezondheidssituatie van familieleden met het oog op het inschatten van het risico.

4.2.5. Frankrijk¹⁰⁵

WET - Verschillende wetten en decreten hebben in Frankrijk reeds sinds 1989 gesteld dat genetische informatie en genetisch onderzoek enkel kan verricht worden in het kader van geneeskunde voorzover de betrokkene daartoe zijn toestemming heeft gegeven¹⁰⁶. De enige uitzondering die deze bepalingen lijkt te aanvaarden is een genetisch onderzoek in het kader van een juridisch onderzoek. Hier is het echter niet duidelijk of ook de voorafgaandelijke toestemming van de betrokkene moet verkregen worden.

¹⁰³ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S135; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 37-44.

¹⁰⁴ Federation of Finnish Insurance Companies, 1999.

¹⁰⁵ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S135; T., LEMMENS, "Selective Justice, Genetic Discrimination, and Insurance: Should We Single Out Genes in Our Laws?", *McGill Law Journal* 2000, 361; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 11; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 45-54.

¹⁰⁶ Wet van december 1989 betreffende de bescherming van personen tegen discriminatie op grond van hun gezondheidstoestand of handicap; Wet nr. 94-653 van 29 juli 1994 betreffende respect voor het menselijk lichaam (nu de artikelen 10-16 van de Code Civil), <http://www.cnrs.fr/SDV/loirespectcorps.html>; Wet nr. 94-654 van 29 juli 1994 betreffende het geven en gebruiken van delen en producten van het menselijk lichaam; betreffende de medisch geassisteerde voortplanting en prenatale vaststellingen, <http://www.cnrs.fr/SDV/loirespectcorps.html>; Decreet nr. 2000-548 van 15 juni 2000 betreffende de voorspellende geneeskunde, de genetische identificatie en genetisch onderzoek, <http://www.legifrance.gouv.fr>.

OVEREENKOMST - Ondanks deze algemene bescherming doordat genetisch onderzoek enkel toegepast kan worden in een therapeutisch model, werd ook hier een overeenkomst afgesloten tussen de verzekeraars¹⁰⁷. In 1994 werd deze overeenkomst voor het eerst aangegaan waardoor het voor verzekeraars verboden werd om genetische informatie te gebruiken om de verzekeraarbaarheid van een risico te bepalen. Deze overeenkomst zal elke vijf jaar opnieuw bekeken worden waarbij zij dan kan opgezegd of verlengd worden¹⁰⁸.

4.2.6. Griekenland¹⁰⁹

Tot op heden is er geen wetgeving die hierover iets regelt. Wel hebben verzekeringsmaatschappijen een vrijwillig akkoord gesloten dat zij geen genetisch onderzoek zullen vereisen van de kandidaat-verzekerde. Het grote verschil met de eerder vermelde onderlinge overeenkomst, zoals die bestaat in onder andere Frankrijk, is het feit dat zulke overeenkomst bindend is voor alle leden van de overkoepelende vereniging. In Griekenland beperkt deze overeenkomst zich slechts tot diegenen die daadwerkelijk de wilsverklaring hebben ondertekend.

4.2.7. Ierland¹¹⁰

Ook in Ierland bestaat er geen wettelijke regeling betreffende het gebruik van genetische gegevens en de mogelijkheid voor verzekeraars om een genetisch onderzoek te vereisen. Nochtans zien we dat ook hier een onderlinge overeenkomst is gesloten tussen de verzekeraars¹¹¹. De Vereniging van Ierse verzekeraars is overeengekomen dat kandidaat-verzekerden niet mogen verplicht worden een genetische test af te nemen om in aanmerking te komen voor een verzekering. De verzekeraar mag bovendien niet vragen naar genetische informatie. Dit verbod werd wel afhankelijk gesteld van de aard van de verzekering en de omvang van de verzekerde waarde.

¹⁰⁷ <http://www.ffsa.com>.

¹⁰⁸ Deze overeenkomst werd in 1999 hernieuwd voor een nieuwe 5-jarige periode (tot 2004).

¹⁰⁹ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 65-70.

¹¹⁰ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 71-76.

¹¹¹ Irish Insurance Federation, Code of practice on genetic testing, 2001; <http://www.iif.ie/media.htm>.

Als een persoon een levensverzekering wil afsluiten vanaf 1 mei 2001 die het bedrag van 381 000 euro niet overschrijdt, dan is deze persoon niet verplicht de genetische informatie aan de verzekeraar mede te delen. Voor alle andere verzekeringen en levensverzekeringen die dit bedrag overschrijden geldt deze mededelingsplicht onverkort. De verzekeraar mag de genetische informatie echter slechts in aanmerking nemen als deze informatie bekomen is door een betrouwbare test. De vereniging van Ierse verzekeraars heeft op zijn website een lijst opgenomen met zulke betrouwbare tests¹¹². Deze overeenkomst tussen de verzekeraar blijft gelden tot december 2005 waarna de situatie opnieuw zal bekeken worden.

4.2.8. Italië¹¹³

Italië heeft tot dusver geen specifieke regelgeving met betrekking tot het gebruik van genetische informatie. Zij hebben ook, in tegenstelling tot menige andere landen, geen overeenkomst gesloten tussen de verzekeraars onderling. Wel bevat de wet nr. 675 van 31 december 1996 betreffende privacy omtrent medische gegevens¹¹⁴ een verplichting om alle medische informatie geheim te houden. Hieromtrent heeft het Italiaans comité voor bio-ethiek gesteld dat het wenselijk is dat elke genetische informatie geheim gehouden wordt voor verzekeraars tenzij de betrokken persoon hiervoor zijn toestemming heeft gegeven.

4.2.9. Luxemburg¹¹⁵

De wet van 27 juli 1997¹¹⁶ stelt dat er een verbod geldt voor het gebruik van genetische informatie met betrekking tot verzekeringen. Bovendien voegt deze wet eraan toe dat deze materie van openbare orde is en dat niemand er dus kan van afwijken. Deze onmogelijkheid tot afwijking van het verbod blijft gelden in de hypothese dat de betrokkene zijn of haar toestemming heeft gegeven.

¹¹² Momenteel is er nog maar één goedgekeurde test, met name deze voor de ziekte van Huntington.

¹¹³ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 77-82.

¹¹⁴ Wet nr. 675 van 31 december 1996, D.P.R. nr. 318, 28 juli 1999.

¹¹⁵ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 83-88.

¹¹⁶ Article 11, Loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurances.

4.2.10. Nederland¹¹⁷

OVEREENKOMST - In Nederland vinden we zowel een onderlinge overeenkomst als een specifieke wettelijke regeling terug. De onderlinge overeenkomst werd voor het eerst gesloten in 1990 voor een periode van 5 jaar. In 1995 heeft men beslist deze overeenkomst voor een onbepaalde periode verder te laten gelden. De overeenkomst zelf stelt dat verzekeraars geen genetische informatie mogen vragen voor levensverzekeringen beneden een waarde van 300.000 gulden en voor ongevalverzekeringen beneden een waarde van 60.000 gulden. In geen enkel geval mogen verzekeraars eisen dat een kandidaat-verzekerde een genetisch onderzoek moet afnemen.

WET - Naast deze overeenkomst bestaat ook de wet betreffende medisch onderzoek van 1 januari 1998¹¹⁸. Deze wet komt tegemoet aan de voortdurende opzegbaarheid van de overeenkomst en verbiedt verzekeraars om medisch onderzoek te vereisen waaruit zou blijken dat de betrokkene terminaal ziek is. De verzekeraars mogen ook geen genetische informatie vragen tenzij de genetisch bepaalde ziekte zich reeds heeft gemanifesteerd. Dit verbod geldt ook ten aanzien van de genetische eigenschappen van familieleden, zelfs al zou bij deze of bij de kandidaat-verzekerde de ziekte zich al hebben gemanifesteerd. Net zoals in de onderlinge overeenkomst wordt op deze regeling echter een belangrijke uitzondering gemaakt. Het verbod geldt namelijk niet voor levensverzekeringen met een waarde die hoger ligt dan 300 000 gulden en voor ongevalverzekeringen met een waarde hoger dan 60 000 gulden. Deze wet zal dus, zoals Nys reeds schreef, een barrière vormen voor het gebruik van genetisch onderzoek in verzekeringen, maar zal de gentechnologie niet volledig kunnen terugdringen naar een therapeutisch model.

¹¹⁷ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S138; T., LEMMENS, "Selective Justice, Genetic Discrimination, and Insurance: Should We Single Out Genes in Our Laws?", *McGill Law Journal* 2000, 360; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 11, 15; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 89-102; X, (ed.), *Liber Amicorum Hubert Claassens: verzekering: theorie en praktijk*, Antwerpen-Appeldoorn, Maklu, 1998, 167-170.

¹¹⁸ <http://home.planet.nl/~privacy1/wmk.htm>.

4.2.11. Noorwegen ¹¹⁹

De wet betreffende de toepassing van biotechnologie in de geneeskunde van 5 augustus 1994¹²⁰ stelt in hoofdstuk 6 dat genetische testen enkel kunnen gebruikt worden in het kader van een therapeutische behandeling. Het is verboden enige genetische informatie te vragen, te verzoeken, te gebruiken of te bezitten. De verzekeraar mag zelfs niet vragen of er ooit een genetische test is uitgevoerd. Hoofdstuk 8 stelt dat een persoon die deze bepalingen schendt, gestraft kan worden met een boete of zelfs een gevangenisstraf van drie maanden.

4.2.12. Oostenrijk ¹²¹

De gentechnologiewet van 1994¹²² stelt in artikel 67 dat het voor verzekeraars verboden is om genetische informatie te verkrijgen, te vragen of te gebruiken. Bovendien kent Oostenrijk, in navolging van België eveneens een verbod voor de kandidaat-verzekerde om genetische informatie vrij te geven aan verzekeraars. Genetische informatie mag dus op geen enkele wijze gebruikt worden buiten het medisch domein en kan dus met andere woorden enkel ten dienste staan van therapeutische doeleinden.

Ondanks deze strenge wettelijke regeling, zien we dat genetische informatie wel degelijk gebruikt wordt door verzekerden en/of kandidaat-verzekerden om een lagere premie te bekomen. Bovendien heeft een lacune in de wet geleid tot een ontsnappingsroute aan het verbod. Niets verbiedt de verzekeraars immers om vragen te stellen met betrekking tot het genetisch profiel van de kandidaat-verzekerde. Ook in België vinden we deze lacune in de wet terug maar zoals we reeds hebben gezegd, is men het er unaniem over eens dat de verzekeraar ook in de vragenlijst geen informatie met betrekking tot het genetisch profiel van de kandidaat-verzekerde mag verkrijgen.

¹¹⁹ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg> , S136; T., LEMMENS, "Selective Justice, Genetic Discrimination, and Insurance: Should We Single Out Genes in Our Laws?", *McGill Law Journal* 2000, 360.

¹²⁰ http://www.helsetilsynet.no/htil/adv2/bio_act.htm .

¹²¹ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg> , S134; T., LEMMENS, "Selective Justice, Genetic Discrimination, and Insurance: Should We Single Out Genes in Our Laws?", *McGill Law Journal* 2000, 360; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 9-20.

¹²² http://www.gentechnik.gv.at/gentechnik/B1_orientierung/gen_10084.html ; <http://www.gentechnik.gv.at/gentechnik/gesetz/gentechnikgesetz.htm> ; Gentechnikgesetz, BGBI. Nr. 510/1994.

4.2.13. Portugal¹²³

Portugal heeft enkel het verdrag betreffende de mensenrechten en menselijke waardigheid, samen met het aanvullend protocol over het verbod om mensen te klonen geratificeerd. Deze ratificatie werd gepubliceerd op 1 januari 2001. Daarnaast kan de Portugese grondwet een uitweg bieden. Artikel 13 van deze laatste bevat immers een non-discriminatiebeginsel dat kan waarborgen dat niemand op basis van zijn of haar genetisch profiel gediscrimineerd wordt. Niettemin stelt artikel 429 van het Portugese Handelswetboek dat een verzekerde de verzekeraar op de hoogte moet houden van zijn of haar medische toestand. Portugal maakt met andere woorden een duidelijk onderscheid tussen (voor hen) twee verschillende problematieken. Enerzijds blijft het principe van de mededelingsplicht onverkort gelden. Anderzijds mag de verzekeraar met deze kennis niets ondernemen als er gevaar voor discriminatie bestaat. De verzekerde moet dus al zijn vertrouwen leggen in de verzekeraar en de grondwet.

4.2.14. Spanje¹²⁴

De Spaanse grondwet van 1978 stelt dat het verboden is iemand te discrimineren op persoonlijke, sociale gronden of om enige andere reden. Hierdoor zouden verzekeraars niet in staat zijn rekening te houden met genetische informatie. Strikt gezien verbiedt deze grondwet echter niet dat ze achter deze informatie vragen of dat ze zelfs een genetisch onderzoek vereisen. Deze vereiste moet dan wel voor éénieder gelden teneinde geen discriminatie door te voeren.

Een tweede belangrijke bepaling is artikel 10 van de Spaanse verzekeringswet. Deze bepaling legt een verplichting aan de kandidaat-verzekerde op om alle informatie te geven aan de verzekeraar. We moeten echter een tweevoudig onderscheid maken tussen twee wegen waarlangs de verzekeraar deze informatie kan vragen. De verzekeraar kan vooreerst een vragenlijst opstellen. Daarnaast kan hij een medisch onderzoek vereisen. De mededelingsplicht van artikel 10 geldt echter enkel voor de vragenlijst. In deze kan de verzekeraar dus peilen naar het genetisch profiel van de kandidaat-verzekerde zonder dat

¹²³ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136; H.,NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 103-108.

¹²⁴ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136 en S137; H.,NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 109-116.

deze laatste dit kan weigeren¹²⁵. Tot een medisch onderzoek kan de kandidaat-verzekerde echter niet gedwongen worden. Genetische informatie kan dus enkel bekomen worden via een vooropgestelde vragenlijst. De kandidaat-verzekerde is dus van zijn mededelingsplicht ontdaan van zodra hij de limitatieve vragenlijst ingevuld heeft.

4.2.15. Verenigd Koninkrijk¹²⁶

In mei 2001 stelde de *Human Genetics Committee* (HGC) een overeenkomst voor dat zou gelden voor drie jaar. Het voorstel bevatte een verbod om genetische informatie te gebruiken tenzij de verzekeringsovereenkomst de waarde van 500.000 pond overschrijdt. In dit geval mag de verzekeraar de genetische informatie vragen en gebruiken voor zover deze informatie bekomen is door een test die door het *Genetics and Insurance Committee* (GAIC) is goedgekeurd. Tot dusver heeft het GAIC enkel een test voor de Huntington-ziekte met betrekking tot levensverzekeringen goedgekeurd. Op hetzelfde ogenblik had de Vereniging van Britse verzekeraars een onderlinge overeenkomst afgesloten. De inhoud bleek hetzelfde te zijn dan dat wat eerder door de HGC was voorgesteld met dat verschil dat dit verbod opgeheven wordt voor verzekeringsovereenkomsten met een waarde hoger dan 300.000 pond. Ook hier werd gesteld dat in dit geval de genetische informatie afkomstig moet zijn van tests die door het GAIC zijn goedgekeurd. De Britse regering sloot in oktober 2001 een akkoord met de Vereniging van Britse verzekeraars¹²⁷. Deze overeenkomst die voor 5 jaar zal gelden heeft inhoudelijk het verbod uit de eerdere voorstellen overgenomen met dien verstande dat dit verbod opgeheven wordt voor levensverzekeringen met een waarde hoger dan 500.000 pond en voor inkomensverzekeringen met een waarde hoger dan 300.000 pond. Voor verzekeringen met hogere bedragen zal de verzekeraar genetische informatie mogen gebruiken voor zover deze afkomstig is van een door het GAIC goedgekeurde test. Zeer recent werd overeengekomen deze overeenkomst te verlengen tot 2011.

¹²⁵ Deze mogelijkheid wordt door sommigen fel bekritiseerd omwille van de disproportionele inbreuk op de privacy van de kandidaat-verzekerde.

¹²⁶ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S138-S140; T., LEMMENS, "Selective Justice, Genetic Discrimination, and Insurance: Should We Single Out Genes in Our Laws?", *McGill Law Journal* 2000, 361; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 127-144.

¹²⁷ Voor een verloop van de voorstellen die uiteindelijk hebben geleid tot het akkoord, zie o.m. : <http://www.parliament.the-stationary-office.co.uk/pa/cm199899/cmselect/cmsctech/489/48902.htm> ; <http://www.parliament.the-stationary-office.co.uk/pa/cm/cmsctech.htm> ; <http://www.abi.org.uk> ; http://www.dti.gov.uk/hgac/papers/paper_b.htm ; http://www.hgc.gov.uk/about_regulatory.htm ; <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200001/cmselect/cmsctech/174/17404.htm> .

4.2.16. IJsland¹²⁸

IJsland heeft tot op de dag van vandaag geen wetgeving omtrent de problematiek van de genetische informatie. Niettemin kunnen we toch de volgende wetsbepalingen vermelden vermits deze enigszins een mogelijkheid tot bescherming bieden. Een eerste is artikel 14 van verordening 32/2000 dat stelt dat het verboden is informatie uit de gezondheidsdatabank te verschaffen aan personen of groepen van personen. Een tweede mogelijke beschermingsgrond is artikel 1 van de wet betreffende de rechten van patiënten (1997). Deze wet legt een verbod tot discriminatie op, op grond van het geslacht, geloof, overtuiging, nationaliteit, ras, huidskleur, financiële toestand, familiale relaties of op grond van enig ander onderscheid.

4.2.17. Zweden¹²⁹

WET - Zweden heeft zowel een wettelijke als een consensuele grond waarop ze deze problematiek hebben behandeld. De wet 114 van maart 1991 betreffende het gebruik van bepaalde gentechnologie in het kader van algemeen medisch onderzoek beperkt dit genetisch onderzoek tot strikt therapeutische doeleinden. Ook het gebruik van de bekomen informatie is beperkt tot het medisch domein. Zodoende kan een verzekeraar op geen enkele wijze genetische informatie bekomen noch gebruiken.

OVEREENKOMST - Naast deze wet werd er in 1999 een akkoord bereikt tussen de Zweedse regering en de Vereniging van Zweedse verzekeraars. In dit akkoord hebben de partijen afgesproken dat verzekeraars aan de ene kant geen genetisch onderzoek zullen vereisen en aan de andere kant zullen zij ook geen vragen stellen over reeds gekende genetische informatie. De Zweedse regering heeft de macht om dit akkoord ten allen tijde op te zeggen als een verzekeringsmaatschappij zich niet aan dit akkoord zou houden. Deze overeenkomst bleef gelden tot 31 december 2002.

4.3. EEN VLUCHTIGE KIJK OVER DE EUROPESE GRENZEN HEEN: DE VERENIGDE STATEN VAN AMERIKA.

TOEKOMST... - De *Health Insurance Portability and Accountability Act* van 1996 was de eerste stap naar een verbetering van de bescherming tegen

¹²⁸ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S136.

¹²⁹ B., GODARD, S., RAEBURN, M., PEMBREY, M., BOBROU, P., FARNDON en S., AYME, "Genetic information and testing in insurance and employment: technical, social and ethical issues", *European Journal of Human Genetics* 2003, Suppl. 2; <http://www.nature.com/ejhg>, S137; H., NYS, o.c., Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 10, 14-15; H., NYS, e.a., *Genetic testing. Patients' rights, insurance and employment. A survey of regulations in the European Union*, Luxemburg, Officiële publicatie van de Europese Commissie, 2002, 117-126.

discriminatie in de gezondheidszorg. Er bleven echter grote lacunes bestaan in deze wetgeving waardoor het Amerikaanse Congres de laatste jaren druk bezig is geweest een verbeterde versie te maken van bovenvermelde wet. Op 14 oktober 2003 keurde dit Congres unaniem de *Genetic Information Nondiscrimination Act* van 2003 goed. Tot op de dag van vandaag moet dit voorstel nog steeds door de Kamer gestemd worden.

...EN HEDEN - Nochtans bestaat er al wetgeving die toelaat de burgers te waarborgen tegen misbruik van genetische informatie. Wel zien we dat deze wetgeving beperkt blijft tot de deelstatelijke regelgeving. Deelstatelijke regelgeving is echter niet geschikt om iedereen op een gelijke wijze te beschermen. Dit verklaart meteen waarom het Amerikaanse Congres haast zet achter zijn voorstel om deze materie om te zetten naar federale wetgeving.

Wat betreft het inhoudelijk vlak zien we dat de deelstatelijke regelingen vaak toegevingen doen aan de verzekeraars. Zo werd in Californië het wetsvoorstel AB 1888 geamendeerd hetgeen resulteerde in het wetsvoorstel AB 3152 waarin werd voorzien dat het wel degelijk toegelaten is voor een verzekeraar om een genetische test te vereisen. Alleen mag deze laatste het al dan niet verzekeren laten afhangen van de resultaten van dit onderzoek¹³⁰.

4.4. KRITISCHE BESPREKING EN CONCLUSIE

OBSERVATIE EN CONCLUSIE - Hieronder zal u een kaart vinden waarop de onderzochte landen in twee grote categorieën zijn opgedeeld. Een eerste categorie zijn de landen gekleurd in het blauw. Deze hebben allen voor een optie gekozen die enigszins een toegeving constitueert aan de verzekeraars. We hebben immers gezien dat deze landen een verbod hanteren dat opgeheven wordt wanneer de verzekering een bepaalde grenswaarde bereikt. Via deze weg wordt een oplossing geboden aan het principe van de zelfselectie. Verzekeraars moeten principieel in staat zijn zelf te kiezen welke risico's zij willen verzekeren en welke risico's niet. Wanneer men een absoluut verbod hanteert voor het gebruik van genetische informatie, dan zal de kandidaat-verzekerde over meer informatie beschikken dan de verzekeraar zelf. Bovendien is het ook zo dat iemand die weet dat hij of zij zich in een precare situatie bevindt, eerder geneigd zal zijn een verzekering af te sluiten dan iemand die niet over zulke informatie beschikt of iemand die weet dat hij of zij zich niet bevindt in zulke precare situatie. Verzekeraars vrezan dan ook, enigszins terecht dat zij een financiële tijdbom in huis zullen halen. Door het verbod op het gebruik van genetische gegevens te beperken tot een bepaalde waarde, zorgt men ervoor dat de verzekeraar de risico's die verzekerd worden tegen grotere bedragen perfect kan inschatten. Op deze wijze wordt het potentieel verlies geminimaliseerd tot de financieel kleinere verzekerde bedragen.

¹³⁰ H., NYS, *o.c.*, Den Haag, CIP-Gegevens Koninklijke Bibliotheek, 1993, 10.

De landen die u in het rood gekleurd ziet, hanteren allen een vorm van een absoluut verbod. Onderling bestaan er wel enigszins enkele variaties maar allen hebben ze gemeen dat ze de bescherming van de kandidaat-verzekerde 100% waarborgen. Zo kan het zijn dat er een verbod wordt opgelegd tenzij de kandidaat-verzekerde zelf met het gebruik van de genetische gegevens instemt. Hier blijft echter de keuze volledig liggen in de handen van de kandidaat-verzekerde hetgeen niet het geval is in de landen uit het maritiem stelsel.

ZOEKTOCHT ACHTER EEN SYSTEMATIEK - De vraag die we ons nu kunnen stellen is het feit of wij in staat zijn een bepaalde systematiek te halen uit de ingekleurde kaart van Europa. We kunnen zeer duidelijk vaststellen dat zowel de blauwe als de rode landen zeer compact gegroepeerd zijn. Ergens moet hier dus een verklaring voor te vinden zijn.

In navolging van de bekende Franse verzekeraar Michel Albert maken we een onderscheid tussen een maritiem en een alpijns verzekeringsstelsel¹³¹. In het alpijns verzekeringsstelsel legt men de nadruk op de solidariteit. Het risico wordt verdeeld tussen de verzekerden waarbij er dus niet toegelaten wordt dat verzekeraars de premie differentiëren.

In het maritiem verzekeringsstelsel daarentegen is de verzekering eerder een financieel-speculatieve dienst dewelke aangeboden en verkocht wordt in een op mededinging gerichte markt. In dit stelsel wordt dan ook toegelaten dat de verzekeraars hun premie differentiëren teneinde een winstmaximalisatie te kunnen nastreven.

Misschien wel belangrijker dan het verschil tussen beide stelsels is de vraag welk stelsel vandaag de meeste aanhang geniet. Hierin zien we een tweevoudige evolutie waarbij we een Europese en een nationale tendens kunnen onderscheiden. Op Europees niveau zien we dat één van de belangrijkste ondernemingen van de huidige en de vorige eeuw het creëren is van een ééngemaakte Europese markt waar de vrije mededinging centraal staat. Het spel van vraag en aanbod werd aanzien als enige geldige marktwerking. Dit idee had zich dan ook geprofileerd in het domein van het verzekeringsrecht. Het verzekeringsrecht zou worden geharmoniseerd. In deze pogingen zien we zeer duidelijk dat het Europese beleid terzake sterk beïnvloed werd door het maritieme verzekeringsstelsel. Niettemin zag Europa zich genoodzaakt deze plannen op te bergen. De nationale verscheidenheid in het verzekeringsrecht was een kloof die niet zomaar gedicht zou kunnen worden.

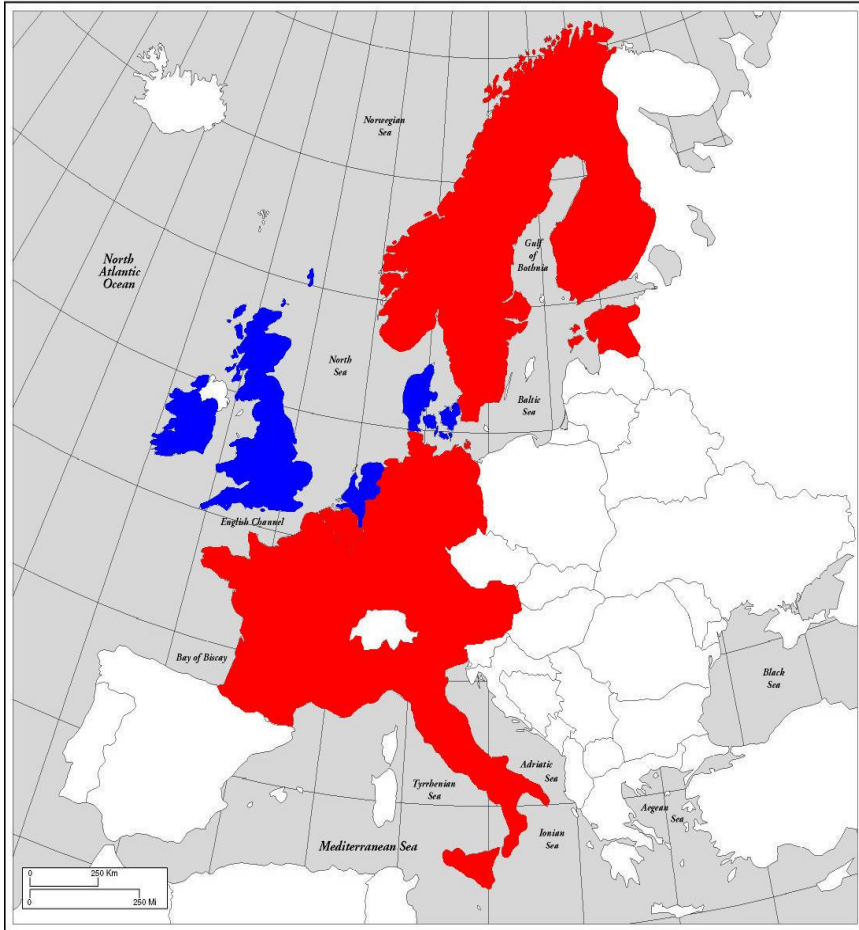
Deze vaststelling geldt ook met betrekking tot de problematiek rond genetische informatie. Zoals we reeds hebben kunnen vaststellen, is er een grote

¹³¹ Zie H., COUSY, "Le marché intérieur de l'assurance en Europe", 1994, 309 en 310.

verscheidenheid aan al dan niet wettelijke regelingen binnen Europa. Niettemin zijn wij echter van mening een tendens te kunnen bespeuren waarbij het alpijnse verzekeringstelsel steeds meer en meer terrein wint. Zelfs de landen die wij als typerend voor het maritiem verzekeringstelsel hebben gekozen, vertonen toch enige alpijnse trekjes. Zo zouden we kunnen stellen dat Engeland voor verzekeringen onder een bepaalde waarde perfect thuishoort in het alpijnse verzekeringsstelsel. Zij hebben pas de voorkeur gegeven aan de verzekering als speculatieve dienst wanneer deze grote sommen geld betreft.

Het lijkt ons inderdaad zo te zijn dat individueel de landen van Europa steeds meer evolueren naar de traditie van het alpijnse verzekeringsstelsel. De Europese en intern-Europese beweging zijn dus twee evoluties die haaks tegenover elkaar staan. Dit zou meteen een verklaring kunnen zijn waarom Europa zijn plannen tot harmonisatie opgeborgen heeft. Zoals eerder reeds gezegd: het verschil tussen beide stelsels is zeker niet groot maar wel gebaseerd op een belangrijk nuanceverschil, met name het maatschappelijk nut van een verzekering. De landen uit het alpijnse verzekeringsstelsel beschouwen de verzekering als een maatschappelijk goed. Iedereen heeft recht op een verzekering. De landen uit het maritiem verzekeringsstelsel beschouwen de verzekering daarentegen eerder als een middel om te investeren. De hele problematiek kan dus herleid worden tot een éénvoudige vraag: is de verzekering een luxe of een levensnoodzakelijk goed?

EUROPE



Produced by the Cartographic Research Lab
University of Alabama

5. EN DE TOEKOMST?

ALGEMEEN - De situatie zoals ze er vandaag uitziet hebben we hierboven voldoende geschetst. We moeten echter nog één ding bevragen: wat biedt de toekomst? De wetenschap staat immers niet stil. De oplossingen die wij bekeken hebben, kunnen misschien wel logisch klinken vandaag, maar misschien zijn ze dat niet meer morgen.

WET OF ONDERLINGE OVEREENKOMST - Wat betreft de systematiek waarmee de landen deze problematiek hebben behandeld kunnen we stellen dat de landen die gekozen hebben voor een onderlinge overeenkomst een beentje voor hebben. Het is immers een publiek geheim dat het wetgevend apparaat zeer traag werkt. De wetenschap doet voortdurend nieuwe uitvindingen. De vraag die we ons moeten stellen is of het wel mogelijk is dat de wetgever kan bijbenen met een materie die vandaag op morgen er heel anders kan gaan uitzien.

Misschien kan een voorbeeld wat verheldering brengen. We hebben reeds gezien dat één van de sterkste argumenten voor een verbod van het gebruik van genetische informatie het feit is dat genen onveranderbaar zijn¹³². In het geval van een medisch onderzoek heeft de betrokken persoon er voordeel bij dat er zo snel mogelijk een diagnose wordt gesteld. Dit is echter niet het geval bij genetisch onderzoek. De genen zijn onveranderlijk en de onderzochte persoon zal voor de rest van zijn of haar leven met deze bevindingen moeten leren omgaan. Zulke kennis kan echter letterlijk dodelijk zijn en daarom hebben bijna alle landen gekozen voor een principiële verbod.

Stel nu even dat in de nabije toekomst het wetenschappelijk mogelijk zou zijn om slechte genen op te sporen en te veranderen. In dat geval heeft het bovenstaand argument geen enkele waarde meer. De betrokken persoon zou dan ook baat hebben bij een snelle diagnose. Het is niet mijn bedoeling om de toekomst te voorspellen. Het is best mogelijk dat wetenschappers bovenstaand voorbeeld pure onzin vinden. Het enige waarop ik wou wijzen is de rigiditeit van de wet die haaks staat op het verschroeiend hard ritme waarmee de wetenschap vooruitgang boekt. Daarom lijkt het ons aangewezen eerder te kiezen voor een tijdelijk verbod in de vorm van een onderlinge overeenkomst desondanks de rechtsonzekerheid die hier mee gepaard gaat.

MEDISCH = / ≠ GENETISCH - Een andere evolutie die zich zou kunnen voordoen is dat in de nabije toekomst bewezen kan worden dat elke ziekte, elke aandoening een genetische grondslag heeft. In deze hypothese zal men zelfs een simpele verkoudheid ten dele kunnen wijten aan bepaalde genetische

¹³² Zie randnummer 23.

factoren waardoor het onderscheid tussen genetische en medische gegevens verwatert¹³³.

CONCLUSIE - Met al deze vragen dient de wetgever rekening te houden. Onze voorkeur gaat uit naar een tijdelijk absoluut verbod opgelegd door een vereniging van verzekeraars in samenwerking met de wetgever. Zodoende kan op een flexibele, efficiënte en snelle wijze gereageerd worden op maatschappelijke, wetenschappelijke evoluties. Deze overeenkomst kan dan binnen een bepaalde termijn telkens herzien en gestaafd worden aan de huidige wetenschappelijke, maatschappelijke stand van zaken. Ook de wet kan doorheen de tijd veranderen en eventueel zelfs helemaal vervangen worden. Niettemin lijkt de snelheid waarmee dit alles kan gebeuren niet voldoende om de wetenschappelijke realiteit bij te benen. Desondanks het voordeel van een onderlinge overeenkomst moeten we toch aandachtig blijven dat deze discussie niet enkel en alleen beheerst wordt door verzekeraars. We hebben reeds veelvuldig gewezen op het feit dat deze problematiek in vele gronden wortels heeft. Zodoende moet ook bij elke herziening van de overeenkomst rekening gehouden worden met alle meningen: verzekeraars, verzekerden, genetici, politici, ethici en zovele anderen.

6. CONCLUSIE

GENEN EN VERZEKEREN - Genen en verzekeren, een tijd waarin de kapitalistische wereld de medische wereld ontmoet. De problemen zijn begonnen doordat de kapitalistische wereld, en in het bijzonder de verzekeraar geïnteresseerd raakten in technieken die aanvankelijk enkel ontwikkeld waren met therapeutische doeleinden. We hebben het over het genetisch onderzoek. Verzekeraars zien een mogelijkheid om hun kanscontract iets minder aleatoir te maken. Zij zien een middel om “vrouwe fortuna” aan hun kant te houden, althans zo veel als mogelijk. Het ontrukken van een techniek aan zijn oorspronkelijke bedoeling leidt uiteraard tot kritiek en discussie. De vraag die wij ons hebben gesteld is het “hoe” en het “waarom” van de reacties. Hoe gaan de verschillende landen om met deze discussie.

ARGUMENTEN VOOR EN TEGEN - Voor we deze conclusies echter konden trekken, zijn we eerst gaan kijken welke nu precies de argumenten voor het gebruik van genetische informatie en welke de argumenten tegen dit gebruik zijn. Vanuit deze argumenten hebben we allerlei opties gedistilleerd. Deze

¹³³ S., CALLENS, *o.c.*, Leuven, KUL, 1994-95, 118: multi-factoriële aandoeningen (...) illustreren dat het zeer moeilijk wordt om zogenaamde traditionele aandoeningen, zoals asthma, kanker, hart- en vaatziekten, ... te onderscheiden van genetische aandoeningen vermits tal van deze zogenaamde klassieke aandoeningen mede veroorzaakt worden door defecte genen; S., CALLENS, *Goed geregeld? Het gebruik van medische gegevens voor onderzoek*, Antwerpen-Appeldoorn, Maklu, 1995, 116-120; N., JEGER en P., CAUWENBERGH, *o.c.*, *T. Gez.* 1996-97, 250, nr. 27.

opties zijn de mogelijke houdingen die we zouden kunnen terugvinden in de aanpak van de verschillende landen.

RECHTSVERGELIJKING - Bij het rechtsvergelijkend gedeelte hebben we gezien dat er hoofdzakelijk twee strekkingen te onderscheiden vallen tussen de 18 onderzochte landen. Wanneer we deze twee strekkingen visueel op een landkaart aanbrachten, konden we vaststellen dat de landen die tot dezelfde strekking behoren, zich ook geografisch bij elkaar bevonden. Dit fenomeen hebben we niet toegeschreven aan het toeval maar we zijn tot de conclusie gekomen dat dit vooral te wijten is aan historische factoren. De oude heersers in de maritieme handel, waar verzekeringen zich vooral ontwikkeld hebben als echte kanscontracten waarmee grof geld kon verdiend worden, lijken vandaag allen te kiezen voor een optie die we kapitalistisch zouden kunnen noemen. De verzekering is een middel om geld te creëren. In de andere landen lijkt de verzekering zich ontwikkeld te hebben tot een middel van solidarisatie. Moeilijk verzekerbare risico's brengen meer kosten met zich mee. Het zijn deze kosten die in de laatste groep verdeeld worden onder alle verzekerden.

METHODOLOGISCHE DISCUSSIE - Inhoudelijk was hiermee de discussie ten einde. Methodologisch zijn we echter nog een stapje verder gegaan. De wijze waarop het al of niet aanwezige verbod wordt geregeld kunnen we ook in de discussie betrekken. Moeten we deze materie regelen via de wet of via een loutere overeenkomst. De eerste biedt een grote vorm van rechtszekerheid waarbij de laatste veel flexibeler is. Alleszins hebben we kunnen concluderen dat de oplossingen van vandaag niet de oplossingen van morgen zullen zijn. De wetenschap gaat vooruit; mensen hebben andere ideeën; dus zal de juridische realiteit moeten mee evolueren. De vraag is echter hoe en wanneer...

Two men walk into a bar. One moans to the other, "I have bad genes — I can't get an insurance!" "Well, I have great genes," comes the reply, "so I don't need it!"