

Het gebruik van persoonsgegevens inzake levensstijl of gezondheid verzameld door met het internet verbonden apparaten in individuele levensverzekeringen en ziekteverzekeringen: het segmentatiebeleid van private verzekeraars verder aan banden gelegd

Nele STROOBANTS¹

Inleiding	1931
A. Segmentatieregels voor persoonsgegevens verzameld door met het internet verbonden apparaten	1932
B. Enkele belangrijke interpretatievragen uitgediept	1933
1. “Met het internet verbonden apparaten”.....	1933
2. Beperking of verbod?.....	1935
C. Plaats van de nieuwe regeling in het breder juridisch kader	1937
D. Is er een alternatief?	1944
Conclusie	1947

SAMENVATTING

In aanvulling van de segmentatieregels (art. 42-46 W.Verz.) werd bij wet van 10 december 2020 een nieuwe regeling ingevoerd in verband met het gebruik voor segmentatie van persoonsgegevens inzake de levensstijl of de gezondheid van de verzekerde die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld in individuele levensverzekeringen en ziekteverzekeringen bedoeld in artikel 201, § 1 W.Verz. In deze bijdrage worden de nieuwe artikelen toegelicht en geëvalueerd in het geheel van het juridische kader tot beperking van de gevolgen van segmentatie voor de (kandidaat-)verzekerden in individuele levens- en ziekteverzekeringen. In een eerste deel worden de door de wet van 10 december 2020 ingevoegde artikelen toegelicht (A.), gevolgd door een analyse van de interpretatieproblemen (B.). Vervolgens volgt een evaluatie van deze nieuwe bepalingen in het geheel van het juridische kader tot beperking van de gevolgen van segmentatie voor de (kandidaat-)verzekerden in individuele levens- en ziekteverzekeringen (C.). Ten slotte rijst de vraag of de doelstelling die de wetgever met deze bepalingen beoogde, namelijk het beschermen van de toegang tot individuele levensverzekeringen en ziekteverzekeringen voor (sociaallykwakkere) personen met een (potentieel) verhoogd gezondheidsrisico, niet op een alternatieve wijze kan worden beschermd rekening houdend met de eigenheid van private verzekeringen (D.).

RÉSUMÉ

En plus de l'encadrement de la segmentation (art. 42-46 L. Ass.), une nouvelle réglementation a été introduite par la loi du 10 décembre 2020 concernant l'exploitation de mesures de segmentation des données personnelles issues des objets connectés dans les contrats d'assurance individuelle sur la vie ainsi que dans les contrats d'assurance maladie visées à l'article 201, § 1^{er}, L. Ass. Dans cette contribution, les nouveaux articles sont examinés dans le contexte de l'encadrement juridique limitant les conséquences de la segmentation pour les candidats assurés des contrats d'assurance vie individuelle et maladie. Dans une première partie, les articles insérés par la loi du 10 décembre 2020 sont explicités (A.), suivis d'une analyse des problèmes d'interprétation (B.). Puis, les nouvelles dispositions sont évaluées dans le contexte de l'encadrement juridique limitant les conséquences de la segmentation pour les candidats assurés en assurance vie individuelle ainsi que pour les contrats d'assurance maladie (C.). Enfin, la question se pose de savoir si l'objectif visé par le législateur, à savoir protéger l'accès aux contrats d'assurance vie et maladie pour les personnes socialement plus vulnérables présentant un risque (potentiellement) accru pour la santé, ne peut pas être protégé d'une manière alternative, compte tenu de la spécificité de l'assurance privée (D.).

¹ Assistent, Instituut voor Verzekeringsrecht KU Leuven.

INLEIDING

1. Bij wet van 10 december 2020² werd een nieuw wetgevend initiatief genomen om het juridische kader met betrekking tot segmentatie in ziekteverzekeringen en individuele levensverzekeringen te versterken voor persoonsgegevens inzake de levensstijl of de gezondheid die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld.³

2. Dit initiatief is het gevolg van bezorgdheden over de ontwikkelingen van nieuwe technologische toepassingen die toelaten om persoonsgegevens inzake de levensstijl of de gezondheid van een individu te verzamelen.⁴ De wetgever wil inspelen op de potentiële nadelige gevolgen van het “quantified self” en “self-tracking”, waarbij individuen op regelmatige basis bepaalde elementen van hun gedrag en lichamelijke functies gaan monitoren en meten.⁵ Als gevolg van deze trend worden er steeds meer apps, *wearables* of *insidables* gelanceerd die verband houden met de gezondheid.⁶ Deze technologische toepassingen vindt men ook in de gezondheidszorg. Deze zgn. *mhealth* wordt door de Wereldgezondheidsorganisatie omschreven als “*de medische gezondheidspraktijken die ondersteund worden door*

apparaten, zoals mobiele telefoons, patiëntenbewakingsapparatuur, personal digital assistants (PDA's) en andere draadloze apparaten”.⁷ Dit fenomeen trok tevens de aandacht van de Europese Commissie, die in 2014 een groenboek over *mhealth*⁸ lanceerde. In België werd in 2015 een roadmap voor e-gezondheid⁹ voorgesteld dat een luik *mhealth* bevat, doch is er nog geen specifiek regelgevend kader.¹⁰ Niettegenstaande de vele positieve gevolgen van *mhealth* voor gezondheidszorg, vereisen potentiële nadelige gevolgen aandacht, zoals o.m. een inbreuk op de privacy, accuraatheid, ...¹¹

Het gebruik van deze technologische toepassingen of van informatie die eruit voortvloeit voor verzekeringsdoelinden, en dan voornamelijk wat de ziekteverzekering en de individuele levensverzekering betreft, stemde ook de wetgever tot ongerustheid en leidde tot de invoering van deze nieuwe artikelen in de verzekeringswetgeving.¹² De doelstelling van de wetgever is het aan banden leggen van de angst voor hyperindividualisering van het risico en de hyperindividualisering van het individu geassocieerd met seg-

2. Wet van 10 december 2020 tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de individuele levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande de verwerking van persoonsgegevens inzake de levensstijl of de gezondheid die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (BS 15 januari 2021).
3. J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 280.
4. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/001, 3).
5. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/001, 3; D. LUPTON, *The quantified self*, Malden, Polity, 2016, 2; E. GADENNE, “Le Quantified Self: pour une meilleure connaissance de soi ... et des autres” in CNIL, *Le corps. Nouvel objet connecté – Du Quantified Self à la M-Santé: les nouveaux territoires de la mise en données du monde*, Cahiers IP Innovation & Prospective n° 02, 2014, www.cnil.fr/sites/default/files/typo/document/CNIL_CAHIERS_IP2_WEB.pdf, 10.
6. “Wearable” kan gedefinieerd worden als “op het lichaam, draagbare mobiele apparaten met bijhorende softwaretoepassingen”. *Insidables* zijn “mobiele apparaten die in het lichaam zijn opgenomen”; zie J. HANTSON, “Van innovatie naar implementatie: mHealth”, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 2016 nr. 4, 215; W. DE RAEDT en C. VAN HOOF, “Devices: current status and expected evolutions” in S. CLAES et al., *Mobile Health Revolution in Healthcare: Are We Ready?*, Metaforum Position Paper 17, 2019, 8-13; S. WILSON en R. M. LAING, “Wearable Technology: Present and Future”, gepresenteerd op 91st World Conference of The Textile Institute, Leeds, juli 2018, www.researchgate.net/publication/327542210_Wearable_Technology_Present_and_Future; J. DUNN, R. RUNGE en M. SNYDER, “Wearables and the medical revolution”, *Per. Med.* 2018 15(5), 429-448. Conference: 91st World Conference of The Textile Institute At, Leeds, UK.
7. “Medical and public health practice supported by mobile devices, such as mobile phones, patient monitoring devices, personal digital assistants (PDAs), and other wireless devices”, zie Wereldgezondheidsorganisatie, *mHealth – New Horizons for health through mobile technologies*, *Global Observer for eHealth series*, deel 3, 2011, 6; J. HANTSON, “Van innovatie naar implementatie: mHealth”, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 2016 nr. 4, 216; E. VRIEZE en S. CLAES, “Introduction” in S. CLAES et al., *Mobile Health Revolution in Healthcare: Are We Ready?*, Metaforum Position Paper 17, 2019, 6.
8. EUROPESE COMMISSIE, Green Paper on Mobile Health, COM(2014) 219 final, 2014, www.digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/green-paper-mobile-health-mhealth.
9. In 2019 werd de roadmap 3.0 goedgekeurd; zie protocolakkoord Actieplan e-Gezondheid 2019-2021, 2019, www.ehealth.fgov.be/file/view/AWjHQ9zDgwvToiwBkf13?filename=Actieplan%202019-2021%20e-Gezondheid_final.pdf; www.ehealth.fgov.be/nl/egezondheid/roadmap-30.
10. J. HANTSON, “Van innovatie naar implementatie: mHealth”, *Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 2016 nr. 4, 215-216.
11. E. VRIEZE en S. CLAES, “Introduction” in S. CLAES et al., *Mobile Health Revolution in Healthcare: Are We Ready?*, Metaforum Position Paper 17, 2019, 6.
12. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/001, 4).

mentatie¹³ aan de hand van gegevens verzameld met dergelijke apparaten. Het gebruik van dergelijke gegevens en apparaten zou het principe van mutualisering en het solidariteitsprincipe waarop ons verzekeringsmodel is gebaseerd op de helling kunnen zetten.¹⁴ Volgens de wetgever zal het gebruik van deze gegevens voor segmentatiedoeleinden voornamelijk nadelig kunnen zijn voor sociaal zwakkere groepen, die zich niet kunnen veroorloven om gezond eten te kopen en meerdere keren per week te sporten.¹⁵

3. In een eerste deel worden de door de wet van 10 december 2020 ingevoegde artikelen toegelicht (A.), gevolgd door een analyse van de interpretatieproblemen (B.). Vervolgens volgt een evaluatie van deze nieuwe bepalingen in het geheel van het juridische kader tot beperking van de gevolgen van segmentatie voor de (kandidaat-)verzekerden in individuele levens- en ziekteverzekeringen (C.). Ten slotte stelt zich de vraag of de doelstelling die de wetgever met deze bepalingen beoogde, namelijk het beschermen van de toegang tot individuele levensverzekeringen en ziekteverzekeringen voor (sociaallykwakkere) personen met een (potentieel) verhoogd gezondheidsrisico, niet op een alternatieve wijze kan worden beschermd rekening houdend met de eigenheid van private verzekeringen (D.).

A. Segmentatieregels voor persoonsgegevens verzameld door met het internet verbonden apparaten

4. De nieuwe segmentatieregels zijn ingevoegd in Deel 3, Titel III van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen (W.Verz.) in een nieuw hoofdstuk met als opschrift “Persoonsgegevens inzake de levensstijl of de gezondheid van de verzekerde die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld” en opgenomen in de artikelen 46/1 tot 46/3 W.Verz. Dit Deel 3 omvat de zgn. gedragsregels voor verzekeringsondernemingen.

5. Vooreerst legt artikel 46/1 W.Verz. de grondslag van deze regels in artikel 9, 4¹⁶ van verordening (EU) nr. 2016/679 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens (GDPR)¹⁷ dat lidstaten toelaat om bijkomende voorwaarden, waaronder beperkingen met betrekking tot de verwerking van genetische gegevens, biometrische gegevens of gegevens over gezondheid, te handhaven of in te voeren.¹⁸ Ten tweede beperkt dit artikel het toepassingsgebied tot individuele levensverzekeringen¹⁹ en de ziekteverzekeringen

13. Segmentatie is “een techniek die de verzekeraar aanwendt om de premie en eventueel ook de dekking te differentiëren in functie van een aantal specifieke karakteristieken van het te verzekeren risico, met de bedoeling tot een betere overeenstemming te komen tussen de verwachtingswaarde van de schade en de kosten die een bepaalde persoon ten laste legt van de collectiviteit van de verzekeringnemers en de premie die hij voor de geboden dekking moet betalen”. Zie N. DE PRIL en J. DHAENE, “Segmentering in verzekeringen. Deel I. Rapport van de werkgroep segmentering” in H. COUSY, H. CLAASSENS en C. VAN SCHOU BROECK (eds.), *Competitiviteit, ethiek en verzekeringen*, Antwerpen, Maklu, 1998, 6; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Deel I: Het belang, de kenmerken en situering van het verzekeringsrecht” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 42.

14. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/001, 6); verslag van de eerste lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/005, 4); verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 6; B. TOUSSAINT, “Restrictions à la sélection et à la segmentation des risques assurés sur la base de données personnelles issues d’objets connectés”, *TBH*, 2021/1, 101).

15. Verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 6; J.-M. BINON, “Assurances de personnes et protection des données personnelles: un mariage tumultueux à l’ombre du RGPD”, *TBH* 2021/9, 1962; T. DERVAL en C. DE THAYE, “Hoe goed dienen verzekeraars op de hoogte te zijn van de levenswijze van hun verzekerden? Belgische wetgever beperkt het gebruik van door smart devices verzamelde gezondheidsgegevens in het kader van ziekte- en levensverzekeringen”, *T.Verz.*, 2021/2, n° 415, 189; C. VAN SCHOU BROECK en N. STROOBANTS, “Actualia verzekeringsrecht maart 2018-maart 2021. Highlights uit recente wetgeving en rechtspraak” in C. VAN SCHOU BROECK en I. SAMOY (eds.), *Aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Themis school voor postacademische vorming, Brugge, die Keure, 2021, 69.

16. Art. 9, 4 GDPR: “De lidstaten kunnen bijkomende voorwaarden, waaronder beperkingen, met betrekking tot de verwerking van genetische gegevens, biometrische gegevens of gegevens over gezondheid handhaven of invoeren.”

17. Verordening (EU) nr. 2016/679 van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn nr. 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) (*Pb. L.* 4 mei 2016, afl. 119, 1).

18. Zie advies nr. 02/2020 van de Gegevensbeschermingsautoriteit over een wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (17 januari 2020); B. TOUSSAINT, “Restrictions à la sélection et à la segmentation des risques assurés sur la base de données personnelles issues d’objets connectés”, *TBH* 2021/1, 101; over art. 9, 4. GDPR als wettelijke grondslag van de nieuwe regeling, zie T. DERVAL en C. DE THAYE, “Hoe goed dienen verzekeraars op de hoogte te zijn van de levenswijze van hun verzekerden? Belgische wetgever beperkt het gebruik van door smart devices verzamelde gezondheidsgegevens in het kader van ziekte- en levensverzekeringen”, *T.Verz.* 2021/2 n° 415, 191-192.

19. De nieuwe regeling is dus niet van toepassing op groepsverzekeringen; zie J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 281, vn. 329.

gedefinieerd in artikel 201, § 1 W.Verz. (de ziektekostenverzekering, de arbeidsongeschiktheidsverzekering, de invaliditeitsverzekering en de niet-verplichte zorgverzekering, zowel beroepsgebonden als niet-beroepsgebonden).²⁰ Voor andere takken blijft het bijgevolg toegestaan gegevens verzameld door met het internet verbonden apparaten te gebruiken voor segmentatie, zoals o.m. bij ongevallenzekerings²¹ en bij telematica verzekeringen voor BA motorrijtuigenverzekeringen.²²

6. Artikel 46/2 W.Verz. bepaalt: “Tijdens het sluiten van de in artikel 46/1 bedoelde overeenkomst mag de weigering van de kandidaat-verzekerde om een met het internet verbonden apparaat dat persoonsgegevens inzake diens levensstijl of gezondheid verzamelt, aan te kopen of te gebruiken, er geenszins toe leiden dat de verzekering wordt geweigerd noch dat het verzekeringsproduct duurder wordt.” Hieruit volgt dat de kandidaat-verzekerde niet “gestraft” mag worden op het gebied van de toegang tot de verzekering of tarificatie voor zijn weigering dergelijk apparaat te gebruiken.²³

7. De tweede inhoudelijke bepaling staat in artikel 46/3 W.Verz.: “Geen enkele segmentatie mag inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking worden toegepast op basis van de voorwaarde dat de kandidaat-verzekerde ermee instemt een met het internet verbonden apparaat aan te kopen of te gebruiken dat persoonsgegevens over zijn levensstijl of zijn gezondheid verzamelt, dan wel de door een dergelijk met het internet verbonden apparaat verzamelde informatie te delen, noch op basis van het gebruik van dergelijke informatie door de verzekeraar.” Hieruit volgt dat artikel 46/3 W.Verz. enkel het gebruik van dergelijke gegevens voor de doeleinden van segmentatie inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking verbiedt. Men zou hieruit kunnen afleiden dat verzekeraars bijgevolg toegelaten zijn om dergelijke persoonsgegevens te gebruiken voor andere doeleinden, zoals bijvoorbeeld de afwikkeling van schadegevallen of fraudedetectie.

8. De bepalingen van de wet van 10 december 2020 zijn in werking getreden sinds 25 januari 2021.

B. Enkele belangrijke interpretatievragen uitgediept

9. Verschillende vragen rijzen met betrekking tot de toepassing van deze wetsbepalingen. In dit deel van de bijdrage zullen enkele belangrijke interpretatievragen verder uitgediept worden. Vooreerst rijst de vraag wat moet worden begrepen onder “met het internet verbonden apparaten”. Vervolgens is het onduidelijk of de wet een totaalverbod, dan wel een beperking op het gebruik voor segmentatie van gegevens inzake levensstijl of gezondheid verzameld door een met het internet verbonden apparaat beoogt.

1. “Met het internet verbonden apparaten”

10. Vooreerst is het niet duidelijk wat moet worden verstaan onder het begrip “met het internet verbonden apparaten” – “objets connectés” in de zin van artikelen 46/2 en 46/3 W.Verz.

11. Het oorspronkelijke wetsvoorstel vermeldde het begrip “gezondheidstracker” – “capteur de santé”.²⁴ Dit werd gedefinieerd als “een voorwerp voor het meten van één of meer variabelen met betrekking tot de levensstijl of de gezondheidstoestand van de verzekeringnemer” (in de Franstalige versie: “un objet permettant de mesurer une ou plusieurs variables liées au mode de vie ou à l'état de santé du preneur d'assurance”).²⁵ Daarbij werd verduidelijkt dat het doel om deze gegevens te gebruiken uiteenlopend kan zijn. Gezondheidstrackers kunnen informatief, ludiek of met het oog op bepaalde prestaties worden gebruikt. Maar er kan ook een medisch doel zijn, bijvoorbeeld om één of meer medische parameters te monitoren. Voorbeelden in de toelichting zijn o.m. gezondheidstrackers die worden gebruikt om een fysieke activiteit of een fysieke parameter bij te houden (Runkeeper, Runtastic, Nike+, Fitbit, enz.); toezicht te houden op de voeding door het aantal calorieën aan te geven (MyFitnessPal); het lichaamsgewicht te controleren (met het

²⁰ B. TOUSSAINT, “Restrictions à la sélection et à la segmentation des risques assurés sur la base de données personnelles issues d'objets connectés”, *TBH* 2021/1, 100.

²¹ J.-M. BINON, “Assurances de personnes et protection des données personnelles: un mariage tumultueux à l'ombre du RGPD”, *TBH* 2021/9, 1962.

²² Het begrip “telematica” verwijst naar het geïntegreerde gebruik van telecommunicatie en informatica in voertuigen. Het gebruik van telematica biedt de verzekeraar de mogelijkheid om de premie aan te passen aan de effectieve rijgewoonten en rijgedrag van de verzekeringnemer (bv. de snelheid, bruusk remmen, het tijdstip waarop men rijdt, ...). Zie J. AMANKWAH, “Nieuwe technologische ontwikkelingen in verzekeringen” in C. VAN SCHOUWBROECK en I. SAMOY (eds.), *Themis 106 – Aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Brugge, die Keure, 2018, 78; J. AMANKWAH, “Chapter 15. Insurance Underwriting on the Basis of Telematics: Segmentation and Profiling” in C. VANLEENHOVE en J. DE BRUYNE, *Artificial Intelligence and the Law*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 405-428.

²³ J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 282.

²⁴ J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 281; T. DERVAL en C. DE THAYE, “Hoe goed dienen verzekeraars op de hoogte te zijn van de levenswijze van hun verzekerden? Belgische wetgever beperkt het gebruik van door smart devices verzamelde gezondheidsgegevens in het kader van ziekte- en levensverzekeringen”, *T.Verz.* 2021/2 n° 415, 190.

²⁵ Art. 2 wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/001, 9).

internet verbonden weegschalen: *Withings*, *Fitbit*, *Terrailon*); een risicofactor op te volgen (inzonderheid bij chronische ziekten, zoals hoge bloeddruk of diabetes); de slaapkwaliteit te meten (*Fitbit*, *Jawbone*, *iSommeil*), of de gemoedsgesteldheid in te schatten.²⁶

In het finale wetsvoorstel werd echter het begrip “gezondheidstracker” vervangen door “met het internet verbonden apparaat” – “*objets connectés*”, omdat het begrip “gezondheidstracker” door de voortschrijdende technologische revolutie snel dreigt achterhaald te zijn of bijkomende vragen dreigt op te roepen.²⁷

12. De wetgever achtte het niet opportuun, gezien de snelle technologische ontwikkelingen, om een definitie van het begrip “met het internet verbonden apparaat” – “*objets connectés*” op te nemen in de wet.²⁸ Bij afwezigheid van een definitie blijft het echter onduidelijk wat de wetgever bedoelt met dit begrip, wat aanleiding zou kunnen geven tot interpretatieproblemen.²⁹

13. Opmerkelijk is dat de Nederlandstalige versie en Franstalige versie van de tekst niet in overeenstemming lijken te zijn. De Nederlandstalige tekst vermeldt het begrip “internet” en de Franstalige tekst niet. Bij een grammaticale interpretatie lijkt het toepassingsgebied in de Nederlandstalige versie bijgevolg beperkt te zijn tot apparaten die connectie kunnen maken met het internet. De vraag rijst echter of het begrip “*objets connectés*” al dan niet impliciet het begrip “internet” inhoudt. In Frankrijk bestaat er wel een officiële definitie van “*objet connecté*”: “*objet qui est capable, outre sa fonction principale, d’envoyer ou de recevoir des informations par l’intermédiaire d’un réseau de télécommunication*”.

³⁰ Deze Franse definitie, die allicht de Belgische wetgever inspireerde³¹, lijkt ruimer dan het begrip “met het internet verbonden apparaat”, aangezien het toepassingsgebied niet beperkt is tot het “internet” maar eerder welk telecommunicatienetwerk omvat.

De vraag rijst bijgevolg wat wordt bedoeld met het begrip “internet” in de Nederlandstalige versie. Wordt onder “internet” louter het wereldwijde web (*www*) begrepen, of omvat dit ook niet-wereldwijde netwerken zoals bijvoorbeeld de interconnectie tussen apparaten in een lokaal netwerk (LAN), bluetooth toepassingen, enz.³² Volgens Techopedia worden de termen “internet” en “wereldwijde web” vaak door elkaar gebruikt, maar hebben ze toch een verschillende connotatie. “Internet” zou volgens Techopedia verwijzen naar het wereldwijde communicatiesysteem, inclusief hardware en infrastructuur, terwijl het “web” één van de diensten is die via internet worden gecommuniceerd.³³

Bovendien rijst de vraag of “met het internet verbonden apparaat” een vertaling is van, en bijgevolg dezelfde lading dekt als, de technologische toepassing “*Internet of Things*” (afgekort: IoT). Vooralsnog bestaat er ook van dit begrip geen universele definitie. Volgens het Europees Parlement verwijst “*Internet of Things*” naar een gedistribueerd netwerk dat fysieke objecten, die in staat zijn om hun omgeving aan te voelen of ernaar te handelen en met elkaar kunnen communiceren, met elkaar verbindt.³⁴ De Britse overheid definieert “*Internet of Things*” als een wereld waarin objecten zijn verbonden met een netwerk zodat gegevens kunnen worden uitgewisseld.³⁵ In deze definities lijkt het “internet” alvast omvattender te zijn dan het wereldwijde web en eerder te verwijzen naar “netwerken” of het “met elkaar in verbinding”.

²⁶. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/001, 3).

²⁷. Amendement bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/008, 5); T. DERVAL en C. DE THAYE, “Hoe goed dienen verzekeraars op de hoogte te zijn van de levenswijze van hun verzekerden? Belgische wetgever beperkt het gebruik van door smart devices verzamelde gezondheidsgegevens in het kader van ziekte- en levensverzekeringen”, *T.Verz.* 2021/2 n° 415, 190.

²⁸. Amendement bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/004, 4).

²⁹. J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 281.

³⁰. Avis et communications, “Vocabulaire des télécommunications (liste de termes, expressions et définitions adoptées)” in *Journal Officiel de la République française*, 11 januari 2018, tekst 135/164.

³¹. De Franse definitie werd opgenomen in de schriftelijke verantwoording bij het amendement waarbij het begrip “met het internet verbonden apparaat” – “*objet connecté*” werd ingevoegd; zie amendement bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/004, 4; verslag van de eerste lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/005, 13); T. DERVAL en C. DE THAYE, “Hoe goed dienen verzekeraars op de hoogte te zijn van de levenswijze van hun verzekerden? Belgische wetgever beperkt het gebruik van door smart devices verzamelde gezondheidsgegevens in het kader van ziekte- en levensverzekeringen”, *T.Verz.* 2021/2 n° 415, 190.

³². E. ORIWOH en M. CONRAD, “‘Things’ in the Internet of Things: Towards a Definition”, *International Journal of Internet of Things* 2015, 4(1), 1.

³³. www.techopedia.com/definition/2419/internet.

³⁴. EUROPEES PARLEMENT, “The Internet of Things. Opportunities and challenges”, Briefing mei 2015, www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIEF/2015/557012/EPRS_BRI%282015%29557012_EN.pdf, 2.

ding staan”. De OECD stelt daarentegen dat “Internet of Things” bestaat uit apparaten die in een of andere vorm gebruik maken van het internet.³⁶

14. Bij een enge interpretatie van het “internet” als louter het wereldwijde web, lijkt de wet nog ruimte te laten voor verzekeraars om de kandidaat-verzekerde apparaten te laten gebruiken die persoonsgegevens inzake levensstijl of gezondheid verzamelen die niet met het internet zijn verbonden maar waarbij de gegevens achteraf kunnen worden gecapteerd en verwerkt. Men zou immers een mobiele applicatie (afgekort: app) offline kunnen gebruiken maar de smartphone waar de app op draait zou wel connectie kunnen maken met het internet. Eenzelfde redenering geldt voor stand-alone-software³⁷ op apparaten waarbij gegevens over de gezondheid of levensstijl kunnen worden verzameld die zelf geen connectie kunnen maken met het internet maar kunnen communiceren via bluetooth met een app op een smartphone die wel verbinding kan maken met het internet. Vele “wearables” (zoals bv. een fitbit) en “slimme apparaten” (zoals bv. een slimme weegschaal) kunnen immers ook onafhankelijk van enige verbinding met smartphone of het internet gebruikt worden.

15. Ook stelt zich de vraag of een mobiele gezondheidsapplicatie onder het begrip “met het internet verbonden apparaat” – “*objet connecté*” valt wanneer het moet worden geïnterpreteerd in de enge zin waarin de aanwezigheid van een “apparaat” – “*objet*” is vereist. Echter zijn velen van de voorbeelden die worden gegeven in de toelichting (*runkeeper*, *MyFitnessPal*) mobiele applicaties (zie *supra*, randnr. 11). Hieruit zou men kunnen afleiden dat het de bedoeling is van de wetgever dat apps wel onder het toepassingsgebied van de wet vallen. Bovendien hebben mobiele applicaties een materiële drager nodig (bv. een smartphone of een computer). Wanneer men de mobiele applicatie (de software) en de drager (bv. een smartphone of een computer) als één geheel beschouwt, is er sprake van een apparaat – “*objet*” en zou dit bijgevolg wel onder het toepassingsgebied van de wet vallen.

16. Er kan worden aangenomen dat de wetgever een technologie-neutrale benadering wenst aan te nemen en aldus eerder welke technologische toepassing die gegevens kan verzamelen en delen beoogt. Deze ruimere, teleologische interpretatie sluit overigens beter aan bij de definitie van “*objet connecté*” in Frankrijk, die wellicht tot inspiratie heeft gediend van de wetgever.

De keerzijde van dit ruim omschreven toepassingsgebied ingevolge de teleologische interpretatie is echter dat de mobiele technologische revolutie zo snel gaat dat vrijwel elk denkbaar apparaat met het internet verbonden (of geconnecteerd) kan zijn (bv. kledij, juwelen, slaapmaskers, ...).³⁸ Zo lijken ook bloeddrukmeters of hartslagmeters die met het internet verbonden (of geconnecteerd) zijn onder het toepassingsgebied van de wet te vallen. Dit zou dan tot gevolg hebben dat, als een verzekerde op eigen initiatief dergelijke apparaten gebruikt en hieruit blijkt dat hij of zij een te lage of te hoge bloeddruk of hartritmestoornissen heeft, de verzekeraar geen segmentatie inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking zal mogen toepassen op basis van deze gegevens (art. 46/3 W.Verz. en *infra*, 2.). Geconnecteerde apparaten bieden immers niet enkel de verzekeraar de mogelijkheid om meer inzicht te verwerven in de gezondheid van de verzekerde maar bieden ook de verzekerde de mogelijkheid om de evolutie van bepaalde parameters zoals bloeddruk, hartslag, bloedsuikerwaarden, ... op te volgen en zo meer inzicht te verwerven in de eigen gezondheid.³⁹

2. Beperking of verbod?

17. Een tweede vraag die rijst is of artikel 46/3 W.Verz. een totaalverbod, dan wel een beperking op het gebruik van dergelijke gegevens beoogt.

18. Artikel 6 van het initiële wetsvoorstel, dat een artikel 46/4 W.Verz. beoogde in te voeren, luidde als volgt: “*Het is verboden door een gezondheidstracker verzamelde persoonsgegevens met betrekking tot de levensstijl of de gezondheidstoestand van de verzekeringnemer te verwer-*

35. UK GOVERNMENT – OFFICE FOR SCIENCE, “The Internet of Things: Making the Most of the Second Digital Revolution”, 2014, www.assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/409774/14-1230-internet-of-things-review.pdf, 6.

36. OECD, “The Internet of Things: Seizing the Benefits and Addressing the Challenges”, 2016, www.oecd-ilibrary.org/docserver/5j1wvzz8td0n-en.pdf?expires=1611758553&id=id&accname=guest&checksum=BB42CD366596758B8124E1C251A80EC4, 9.

37. Stand-alone-software zijn programma’s die zelfstandig op een computer of smartphone kunnen draaien, zonder dat ze daarbij gegevens van een ander apparaat nodig hebben. Stand-alone-software kan wel communiceren met randapparatuur en met het internet. Stand-alone-software kan worden uitgerust met mogelijkheden om gegevens te verzamelen, op te slaan, te structureren, te analyseren en/of te delen; zie J. HANTSON, “Van innovatie naar implementatie: mHealth”, *Tijdschrift voor gezondheidsrecht* 2016 nr. 4, 218, vn. 35; J. HANTSON, “In welke mate kan stand-alone-software aangewend in het kader van mobiele gezondheidszorg (mHealth) worden gekwalificeerd als een medisch hulpmiddel dat voorzien moet zijn van CE-markering?” (noot bij HvJ 7 december 2017, C-329/16, *Syndicat national de l’industrie des technologies médicales (Snitem)*, *Philips France / Premier ministre, Ministre des Affaires sociales et de la Santé*, ECLI:EU:C:2017:947, *Tijdschrift voor gezondheidsrecht* 2018 nr. 5, 310. Opgemerkt moet worden dat de term “stand-alone-software”, in de tekst van richtlijn nr. 93/42/EEG betreffende medische hulpmiddelen, niet meer is opgenomen in verordening (EU) nr. 2017/745 van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2017 betreffende medische hulpmiddelen.

38. Voor meer voorbeelden, zie A. SPENDER, C. BULLEN, L. ALTMANN-RICHER, J. CRIPPS, R. DUFFY, C. FALKOUS, M. FARELL, T. HORN, J. WIGZELL en W. YEAP, “Wearables and the internet of things: considerations for the life and health insurance industry”, *British Actuarial Journal* 2019 vol. 24, 4.

39. COMMISSION NATIONALE DE L’INFORMATIQUE ET DES LIBERTÉS (CNIL), “Le Corps. Nouvel Object Connecté”, 2014, www.cnil.fr/sites/default/files/typo/document/CNIL_CAHIERS_IP2_WEB.pdf, 34.

ken.”⁴⁰ Het initiële wetsvoorstel leek bijgevolg een totaalverbod in te voeren op de verwerking van persoonsgegevens met betrekking tot de gezondheid en levensstijl van de verzekerde verkregen door een met het internet verbonden apparaat.⁴¹

Bij amendement werd dit artikel geschrapt om te verduidelijken dat het gaat om een beperking, eerder dan een totaalverbod.⁴² Om dezelfde reden werd ook het opschrift van het wetsvoorstel aangepast.⁴³

De vraag rijst dan in welke gevallen verzekeraars wel nog mogen segmenteren inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking op basis van persoonsgegevens inzake gezondheid en levensstijl verzameld door met het internet verbonden apparaten. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat verzekeraars dergelijke gegevens wel nog zouden mogen verwerken indien ze afkomstig zijn van de behandelende arts.⁴⁴ Artsen kunnen, in plaats van of als aanvulling op een klassiek medisch onderzoek, patiënten vragen

om hun gezondheidstoestand op te volgen door een met het internet verbonden apparaat.⁴⁵ Volgens de indieners van het wetsvoorstel zou de behandelende arts de gegevens die verzameld worden met dergelijke apparaten mogen overmaken aan de verzekeraar binnen de grenzen gesteld door artikel 61 W.Verz. (zie *infra*, randnr. 26).⁴⁶

19. Uitgaande van de bewoording van het van kracht zijnde artikel 46/3 W.Verz. kan echter worden aangenomen dat het gaat om een totaalverbod om deze gegevens te verwerken.⁴⁷ Het artikel stelt namelijk uitdrukkelijk dat “*geen enkele segmentatie inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking mag worden toegepast [...] op basis van het gebruik [van persoonsgegevens over zijn levensstijl of gezondheid verzameld door een met het internet verbonden apparaat] door de verzekeraar*”. Er wordt ook geen onderscheid gemaakt naar gelang de bron van herkomst van deze persoonsgegevens (bv. de (kandidaat-)verzekerde, de behandelende arts, sociale media, data brokers, ...).

40. Wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld, artikelen aangenomen in eerste lezing (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/006, 4).

41. Dit is tevens het standpunt van de Gegevensbeschermingsautoriteit; zie advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/003, 8); verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 5; J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 282).

42. Amendement nr. 9 bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/008, 8); ingevolge advies van de Dienst Juridische Zaken, zie bijlage bij verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 16); verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 7).

43. Amendement nr. 4 bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/008, 2).

44. Verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 7; T. DERVAL en C. DE THAYE, “Hoe goed dienen verzekeraars op de hoogte te zijn van de levenswijze van hun verzekerden? Belgische wetgever beperkt het gebruik van door smart devices verzamelde gezondheidsgegevens in het kader van ziekte- en levensverzekeringen”, *T.Verz.* 2021/2 n° 415, 190).

45. In de parlementaire voorbereiding wordt de applicatie Fibricheck, een CE gecertificeerd medisch hulpmiddel, aangehaald als voorbeeld. Artsen kunnen deze app voorschrijven aan hun patiënten om gedurende een bepaalde periode hun hartritme te meten. De metingen worden vervolgens doorgestuurd naar de arts die ze interpreteert en gebruikt om vast te stellen of de patiënt al dan niet aan hartritmestoornissen lijdt; zie amendement bij wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten zijn verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/007, 3). Een medisch hulpmiddel is een instrument, toestel of apparaat, software, implantaat, reagens, materiaal of ander artikel dat of die door de fabrikant is bestemd om alleen of in combinatie te worden gebruikt bij de mens voor een of meer specifieke medische doeleinden zoals diagnose, preventie, monitoring, voorspelling, prognose, behandeling of verlichting van ziekte, letsel of beperking; zie art. 2, 1. verordening nr. 2017/745 van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2017 betreffende medische hulpmiddelen, tot wijziging van richtlijn nr. 2001/83/EG, verordening (EG) nr. 178/2002 en verordening (EG) nr. 1223/2009, en tot intrekking van richtlijnen nr. 90/385/EEG en nr. 93/42/EEG van de Raad (*Pb.* L. 5 mei 2017, afl. 117, 1).

46. Verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 7).

47. Cf. J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 282.

20. De wettekst lijkt bijgevolg niet de bedoeling van de wetgever te reflecteren. Het Hof van Cassatie heeft echter meermaals geoordeeld dat een parlementaire voorbereiding niet kan worden aangevoerd tegen een duidelijke wettekst.⁴⁸ Indien de wetgever effectief beoogde dat dergelijke persoonsgegevens wel nog mogen gebruikt worden voor segmentatie als ze afkomstig zijn van de behandelende arts, moet dit worden verduidelijkt in de wet.

21. In die zin geïnterpreteerd dat verzekeraars ook geen persoonsgegevens inzake levensstijl en gezondheid verzameld door met het internet verbonden apparaten mogen gebruiken voor segmentatie indien ze afkomstig zijn van een arts, lijken deze nieuw ingevoegde artikelen tot gevolg te hebben dat verzekeraars geen enkele ziekte of aandoening vastgesteld door een arts nadat deze het gebruik van een met het internet verbonden apparaat heeft voorgeschreven in rekening mogen nemen bij de beoordeling van het gezondheidsrisico. Het is namelijk denkbaar dat vele apparaten gebruikt in een gezondheidssetting (zoals scans, monitors, ...) verbonden zijn met het internet. Bovendien rijst de vraag in hoeverre dit totaal verbod houdbaar zal zijn in de toekomst, gezien de gestage toename van de toepassing van *telemedicine*⁴⁹ en *telemonitoring*⁵⁰ die recent nog in een stroomversnelling is geraakt door COVID-19.

22. Voor zover als nodig, kan men zich tevens afvragen of het onderscheid dat in de parlementaire voorbereiding wordt gemaakt, namelijk of de persoonsgegevens verzameld door met internet verbonden apparaten al dan niet beoordeeld zijn door de behandelende arts, een toets aan het gelijkheidsbeginsel door het Grondwettelijk Hof zou doorstaan.

C. Plaats van de nieuwe regeling in het breder juridisch kader

23. De verzekeraar is reeds gebonden aan een uitgebreid wettelijk kader dat het gebruik van gezondheidsgegevens door

verzekeraars aan banden legt en beoogt de (kandidaat-)verzekerde te beschermen wanneer gegevens inzake zijn of haar gezondheid verwerkt worden. Bovendien heeft de Belgische wetgever sinds 2007 meerdere initiatieven genomen om de toegang tot persoonsverzekeringen voor personen met een verhoogd gezondheids- of overlijdensrisico te vergroten. De vraag rijst bijgevolg naar het belang van de hier besproken bijkomende regeling inzake segmentatie met als doel het beschermen van de toegang tot individuele levens- en ziekteverzekeringen voor sociaallykwere personen die minder mogelijkheden hebben om in te staan voor een goede gezondheid en daardoor een potentieel verhoogd gezondheidsrisico hebben.

24. Vooreerst verplicht artikel 58 W.Verz. de verzekeringnemer om 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 geen omstandigheden meedelen die deze laatste reeds kende of redelijkerwijs had moeten kennen. De vraag rijst hoe de nieuwe regeling zich verhoudt met de mededelingsplicht. De nieuwe wetgeving laat de bepalingen omtrent de mededelingsplicht in Deel 4 W.Verz. namelijk ongewijzigd. Hierdoor kan de wetgeving worden geïnterpreteerd in de zin dat de verzekeringnemer persoonsgegevens verzameld door met het internet verbonden apparaten zal moeten meedelen wanneer hij deze redelijkerwijze kan beschouwen als gegevens die van invloed zijn op de beoordeling van het risico maar de verzekeraar deze gegevens niet mag gebruiken voor segmentatie inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking. Hier kan de analogie worden gemaakt met het recht om vergeten te worden (zie *infra*, randnr. 31).^{51 52} Echter bevat artikel 61/2, § 1 W.Verz. in verband met het recht om vergeten te worden nog een expliciete verwijzing naar de mededelingsplicht in artikel 58 W.Verz., terwijl dit nagelaten werd bij de bij wet van 10 december 2020 ingevoegde artikelen. Dit doet vermoeden dat de artikelen 46/1-46/3 W.Verz., net als artikel 58 W.Verz. en artikel 61, derde lid W.Verz. in ver-

⁴⁸ O.m. Cass. 22 december 1994, *Arr.Cass.* 1994, nr. 573, 1149; Cass. 30 juni 2006, *Arr.Cass.* 2006, nr. 371, 1549; Cass. 7 februari 2011, *Arr.Cass.* 2011, nr. 111, 434. Het gaat hier om de zogenaamde duidelijke tekst-doctrine of *acte clair*-doctrine, waarbij men ervan uitgaat dat een duidelijke tekst niet vatbaar is voor interpretatie. Deze doctrine staat evenwel ter discussie; zie I. VAN PUYVELDE, "Hoe doelmatig of ondoelmatig is het arbeidsovereenkomstenrecht?", *TSR* 2021/1-2, 253-277 en de verwijzingen aldaar.

⁴⁹ "De telegeneeskunde betreft de verstrekking van gezondheidszorg via het gebruik van informatie- en communicatietechnologie in de situatie waarbij de beroepsbeoefenaar(s) of de beroepsbeoefenaar(s) en de patiënt zich fysiek niet op dezelfde plaats bevinden"; zie J. HANTSON, "De mobiele gezondheidszorg en de telegeneeskunde", *finaal rapport d.d. 20 februari 2019*, 5, www.inami.fgov.be/nl/themas/kost-terugbetaling/door-ziekenfonds/Paginas/telegeneeskunde-mhealth-toepassingen.aspx.

⁵⁰ "Telemonitoring is een toepassingsvorm van m-health. Bij de telemonitoring wordt de gezondheidssituatie van een patiënt op afstand gemonitord, opgevolgd of bewaakt door een beroepsbeoefenaar." Zie J. HANTSON, "De mobiele gezondheidszorg en de telegeneeskunde", *finaal rapport d.d. 20 februari 2019*, 6, www.inami.fgov.be/nl/themas/kost-terugbetaling/door-ziekenfonds/Paginas/telegeneeskunde-mhealth-toepassingen.aspx.

⁵¹ J.-M. BINON en N. SCHMITZ, "Développements récents dans les assurances de personnes" in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 270.

⁵² De Dienst Juridische Zaken stelt in zijn wetgevingstechnische nota echter dat art. 46/3 W.Verz. de indruk wekt dat de kandidaat-verzekerde nog steeds de vrije keuze heeft om persoonsgegevens over zijn levensstijl of gezondheidstoestand die verzameld worden door een met het internet verbonden apparaat te delen met zijn verzekeraar maar dat de verzekeraar deze persoonsgegevens niet mag gebruiken om een segmentatie toe te passen inzake aanvaarding, tarifiering en/of omvang van de dekking; zie bijlage bij verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009).

band met genetische gegevens en het genetisch onderzoek, een *lex specialis* bevatten die afwijkt van de *lex generalis* in artikel 58 W.Verz. Bovendien zou het gebruik van met het internet verbonden apparaten in samenhang met moderne dataopslagmogelijkheden de verzekeraar veel informatie kunnen opleveren waardoor de vraag rijst naar de toegevoegde waarde van de spontane mededelingsplicht van de verzekeringnemer. In de buurlanden zijn er reeds voorbeelden te vinden waarbij verzekeraars premiekortingen aanbieden aan verzekerden die een *health tracker* gebruiken en op deze manier kunnen bewijzen dat ze een actieve levensstijl hebben.⁵³ Zou de informatie die voortvloeit uit dergelijke apparaten dan niet kunnen beschouwd worden als “omstandigheden die de verzekeraar reeds kende of redelijkerwijs had moeten kennen” in de zin van artikel 58, eerste lid W.Verz., waardoor de verzekeringnemer wordt ontslaan van zijn plicht om deze informatie mee te delen? Echter blijkt uit de rechtspraak een zekere terughoudendheid bij de beoordeling van gegevens die de verzekeraar kent of behoorde te kennen.⁵⁴

Bovendien voorziet artikel 205 W.Verz. voor de niet-beroepsgebonden ziekteverzekering in een onbetwistbaarheidsregeling die van toepassing is bij een ziekte of aandoening waarvan de symptomen zich op het ogenblik van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst reeds hadden gemanifesteerd maar die niet gediagnosticeerd werd binnen een termijn van 2 jaar na de inwerkingtreding van de overeenkomst en, anderzijds, bij een ziekte of aandoening die zich op het ogenblik van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst nog op geen enkele wijze had gemanifesteerd.⁵⁵ In deze gevallen kan de verzekeraar zich niet beroepen op de sancties van toepassing bij een onopzettelijke verzwijging of onopzettelijke onjuiste mededeling bepaald in artikel 60 W.Verz. Deze regeling beschermt de kandidaat-

verzekerde die voor het afsluiten van een ziekteverzekering door met het internet verbonden apparaten kennis heeft gekregen van bepaalde symptomen, maar niet gediagnosticeerd wordt binnen een termijn van 2 jaar na de inwerkingtreding van de overeenkomst (bv. kandidaat-verzekerde gebruikt een hartslagmonitor waarop hij zijn hartslag kan volgen, maar wordt pas 3 jaar na het sluiten van de ziekteverzekering gediagnosticeerd met hartritmestoornissen). Wanneer de ziekte of aandoening echter wel wordt gediagnosticeerd binnen een termijn van 2 jaar na de inwerkingtreding van de overeenkomst, kan de verzekeraar zich echter wel beroepen op de sancties bepaald in artikel 60 W.Verz.

De bepalingen inzake de mededeling van de risicovermindering of -verzwaring zijn niet van toepassing bij levens- en ziekteverzekeringen.⁵⁶ De niet-toepassing van deze bepalingen heeft reeds als gevolg dat de verzekeraar de levens- of ziekteverzekeringsovereenkomst niet zal mogen aanpassen noch opzeggen, indien hij ingevolge persoonsgegevens inzake gezondheid en/of levensstijl verzameld door met het internet verbonden apparaten kennis krijgt van een aanmerkelijke en blijvende verzwaring van het gezondheidsrisico van de verzekerde en/of een schadegeval.

25. Vervolgens verbieden artikelen 58 en 61 W.Verz. inzake het medische onderzoek uitdrukkelijk de mededeling van genetische gegevens. Dit verbod heeft een absoluut karakter.⁵⁷ Dit betekent dat geen enkel genetisch gegeven (zowel gunstig als ongunstig) mag worden meegedeeld door een verzekeringnemer, arts of verzekeraar, en dat met geen enkel genetisch gegeven rekening mag worden gehouden door de verzekeraar bij de beoordeling van het risico.⁵⁸ Eventuele genetische gegevens die aan het licht zouden komen bij het gebruik van “met het internet verbonden apparaten” mogen bijgevolg niet worden gebruikt bij de risicobeoordeling.

^{53.} www.icthealth.nl/nieuws/gezond-gedrag-belonen-met-korting-of-wearable/

^{54.} Voor een uitgebreide analyse van de rechtspraak, zie o.m. C. VAN SCHOU BROECK, J. AMANKWAH, T. MEURS en N. GLIBERT, “Overzicht van rechtspraak. Wet op de landverzekeringsovereenkomst (2004-2015)”, *TPR* 2016/2-3, 746-748; S. DEFLOOR, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 91-94; D. WUYTS, “De mededelingsplicht” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 377-379.

^{55.} J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 253; J.-M. BINON, *Droit des assurances de personnes: aspects civils, techniques et sociaux*, 2de ed., Brussel, Larcier, 2016, 882-884; M. HAESAERT, “Transgender people and Private insurances Discrimination based on gender vs distinction based on health condition”, *Jura Falc.* 2020-21 nr. 1, 52.

^{56.} Art. 80 en 81, § 1 W.Verz.

^{57.} S. DEFLOOR, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 81-83; L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOU BROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 391; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Medische informatie” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 425.

^{58.} S. DEFLOOR, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 81-83; L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOU BROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 391; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Medische informatie” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 425. Recent oordeelde het hof van beroep te Brussel in 3 arresten dat dit verbod betrekking heeft op gegevens betreffende ziekten van genetische oorsprong die zich bij het sluiten van de overeenkomst nog niet hebben gemanifesteerd alsook op de resultaten van genetische analyses die de toekomstige gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekerde kunnen bepalen, maar dat de verzekeraar toegestaan is om vragen te stellen over ziekten van genetische oorsprong – zoals bv. bepaalde vormen van kanker, hemofilie of stollingsstoornissen – die zich vóór het sluiten van de overeenkomst hebben gemanifesteerd; zie Brussel 29 juni 2020, nr. 2018/AR/1112, *Testaankoop / AG Insurance*; Brussel 29 juni 2020, nr. 2018/AR/1113, *Testaankoop / AXA Belgium*; Brussel 29 juni 2020, nr. 2018/AR/1114, *Testaankoop / Belfius Insurance*, gepubliceerd in dit nummer; J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 251.

26. Wanneer medische gegevens afkomstig zijn van de door de (kandidaat-)verzekerde gekozen behandelende arts, biedt artikel 61 W.Verz. een bijkomend beschermingsmechanisme voor de (kandidaat-)verzekerde.⁵⁹ Dit artikel beperkt de informatie die de behandelende arts aan de (kandidaat-)verzekerde⁶⁰ kan bezorgen tot geneeskundige verklaringen met betrekking tot de huidige gezondheidstoestand die voor het sluiten of het uitvoeren van de overeenkomst nodig zijn.⁶¹ Deze geneeskundige verklaringen kunnen vervolgens enkel aan de adviserend arts van de verzekeraar worden bezorgd.⁶² De adviserende arts van de verzekeraar fungeert als een soort van filter, aangezien hij de verzekeraar geen informatie mag geven die niet-pertinent is gezien het risico waarvoor de verklaringen werden opge maakt.⁶³

27. Een vierde element van het juridische kader is de antidiscriminatiewetgeving, die gevolgen heeft voor het gebruik van bepaalde segmentatiecriteria. De drie antidiscriminatie wetten⁶⁴ zijn van toepassing op verzekeringen. Daarnaast geldt een specifieke regeling voor bepaalde verzekeringen in artikel 44 W.Verz. dat bepaalt: “Elke segmentatie op het vlak van acceptatie, tarifiering en/of de omvang van de dekking moet objectief worden gerechtvaardigd door een legi-

tiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel moeten passend en noodzakelijk zijn.” Waar de antidiscriminatie wet een exhaustieve lijst van discriminatiegronden bevat⁶⁵,⁶⁶ zijn de segmentatieregels in de wet verzekeringen van toepassing ongeacht het gehanteerde segmentatiecriterium.⁶⁷ Elk door de verzekeraar gemaakt onderscheid op het vlak van acceptatie, tarifiering en/of de omvang van de dekking moet de discriminatietoets doorstaan.⁶⁸ Deze vereisten zijn bijgevolg ook van toepassing wanneer de verzekeraar segmenteert op basis van gegevens inzake gezondheid en/of levensstijl verzameld door met het internet verbonden apparaten.

Echter, deze regeling is overeenkomstig artikel 43, § 1 W.Verz. enkel van toepassing voor zover de verzekeringnemer een consument is in de zin van artikel I.1, 2° Wetboek van economisch recht en in geval van de volgende verzekeringsovereenkomsten: (i) de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, (ii) de verzekering tegen brand en andere gevaren wat betreft de woningen die een eenvoudige risico zijn, (iii) de verzekering BA privéleven, (iv) de rechtsbijstandsverzekeringen, (v) de individuele levensverzekering en (vi) de ziektekostenverzekeringsovereenkomst zoals bepaald in artikel 201, § 1, 1° W.Verz. Deze

⁵⁹. Verslag van de tweede lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/009, 7).

⁶⁰. Aangezien het gaat om een bepaling van dwingend recht, kan de (kandidaat-)verzekerde niet op voorhand rechtsgeldig zijn toestemming geven om de medische verklaring rechtstreeks aan de adviserend arts van de verzekeraar over te maken. Een beding in een contractueel of precontractueel document waarin de verzekerde de toestemming geeft aan iedere arts om de informatie betreffende zijn gezondheidstoestand rechtstreeks over te maken aan de adviserend arts van de verzekeraar is bijgevolg strijdig met art. 95 WLVO (thans art. 61 W.Verz.); zie Kh. Brussel 16 juni 2003, *ASBL Test-Achats / ING Insurance*, *TBH* 2003, 883; C. VAN SCHOU BROECK, J. AMANKWAH, T. MEURS en N. GLIBERT, “Overzicht van rechtspraak. Wet op de landverzekeringsovereenkomst (2004-2015)”, *TPR* 2016/2-3, 1080-1081; S. DEFLOOR, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 153; J.-M. BINON, *Droit des assurances de personnes. Aspects civils, techniques et sociaux*, 2de éd., Brussel, Larcier, 2016, 76-77; *contra* zie Rb. Hoei 7 juni 2010, *RGAR* 2013, nr. 14.981; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 239.

⁶¹. Art. 61, eerste lid W.Verz.; C. VAN SCHOU BROECK, J. AMANKWAH, T. MEURS en N. GLIBERT, “Overzicht van rechtspraak. Wet op de landverzekeringsovereenkomst (2004-2015)”, *TPR* 2016/2-3, 1080-1082; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 239; J.-M. BINON, *Droit des assurances de personnes. Aspects civils, techniques et sociaux*, 2de éd., Brussel, Larcier, 2016, 77.

⁶². Art. 61, tweede lid W.Verz.; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Medische informatie” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 418; S. DEFLOOR, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 159.

⁶³. J.-M. BINON, *Droit des assurances de personnes. Aspects civils, techniques et sociaux*, 2de éd., Brussel, Larcier, 2016, 76-79; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Medische informatie” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 418; S. DEFLOOR, *Het gebruik van medische informatie in private verzekeringen*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2014, 162; S. DEFLOOR, “Het beroepsgeheim van de adviserende arts in de private verzekering”, *RW* 2010-11, nr. 21, 860; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 239.

⁶⁴. Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (*BS* 30 mei 2007); wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen mannen en vrouwen (de genderwet) (*BS* 30 mei 2007); wet van 10 mei 2007 tot aanpassing van het Gerechtelijk Wetboek aan de wetgeving ter bestrijding van discriminatie en tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (racismewet) (*BS* 30 mei 2007). Voor een recente toepassing van de genderwet in verzekeringen zie Arbh. Brussel (1ste k.) 16 maart 2018, *TBH*, 2021/2, 228-236, noot C. VAN SCHOU BROECK. Zie uitgebreid over de problematiek in verband met verzekeringen en transgenders: M. HAESAERT, “Transgender people and Private insurances Discrimination based on gender vs distinction based on health condition”, *Jura Falc.* 2020-21, nr. 1, 9-111.

⁶⁵. B. TOUSSAINT, “Les dispositions de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances portant sur l’interprétation du contrat d’assurance, la publicité, la tarification et la segmentation”, *TBH* 2015/10, 949.

⁶⁶. Leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst; zie art. 3 wet van 10 mei 2007; L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOU BROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de éd., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 64.

⁶⁷. L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOU BROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de éd., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 68; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Deel I. Het belang, de kenmerken en situering van het verzekeringsrecht” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 58.

⁶⁸. *Memorie van toelichting* bij het wetsontwerp betreffende de verzekeringen (*Parl.St.* Kamer 2013-14, nr. 53-3361/1, 32).

regeling geldt ook voor EU-verzekeringsondernemingen daar ze van toepassing is op verzekeringsovereenkomsten waarvan het risico⁶⁹ dan wel de verbintenis⁷⁰ in België is gelegen.⁷¹

Opmerkelijk is dat het toepassingsgebied van de segmentatieregels in de artikelen 42-44 W.Verz. niet geheel overeenstemt met het toepassingsgebied van de nieuw ingevoegde artikelen 46/1-46/3 W.Verz. Het toepassingsgebied van de artikelen 42-44 W.Verz. is beperkt tot overeenkomsten met consumenten, terwijl de nieuwe regels van toepassing zijn op de ziekteverzekeringsovereenkomsten zonder daarbij een onderscheid te maken tussen consumenten en niet-consumenten.

De vraag rijst of segmentatie op basis van gegevens inzake levensstijl verzameld door met het internet verbonden apparaten wel voldoet aan de vereisten gesteld door artikel 44 W.Verz. Voor zover is er geen bewijs dat het causaal verband tussen levensstijl (bv. bepaald aantal stappen zetten per dag) en het overlijdens- en gezondheidsrisico wel degelijk vaststaat. Anderzijds zou men kunnen argumenteren dat levensstijl een “meer causale” factor zou kunnen zijn voor het bepalen van het overlijdens- en gezondheidsrisico dan andere (meer statische) factoren, zoals bijvoorbeeld leeftijd.⁷²

28. Een vijfde element van het juridische kader waarin deze segmentatieregels in artikelen 46/1-46/3 W.Verz. worden ingevoegd zijn de specifieke regels die reeds gelden voor niet-beroepsgebonden en beroepsgebonden ziekteverzekeringen bedoeld in artikel 201, § 1 W.Verz. Deze regeling werd ingevoegd bij wet van 20 juli 2007 (zogenaamde

wet Verwilghen)⁷³ met als doel de rechten van personen met een handicap of ziekte in de private ziekteverzekering aanzienlijk te verbeteren en te beschermen.⁷⁴

Zo kunnen verzekeraars het gebruik van dergelijke apparaten niet opleggen in lopende niet-beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomsten, aangezien deze, in beginsel, voor het leven worden aangegaan.⁷⁵ Met deze regeling beoogde de wetgever de verzekerde te beschermen tegen een mogelijke opzegging van de ziekteverzekeringsovereenkomst of een aanzienlijke verhoging van de premie door de verzekeraar na een schadegeval, met als gevolg dat de verzekerde kort na een ziekte of ongeval op zoek moest naar een nieuwe ziekteverzekeringsovereenkomst.^{76 77} Deze levenslange dekking geldt overigens niet alleen voor de verzekeringnemer, maar ook voor zijn gezinsleden.⁷⁸ Indien gezinsleden het gezin van de hoofdverzekerde zouden verlaten (bv. bij echtscheiding, kinderen die het huis verlaten, ...), schrijft de wet voor dat de verzekeraar de betrokken bijverzekerde binnen de 30 dagen een verzekeringaanbod moet doen met betrekking tot een nieuwe levenslange ziekteverzekeringsovereenkomst.⁷⁹

Bovendien kan de verzekeraar, eens de niet-beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst gesloten is, de technische grondslagen van de premie en de dekkingsvoorwaarden niet meer wijzigen.⁸⁰ Uitzonderingen hierop zijn de wijziging op uitsluitend verzoek van de hoofdverzekerde en behoudens wederzijds akkoord van de partijen, de aanpassing op grond van het indexcijfer der consumptieprijzen op de jaarlijkse premieervaldag en de aanpassing aan het medisch indexcijfer⁸¹ op de jaarlijkse premieervaldag indien en voor zover de evolutie van dat indexcijfer het

^{69.} Voor de definitie van “lidstaat van het risico” in geval van verzekering niet-leven, zie art. 5, 32° W.Verz.

^{70.} Voor de definitie van “lidstaat van de verbintenis” in geval van levensverzekeringen, zie art. 5, 33° W.Verz.

^{71.} Art. 42 W.Verz.

^{72.} Y. THIERY, *Discriminatie en verzekering*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2011, 222.

^{73.} BS 19 augustus 2007, gewijzigd door de wet van 17 juni 2009 (BS 8 juli 2009) (zogenaamde wet Reynders).

^{74.} Wetsontwerp tot wijziging, wat de private ziekteverzekeringsovereenkomsten betreft, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst (*Parl.St.* Kamer 2005-06, nr. 51-2689/001, 3).

^{75.} Art. 203, § 1 W.Verz. De overeenkomsten kunnen evenwel worden aangegaan voor een beperkte duurtijd op uitdrukkelijk verzoek van de hoofdverzekerde en indien deze daar belang bij heeft (art. 203, § 2 W.Verz.). De bepalingen van dit artikel zijn niet van toepassing op ziekteverzekeringsovereenkomsten die op bijkomende wijze worden aangeboden bij een hoofdrisico dat niet levenslang is (art. 203, § 3 W.Verz.).

^{76.} *Memorie van toelichting* bij wetsontwerp tot wijziging, wat de private ziekteverzekeringsovereenkomsten betreft, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst (*Parl.St.* Kamer 2005-06, nr. 51-2689/001, 12); T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Ziekteverzekeringsovereenkomsten” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 906; B. WEYTS, “De wet Verwilghen m.b.t. private ziekteverzekeringsovereenkomsten: enkele stappen voorwaarts, enkele stappen achterwaarts”, *RW* 2009-10, nr. 39, 1628; N. SCHMITZ, “Les modifications apportées à la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d’assurance terrestre et assurance maladie et en assurance du solde restant dû: trois pas en avant ...” in B. DUBUISSON en V. CALLEWAERT (eds.), *La loi sur le contrat d’assurance terrestre. Bilan et perspective après 20 années d’application*, Brussel, Bruylant, 2012, 305.

^{77.} Deze regeling hangt samen met de niet-toepassing van de regeling van de opzegging na schadegeval door de verzekeraar in levens- en ziekteverzekeringen; zie art. 86, § 2 W.Verz.

^{78.} Art. 202, tweede lid W.Verz.; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 244; L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOUBROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 644.

^{79.} Art. 207 W.Verz.; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 244. De hoofdverzekerde wordt gedefinieerd als “degeene ten behoeve van wie de ziekteverzekeringsovereenkomst wordt afgesloten”; zie art. 201, § 3 W.Verz.

^{80.} Art. 204, § 1 W.Verz.

^{81.} Vastgelegd bij KB van 18 maart 2016 tot wijziging van het koninklijk besluit van 1 februari 2010 tot vaststelling van de specifieke indexcijfers bedoeld in art. 138bis -4, § 3 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst (BS 25 maart 2016).

indexcijfer der consumptieprijzen overschrijdt.⁸² Deze onmogelijkheid tot wijzigingen van de premie en de dekkingvoorwaarden is een logische aanvulling op de levenslange dekking.⁸³ Ook deze bepalingen hebben als gevolg dat de verzekeraar de premie van de niet-beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst, eens gesloten, niet meer kan aanpassen indien hij kennis krijgt van gegevens inzake gezondheid en levensstijl verzameld door met het internet verbonden apparaten waaruit een verhoogd gezondheidsrisico blijkt.

Bij beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomsten biedt artikel 208 W.Verz. aan de verzekerde die bij een beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst is aangesloten het recht om, wanneer hij of zij het voordeel van deze overeenkomst verliest, het recht om deze verzekering individueel geheel of gedeeltelijk voort te zetten zonder een bijkomend medisch onderzoek te moeten ondergaan noch een nieuwe medische vragenlijst te moeten invullen. De verzekeraar mag ook geen nieuwe wachttermijn instellen, noch een bijpremie bedingen of de waarborg beperken wegens de evolutie van de gezondheidstoestand van de verzekerde tijdens de duur van de beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst.⁸⁴ De verzekerde heeft echter geen recht op dezelfde waarborg als de beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst maar de waarborgen van de individueel voortgezette ziekteverzekeringsovereenkomst moeten wel gelijksoortig zijn met die welke geboden werden door de voortgezette beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst, meer bepaald op het vlak van de kamerkeuzeformule, de terugbetalingsformule, de dekking van de pre- en post-hospitalisatie en de zware ziekten.⁸⁵ De berekening van de premie van de individueel voortgezette ziekteverzekeringsovereenkomst gebeurt op basis van de leeftijd van de verzekerde op het ogenblik van de individuele voortzetting en er mag enkel rekening worden gehouden met de elementen ter beoordeling van het risico zoals die bestonden en beoordeeld

werden op het ogenblik waarop de verzekerde is toegetreden tot een beroepsgebonden ziektekostenverzekeringsovereenkomst en voor zover hij of zij ononderbroken aangesloten is gebleven bij een of meer opeenvolgende ziektekostenverzekeringsovereenkomsten. Ook mag de verzekeraar rekening houden met het stelsel en het statuut van sociale zekerheid waaraan de verzekerde is onderworpen en het beroep van de verzekerde.⁸⁶ Voor het overige mag de verzekeraar geen andere elementen in rekening nemen bij de berekening van de premie. Bijgevolg belet deze regeling de verzekeraar om bij de individuele voortzetting van de beroepsgebonden ziekteverzekering rekening te houden met persoonsgegevens inzake levensstijl of gezondheid verzameld door met het internet verbonden apparaten.

Wat deze specifieke regels die de toegang tot ziekteverzekeringen van personen met een verhoogd gezondheidsrisico beogen gemeen hebben, is dat ze hun toepassing vinden eens de ziekteverzekeringsovereenkomst gesloten is. Zoals reeds aangegeven beogen ze namelijk de verzekerde te beschermen tegen aanzienlijke premieverhogingen in de loop van de verzekeringsovereenkomst of de opzegging door de verzekeraar van de overeenkomst bij ziekte of ongeval. Bijgevolg lijkt de toegevoegde waarde van de nieuwe regeling in artikelen 46/1-46/3 W.Verz. ten opzichte van deze regeling te zijn dat de kandidaat-verzekerde tevens wordt beschermd tegen uitsluitingen en verhoogde premies ingevolge van segmentatie bij het sluiten van de ziekteverzekeringsovereenkomst. Echter is deze bescherming beperkt tot het gebruik van persoonsgegevens inzake levensstijl of gezondheid verzameld door met het internet verbonden apparaten.

29. Voorts is er nog een door de wetgever gecreëerde subsidiërende solidariteit en acceptatieplicht voor chronisch zieken en personen met een handicap.⁸⁷ Uit artikel 206 W.Verz. volgt dat wanneer de kandidaat-verzekerde die chronisch ziek of gehandicapt is, de leeftijd van

⁸² Art. 204 W.Verz. Het Hof van Justitie boog zich al over de verenigbaarheid van het toenmalig art. 138bis -4 WLVO met de art. 29 en 39, 2. en 3. van richtlijn nr. 92/49/EG (derde richtlijn schadeverzekering) en art. 8, 3. van richtlijn nr. 73/239/EEG (eerste richtlijn schadeverzekering) (zie *infra*, randnr. 36); zie arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA / Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146, § 23-29; J.-M. BINON, “Du principe de la liberté tarifaire au droit à l’encadrement tarifaire?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *TBH* 2013/6, 521-526; E. GOESSENS, “De tariefvrijheid van de private verzekeraar. Wat blijft er nog van over binnen de aanvullende ziekteverzekering?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *RW* 2014-15, nr. 9, 339; L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOUBROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 645. Voor een bespreking van het arrest van het hof van beroep te Brussel dat volgde op het arrest van het Hof van Justitie, lees J.-M. BINON, “L’article 204 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances: la fin des turbulences?” (noot onder Brussel 18 februari 2016, 2011/AR/615, *DKV Belgium S.A. / Association belge des consommateurs Test-Achat A.S.B.L.*), *TBH* 2016/10, 697-972.

⁸³ T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Ziekteverzekeringsovereenkomsten” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 908; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 245.

⁸⁴ Art. 210, § 2 W.Verz.; J. BEERNAERT, “De wet Verwilghen: individuele voortzetting van de beroepsgebonden ziekteverzekering”, *Or.*, nr. 2, 2010, 59; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Ziekteverzekeringsovereenkomsten” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 915.

⁸⁵ Art. 210, § 1 W.Verz.; J. BEERNAERT, “De wet Verwilghen: individuele voortzetting van de beroepsgebonden ziekteverzekering”, *Or.* 2010, nr. 2, 58; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, “Ziekteverzekeringsovereenkomsten” in T. VANSWEEVELT en B. WEYTS (eds.), *Handboek Verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2016, 916; P. COLLE, *De nieuwe wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen. Algemene beginselen van het Belgische verzekeringsrecht*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 253.

⁸⁶ Art. 211 W.Verz.; L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOUBROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 648.

⁸⁷ L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOUBROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 644; C. DEVOET, *Les assurances de personnes*, 2de ed., Limal, Anthemis, 2011, 225.

65 jaar niet heeft bereikt, recht heeft op een ziektekosten-verzekering, met dien verstande dat de kosten die verband houden met de ziekte of de handicap welke bestaat op het ogenblik van het sluiten van de verzekeringsovereenkomst, van de dekking mogen worden uitgesloten. De premie moet dezelfde zijn als deze die aangerekend zou worden aan dezelfde persoon indien hij of zij niet chronisch ziek of gehandicapt was. Bijgevolg biedt deze regeling reeds een bijkomende bescherming voor personen die door chronische ziekte of handicap niet kunnen sporten of x-aantal stappen per dag kunnen zetten. Wel belet de nieuwe regeling in artikelen 46/1-46/3 W.Verz. de verzekeraar om gegevens inzake levensstijl en gezondheid verzameld door met het internet verbonden apparaten te gebruiken om de uitsluiting met betrekking tot de chronische ziekte of handicap af te lijnen.

30. Voor de schuldsaldoverzekeringen tot waarborg van de terugbetaling van het kapitaal van een hypothecair krediet voor de verbouwing of verwerving van de eigen en enige gezinswoning⁸⁸ werd een specifieke regeling bepaald in de artikelen 212-224 W.Verz. ingevolge de wet van 21 januari 2010 (zogenaamde “wet Partyka/Lalieux”).⁸⁹ Deze wet beoogde tegemoet te komen aan de problemen die personen met een verhoogd overlijdens- en gezondheidsrisico onderkennen bij het afsluiten van een schuldsaldoverzekering.⁹⁰ Zo zijn er o.m. specifieke regels ingevoerd met betrekking tot het gebruik van medische vragenlijsten voor de beoordeling van de gezondheidstoestand van de kandidaat-verzekerde. Vooreerst mag de verzekeringsonderneming enkel gebruik maken van een medische vragenlijst indien de formulering van de vragen voorafgaandelijk werd goedgekeurd

door het opvolgingsbureau van de tarifiering.⁹¹ Bovendien moeten de gestelde vragen nauwkeurig zijn, mogen ze uitsluitend gebeurtenissen betreffen die de verhoogde aard van het gezondheidsrisico kunnen staven en mogen ze in geen geval verwijzen naar de strikt privéaspecten van het leven van de kandidaat-verzekerde (zie *infra*, randnr. 34).⁹² Deze regeling gaat gepaard met een aantal maatregelen ter bescherming van personen die als gevolg van een verhoogd gezondheidsrisico worden geconfronteerd met uitsluitingen of aanzienlijke bijpremies.⁹³

31. Voor de schuldsaldoverzekeringen die de terugbetaling van het kapitaal waarborgen van een hypothecair krediet voor de verbouwing of de verwerving van de eigen en enige gezinswoning of van een beroepskrediet⁹⁴ werd bovendien recent een “recht om vergeten te worden” ingevoegd.⁹⁵ ⁹⁶ Dit houdt in dat personen die getroffen werden of worden door eender welk type van kankeraandoening, deze aandoening overeenkomstig artikel 58 W.Verz. moeten melden aan de verzekeraar bij het sluiten van de verzekeringsovereenkomst, doch de verzekeringsonderneming mag na het verstrijken van een termijn van 10 jaar na het succesvol beëindigen van de behandeling en voor zover er geen hervat plaatsvond deze kankeraandoening niet in acht nemen bij het bepalen van de huidige gezondheidstoestand.⁹⁷ Bij koninklijk besluit van 26 mei 2019⁹⁸ werd voor bepaalde types van kankeraandoeningen kortere termijnen bepaald. Bovendien werd het recht om vergeten te worden uitgebreid tot een aantal welomschreven chronische aandoeningen. De gedragscode van Assuralia van 8 februari 2021 breidt de toepassing van deze wettelijke regeling uit tot alle beroepsgebonden en niet-beroepsgebonden verzekeringen gewaarborgd inkomen

^{88.} Art. 224 W.Verz.

^{89.} Wet van 21 januari 2010 tot wijziging van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst wat de schuldsaldoverzekeringen voor personen met een verhoogd gezondheidsrisico betreft (*BS* 3 februari 2010), verdere uitwerking bij KB van 10 april 2014 tot regeling van sommige verzekeringsovereenkomsten tot waarborg van de terugbetaling van het kapitaal van een hypothecair krediet (*BS* 10 juni 2014).

^{90.} M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 254.

^{91.} Art. 4 KB van 10 april 2014.

^{92.} Art. 5 KB van 10 april 2014.

^{93.} Zo kan de verzekeringnemer die niet akkoord gaat met de voorgestelde premie een herbeoordeling door de herverzekeraar vragen (art. 214-216 W.Verz.). De kandidaat-verzekerde die wordt geconfronteerd met een uitsluiting of een bijpremie van meer dan 75% kan het opvolgingsbureau voor de tarifiering verzoeken om het voorstel tot bijpremie of de weigering van de verzekering te onderzoeken en desgevallend een voorstel tot herziening te doen (art. 217-219 W.Verz.). Indien de gevraagde bijpremie tussen de 125% en 800% van de basispremie bedraagt, moet de verzekeraar de tussenkomst van de compensatiekas vragen. De compensatiekas kan vervolgens tussenkomen, zonder dat haar tussenkomst 800% van de basispremie kan overschrijden (art. 220 en 223 W.Verz.). De verzekeraar die een bijpremie aanreken van meer dan 200% van de basispremie, is ertoe gehouden de gestandaardiseerde waarborg aan te bieden aan de verzekeringnemer (art. 222 W.Verz.). M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 255-257.

^{94.} Art. 61/1 W.Verz.

^{95.} Art. 61/1-61/4 W.Verz., ingevoegd bij wet van 4 april 2019 (*BS* 18 april 2019).

^{96.} Voor een uitgebreide bespreking van het recht om vergeten te worden, zie J.-M. BINON en N. SCHMITZ, “Développements récents dans les assurances de personnes” in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 250-280.

^{97.} Art. 61/2, § 1 W.Verz.

^{98.} Koninklijk besluit van 26 mei 2019 tot vaststelling van een referentierooster met betrekking tot het recht om vergeten te worden in het kader van bepaalde persoonsverzekeringen bedoeld in art. 61/3 van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen (*BS* 14 juni 2019).

gesloten vanaf de inwerkingtreding van deze gedragscode (1 februari 2022).^{99,100}

Zoals hierboven reeds aangegeven, zijn deze specifieke regelingen enkel van toepassing op bepaalde schuldsaldo-verzekeringen. De toegevoegde waarde van de nieuwe regeling ten opzichte van deze wetgeving schuilt in het feit dat de nieuwe regeling in de artikelen 46/1-46/3 W. Verz. onverkort van toepassing lijkt te zijn op alle individuele levensverzekeringen.

32. Uit het voorgaande kan men concluderen dat het segmentatiebeleid, en in het bijzonder de segmentatiecriteria waarvan de verzekeraar gebruik kan maken bij de risicobeoordeling en het bepalen van de dekkingsvoorwaarden, reeds sterk gereguleerd is. Zoals hierboven uiteengezet zijn er sinds 2007 meerdere initiatieven genomen om personen met een verhoogd gezondheids- of overlijdensrisico te beschermen. De vraag stelt zich bijgevolg naar de toegevoegde waarde van de nieuw ingevoegde wetgeving ten opzichte van het reeds bestaande wetgevend kader. Er kan geconcludeerd worden dat de nieuwe regeling een bijkomende bescherming kan geven voor de kandidaat-verzekerde bij de beoordeling van het risico ten tijde van het sluiten van de ziekteverzekeringsovereenkomst, aangezien de regeling die volgt uit de wet Verwilghen voornamelijk toepassing vindt eens de ziekteverzekeringsovereenkomst is gesloten. Bovendien lijkt de nieuwe regeling van toepassing te zijn op alle individuele levensverzekeringsovereenkomsten, terwijl de bepalingen ingevoegd bij wet van 21 januari 2010 en het recht om vergeten te worden enkel van toepassing zijn bij bepaalde schuldsaldoverzekeringen.¹⁰¹ Er moet

echter genuanceerd worden dat de besproken reeds bestaande wettelijke mechanismen de bescherming van personen met een verhoogd gezondheids- en overlijdensrisico beogen, terwijl de nieuw ingevoegde artikelen bij de wet van 10 december 2020 zijn ingegeven vanuit een maatschappelijke bekommernis voor de sociaal zwakkeren. Zoals aangehaald door de indieners van het wetsvoorstel, is het niet voor iedereen evident om veel te bewegen en gezond te eten. Een goede gezondheid is immers mede afhankelijk van socio-economische factoren.¹⁰² Het gebruik van gegevens met betrekking tot levensstijl zou bijgevolg reeds bestaande ongelijkheden kunnen versterken.¹⁰³ Wel stelt zich de vraag of de regeling, te meer in de zin van een totaal verbod, de vooropgestelde *ratio*, namelijk de bescherming van de sociaal zwakkeren, bereikt en niet verder gaat dan noodzakelijk om het doel te bereiken. Bovendien kan het gebruik van met het internet verbonden apparaten de verzekeraar toelaten om factoren waar de verzekerde geen controle over heeft (bv. genetische gegevens, leeftijd, ...) te substitueren met factoren waar de verzekerde wel controle over heeft (bv. levensstijl).¹⁰⁴

Bij persoonlijkheidskenmerken die men zelf niet in de hand heeft, is de behoefte aan solidariteit tussen goede en minder goede risico's namelijk groter en bestaat er minder afkeer voor subsidiërende solidariteit bij de verzekerden. Echter is wat moet worden begrepen onder "controleerbare" factoren moeilijk af te lijnen.¹⁰⁵ Zo kan obesitas, dat in een ziekteverzekering veelal leidt tot niet-acceptatie of verhoogde premies, afhankelijk zijn van fysiologische aanleg. Verslavingen (e.g. alcoholisme of roken) zijn vaak het gevolg van een genetische voorbestemdheid.¹⁰⁶ Het antwoord op de vraag of

^{99.} www.assuralia.be/nl/19-perscorner/persberichten/1008-verzekeringsector-kent-recht-om-vergeten-te-worden-toe-voor-ex-kankerpatienten.

^{100.} Recent werd een wetsvoorstel ingediend met het oog op het uitbreiden van het recht om vergeten te worden. Dit wetsvoorstel beoogt drie zaken: a) de kandidaat-verzekerde vrijstellen van de meldingsplicht eens de termijn om vergeten te worden verstreken is; b) de standaardtermijn van 10 jaar om gebruik te kunnen maken van het recht om vergeten te worden verlagen naar 5 jaar voor – 21 jarigen; c) het recht om vergeten te worden uit te breiden naar de arbeidsongeschiktheidsverzekeringen en reisannulatieverzekeringen; zie wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen met het oog op het uitbreiden van het recht om vergeten te worden (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2152/001, 3).

^{101.} De bepalingen van de wet van 21 januari 2010 zijn enkel van toepassing op de schuldsaldoverzekeringen tot waarborg van de terugbetaling van het kapitaal van een hypotheek krediet voor de verbouwing of verwerving van de eigen en enige gezinswoning. Het recht om vergeten te worden is daarboven van toepassing op schuldsaldoverzekeringen die de terugbetaling van het kapitaal waarborgen van een beroepskrediet.

^{102.} Verslag van de eerste lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/005, 13); zie ook Y. THIERY, *Discriminatie en verzekering*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2011, 230; E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 155.

^{103.} EIOPA, "Artificial Intelligence Governance Principles: towards ethical and trustworthy artificial intelligence in the European insurance sector", juni 2021, 21, www.eiopa.europa.eu/content/eiopa-publishes-report-artificial-intelligence-governance-principles_en.

^{104.} EIOPA, "Artificial Intelligence Governance Principles: towards ethical and trustworthy artificial intelligence in the European insurance sector", juni 2021, 26, www.eiopa.europa.eu/content/eiopa-publishes-report-artificial-intelligence-governance-principles_en.

^{105.} Y. THIERY, *Discriminatie en verzekering*, Intersentia, Antwerpen-Cambridge, 2011, 229; C. VAN SCHOU BROECK en Y. THIERY, "Juridische grenzen aan classificatie in verzekeringen" in C. VAN SCHOU BROECK en H. COUSY, *Discriminatie in verzekering*, 7^{de} Internationaal Colloquium – Europees Verzekeringsrecht, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 190; C. PARIS, "Segmentation et sélection des risques" in J. ROGGE (ed.), *Parameters voor risicoselectie bij de aanvang van de XXI^e eeuw*, T. Verz. 2004 dossier nr. 10, 74.

^{106.} Y. THIERY, *Discriminatie en verzekering*, Intersentia, Antwerpen-Cambridge, 2011, 230; C. VAN SCHOU BROECK en Y. THIERY, "Juridische grenzen aan classificatie in verzekeringen" in C. VAN SCHOU BROECK en H. COUSY, *Discriminatie in verzekering*, 7^{de} Internationaal Colloquium – Europees Verzekeringsrecht, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 190; J.-M. BINON, "L'égalité de traitement et droit européen et ses applications à l'assurance : obligation morale ou croisade idéologique" in C. VAN SCHOU BROECK en H. COUSY, *Discriminatie in verzekering*, 7^{de} Internationaal Colloquium – Europees Verzekeringsrecht, Maklu, Antwerpen-Apeldoorn, 44; K. S. ABRAHAM, "Efficiency and Fairness in Insurance Risk Classification", *Virginia Law Review*, 1985, Vol. 71:403, 437-438; Y. THIERY and C. VAN SCHOU BROECK, "Fairness and equality in insurance classification", *The Geneva Papers* 2006 31, 198; L. WORTHAM, "The economics of insurance classification: The sound of one invisible hand clapping", *Ohio State Law Journal* 1986 afl. 47, 884.

men verantwoordelijk is voor het krijgen van een bepaalde ziekte of aandoening is bijgevolg zeer complex en is afhankelijk van biologische, sociale en omgevingsfactoren.¹⁰⁷

Ook stelt zich de vraag of dergelijk (totaal)verbod ook maatschappelijk wenselijk is. Het gebruik van met het internet verbonden apparaten kan verzekeraars immers toelaten aan gezondheidspreventie te doen door de verzekerden te loodsen richting een gezondere levensstijl.¹⁰⁸ Dit zou kunnen bijdragen tot de verlaging van de kost van curatieve gezondheidszorg. De indieners van het wetsvoorstel argumenteren dat preventieve gezondheidszorg geen aangelegenheid is van private verzekeringsondernemingen maar een zaak van publieke actoren.¹⁰⁹ Echter, preventie behoort ook tot de functie van verzekeringen en is een middel tot het vermijden van moral hazard en verzekeringsfraude¹¹⁰, ... Zo bijvoorbeeld de premiekortingen in BA motorrijtuigen voor auto's met automatische veiligheidssystemen, zoals een remhulp of vermoeidheidserkenningssysteem, die een bewezen positief effect hebben op het verminderen van verkeersongevallen¹¹¹, de naleving van concrete in de overeenkomst bedongen preventieverplichtingen zoals arbeidsveiligheidsvoorwaarden in arbeidsongevallen- en invaliditeitsverzekeringen, jaarlijks schouwvegen in brandverzekering, of het voldoen aan strikte vereisten alvorens een cyberverzekering kan worden bekomen. Dit kadert tevens in de tendens waarbij de verzekeringsprestatie niet louter pecuniair wordt opgevat en waardoor er meer plaats wordt gemaakt voor het aanbieden van diensten waar binnen het maatschappelijk verkeer behoefte aan bestaat.¹¹² Echter laat de tekst nog ruimte voor verzekeraars om met het internet verbonden apparaten aan te bieden voor preventieve doeleinden, maar verzekeraars mogen de gegevens inzake levensstijl en gezondheid die daarmee verzameld zijn niet gebruiken voor segmentatie. Dit heeft als gevolg dat kandidaat-verzekerden met een lager gezondheidsrisico geen lagere premie of betere verzekeringsvoorwaarden kunnen bekomen, en dat kandidaat-verzekerden met een hoger gezondheidsrisico geen bijpremie kunnen worden aangerekend of het sluiten van de overeenkomst kunnen worden geweigerd ingevolge segmentatie met dergelijke gegevens.

D. Is er een alternatief?

33. De vraag rijst of de toegang tot individuele levensverzekeringen en ziekteverzekeringen voor (sociaalzakkere) personen met een (potentieel) verhoogd gezondheidsrisico op een alternatieve wijze kan worden beschermd, rekening houdend met de eigenheid van private verzekeringen.

34. Vooreerst zou een algemeen verbod kunnen worden opgelegd voor het gebruik van gegevens inzake levensstijl in het segmentatiebeleid, ongeacht de wijze waarop deze zijn bekomen. Het causaal verband tussen deze gegevens en het overlijdens- en gezondheidsrisico is immers vooralsnog onzeker (zie *supra*, randnr. 27). Inspiratie hiervoor kan worden gevonden in artikel 5, 2° van het koninklijk besluit van 10 april 2014 tot regeling van sommige verzekeringsovereenkomsten tot waarborg van de terugbetaling van het kapitaal van een hypothecair krediet¹¹³ dat de verzekeraar verbiedt te vragen naar bepaalde privéaspecten van het leven van de kandidaat-verzekerde, onder meer op het vlak van seksualiteit, hobby's, buitenlandse reizen en beroepsleven (zie *supra*, randnr. 30). Volgens Binon en Schmitz volgt uit de formulering van deze bepaling duidelijk dat deze beperking hoofdzakelijk is ingegeven door de bescherming van het privéleven, aangezien moeilijk valt in te zien dat er een maatschappelijke behoefte zou bestaan om een solidariteit te creëren tussen verzekerden die een bepaalde sport of hobby beoefenen en verzekerden die dat niet doen, *globetrotters* en personen met een sedentaire levensstijl, of beroepsbeoefenaren met een profiel dat zo uiteenlopend is als dat van arts, een leraar of een metselaar.¹¹⁴ Binon stelt zich tevens vragen bij het verbod op het vragen naar gegevens met betrekking tot hobby's, buitenlandse reizen en beroepsleven, aangezien deze elementen, in tegenstelling tot bijvoorbeeld genetische gegevens, volgen uit levenskeuzes van de verzekeringnemer en elementen zijn waar de verzekeringnemer controle over heeft (zie *supra*, randnr. 27).¹¹⁵

Bovendien stelt zich de vraag naar de invulling en de afbakening van "persoonsgegevens inzake levensstijl". De wetgever heeft nagelaten dit begrip te definiëren bij de invoering

¹⁰⁷ T-K. LEHTONEN en J. LIUKKO, "Producing Solidarity, Inequality and Exclusion Through Insurance", *Res Publica* 2015 164; Y. THIERY, *Discriminatie en verzekering*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2011, 230; E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 155.

¹⁰⁸ EIOPA, "Artificial Intelligence Governance Principles: towards ethical and trustworthy artificial intelligence in the European insurance sector", juni 2021, 28, www.eiopa.europa.eu/content/eiopa-publishes-report-artificial-intelligence-governance-principles_en.

¹⁰⁹ Verslag van de eerste lezing over het wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen, teneinde in verband met de ziekteverzekering en de levensverzekering beperkingen op te leggen aangaande het gebruik van de gegevens die door met het internet verbonden apparaten worden verzameld (*Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0263/005, 13).

¹¹⁰ S. DE REY, "Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen", *T.Verz./Bull. ass.* 2018/4 n° 405, 437; *Moral hazard* of moreel risico betekent dat de neiging die bij een verzekerde kan bestaan om geen kosten of verantwoorde voorzorgsmaatregelen (meer) te nemen zodra het risico door een verzekeraar gedekt is; zie L. SCHUERMANS en C. VAN SCHOU BROECK, *Grondslagen van het Belgische verzekeringsrecht*, 3de ed., Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2015, 20.

¹¹¹ C. HENSKENS, *Aansprakelijkheidsverzekeringen: tussen bescherming en preventie, onuitg.*, Doctoraatsthesis Rechten UAntwerpen, 2018, 91.

¹¹² S. DE REY, "Verzekeringsprestaties in natura: mogelijkheden en grenzen", *T.Verz./Bull. ass.* 2018/4 n° 405, 452.

¹¹³ BS 10 juni 2014.

¹¹⁴ J.-M. BINON en N. SCHMITZ, "Développements récents dans les assurances de personnes" in C. PARIS, J.-M. BINON, V. CALLEWAERT, T. DUBUISSON, S. GILSON, F. LAMBINET, N. SCHMITZ en Z. TRUSGNACH (eds.), *Actualités en droit des assurances*, Waver, Anthemis, 2020, 256.

¹¹⁵ J.-M. BINON, *Droit des assurances de personnes. Aspects civils, techniques et sociaux*, 2de éd., Brussel, Larcier, 2016, 287.

van de artikelen 46/1-46/3 W.Verz. Overigens is het vaak moeilijk een onderscheid te maken tussen gegevens inzake de gezondheid enerzijds, en gegevens inzake levensstijl anderzijds. De moeilijke afbakening tussen beide categorieën van gegevens stelt zich des te meer wanneer het gaat om gegevens verkregen door met het internet verbonden apparaten. Dit is ook de vaststelling van de Groep gegevensbescherming (thans European Data Protection Board)¹¹⁶ bij het definiëren van het begrip gezondheidsgegevens in het toenmalig artikel 8, 1. richtlijn gegevensbescherming¹¹⁷ (thans art. 9, 1. en rechtsoverw. 35 GDPR).^{118,119} Zij argumenteert dat het begrip gezondheidsgegevens ruim moet worden geïnterpreteerd. Bij de beoordeling moet men niet enkel kijken naar de gegevens op zich maar naar het beoogde gebruik. Wanneer uit de gegevens conclusies kunnen worden afgeleid omtrent iemands gezondheidsrisico, moeten de gegevens altijd beschouwd worden als gezondheidsgegevens.¹²⁰ Hieruit volgt naar haar oordeel dat wanneer verzekeraars gegevens inzake levensstijl gebruiken om conclusies af te leiden omtrent het gezondheidsrisico van de (kandidaat-)verzekerde, deze altijd moeten worden beschouwd als gezondheidsgegevens in de zin van de GDPR. Het is echter onduidelijk of de ruime invulling in de zin van de GDPR zonder meer kan worden doorgetrokken naar de verzekeringswetgeving.

35. Een ander alternatief, zoals de European Insurance and Occupational Pensions Authority (hierna: EIOPA) voorstelt in de “Artificial Intelligence Governance Principles”, zou kunnen zijn om perimeters vast te leggen om ethische beslis-

singen door verzekeringsondernemingen te garanderen en kwetsbare personen te beschermen.¹²¹ Men zou hierbij kunnen denken aan een beperking van de te betalen bijpremie, bijvoorbeeld een bijpremie niet hoger dan bedrag x of x%, en/of beperkingen aan uitsluitingen. Deze zogenaamde perimeters zijn vergelijkbaar met het bonus-malussysteem dat we reeds kennen bij BA motorrijtuigenverzekeringen en arbeidsongevallenverzekeringen waarbij de verzekeringspremies worden aangepast aan de schadefrequentie.¹²² Een ander voorbeeld kan men vinden in het koninklijk besluit van 26 mei 2019 tot vaststelling van een referentierooster met betrekking tot het recht om vergeten te worden in het kader van bepaalde persoonsverzekeringen bedoeld in artikel 61/3 van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen¹²³ dat voor bepaalde chronische ziekten de hoogte van de bijpremie begrenst.

36. De vraag rijst bijgevolg of een dergelijke perimeter wettelijk verplicht opleggen ook verenigbaar is met het EU-recht, en dan met name met het beginsel van tarifieringsvrijheid en de fundamentele vrijheden van vestiging en dienstverrichting.

Vooreerst moet de maatregel worden getoetst aan het EU-beginsel van tarifieringsvrijheid.¹²⁴ Het beginsel van tarifieringsvrijheid werd door het Hof van Justitie afgeleid uit het bij de derde generatie schadeverzekeringsrichtlijnen veralgemeende verbod van *a priori* en systematische *a posteriori* controle (art. 29 en 39, tweede en derde lid van richtlijn nr. 92/49/EG (derde richtlijn schadeverzekering) en art. 8,

^{116.} Ook wel Article 29 Working Party genoemd (hierna: WP29), werd opgericht in 1999 in uitvoering van art. 29 van de gegevensbeschermingsrichtlijn. Deze werkgroep heeft een adviserende rol en beoogt bij te dragen aan een uniforme interpretatie van de bepalingen van de gegevensbeschermingsrichtlijn, en nu ook van de GDPR. Deze adviezen zijn niet bindend, maar hebben een moreel bindend gezag en verlenen meer inzicht in de wijze waarop de bepalingen van de GDPR geïnterpreteerd dienen te worden. Inmiddels werd de WP29 opgevolgd door de European Data Protection Board (hierna: EDPB).

^{117.} Richtlijn nr. 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (*Pb. L.* 23 november 1995, afl. 281, 31).

^{118.} Brief van de voorzitter van de WP29 over Mhealth, annex, 5 februari 2015, 3.

^{119.} Voor een uitgebreidere analyse omtrent het begrip gezondheidsgegevens in de GDPR, zie J. AMANKWAH en N. STROOBANTS, “GDPR and the processing of health data in insurance contracts: opening a can of worms?” in M. LIMA REGO en B. KUSCHKE, *AIDA Europe res. ser. on Insurance Law and regulation*, 2021, v ol. 5, nog te publiceren; N. STROOBANTS, “GDPR en het verwerken van gezondheidsgegevens in private ziekteverzekeringen”, *DCCR* 2019, nr. 122-123, 235-238.

^{120.} Brief van de voorzitter van de WP29 over Mhealth, annex, 5 februari 2015, 3-4.

^{121.} EIOPA, “Artificial Intelligence Governance Principles: towards ethical and trustworthy artificial intelligence in the European insurance sector”, juni 2021, 48, www.eiopa.europa.eu/content/eiopa-publishes-report-artificial-intelligence-governance-principles_en.

^{122.} In de zogenaamde “bonus-malus -arresten” (arrest van 7 september 2004, C-346/02, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Groothertogdom Luxemburg*, ECLI:EU:C:2004:485; arrest van 7 september 2004, C-347/02, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Franse Republiek*, ECLI:EU:C:2004:486) oordeelt het Hof van Justitie dat de bonus-malussystemen niet in strijd zijn met het beginsel van tarifieringsvrijheid. Het systeem heeft weliswaar gevolgen voor de ontwikkeling van de premies maar leidt niet tot een rechtstreekse vaststelling van de tarieven door de staat, aangezien de verzekeringsmaatschappijen de vrijheid behouden om de hoogte van de basispremies vast te stellen (punt 22 en 23 arrest *Commissie / Luxemburg* en punten 23 en 24 arrest *Commissie / Frankrijk*). Adv. Gen. STIX-HACKL betwist echter de conformiteit van deze systemen met de vrijheden van vestiging en dienstverlening en de rechtvaardiging omwille van redenen van algemeen belang (zie Conc. in zaak *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Groothertogdom Luxemburg*, C-346/02, ECLI:EU:C:2004:195). Het Hof van Justitie heeft zich niet gebogen over de conformiteit van de bonus-malussystemen met de vrijheden van vestiging en dienstverlening, aangezien de Commissie het voorwerp van het met redenen omkleed advies en van het onderhavige beroep heeft beperkt tot enkel de vaststelling van schending van het beginsel van tariefvrijheid en van afschaffing van preventief of systematisch toezicht op tarieven en verzekeringsovereenkomsten. Voor een uitgebreide analyse van deze arresten, zie J.-M. BINON, “Le principe de liberté tarifaire: une nouvelle nébuleuse dans le ciel européen de l’assurance”, *T.Verz.* 2004, afl. 10, 9-24.

^{123.} *BS* 14 juni 2019.

^{124.} Vroeger art. 29, 1. en art. 39, 2. van de derde schadeverzekeringsrichtlijn (nr. 92/49/EEG), thans art. 21, 1., art. 154, 1. en art. 181, 1. richtlijn nr. 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf (solvabiliteit II) (*Pb. L.* 8 december 2011, afl. 326, 113).

derde lid van richtlijn nr. 73/239/EEG (eerste richtlijn schadeverzekering)).¹²⁵ In het arrest *DKV Belgium / Test-aanloop* deed het Hof uitspraak over het hoger vermelde artikel 204 W.Verz. (het toenmalig art. 138bis-4 WLVO) (zie *supra*, randnr. 28). Het Hof oordeelde dat “een nationale regeling die een technisch kader instelt waarbinnen de verzekeringsondernemingen hun premies moeten berekenen, niet strijdig is met het beginsel van tariefvrijheid louter op grond dat het gevolgen heeft voor de ontwikkeling van de tarieven”.¹²⁶ Het beslissende criterium dat het Hof naar voren schuift is de vrije vaststelling van de basispremie.¹²⁷ Lidstaten mogen een technisch kader uittekenen waarbinnen verzekeringsondernemingen hun premies moeten berekenen ook al zou dit gevolgen hebben voor de ontwikkeling van de tarieven, zolang ondernemingen niet worden belet om vrij hun basispremie te berekenen.¹²⁸ Bijgevolg interpreteert het Hof van Justitie de aanwezigheid van een technisch kader erg ruim, zodat het beginsel van tarifieringsvrijheid *de facto* enkel geschonden zal worden in extreme gevallen van rechtstreekse overheidsinmenging op vlak van tarieven en bij zeer verregaande *a priori* en systematische controles van voorwaarden en tarieven.¹²⁹

Voortgaande op de rechtspraak van het Hof van Justitie, kunnen we bijgevolg besluiten dat het bepalen van dergelijke perimeters allicht geen inbreuk zal vormen op het beginsel van tarifieringsvrijheid. Het vormt namelijk een technisch tarife-

ringskader waarbinnen verzekeringsondernemingen hun premies vrij kunnen berekenen, dat het recht van verzekeringsondernemingen om de basispremie vrij vast te stellen volgens de eigen technische grondslagen onverlet laat.

37. Opdat een nationale niet-geharmoniseerde regel verenigbaar is met het Europees recht, is het tevens noodzakelijk om te toetsen of deze maatregel de in het VWEU neergelegde fundamentele vrijheden van vestiging en dienstverrichting beperkt en in voorkomend geval niettemin voldoet aan de voorwaarden van de test van algemeen belang ontwikkeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie (art. 49 en 56 VWEU). Volgens vaste rechtspraak van het Hof heeft het begrip “beperking” in de zin van de artikelen 49 en 56 VWEU betrekking op alle maatregelen die de uitoefening van de vrijheid van vestiging of de vrijheid van dienstverlening verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken. Een beperking van de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverrichting is toelaatbaar indien zij dwingende redenen van algemeen belang dient, geschikt is om de verwezenlijking van het ermee beoogde doel te waarborgen, niet verder gaat dan noodzakelijk om het doel te bereiken en niet reeds is beoogd door een regel waaraan de verzekeringsonderneming in de lidstaat van herkomst onderworpen is.¹³⁰

38. Het opleggen van voornoemde perimeters zou een inperking van de vrijheden van vestiging en dienstverlening

¹²⁵ Arrest van 25 februari 2003, C-59/01, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Italiaanse Republiek*, ECLI:EU:C:2003:102; arrest van 7 september 2004, C-346/02, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Groothertogdom Luxemburg*, ECLI:EU:C:2004:485; arrest van 7 september 2004, C-347/02, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Franse Republiek*, ECLI:EU:C:2004:486; arrest van 28 april 2009, C-518/06, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Italiaanse Republiek ondersteund door Republiek Finland*, ECLI:EU:C:2009:270; arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA / Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146; voor een uitgebreide analyse van deze “tarifieringsarresten”, zie J.-M. BINON, “La liberté commerciale des assureurs à l’épreuve du feu européen”, *TBH* 2010, afl. 1, 7-19; J.-M. BINON, “Du principe de la liberté tarifaire au droit à l’encadrement tarifaire?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *TBH* 2013/6, 521-526; E. GOESSENS, “De tariefvrijheid van de private verzekeraar. Wat blijft er nog van over binnen de aanvullende ziekteverzekering?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *RW* 2014-15, nr. 9, 336-342; J.-M. BINON, “L’article 204 de la loi du 4 avril 2004 relative aux assurances: la fin des turbulences?”, *TBH* 2016 afl. 10, 967-972; E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 271-317.

¹²⁶ Arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA / Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146, 23; bevestiging van arrest van 7 september 2004, C-346/02, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Groothertogdom Luxemburg*, ECLI:EU:C:2004:485, 25; arrest van 7 september 2004, C-347/02, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Franse Republiek*, ECLI:EU:C:2004:486, 26 en arrest van 28 april 2009 C-518/06, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Italiaanse Republiek ondersteund door Republiek Finland*, ECLI:EU:C:2009:270, 105.

¹²⁷ E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 280.

¹²⁸ Arrest van 28 april 2009, C-518/06, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Italiaanse Republiek ondersteund door Republiek Finland*, ECLI:EU:C:2009:270, § 100-106; arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA / Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146, § 23-26; J.-M. BINON, “L’article 204 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances: la fin des turbulences?” (noot onder Brussel 18 februari 2016, 2011/AR/615, *DKV Belgium S.A. / Association belge des consommateurs Test-Achat A.S.B.L.*), *TBH* 2016/10, 969; J.-M. BINON, “Du principe de la liberté tarifaire au droit à l’encadrement tarifaire?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *TBH* 2013/6, 523.

¹²⁹ Zoals het geval was in arrest van 11 mei 2000, C-296/98, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Franse Republiek*, ECLI:EU:C:2000:227 en arrest van 25 februari 2003, C-59/01, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Italiaanse Republiek*, ECLI:EU:C:2003:102; E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 279-280; E. GOESSENS, “De tariefvrijheid van de private verzekeraar. Wat blijft er nog van over binnen de aanvullende ziekteverzekering?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *RW* 2014-15 nr. 9, 342.

¹³⁰ Deze test werd voor het eerst ontwikkeld door het Hof van Justitie met betrekking tot het vrij goederenverkeer en vervolgens uitgebreid tot het vrij verkeer van diensten en het vrij verkeer van werknemers en ten slotte met betrekking tot het recht van vestiging; zie C. VAN SCHOU BROECK, “Wanneer is een nationale bepaling ‘van algemeen belang’?” in H. COUSY, H. CLAASSENS en C. VAN SCHOU BROECK (eds.), *Competitiviteit, ethiek en verzekering*, Antwerpen, Maklu, 1998, 343 en rechtspraak in vn. 10. Deze is ook van toepassing op verzekeringsactiviteiten, E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 288; zie hierover o.m. interpretatieve mededeling van de Commissie over het vrij verrichten van diensten en het algemeen belang in het verzekeringsbedrijf (*Pb. C.* 16 februari 2000, nr. 8); arrest van 5 december 2006, gevoegde zaken C-94/04 en C-202/04, *Federico Cipolla / Rosaria Portolese, echtgenote van Fazari en Stefano Macrino en Claudia Capoparte / Roberto Meloni*, ECLI:EU:C:2006:758, 61; arrest van 28 april 2009, C-518/06, *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Italiaanse Republiek ondersteund door Republiek Finland*, ECLI:EU:C:2009:270, 72; arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA / Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146, 38.

kunnen vormen. Deze regeling zal namelijk leiden tot een noodzakelijke aanpassing van voorwaarden en tarieven door de buitenlandse verzekeringsondernemingen die Belgische markt willen betreden. De maatregel inzake perimeters zal bijgevolg moeten worden getoetst aan de “test van algemeen belang”. In het verleden aanvaardde het Hof van Justitie in het domein van het verzekeringsrecht meermaals de onderliggende doelstelling van consumentenbescherming als een dwingende reden van algemeen belang.¹³¹ Het is verdedigbaar te stellen dat met het opleggen van dergelijke perimeters ook de bescherming van de consument wordt nagestreefd, aangezien dit regime tracht te vermijden dat (kandidaat-)verzekerden met een hoger gezondheidsrisico (zij het door een genetische voorbestemdheid, sociale factoren, ...) geconfronteerd worden met aanzienlijke bijpremies of uitsluitingen. Het is bijgevolg verdedigbaar te stellen dat de onderliggende doelstelling van algemeen belang wordt bereikt. Vervolgens moet worden getoetst of aan de proportionaliteitsvereiste is voldaan. In het arrest *DKV Belgium* /

Test-aankoop nam het Hof van Justitie geen definitief standpunt in over het proportionaliteitsvereiste, maar laat het aan de verwijzende nationale rechter om te onderzoeken of er geen voor het vrij verkeer minder ingrijpende maatregel bestaat om het beoogde doel te bereiken.¹³² Het Hof van Justitie haalde wel enkele argumenten aan ter rechtvaardiging van het mechanisme, waaronder het feit dat de verzekeringsonderneming beroep kan doen op artikel 21 *octies* controlewet¹³³ (thans art. 504 W.Verz.) om haar tarieven in evenwicht te brengen wanneer zij verlieslatend is of dreigt te worden.¹³⁴ De vraag stelt zich bijgevolg of we deze redenering naar analogie kunnen doortrekken naar een mechanisme waarbij bepaalde perimeters worden opgelegd. Een bijkomend argument om tot proportionaliteit te besluiten zou kunnen zijn dat het beschermingsmechanisme ter zake enkel in werking treedt bij bijpremies die een bepaalde maximumgrens (zijnde de perimeter) overschrijden en bijgevolg niet verder gaat dan noodzakelijk.

CONCLUSIE

39. In deze bijdrage werden de artikelen 46/1-46/3 W.Verz. ingevoegd bij de wet van 10 december 2020 toegevoegd en geëvalueerd in het geheel van het juridische kader.

40. Vooreerst werden enkele interpretatievragen uitgediept. Zo is niet duidelijk welke invulling moet worden gegeven aan het begrip “met het internet verbonden apparaten” – “*objets connectés*”. De wetgever heeft immers nagelaten dit begrip te definiëren. Vervolgens is het onduidelijk of de wet een beperking, dan wel een verbod op het gebruik van persoonsgegevens inzake levensstijl of gezondheid verzameld door met het internet verbonden apparaten voor segmentatie voorhoudt. Een totaal verbod houdt namelijk het risico in dat de verwerking van gezondheidsgegevens door verzekeraars voor segmentatie wordt gehypothekeerd. Het is bijgevolg uitkijken naar rechtspraak die klaarheid kan scheppen omtrent de invulling en interpretatie van deze nieuw ingevoegde artikelen in de wet verzekeringen.

41. Vervolgens werd deze nieuwe regeling geëvalueerd in het licht van het reeds bestaande juridisch kader. De Bel-

gische wetgever heeft sinds 2007 reeds meerdere initiatieven genomen om de toegang tot persoonsverzekeringen voor personen met een verhoogd overlijdens- of gezondheidsrisico te vergroten. De vraag stelt zich bijgevolg naar de toegevoegde waarde van deze nieuwe wetgeving. Bovendien dringt de vraag zich op of deze wetgeving wel de vooropgestelde *ratio*, namelijk de bescherming van de sociaaizwakken, bereikt en niet verder gaat dan noodzakelijk om het doel te bereiken.

Ook stelt zich de vraag of een dergelijk verbod wel maatschappelijk wenselijk is, aangezien het integreren van met het internet verbonden apparaten in verzekeringen verzekeraars zou toelaten om hun verzekerden te loodsen richting een gezondere levensstijl. Dit zou voordelig kunnen zijn voor de maatschappij in zijn geheel, aangezien het de kost van gezondheidszorg aanzienlijk zou kunnen verlagen. Een moeilijke evenwichtsoefening en afweging van de belangen van de verzekeraar, de belangen van de (kandidaat-)verzekerde met een hoger risico en de belangen van de maatschappij in zijn geheel dringt zich op.

^{131.} O.m. arrest van 4 december 1986, C-205/84, Commissie van de Europese Gemeenschappen / Bondsrepubliek Duitsland, ECLI:EU:C:1986:463; 30; arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA v Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146, 40-41; E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 295; zie ook Concl. Adv. Gen. STIX-HACKL in zaak *Commissie van de Europese Gemeenschappen / Groothertogdom Luxemburg*, C-346/02, ECLI:EU:C:2004:195, 7539.

^{132.} E. GOESSENS, “De tariefvrijheid van de private verzekeraar. Wat blijft er nog van over binnen de aanvullende ziekteverzekering?” (noot onder HvJ 7 maart 2013), *RW* 2014-15 nr. 9, 341.

^{133.} Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (*BS* 29 juli 1975).

^{134.} Arrest van 7 maart 2013, C-577/11, *DKV Belgium SA / Association belge des consommateurs Test-Achats ASBL*, ECLI:EU:C:2013:146, 46. Het hof van beroep volgde deze redenering van het Hof van Justitie en besloot dat het technisch tarifieringskader die niet verder gaat dan noodzakelijk om de bescherming van de consument na te streven; zie Brussel 18 februari 2016, 2011/AR/615, *TBH* 2016, 956-967, punt 14; E. GOESSENS, *Private verzekering en solidariteit*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2018, 306; voor een uitgebreide analyse van het arrest van het hof van beroep te Brussel dat volgde op het arrest van het Hof van Justitie, zie J.-M. BINON, “L’article 204 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances: la fin des turbulences ?” (noot onder Brussel 18 februari 2016, 2011/AR/615, *DKV Belgium S.A. / Association belge des consommateurs Test-Achat A.S.B.L.*), *TBH* 2016/10, 697-972.

42. Ten slotte werd er afgetoetst of er een alternatieve regeling zou kunnen bestaan, die de toegang voor personen met een hoger gezondheidsrisico beschermt, maar die tegelijkertijd beter tegemoet komt aan de eigenheid van private verzekeringen en de toepassing van de verzekeringstechniek. Zo zou men het gebruik van persoonsgegevens inzake levensstijl voor segmentering kunnen verbieden, ongeacht

de oorsprong van herkomst. Echter stuit men dan op een moeilijke afbakening tussen gezondheidsgegevens en gegevens inzake levensstijl. Een ander alternatief bestaat uit het opleggen van perimeters waarbinnen premies kunnen evolueren. De vraag rijst dan of deze maatregel de toets aan het beginsel van tarifieringsvrijheid en de fundamentele vrijheden van vestiging en dienstverlening zal doorstaan.