

*Rotterdam Institute of Private Law
Accepted Paper Series*

***Contractsvrijheid en genetische
risicoschatting:
de strijd om informatie***

R W M Giard

*Published in
N. van Tiggele & J.H. Wansink (red.)
Contractsvrijheid in het verzekeringsrecht.
Deventer: Kluwer 2010, p. 95 – 102.*

1. Inleiding

Als het kindje binnenkomt, juicht heel het huisgezin. Maar vanaf het moment dat we ter wereld zijn gekomen, staan we bloot aan allerhande risico's. De kans dat we zullen sterven is maar liefst 100%. Ons biologische systeem is dankzij het evolutieproces zodanig uitgerust dat we een redelijke kans maken om oud te worden. In 2007 was voor mannen de levensverwachting bij de geboorte 78,0 jaar en voor vrouwen 82,3 jaar.¹ Niet gek dus, maar we krijgen daarmee bepaald geen garantie voor een lang en probleemloos leven waarna we, oud en wel, zullen omvallen als een oude olifant. Er kan ons helaas van alles overkomen. We kunnen ziek worden en daardoor ten dele of geheel arbeidsongeschikt raken, we zullen ooit moeten ophouden met werken en toch willen kunnen doorgaan met onze manier van leven. Geen nood. We hebben het instituut collectieve verzekeringen uitgevonden dat ons producten als ziekte-, arbeidsongeschiktheids-, levens- en pensioenverzekeringen aanbiedt. Wat betreft ziektekosten bestaat de plicht tot het sluiten van een zorgverzekering op grond van art. 2 lid 1 van de Zorgverzekeringswet en heeft de zorgverzekeraar een acceptatieplicht krachtens art. 3.

Maar wat betreft arbeidsongeschiktheids-, levens- en pensioenverzekeringen is de situatie verschillend. Wie daarvan gebruik wil maken, gaat op zoek naar een geschikte aanbieder en de bedoeling is dan dat verzekeraar en de verzekeringnemer met elkaar een overeenkomst zullen aangaan. Tenzij er een afzonderlijke wettelijke plicht bestaat, is niemand verplicht tot het afsluiten van een levens-, arbeidsongeschiktheids- of een pensioenverzekering.² De verzekeraar is evenmin genoodzaakt om elke verzekerde te accepteren. Hier ontmoeten we het principe van de contractsvrijheid, centraal thema in deze bundel. Het gevolg van dat beginsel is dat we als consument kunnen kiezen tussen verschillende aanbieders en dan een verzekering op maat qua dekking, premie en te verzekeren prestatie kunnen samenstellen. Als ondernemers zullen verzekeraars een betaalbare premie voor de verzekeringsnemers willen realiseren en dat betekent bijvoorbeeld dat de kosten bewaakt worden door de reikwijdte van de dekking en de hoogte van de te verzekeren prestatie te begrenzen maar ook door deelnemers met te grote gezondheidsrisico's uit te sluiten.

¹ Bron: www.rivm.nl/vtv/object_document/o2309n18838.html

² Pensioenverzekering kunnen soms hetzij via een collectieve arbeidsovereenkomst, hetzij wettelijk voor bepaalde beroepsgroepen verplicht gesteld worden.

Maar is een dergelijke schifting geoorloofd en op grond waarvan selecteer je op potentiële risico's? Dat vereist bij genoemde verzekeringstypen een risicoschatting vooraf door middel van een medische keuring. Een onderdeel daarvan zou onderzoek kunnen zijn naar de aanleg voor ziekten door middel van genetische tests, die de aanleg voor bepaalde ziekten kunnen vaststellen.³ Al in 1990 is door het Verbond van Verzekeraars een 'Moratorium erfelijkheidsonderzoek' afgesproken, waarbij zij zichzelf beperkingen hebben opgelegd wat betreft dit type testen. Het uitgangspunt is daarbij dat voor een adequate risico-inschatting de verzekeraar wil beschikken over dezelfde gezondheidsinformatie waarover de kandidaat-verzekerde beschikt. Medewerking aan erfelijkheidsonderzoek is geen voorwaarde voor het afsluiten van een verzekering, maar bij een groot verzekerd bedrag kan van de verzekeringnemer aanvullende informatie of onderzoek worden verlangd. Naderhand trad in 1998 de Wet op de medische keuringen (WMK) in werking en omschreef in de artt. 3 tot en met 6 de doelstellingen en beperkingen van medische risicobeoordeling. Maar hoe is, gelet op de explosieve kennistoename op het gebied van DNA, de situatie nu twee decennia verder? Is de bescherming van het individu nog steeds op orde of is het reden tot nadenken en aanpassing van de bestaande regelgeving? De medische en juridische dimensies van staan centraal in dit hoofdstuk.

2. De medische keuring

Wanneer de verzekeraar zich wil laten informeren over de mogelijke ziekterisico's bij een aspirant verzekerde, dan staat daartoe het middel van de medische keuring ter beschikking. Hoe brengt een keuringsarts dergelijke gevaren in kaart? Daartoe staan drie verschillende soorten onderzoek ter beschikking: (1) de anamnese, (2) het lichamelijk onderzoek en (3) aanvullende diagnostische onderzoeken. Deze drie worden tot één eendoordeel samengevoegd.

De *anamnese* behelst het stellen van vragen aan de potentiële verzekeringnemer over hun ziektegeschiedenis (waren ze al eerder ziek, waardoor dan en hoe liep dat af?), of ze actuele lichamelijke of psychische klachten hebben, hun leefgewoonten (lichaamsbeweging, alcoholconsumptie, roken en eventueel ook drugsgebruik),

³ Zie voor een overzicht over dit onderwerp <http://nl.wikipedia.org/wiki/Genetica> en http://en.wikipedia.org/wiki/Genetic_testing alsmede <http://www.genome.gov/19516567>

maar ook of er bepaalde aandoeningen in de familie voorkomen. Leven de ouders nog of als ze zijn overleden, hoe oud werden ze en waaraan stierven ze? Zijn er bepaalde ziekten die opvallend vaak binnen de familie voorkomen? Dit punt van de familieanamnese zullen we later nog verder bespreken want dit kan een belangrijke indicator zijn voor het bestaan van erfelijk bepaalde ziekten zonder dat genetisch onderzoek hoeft te worden verricht.

Met het *lichamelijk onderzoek* kunnen ook risicofactoren voor ziekten gevonden worden. Een verhoogde bloeddruk lever meer kans op hart- en vaatziekten (m.n. een beroerte of een hartinfarct). Overgewicht – inmiddels een epidemie – levert meer kans op een scala van afwijkingen (suikerziekte en daardoor eveneens meer kans op hart- en vaatziekten) en gaat gepaard met afname van de levensverwachting die gerelateerd is aan de mate van overgewicht.

Met aanvullend *diagnostisch onderzoek* tenslotte kunnen ziekten en risicofactoren opgespoord worden, zoals nog niet bekende suikerziekte of vetstofwisselingsstoornissen (o.a. cholesterol). Het hierna te bespreken genetische onderzoek hoort ook tot deze categorie. Belangrijk is om ons te realiseren dat het uitgebreid toepassen van nieuwe diagnostische laboratoriumtechnieken tot inzichten kan leiden, die hun weerslag hebben op de invulling van het lichamelijk of anamnestic onderzoek.

Het uiteindelijke resultaat van de keuring, waarbij de gegevens uit deze drie bronnen worden bijeengebracht, is om te bepalen of het betreffende individu behoort tot de groep mensen met een 'normaal' basisrisico op het spectrum van potentiële catastrofes in het menselijk bestaan of dat er juist sprake is van een duidelijk verhoogde kans op bepaalde aandoeningen waardoor meer zorgvraag en een hogere kans om eerder te overlijden met alle kosten van dien. Hoe beoordeel je dat en in welke maten kun je dat uitdrukken?

3. Risicoschattingen

Men kan van een grote groep personen hun levensloop vervolgen en vaststellen wat hen daarbij qua ziekte en gezondheid allemaal overkomt, op welke leeftijd dat gebeurt en wanneer ze komen te overlijden en waaraan. Zo ontstaan statistieken over grote groepen mensen of zelfs de gehele bevolking.⁴

⁴ Zie bijvoorbeeld wat het Centraal Bureau voor de Statistiek op het gebied van gezondheid aan informatie biedt, <http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/themas/gezondheid-welzijn/nieuws/default.htm>.

Een dergelijk type onderzoek levert de antwoorden op vragen als: hoe groot is de kans om vóór je 65^{ste} levensjaar te overlijden? Hoe groot is de kans op invaliditeit, op hart- en vaatziekten en op kanker na het 50^{ste} levensjaar et cetera? Als al dit soort zaken van zeer grote aantallen personen (idealiter: de gehele Nederlandse bevolking) in kaart is gebracht, kan men het zogenaamde basisrisico van omschreven voorvallen vaststellen. Men spreekt ook wel van *absolute risico's*. Binnen die totale onderzochte populaties kan men echter subpopulaties aantreffen, die qua risico op bepaalde ziekten of sterftekans afwijken van het vastgestelde basisrisico: ze lopen meer of juist minder kans om een bepaalde ziekte te krijgen of om vóór een bepaalde leeftijd te sterven. Om dergelijke afwijkingen te verklaren wil men onderzoeken welke factoren tot een grotere ziekte- en/of sterftekans bijdragen. Dat kan te maken hebben met een of meer kenmerken zoals geslacht, etnische herkomst⁵, leefgewoonten (lichaamsbeweging, voedingspatronen, alcohol, roken etc.), bevindingen bij lichamelijk onderzoek (bijv. overgewicht, hoge bloeddruk), laboratoriumonderzoek (bijv. te hoog cholesterolgehalte). Hoeveel bedraagt die risicotoename? Dat kan men doen door dat bepaalde risico binnen dergelijke groepen te vergelijken met de groep die deze ziektebevorderende factor niet heeft en zo bepaalt men het *relatieve risico* zoals weergegeven in de volgende formule:

$$\text{Relatief risico (RR)} = \frac{\text{Absolute risico mét kenmerk}}{\text{Absolute risico zónder kenmerk}}$$

Als de risico's binnen beide groepen – met en zonder het kenmerk - even groot zijn, is het RR gelijk aan één. Geeft het kenmerk meer kans op ziekte, zal het RR groter dan één zijn en andersom - minder kans op ziekte met kenmerk- kleiner dan 1. De hoogte van het RR maakt duidelijk of we te maken hebben met een lichte of sterke stijging van het risico. Men kan aan de hand van dit RR een drempel definiëren waarboven het verzekeringsrisico te groot wordt.

⁵ Mensen behorend tot de groep van Surinaamse Hindoestanen hebben bijvoorbeeld een veel hogere kans op hart- en vaatziekten dan autochtone Nederlanders.

Op deze wijze kunnen we dus ook aangeven in hoeverre een bepaald genetisch kenmerk de kans op ziekte doet toenemen. Maar voor een juiste interpretatie van risicotoename hebben we zowel het absolute als het relatieve risico nodig om zicht te krijgen in het probleem. Als ziekte Z zich binnen de bevolking *zonder* erfelijk kenmerk K uiteindelijk bij 0,2% zal openbaren en bij mensen *met* erfelijk kenmerk K bij 0,3%, bedraagt het RR dus 1,5. Maar tenminste 99,7% van de bevolking zal ziekte Z nooit krijgen en het is dus een hele toer om dragers van het kenmerk op te sporen. Draggers van kenmerk K hebben dus relatief gezien 50% meer kans op de ziekte Z, maar de absolute kans voor een willekeurig persoon om deze ziekte te krijgen, is heel laag. En loont het dan vanuit het perspectief van de verzekeraar de moeite om hiernaar genetisch onderzoek te gaan doen?

Is het mogelijk met de voortschrijdende inzichten uit DNA-onderzoek voor elke ziekte een kenmerkende genetische afwijking te vinden? Omdat er zeer veel ziekten bestaan, zou er zeer grootschalig genetische onderzoek moeten komen. Technisch is dat niet eens zo moeilijk, want het is inmiddels gelukt dergelijk onderzoek te automatiseren en betrouwbaar op grote schaal uit te voeren.

Maar we kunnen ook meer pragmatisch zijn en ons op grond van ziekte- en sterftestatistieken beperken tot die aandoeningen die procentueel de grootste 'killers' zijn zoals hart- en vaatziekten en kanker. Hoe voorspelbaar zijn die ziekten? En hoe precies is het risico daarop te schatten en waarmee dan?

4. De persoonlijke genetische predictie

Met het ontrafelen van de structuur van het menselijk genoom in 2001⁶ en de voortsnellende ontwikkelingen op het gebied van DNA-technologie ontstond de verwachting dat op grond van zeer gedetailleerde DNA-testen van elk individu diens medische toekomst voorspeld zou kunnen worden, de persoonlijke genetische predictie. Het is inmiddels mogelijk om het DNA van personen te testen op glasplaatjes waarop zich 250.000 -500.000 spotjes bevinden, die overeenkomen met een variatie in de volgorde van de kleinste bouwstenen (nucleotiden) van DNA.⁷

⁶ International Human Genome Sequencing Consortium, 'Initial sequencing and analysis of the human genome', *Nature* 2001, vol. 408, p. 860-921.

⁷ Men noemt dat onderzoek naar polymorfisme van enkelvoudige nucleotiden.

Zo wordt de erfelijke variatie tussen mensen in kaart gebracht om te bestuderen welke causale erfelijke factoren voor het ontstaan van ziekten zijn aan te wijzen.⁸ Bij onderzoek naar genetische factoren verantwoordelijk voor hart- en vaatziekten en kanker blijkt echter dat er een ingewikkeld samenspel is van meerdere erfelijke en omgevingsfactoren, die uiteindelijk samen verantwoordelijk zijn voor het ontstaan en het voortschrijden van de ziekte. Door die ingewikkelde ontstaanswijze spreekt men daarom ook wel van complexe ziekten. Het is vanzelfsprekend mogelijk om bij dergelijke ingewikkelde ziekten stuk voor stuk de betrokken afzonderlijke DNA-afwijkingen te documenteren. Het relatieve risico van elk van die betreffende genetische factoren apart is te berekenen maar blijkt echter steeds laag te zijn, variërend tussen 1,1 en 1,5.⁹ Combinaties van DNA-varianten die met elkaar een sterk verhoogde ziektekans opleveren, zijn echter zeer zeldzaam. Daarnaast blijken genetische elementen niet allesbepalend: onze medische levensloop ontvouwt zich als gevolg van dat samenspel tussen biologisch – erfelijk – bepaalde en omgevingsfactoren. De betekenis van genetische risicoschatting bij ziekten die in de bevolking relatief de meeste slachtoffers maken is derhalve gering.¹⁰

In dit hoofdstuk hebben we het over de situatie dat een verzekeraar wil testen op genetische *aanleg* voor ziekte, niet op de aanwezigheid van ziekte. Mocht de test positief uitvallen (d.w.z. de persoon heeft het DNA-patroon predisponerend tot de ziekte) dan betekent dat niet automatisch dat deze mens die aandoening ook werkelijk zal krijgen. Omgekeerd biedt een negatieve uitslag evenmin garantie dat die ziekte nooit zal optreden. Dát maakt het accuraat voorspellen op basis van genetische informatie derhalve moeizaam.

Er blijken binnen de groep van complexe ziekten echter enkele uitzonderingen. Bij kanker zijn bepaalde genen ontdekt die het risico op het ontstaan ervan sterk verhogen. Bij borstkanker bijvoorbeeld zijn inmiddels 7 verschillende genen beschreven die verklaren waarom de ziekte in bepaalde families veel vaker voorkomt en waarbij borstkanker zich gemiddeld op een veel jongere leeftijd openbaart. Ook blijkt binnen die

⁸ T.A. Manolio, L.D. Brooks & F.S. Collins, 'A HapMap harvest of insights into the genetics of common diseases', *The Journal of Clinical Investigation* 2008, vol. 118(5), p. 1590-1605. Zie ook: http://www.ornl.gov/sci/techresources/Human_Genome/medicine/genetest.shtml.

⁹ P. Kraft & D.J. Hunter, 'Genetic prediction – are we there yet?', *The New England Journal of Medicine* 2009, vol. 360(17), p. 1701- 1703.

¹⁰ M.H. Breuning, 'Genetische associatiestudies bij multifactorieel erfelijke ziekten', *Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde* 2009 vol. 153 A212.

groep eierstokkanker frequenter voor te komen. Bij alle vrouwen met borstkanker is bij hooguit 5% daarvan een genetische predispositie aanwijsbaar met een hoog RR op borstkanker, maar bij de overige 95% dus niet.

Eenzelfde fenomeen komt ook voor bij hart- en vaatziekten. Er zijn bijvoorbeeld genetisch bepaalde aandoeningen van de vetstofwisseling leidend tot sterke aderverkalking, maar ook ziekten van de hartspier zelf, die aanleiding geven tot onverwachte sterfte op jonge leeftijd. Maar ook hier blijkt dat bij het overgrote deel van lijdens aan hart- en vaatziekten dergelijke specifieke erfelijke factoren met een verhoogd RR naar verhouding vrij zeldzaam zijn.

De verwachtingen die gewekt werden dat genetisch onderzoek nieuwe en vooral grote mogelijkheden biedt voor het voorspellen van ziekte op individueel niveau en dat daarmee ook mogelijkheden zouden worden gecreëerd voor preventieve interventies, zijn vooralsnog niet bewaarheid en sceptische geluiden daarover zijn in toenemende mate te vernemen.¹¹ Binnen de context van deze bundel betekent dit dat de mogelijkheden voor verzekeraars om door middel van genetisch onderzoek een betrouwbare risicoschatting op ziekten te maken aan de hand van genetisch testen vooralsnog beperkt is. Maar die testtechnologie is er, wordt voortdurend verbeterd en de toepassingsmogelijkheden ervan uitgebreid. Die alsmaar groeiende moleculair-technologische mogelijkheden worden door de op dit terrein werkzame wetenschappers bejubeld. De toepassingsmogelijkheden worden meer en meer benut en dat levert ook nieuwe inzichten in het ontstaan van ziekten. Wat kunnen daarvan de gevolgen zijn voor de verzekeringspraktijk?

5. DNA-tests voor consumenten

Tot recent werd DNA-onderzoek alleen binnen een medisch context verricht. Maar er is een snel groeiende markt aan het ontstaan die steeds meer mogelijkheden voor genetische tests biedt ('Direct-to-consumer genetic testing').¹² De consument bepaalt zelf of, en zo ja: welk, onderzoek hij wenst te laten doen.

¹¹ J.P.A. Ioannidis, 'Personalized genetic prediction: too limited, too expensive en too soon', *Annals of Internal Medicine* 2009 vol.150(2) p.139-141.

¹² Zo is er ook de juridisch interessante mogelijkheid van vaderschaps- en afstammingsonderzoek, maar dit onderwerp valt buiten het onderwerp van deze bundel.

Die kan zich zo laten informeren over de kans op ziekten die zich later gedurende het leven zullen kunnen manifesteren. Vaak moet men daarvoor lichaamsmateriaal (bijv. speeksel, wangafstrijk, soms druppels bloed) opsturen naar een firma, soms zijn er thuis uit te voeren zelftests.

Het voordeel van deze nieuwe mogelijkheden kan zijn dat mensen zich meer bewust worden van een eventuele erfelijk bepaalde aanleg voor ziekten en daardoor de mogelijkheid bieden daar tijdig preventief op in te spelen. Thuisdiagnostiek biedt echter ook grote gevaren. De consument kan niet goed beoordelen of de aangeboden test wel voldoende betrouwbaar en praktisch nuttig is.¹³ Men kan in de geneeskunde op geen enkele uitkomst van een diagnostisch onderzoek blindvaren, want er bestaat steeds de kans op een foutnegatieve of een foutpositieve uitkomst.¹⁴ En als de testuitkomst wel juist is, kan bij DNA-onderzoek alleen een erfelijke predispositie worden vastgesteld. Dat biedt geen garantie op het uiteindelijk krijgen ervan: zoals eerder gemeld het is steeds een combinatie van *nature and nurture*. Een ander punt is of men daadwerkelijk medische mogelijkheden heeft om het noodlot te kunnen afwenden. Deze benadering levert dus ethische dilemma's en biedt de persoon in kwestie mogelijk onnodige psychische belasting.

Mijn reden om dit onderwerp in dit hoofdstuk op te nemen is dat, ondanks allerlei inhoudelijke en ethische bezwaren tegen deze manier van genetisch zelfonderzoek, er toch mensen zullen zijn die hieraan deel gaan nemen. Deze markt is wettelijk (nog) niet gereguleerd. Zo komt informatie beschikbaar waarin een verzekeraar zeker geïnteresseerd zal kunnen zijn en hij zou ernaar kunnen vragen. Maar er zijn ook nog andere bronnen waaruit informatie op het terrein van de erfelijkheidsonderzoek beschikbaar komt, die uiteindelijk discriminerende consequenties voor potentiële verzekeringsnemers kan hebben.

¹³ Zo is recent de commerciële mogelijkheid van DNA-testen voor risicoschatting op borstkanker beschikbaar gekomen, maar dat levert de nodige wetenschappelijke en ethische kwesties op. Zie J. Couzin, 'DNA test for breast cancer risk draws criticism', *Science* 2008 vol. 322 p. 357.

¹⁴ Foutnegatief wil zeggen dat de test als normaal wordt afgegeven terwijl er wel degelijk van ziekte(aanleg) sprake is en foutpositief wil zeggen dat de test vals alarm slaat.

6. Genetische informatie langs een omweg

Het eerder genoemde moratorium erfelijkheidsonderzoek van het Verbond van Verzekeraars bepaalt dat individueel genetisch onderzoek alleen onder strikte voorwaarden bij medische keuringen is toegestaan. Maar de informatie waar de verzekeraar voor diens risicoschatting behoefte aan heeft, kan ook langs andere wegen dan enige vorm van een DNA-test gevonden worden.

Ik noemde hierboven al de ontwikkeling van zelftests. De verzekeraar zou daarnaar kunnen vragen, eventueel op indirecte wijze. Ingevolge art. 7:928 lid 1 BW is de verzekeringnemer verplicht de verzekeraar alle feiten mede te delen die van invloed kunnen zijn op de beslissing van de verzekeraar. Lid 4 van genoemd artikel bepaalt echter ook dat feiten vallend onder de artikel 4 tot en met 6 van de WMK daarvan uitgezonderd zijn maar weet de cliënt dat wel? Daarnaast kan op grond van de verkregen informatie uit de zelftest daardoor het fenomeen zelfselectie (op grond van de uitslag laag risico, dus is een goedkopere verzekering op zijn plaats) of juist antiselectie (doelbewust voor dat extra risico je verzekeren voor een 'normale' premie) plaatsvinden. Daarnaast kan het gebeuren dat iemand in het kader van erfelijkheidsonderzoek binnen families al getest is. Voorbeelden daarvan zijn borstkanker en dikke darmkanker. Wanneer de familieanamnese van het vóórkomen van borstkanker bij vrouwen op relatief jonge leeftijd blijkt geeft, is dat een indicatie voor het doen van familieonderzoek naar bijvoorbeeld dragerschap van BRCA-1 en BRCA-2 genen.¹⁵ Dochters van moeders die op jonge leeftijd borstkanker kregen of vrouwen behorend tot families waarin dragerschap van dergelijke genen al eerder werd aangetoond, zijn daarom vaak al getest en weten derhalve of ze wel of niet drager van die erfelijk bepaalde factor zijn. Er wordt in ons land inmiddels protocollair getest op erfelijke vormen van dikke darmkanker en dat zal in de loop der jaren ertoe leiden dat meer en meer mensen hiervan kennis hebben.¹⁶

Sinds 1 januari 2007 wordt in ons land door middel van hielprikonderzoek getest op 14 erfelijk bepaalde stofwisselingsziekten.¹⁷

¹⁵ Zie bijvoorbeeld de voorlichtingsfolder <http://www.cancer.gov/cancertopics/factsheet/risk/brca>.

¹⁶ Het gaat daarbij om het opsporen aan de hand van selectiecriteria van lijdende aan het Lynch-syndroom, vroeger ook wel 'hereditair non-polyposis-colonrectumcarcinoom' (HNPCC) genoemd.

¹⁷ G. Visser et al., 'Uitgebreide neonatale hielprikscreening op stofwisselingsziekten in Nederland', *Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde* 2009 vol.153 B359, B366.

Naarmate er meer mogelijkheden komen, zal een dergelijk testen van pasgeborenen verder worden uitgebreid en komen er daarmee ook steeds meer individuen die weet hebben aan een erfelijk bepaalde ziekte te lijden. Dan is er ook nog de opkomst van de genetische epidemiologie. Deze discipline onderzoekt op groepsniveau het vóórkomen van erfelijke oorzaken van ziekten of sterfte en brengt zo risicogroepen – ook letterlijk! – in kaart. Dat betekent dat wie in een bepaalde regio woont of tot een bepaalde (etnische) groep behoort daardoor een zakelijk risico voor de verzekeraar kan zijn. Tenslotte hoeft het al of niet hebben van een erfelijke afwijking laboratoriumtechnisch niet altijd aan de hand van DNA-onderzoek te worden vastgesteld: er zijn ook indirecte wegen. Een van de functies van het DNA is bij het maken van eiwitten de chemische blauwdruk daarvoor te geven. Afwijkingen van het DNA kunnen tot eiwitveranderingen leiden. Door onderzoek van eiwitten kan derhalve DNA-verandering worden onderzocht en zo een ‘indirecte’ genetische test zijn.

7. Conclusies

Er heeft de afgelopen twee decennia een stormachtige ontwikkeling plaatsgevonden op het gebied van DNA-onderzoek.¹⁸ Er is en er wordt zeer veel gepubliceerd over ziekte en de kans daarop in associatie met afwijkingen van de DNA-structuur. Daarnaast is er in de geneeskunde een brede ontwikkeling gaande om risicofactoren voor ziekten op te sporen (vooral hart- en vaatziekten en kanker) en vervolgens interventies toe te passen die dat gevaar weer weten te bezweren. Wettigt een dergelijke kennistoename dat de wetgever in actie moet gaan komen, bijvoorbeeld door de Wet medische keuringen hiervoor aan te passen? Er zijn bij die wet inmiddels de nodige kritische kanttekeningen geplaatst.¹⁹ Maar is er daarbij al voldoende nagedacht over de ‘toekomstbestendigheid’ gelet op alle hierboven genoemde ontwikkelingen?

We hebben erop gewezen dat verzekeraars ook in toenemende mate langs andere wegen dan het doen van DNA-onderzoek toch die informatie kunnen verkrijgen die voor hun acceptatievraag relevant kan zijn.

¹⁸ Zie ook het preadvies van de Nederlandse Juristen Vereniging 2009-1 *Humane biotechnologie en recht*.

¹⁹ Zie A.C. Hendriks, ‘De Wet op de medische keuringen - nog niet goedgekeurd’, TVB 2002, 10, nr. 9, p. 273-276 en recent J.G. Sijmons, ‘De Wet op de medische keuringen herzien? De tweede evaluatie’, AV&S 2009, 4.

Bijvoorbeeld door simpelweg naar anamnestiche gegevens te vragen waarvan door middel van genetische epidemiologie duidelijk is geworden dat de aspirant-verzekerde tot een risicogroep behoort.²⁰ Ook lopen er steeds meer burgers rond met kennis over een bepaald genetisch bepaald risico in hun familie. Zijn hun rechten en plichten jegens de verzekeraars wel voldoende geregeld en daarnaast ook bij hen bekend? Het is derhalve een voor de hand liggende vraag of er meer transparantie dient te zijn bij een verzekeringsaanvraag over rechten en verplichtingen van de verzekeringnemer. Maar nog belangrijker is een fundamentele kwestie: wanneer mag er bij verzekeringsovereenkomsten op risico geselecteerd worden nu risicoschatting zo dominant in de geneeskunde aan het worden is? De vraag hoe een dergelijke schifting technisch kan worden uitgevoerd is daarbij van secundair belang.

Bij beantwoording van genoemde wezenlijke vraag zijn er ook een praktische kanten die in overweging worden genomen: welke selectiecriteria zou een verzekeraar dan willen hanteren en welk (relatief)risico dient daarbij als grens gehanteerd te worden? Hoe gaat een verzekeraar om met dat risico bij het vaststellen van de premies?

Deze overdenking blijkt hard nodig omdat de kennis omtrent gezondheidsrisico's, zoals geschetst, zo explosief is gegroeid. Maar deze kennis is zo gedetailleerd en gespecialiseerd dat de ethische en praktische consequenties ervan voor (wetgevings)juristen maar moeilijk zijn te vatten. Bovendien wordt in medische kringen – soms heftig - gediscussieerd over de speciale methodologische vereisten wanneer een risicoschatting betrouwbaar genoeg is om in de praktijk te kunnen worden gehanteerd, met name ook vanuit het perspectief van risicobeïnvloeding. Bij het formuleren van juridische beginselen rond contractsvrijheid in het verzekeringsrecht zal het type verzekering mede bepalend zijn: een aanvullende pensioenverzekering verschilt van een arbeidsongeschiktheidsverzekering.

Er zijn in de WMK zowel inhoudelijk als financieel barrières opgeworpen voor het stellen van vragen maar daarmee zijn de problemen rond de vragengrens niet weggenomen als ook de vaagheid van de grens zelf niet verminderd. De verzekeringnemer weet te weinig wat diens rechten en plichten zijn.

²⁰ Formeel bestaat deze spanning niet meer aangezien met ingang van 1 januari 2006 in art. 7:928 BW over de mededelingsplicht bij het sluiten van verzekeringen expliciet de uitzondering is opgenomen dat de mededelingsplicht geen feiten betreft waarnaar ingevolge art. 4 t/m 6 WMK geen medisch onderzoek mag worden verricht en geen vragen mogen worden gesteld.

Door de sterke toename van het aantal zelfstandigen (ZZP-ers!) zal de vraag naar verzekeringen stijgen en de gesignaleerde problemen vaker kunnen voorkomen. De WMK terug naar de tekentafel halen, is dan niet de juiste actie. De genoemde fundamentele juridische herbezinning in medische context is hierover allereerst op zijn plaats.