



# ADVIES

CRB 2021-3400

**Aansprakelijkheid inzake  
artificiële intelligentie – enkele aspecten**

CCE  
Conseil Central de l'Economie  
Centrale Raad voor het Bedrijfsleven  
CRB





**Advies**  
**Aansprakelijkheid inzake artificiële intelligentie – enkele aspecten**

**Brussel**  
**16.12.2021**

## Inbehandelingneming

Op 3 september 2019 bracht de brc Verbruik een [initiatiefadvies](#) uit over het Internet of Things. In dat advies waarschuwde de brc Verbruik ervoor, dat het wetgevende kader nog niet is aangepast aan een aantal pijnpunten in verband met de toepassing van de aansprakelijkheidsregelingen (uitgezonderd de contractuele aansprakelijkheid) in het geval van schade veroorzaakt door een verbonden voorwerp. De brc Verbruik vroeg eveneens aan de overheden om rekening te houden met de aanbevelingen die zouden geformuleerd worden in een verslag van de Europese Commissie dat nog moest worden gepubliceerd.

Dat [verslag](#), dat bij het [Witboek over kunstmatige intelligentie](#) is gevoegd, werd uiteindelijk op 19 februari 2020 gepubliceerd. In dat rapport wordt het belang en het potentieel erkend van artificiële intelligentie, van het internet der dingen en van robotica, en de noodzaak om massaal in die technologieën te investeren, op voorwaarde dat er een duidelijk en betrouwbaar rechtskader inzake veiligheid en aansprakelijkheid zou komen waar er nog lacunes zijn. In dit rapport zijn echter geen voorstellen voor wetgeving opgenomen.

Op basis van die twee documenten stelde het secretariaat een eerste discussienota op. Deze nota werd, overeenkomstig de beslissing van de voltallige vergadering van 4 juni 2020, besproken door de subcommissie Digitalisering tijdens een vergadering op 10 september 2020. Tijdens die vergadering werd voorgesteld om op eigen initiatief een voorontwerp van advies uit te werken met de gemeenschappelijke standpunten, en tijdens een aantal hoorzittingen het onderwerp verder uit te diepen.

Tijdens de plenaire vergadering van 8 oktober 2020 is de brc Verbruik overeengekomen de werkzaamheden inzake het ontwerpadvies te beperken tot artificiële intelligentie en zich in eerste instantie te concentreren op het aansprakelijkheidsvraagstuk. Er werd contact opgenomen met dr. Jan De Bruyne (Centre for IT & IP Law, KUL) en met professor Hervé Jacquemin (UNamur). Die gaven tijdens een hoorzitting op 12 maart 2021 van de subcommissie Digitalisering een uiteenzetting. Op basis van de tijdens deze hoorzittingen verkregen informatie, en meer in het bijzonder van de door de twee sprekers in hun laatste slides genoemde aandachtspunten, is een tweede discussienota opgesteld waarin vijf thema's centraal staan: de informatieplicht, de bewijslast, het begrip product, de kwaliteit van de gegevens en de veiligheid en betrouwbaarheid van algoritmische producten. Deze nota werd door de subcommissie Digitalisering besproken tijdens de vergadering van 28 mei 2021. De besprekingen werden voortgezet tijdens vergaderingen op 1 juli 2021, 13 oktober 2021 en 8 december 2021. Uiteindelijk werden alleen de eerste drie thema's behouden.

Het daaruit voortvloeiende ontwerpadvies werd op donderdag 16 december 2021 voorgelegd aan de plenaire vergadering van de brc Verbruik, en werd goedgekeurd, onder het voorzitterschap van de heer Reinhard Steennot.

## Inleiding

AI-systemen zijn het resultaat van een keten waarin talrijke actoren in verschillende hoedanigheden tussenbeide komen, gezien hun complexiteit, en kunnen autonoom zijn in die zin dat zij kunnen worden uitgerust met het vermogen om een bepaald gedrag te vertonen zonder systematische menselijke tussenkomst voor elke ondernomen actie, of zelfs kunnen worden uitgerust (hetgeen hun autonomie nog iets zal versterken) met een zelflerend vermogen (machine learning) waardoor zij kunnen leren op basis van hun ervaring en hun gedrag dienovereenkomstig kunnen aanpassen.

Deze kenmerken maken dus dat de aansprakelijkheidskwestie centraal staat in de problematiek inzake AI-systemen. Wie is aansprakelijk wanneer een AI-systeem wordt gebruikt en zich een probleem voordoet, en hoe identificeer je de oorzaak van het probleem? De gebruikte technologieën en de mensen die bij de werking van een AI-systeem zijn betrokken, maken dat het niet altijd gemakkelijk is om ze te identificeren. Dit wordt nog moeilijker in het geval van machine learning, met het zogenaamde “black box”-fenomeen. In dit geval levert het AI-systeem een resultaat op, zonder dat men begrijpt hoe het tot dat resultaat is gekomen. Het is dan ook moeilijk om de beslissingen die dat systeem maakt te verklaren, te verantwoorden en dus de eindaansprakelijkheid vast te stellen.

Een aansprakelijkheidsregeling moet er in beginsel op gericht zijn rechtszekerheid te bieden aan alle partijen, ongeacht of het gaat om de producent, de benadeelde partij of een andere derde partij, en het slachtoffer de mogelijkheid te bieden vergoeding van de geleden schade te eisen. Daarnaast kan een aansprakelijkheidskader nog een ander doel hebben, namelijk het bieden van de mogelijkheid om te anticiperen op risico's van schade die bepaalde situaties kunnen veroorzaken voor individuen, en dit dankzij toepassing van twee mechanismen: preventie en voorzichtigheid. Preventie impliceert dat het risico dat men wenst te vermijden wetenschappelijk gekarakteriseerd is. We weten dat er schade zal optreden wanneer een reeks specifieke factoren op een bepaalde manier worden gecombineerd. Voorzichtigheid daarentegen, impliceert dat het risico dat men wenst te vermijden niet wetenschappelijk is aangetoond. Aangezien het risico enkel waarschijnlijk is, en wij niet weten onder welke omstandigheden het kan optreden, moeten wij al het mogelijke doen om het te voorkomen. Deze mechanismen zijn opgenomen in verschillende rechtstakken (bijvoorbeeld milieu, gezondheid, enz.).

Er bestaat momenteel geen specifieke aansprakelijkheidswetgeving voor AI, noch in de EU, noch op nationaal niveau. Dit betekent echter niet dat er een volledig juridisch vacuüm is. Er zijn al wel een aantal wetgevingsinstrumenten voorhanden die kunnen worden toegepast. In België is er bijvoorbeeld de wet van 1991 betreffende de aansprakelijkheid voor producten met gebreken, die richtlijn 85/374/EEG omzet, en de buitencontractuele (artikelen 1382 en 1384 van het oude Burgerlijk Wetboek) en contractuele aansprakelijkheidsstelsels. Maar die zijn vermoedelijk moeilijk te implementeren in het geval van AI-systemen die met een zekere mate van autonomie functioneren ... Daar komt nog bij dat, zoals vaak het geval is bij de invoering van nieuwe technologieën waarvoor geen specifieke wetgeving bestaat, rechtbanken en gerechtshoven de algemene begrippen soms verschillend uitleggen in zaken betreffende AI die hun worden voorgelegd.

Om het vertrouwen van het publiek in AI-systemen te vergroten, is de EU momenteel van plan een op risicobeoordeling gebaseerde aanpak voor AI in te voeren. Daartoe heeft de Europese Commissie op 21 april 2021 een [voorstel voor een verordening](#) tot vaststelling van geharmoniseerde horizontale regels betreffende AI ingediend. Dit wetgevingsinitiatief sluit aan op de publicatie van het Witboek. Tenzij de lopende onderhandelingen tussen de Europese medewetgevers nog een andere richting zouden uitgaan, strekt dit verordeningvoorstel ertoe slechts twee soorten AI-systemen te reglementeren: de systemen met een onaanvaardbaar risico, die worden verboden, en de systemen met een hoog risico, waarvoor wordt voorgesteld een aantal wettelijke vereisten toe te voegen ter aanvulling van de bestaande voorschriften. Bij de uitwerking van de regels die dit verordeningvoorstel bevat wordt ook rekening gehouden met de 7 ethische beginselen voor

betrouwbare AI, die zijn opgenomen in de richtsnoeren die in 2019 door de Europese Commissie zijn gepubliceerd, en als volgt luiden: (1) AI-systemen moeten rechtvaardige samenlevingen mogelijk maken doordat de mens invloed uitoefent en de grondrechten worden ondersteund. De autonomie van de mens mag niet worden verminderd, beperkt of misbruikt; (2) betrouwbare AI heeft behoefte aan algoritmen die zo veilig, betrouwbaar en robuust zijn dat tijdens de gehele levensduur van AI-systemen fouten of inconsistenties worden opgespoord en aangepakt; (3) de burgers moeten volledige controle hebben over hun eigen gegevens, en gegevens die met hen te maken hebben mogen niet worden gebruikt om hen te schaden of te discrimineren; (4) de traceerbaarheid van AI-systemen moet zijn gewaarborgd; (5) AI-systemen moeten rekening houden met het hele scala van menselijke capaciteiten, vaardigheden en eisen, en ze moeten toegankelijk zijn; (6) AI-systemen moeten worden gebruikt om positieve sociale veranderingen te bevorderen en de duurzaamheid en ecologische verantwoordelijkheid te vergroten; (7) er moeten mechanismen worden ingevoerd om de verantwoordelijkheid en verantwoordingsplicht voor AI-systemen en de resultaten daarvan te waarborgen.

Dit verordeningvoorstel moet, als het wordt aangenomen, de eerste bouwsteen vormen voor het toekomstige Europese AI-regelgevingskader. Voor de nabije toekomst betekent dit dat deze verordening, eens aangenomen, zal kunnen worden aangevuld met andere Europese wetgevingsinitiatieven, indien die in lijn zijn met de geharmoniseerde horizontale regels vervat in de verordening. Een aantal van die initiatieven zal betrekking hebben op het "aansprakelijkheidsrecht", omdat dit een belangrijke rol speelt bij het opbouwen van "vertrouwen" in de AI-systemen en anderzijds, omdat de vraag wie aansprakelijk is voor schade waarbij AI-systemen een belangrijke rol hebben gespeeld, in de huidige stand van de voorgestelde verordening niet direct aan de orde komt. Mogelijke aanpassingen van richtlijn 85/374/EEG inzake de aansprakelijkheid voor producten met gebreken en een eventuele harmonisatie van bepaalde elementen van de nationale aansprakelijkheidsregelingen worden in dit verband reeds door de Europese Commissie overwogen, en er zijn alleszins al wetgevingsvoorstellen aangekondigd voor het jaar 2022.

## ADVIES

### 1. Algemene opmerkingen

In het algemeen staat de brc Verbruik volledig achter de 7 ethische beginselen die de Europese Commissie in haar richtsnoeren voor 2019 heeft uiteengezet, en is zij van mening dat elke ontwikkeling van een wetgevingskader inzake AI, zowel op EU- als op nationaal niveau, zonder uitzondering op deze beginselen gebaseerd moet zijn.

De brc Verbruik wijst er tevens op dat er op het moment waarop dit advies wordt opgesteld, nog geen duidelijke en algemeen aanvaarde "juridische" en "technische" definities van AI voorhanden zijn en dat daarover nog steeds wordt gediscussieerd, in het kader van de voorgestelde verordening betreffende AI.

De brc Verbruik wenst er tevens ook aan te herinneren, dat de consumenten niet mogen worden gediscrimineerd, maar dat het omgekeerde ook geldt voor de ondernemingen, in die zin dat een bedrijf dat een AI-systeem gebruikt, niet kan worden verplicht om met een consument een overeenkomst te sluiten, als het sowieso met die consument in een vergelijkbare traditionele situatie (d.w.z. zonder AI) geen overeenkomst zou hebben gesloten.

De brc Verbruik is van mening dat de specificiteit van de AI-systemen en de veelheid aan betrokken actoren een uitdaging vormen voor de doeltreffendheid van het aansprakelijkheidsrechtskader. Daarom acht zij het van belang na te gaan of er specifieke aanpassingen nodig zijn om meer rechtszekerheid te bieden aan de verschillende actoren en consumenten die schade zouden kunnen ondervinden.

De brc Verbruik wenst zo spoedig mogelijk te worden geraadpleegd over eventuele toekomstige EU-wetgeving die erop gericht is de verantwoordelijkheden inzake artificiële-intelligentiesystemen duidelijk af te bakenen. Ze wenst ook te worden geraadpleegd voor elk initiatief op nationaal niveau. Ze behoudt zich het recht voor om zo nodig op eigen initiatief op te treden.

De brc Verbruik laat weten dat ze dit advies niet zal toespitsen op bovengenoemd voorstel voor een verordening, aangezien de aansprakelijkheidskwestie daarin niet rechtstreeks aan de orde komt. Ze vraagt echter om in een later stadium over het voorstel te worden geraadpleegd, aangezien de regelgevingsaanpak op een aantal punten vragen zou kunnen oproepen, bijvoorbeeld het veelvuldige gebruik van conformiteitsbeoordelingen die eerder louter interne processen lijken te zijn in plaats van echte externe controles met betrekking tot de behandeling van toepassingen met een hoog risico. Ander voorbeeld: weinig aandacht voor de bestrijding van het probleem van vooroordelen die gevolgen kunnen hebben voor de betrokkene(n).

De brc Verbruik waarschuwt ook op voorhand dat zij in dit advies geen duidelijk en precies standpunt zal kunnen innemen over een aantal juridische kwesties, aangezien er op het gebied van AI nog veel onzekerheden zijn die verder moeten worden bestudeerd en dat de wetgevende ontwikkelingen op Europees niveau inzake AI alsook een [openbare raadpleging](#) van de Europese Commissie om de aansprakelijkheidsregels aan te passen aan het digitale tijdperk en AI, nog steeds aan de gang zijn. Dit sluit echter niet uit dat de wetgever nu reeds - onder meer in het kader van de lopende werkzaamheden voor de hervorming van het Belgisch Burgerlijk Wetboek - de debatten/reflecties moet voeren over een coherente integratie van AI in het nationale rechtstelsel, rekening houdend met het Europese debat; dit zal ongetwijfeld een moeilijke en complexe opdracht zijn. Tot slot benadrukt

de brc Verbruik dat de ontwikkeling van AI-systemen de rechtspraak steeds complexer dreigt te maken, met name voor rechters, vanwege de nieuwe juridische vraagstukken die worden opgeworpen. Ze is dan ook van mening dat een opleiding voor de rechters nuttig kan zijn om hun technische kennis van opkomende technologieën, waaronder AI, te verbeteren en hen aldus in staat te stellen beslissingen van hoge kwaliteit te nemen.

## 2. Over de informatieverplichting

De brc Verbruik merkt op dat er steeds meer beslissingen zijn die worden gebaseerd op automatische verwerkingen, verwerkingen die soms gebruik kunnen maken van AI-systemen<sup>1</sup>. Dergelijke systemen die gebruik maken van automatisch leren lijken soms meer risico's in te houden, want hun werking laat niet altijd toe om te begrijpen welke redenering er achter de beslissing zit. Dat is met name het geval wanneer het systeem is gebaseerd op een lerend algoritme dat nieuwe regels genereert, waardoor beslissingen kunnen worden genomen door het systeem zelf, zonder menselijke tussenkomst in de redenering die leidt tot de besluitvorming. Deze nieuwe systemen kunnen leiden tot resultaten die soms doeltreffender zijn en de consumenten bevoordelen, maar toch moeten we aandachtig blijven voor het feit dat, vanwege het gebrek aan inzicht in de stappen die tot de beslissing leiden, de personen die het voorwerp vormen van een dergelijke beslissing het risico lopen om de beslissing niet in vraag te kunnen stellen, aangezien ze niet weten welke variabelen of criteria door het systeem werden gebruikt, al dan niet verwant met andere criteria, en tot de besluitvorming hebben geleid. Het risico voor de consumenten zou dan inhouden dat ze zich niet kunnen verdedigen om schadeherstel te vragen, bijvoorbeeld als zij na een weigering van het verkrijgen van een product of dienst menen dat de beslissing bevooroordeeld is, terwijl het voor hen in een niet-digitale context waarschijnlijk helemaal niet moeilijk zou geweest zijn om toegang te krijgen tot het beoogde goed of de beoogde dienst. Hen goed informeren over het risico dat ze nemen, blijft dus cruciaal.

De brc Verbruik herinnert eraan dat artikel 22 van de GDPR reeds een goed beschermingsniveau biedt aangezien het al oplegt dat er een bepaalde hoeveelheid informatie wordt verstrekt in geval van geautomatiseerde beslissingen. Toch zijn er interpretatiemoeilijkheden wat betreft de toepassing en de uitzonderingen<sup>2</sup>.

Naast dit artikel 22 van de GDPR geldt er ook een algemene informatieverplichting aan de consument volgens artikel VI.2, 1° WER en er staat een vergelijkbare vereiste in artikel VI.45, §1, 1° WER wanneer de overeenkomst wordt afgesloten op afstand (wat vaak het geval is voor AI-systemen). Volgens de bepalingen van deze artikelen moet de onderneming, vóór de consumenten gebonden is door een overeenkomst, op duidelijke en begrijpelijke wijze informatie verstrekken over de "voornaamste kenmerken" van het product of de dienst. De brc Verbruik vraagt zich echter af of deze uitdrukking ook inhoudt dat het ondernemingshoofd, wanneer AI een rol speelt in het proces van de opstelling van de overeenkomst, moet meedelen welke risico's de consument of een derde neemt, voornamelijk in geval van automatische besluitvorming? Ze vraagt daarom aan de politieke autoriteiten om in die artikelen de nodige verduidelijkingen aan te brengen. Ze waarschuwt evenwel dat, indien artikel VI.2, 1° rechtstreeks kan worden verduidelijkt of aangevuld door de nationale wetgever doordat hij een richtlijn omzet die hier een minimale harmonisering bepaalt, hetzelfde niet kan worden gedaan voor artikel VI.45, §1 dat overeenkomsten op afstand betreft (die ook AI kunnen omvatten). Dat laatste artikel zet immers dezelfde richtlijn om maar bepaalt hier een maximale harmonisering; wat betekent dat over de verduidelijkingen of aanvullingen die mogelijks worden aangebracht in eerste instantie alleen kan

---

<sup>1</sup> Men moet weten dat "automatische besluitvorming" en "artificiële intelligentie" geen synoniemen zijn. Automatische besluitvorming is een algemene term die verwijst naar alle vormen van automatische verwerking, wat het gebruik van technologie met artificiële intelligentie kan inhouden.

<sup>2</sup> Zie J. Goetghebuer, "De invloed van artikel 22 AVG op het gebruik van robo-advies binnen de beleggingssector. Met de rug tegen de muur?", Larcier-Intersentia, T.B. .H. 2020/2 – Februari 2020, pp. 135-164.

worden beslist op Europees niveau. Toch is het mogelijk voor de Belgische politieke autoriteiten om de Europese autoriteiten aan te sporen of aan te zetten om een initiatief te nemen in deze richting.

In dat kader wil de brc Verbruik ook de aandacht vestigen op overweging 47 van het verordeningvoorstel inzake AI waarin, wat betreft AI-systemen met een hoog risico, wordt gepreciseerd *dat ze moeten vergezeld gaan van relevante documentatie en gebruiksaanwijzingen en beknopte en duidelijke informatie bevatten, waar passend ook met betrekking tot mogelijke risico's voor de grondrechten en risico's op discriminatie*. Het komt er dus op aan hiervoor aandachtig te zijn in bepaalde domeinen, zoals het domein van krediet wanneer gebruik wordt gemaakt van een AI-systeem om de kredietwaardigheid van een natuurlijke persoon te beoordelen, of in het kader van de prognostische geneeskunde (formulering van diagnose zonder toezicht door een arts, chirurgische robots), de transportsector (autonome infrastructuur en wagens), de bewaking- en veiligheidssector (slimme camera's), de reclamesector (bepaling van de doelgroep en gepersonaliseerde reclame) enz.

### **3. Over de aspecten van aansprakelijkheid en bewijslast**

Er moet op voorhand opnieuw worden benadrukt dat het gebruik van AI in het aansprakelijkheidsrecht een grondig debat vereist, want de bijbehorende noties (de schuld, de vergoeding, het oorzakelijk verband, het verzuim enz.) zijn niet gemakkelijk omzetbaar bij het gebruik van een AI-systeem. Voor de brc Verbruik moet een dergelijk debat in de eerste plaats worden opgestart door de politieke autoriteiten, zoals hierboven aangegeven.

De brc Verbruik meent dat de lopende hervorming van het Belgische Burgerlijk Wetboek, die in de invoering van een Boek 6 over de buitencontractuele aansprakelijkheid voorziet, een mogelijkheid vormt om de bepalingen die daarin worden bekrachtigd, zo op te stellen dat ze rekening houden met de evoluties door artificiële intelligentie, terwijl er ook voldoende soepelheid en flexibiliteit wordt geboden zodat hun gebruik en doeltreffendheid kan worden behouden in de loop van de tijd, en tegelijk de nodige rechtszekerheid en stabiliteit wordt gegarandeerd. Bij de uitwerking van die bepalingen is het nodig om niet overhaast te werk te gaan, om zo veel mogelijk rekening te kunnen houden met de initiatieven die zullen worden genomen inzake aansprakelijkheid op Europees en zelfs internationaal niveau.

In de context van AI weegt de bewijslast vaak zwaar op de gebruiker, op de consument. In het grootste deel van de gevallen is het echter moeilijk om bewijslast aan te brengen zonder een beroep te doen op dure experts, enerzijds vanwege de technische complexiteit van AI-systemen en anderzijds vanwege de informatie-asymmetrie tussen de betrokken partijen. En de bestaande Belgische aansprakelijkheidsstelsels, of het nu gaat om de buitengewone-aansprakelijkheidsstelsels van het gemeen recht (artikel 1382 en volgende) of de specifieke-aansprakelijkheidsstelsels die worden voorzien door een bijzondere wet (bijvoorbeeld de wet van 1991 betreffende de aansprakelijkheid voor producten), beantwoorden niet alle vragen die worden gesteld door de aansprakelijkheid beoogd in het kader van AI, ook al moeten die bestaande stelsels niet in vraag worden gesteld.

De brc Verbruik erkent dat de problematiek van de bewijslast niet nieuw is en dat ze ook al meerdere keren werd aangekaart, waaronder in haar advies over het Internet of Things.

Voor de brc Verbruik kunnen de volgende observaties/suggesties worden overwogen door de wetgever. Er zouden wijzigingen moeten worden overwogen voor de noties van schuld, van verzuim. Tegelijkertijd zou de onzekerheid die weegt op de toewijzing van aansprakelijkheid tussen de verschillende betrokken spelers opnieuw moeten worden onderzocht. Daarnaast zou er een reflectie moeten worden gehouden over de vragen over de bewijslast, zonder daarbij de recente invoering van een nieuw artikel 8.4, laatste lid in het nieuw Burgerlijk Wetboek alsook de inhoud van het AI-verordeningvoorstel dat nog steeds in bespreking is, uit het oog te verliezen.



Het kenmerk van machinaal leren en autonome besluitvorming in artificiële-intelligentiesystemen botst met het gebruik van traditioneel juridisch redeneren dat is gebaseerd op het concept van 'voorspelbaarheid' van schade als grondslag van juridische aansprakelijkheid. Zonder die voorspelbaarheid wordt de beoordeling van een schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm waarnaar het gemeen recht vaak verwijst, ingewikkeld en verliest ze zelfs haar relevantie. In die context kan een artificiële-intelligentiesysteem schade veroorzaken, ofwel vanwege bijvoorbeeld een traditioneel 'defect' in de software, ofwel vanwege zijn 'eigen' acties die werden bepaald door de gegevens en algoritmes, zonder 'defect' in de traditionele betekenis. Zo kan de aansprakelijkheid van schade niet altijd gemakkelijk worden toegewezen aan de 'fout' van een persoon (natuurlijke persoon of rechtspersoon), en ook niet aan het bestaan van een defect van een product, in de betekenis van een specifieke slechte werking van dat product. In die omstandigheden zou het mogelijk zijn om te zeggen dat de aansprakelijkheid van acties die worden ondernomen door een artificiële-intelligentiesysteem niet noodzakelijk verwant zijn aan de notie van schuld (in de traditionele betekenis), of aan de notie van 'defect' (in de traditionele betekenis).

De toewijzing van aansprakelijkheid, rekening houdend met het grote aantal mensen die mogelijk betrokken zijn, eventueel in meerdere rechtsgebieden, en de moeilijkheid om AI-systemen toe te lichten, blijkt moeilijk. Er bestaan echter meerdere mogelijkheden om de verschillende spelers aan wie juridische aansprakelijkheid kan worden toegewezen, te identificeren. In het [verslag](#) van 5 oktober 2020 van de Commissie juridische zaken van het Europees Parlement wordt bijvoorbeeld aanbevolen dat niet alleen de producent maar ook de operator aansprakelijk wordt gehouden, naargelang de omstandigheden. De invoering van deze nieuwe notie van 'operator' beoogt "de persoon die controle heeft over het risico dat aan de werking van het AI-systeem verbonden is", met een onderscheid tussen een "frontend operator" en een "backend operator".

Met AI-systemen moet worden opgemerkt dat het niet altijd mogelijk is om te wachten tot het slachtoffer bewijzen verstrekt van de interne slechte werking die heeft geleid tot schade. In bepaalde gevallen zou het gemakkelijker moeten zijn om bewijzen te verstrekken, met name in situaties waar het buitenproportioneel moeilijk is om te bewijzen dat er een element van aansprakelijkheid aanwezig is, verdergaand dan wat redelijkerwijs verwacht mag worden. Bovendien kan in bepaalde gevallen de omkering van de bewijslast nodig zijn, bijvoorbeeld als er geen informatie werd geregistreerd over de exploitatietechnologie (registratie van begripsvorming) of als het slachtoffer geen redelijke toegang heeft tot die informatie. Wanneer er zich een fout voordeed in het AI-systeem en meerdere mensen hebben samengewerkt om een artificiële-intelligentiesysteem te creëren maar het slachtoffer niet kan bewijzen welke persoon precies het element heeft gecreëerd dat aan de oorsprong ligt van de schade, zouden deze faciliterende regels ook moeten kunnen leiden tot ofwel een gezamenlijke aansprakelijkheid van deze personen ten opzichte van het slachtoffer, ofwel een aansprakelijkheid van de persoon die het best geplaatst was om het gelopen risico te beheren. Ook verhaal tussen de veroorzakers van de schade zou mogelijk moeten worden gemaakt.

Een van de opties die worden voorgesteld om het hoofd te bieden aan de risico's van nieuwe digitale technologieën, waaronder AI, is tot slot de potentiële uitbreiding van de notie van aansprakelijkheid voor andermans handelen, waarbij het nationale stelsel van aansprakelijkheid voor andermans handelen niet wordt gewijzigd maar wordt uitgebreid (ofwel rechtstreeks, ofwel via analogie) naar situaties die functioneel gelijkwaardig zijn. Wanneer de schade werd veroorzaakt door een autonome technologie die werd gebruikt op een manier die functioneel gelijkwaardig is aan de tewerkstelling van menselijke assistentie (bijvoorbeeld therapeutische robots voor oudere personen), zou de aansprakelijkheid van de exploitant voor het gebruik van de technologie op die manier kunnen overeenstemmen met het bestaande stelsel van aansprakelijkheid voor andermans handelen voor een opdrachtgever van dergelijke assistentie. Over de uitbreiding van een dergelijke aansprakelijkheidsmechanisme moet uiteraard zorgvuldig worden nagedacht, en er moet rekening worden gehouden met alle belangen die op het spel staan. Er moet met name zorgvuldig worden onderzocht wat de gevolgen zijn voor kmo's. Dat lijkt een voorafgaande voorwaarde. Deze

ondernemingen maken misschien wel gebruik van producten bij het aanbieden van diensten die functioneren op basis van AI-systemen (bv. therapeutische robots voor oudere personen) of verkopen deze producten, maar hebben daarom niet noodzakelijk inzicht in hoe die AI-systemen werken. In dat geval lijkt het logischer dat de aansprakelijkheid wordt gelegd bij de economische subjecten die het best geplaatst zijn om de risico's te beheren.

#### 4. Over de notie van product

In de wet van 1991 betreffende de aansprakelijkheid voor producten met gebreken tot omzetting van Richtlijn 85/374/EEG is de notie van product cruciaal. Volgens deze wet wordt de notie van 'product' als volgt gedefinieerd: "**elk lichamenlijk roerend goed, ook indien het een bestanddeel vormt van een ander roerend of onroerend goed, of indien het door bestemming onroerend is geworden**", terwijl de richtlijn die via deze wet wordt omgezet deze notie definieert als "**elk roerend goed** [...] ook indien het een bestanddeel vormt van een ander roerend of onroerend goed." De definitie in de Belgische wet is restrictiever. Als het met deze definitie probleemloos mogelijk is om software te beschouwen als een product wanneer die geïntegreerd is in een voorwerp (de software vormt een geheel met dat voorwerp, waardoor het een lichamenlijk goed wordt), wordt die kwalificering veel minder evident wanneer de software niet geïntegreerd is, met andere woorden wanneer de software uitsluitend immaterieel is en geen tastbaar materieel omhulsel heeft. Daarom is het niet gemakkelijk om software die niet op een fysieke drager wordt gedistribueerd, te kwalificeren in de Belgische wetgeving. Dat wordt bewezen doordat de rechtspraak zelf verdeeld blijft; dit creëert rechtsonzekerheid voor de rechtzoekende, sluit de toepassing uit van bepaalde regels inzake aansprakelijkheid aangezien de kwalificering van het product bepalend is voor de toepassing van de regels en tot slot kunnen bepaalde spelers hierdoor ontsnappen aan het aansprakelijkheidsstelsel dat door de wet wordt bepaald.

De brc Verbruik merkt dus op dat de inhoud en de interpretatie van de notie van product reeds lange tijd een probleem vormt in het Belgisch recht. Ze had dit reeds vermeld in haar advies over het Internet of Things. Daarnaast neemt ze akte van het feit dat de lopende hervorming van het Belgisch Burgerlijk Wetboek voorstelt om de wet van 1991 te integreren zonder basiswijziging in de nieuwe versie van het Burgerlijk Wetboek; wat betekent dat de notie van product in het Belgisch recht onveranderd blijft. Daarom, gezien de huidige stand van zaken, merkt de brc Verbruik op dat het aan het Hof van Justitie van de Europese Unie zal zijn om zich daarover uit te spreken, wanneer het daartoe de mogelijkheid heeft.

De brc Verbruik neemt er desalniettemin akte van dat het Europees Parlement in zijn [resolutie van 20 oktober 2020](#) vraagt om een herziening van Richtlijn 85/374/EEG om ze beter af te stemmen op de moeilijkheden die zich voordoen met opkomende technologieën zoals AI-systemen. In deze optiek vraagt het Europees Parlement onder andere om: *te verduidelijken of digitale inhoud en digitale diensten onder de notie van 'product' uit hoofde van de richtlijn vallen, en te overwegen concepten als "producent", "schade" en "gebrek" aan te passen, maar ook om de regels ten aanzien van de bewijslast voor door opkomende digitale technologieën veroorzaakte schade aan te passen; te beoordelen of de aansprakelijkheid van de producent de notie van "datum waarop de producent het product in circulatie heeft gebracht" zou kunnen overschrijden.*