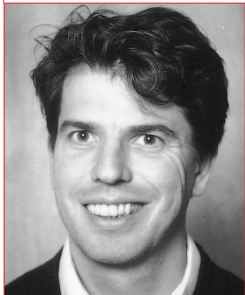


Mr M. de Vries

Implementatie van de EU-Richtlijn hergebruik overheidsinformatie in de Wob

Beter ten halve gekeerd dan ten hele gedwaald



Marc de Vries werkt als senior onderzoeker bij het Centrum voor Recht, Technologie en Samenleving van de Universiteit van Tilburg en is eveneens partner bij ZENC.

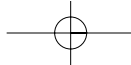
De auteur dankt mrs M. Reinsma, J.E.J. Prins, E. Daalder en T. Cohen Jehoram voor hun bijdragen aan de totstandkoming van dit artikel.

Op de allerlaatste dag van het vorige jaar werd de Europese Richtlijn inzake het hergebruik en de commerciële exploitatie van overheidsinformatie gepubliceerd. Ofschoon de Richtlijn behoorlijk wat veren heeft moeten laten tijdens de totstandkoming, mag, gezien de grote diversiteit aan betrokken (economische) belangen en belanghebbenden (nationaal, sectoraal), toch gesproken worden van een behoorlijk resultaat. Nederland lijkt vooralsnog gekozen te hebben voor implementatie in de Wob. Het is de vraag of dit nu een erg gelukkige keuze is. Waarschijnlijk dekken we daarmee niet de organisaties af waar de Richtlijn nu juist voor geschreven is, namelijk de houders van kostbare en grote overheidsinformatiebestanden zoals het Kadaster, de RDW, het CBS en dergelijke. Hiermee voldoen wij niet aan onze implementatieverplichtingen en moeten we op termijn wellicht een infractieprocedure vrezen. Daarnaast zullen we ervoor moeten waken dat we de broodnodige renovatie van ons overheidsinformatieverstrekkingstelsel niet weer op de lange baan schuiven.

Overheidsinformatie is overal, ook waar we er niet op bedacht zijn; het zit, dikwijls vermomd in de vorm van overheidshandelen, tot in de haarvaten van onze samenleving. Denk maar eens aan: regelgeving, postbus 51 spotjes, het wekelijkse interview met de Minister President, onze naam, rechterlijke uitspraken, een folder van een gemeente, DNA-databanken, opsporingsgegevens, CBS-gegevens, een bon voor te hard rijden, belastingaanslagen, ons rijbewijs, de Cito-toets, ons adres, weersinformatie, uittreksels uit het Handelsregister, kentekens, landkaarten en ga zo maar door. De overheid bestaat bij de legitiemiteit van dit handelen. Informatie over dit (voorgenomen) handelen stelt burgers in staat zich een beeld te vormen van het presteren van de over-

heid. Overheidsinformatie is aldus een onmisbaar instrument voor burgers zich te laten informeren en ter effectivering van rechten tegenover die overheid. Overheidsinformatie is het bloed dat door ons staatsbestel stroomt.

Tegelijkertijd vertegenwoordigt overheidsinformatie een substantiële economische waarde: voor tal van overheidsorganisaties is de verkoop van hun informatie een belangrijke – soms de enige – inkomstbron en daarnaast zijn er tal van bedrijven die aan overheidsinformatie waarde toevoegen en deze doorverkopen (de zogenaamde inhoudsindustrie). Digitalisering van overheidsinformatie – waarbij de informatie loskomt van een fysieke drager – heeft de deur geopend naar grootschalige verkoop. In 2000 werd



de totale economische waarde van overheidsinformatie in de Europese lidstaten geschat op 68 miljard euro.¹

En waar geld verdiend wordt, is de Europese Commissie. Medio jaren negentig van de vorige eeuw zien we haar in toenemende mate geïnteresseerd raken in overheidsinformatie. Zij redeneert, tegen de achtergrond van haar interne-markt doelstellingen², dat de kansen voor het scheppen van grensoverschrijdende overheidsinformatieproducten niet benut worden als gevolg van lappendekens aan nationale voorschriften, een grote verscheidenheid aan verstrekingspraktijken en de afwezigheid van transparantie omtrent voorwaarden van beschikbaarheid. Bovendien zou het marktversturende optreden door overheden potentiële investeerders afschrikken.

Omdat de Commissie niet verwacht dat de lidstaten uit eigen beweging tot harmonisatie zullen overgaan en weinig heil ziet in het zachtere instrumentarium dat haar ten dienste staat, zoals aanbevelingen of stimuleringsmaatregelen, is zij uiteindelijk overgegaan tot het opstellen van een Richtlijn. De Commissie verwacht veel van de Richtlijn: op de Europese informatiemarkt zullen voor alle deelnemers dezelfde en transparante basisvoorwaarden gelden voor hergebruik van overheidsinformatie en aldus zullen ongerechtvaardigde verstoringen tot het verleden behoren.

De Nederlandse wetgever heeft het voornemen de Richtlijn te implementeren in de Wet openbaarheid van bestuur (Wob). In deze bijdrage zal ik betogen dat dit geen gelukkige keuze is en dat het beter zou zijn de Richtlijn in een aparte wet onder te brengen en te zijner tijd het hergebruik samen met de toegang tot overheidsinformatie geïntegreerd te regelen. Hieronder wil ik in paragraaf 1 allereerst kort ingaan op de totstandkomingsgeschiedenis van de regeling om in paragraaf 2 te bekijken wat de Richtlijn nu precies behelst. In paragraaf 3 schets ik de gevolgen voor Nederland en de consequenties van het plan de materie in de Wob te regelen en kom ik met een alternatief.

1 De voorgeschiedenis – een hele bevalling³

Het is al weer een jaar of vijftien geleden dat overheidsinformatie, als generiek thema, Europese belangstelling trok: in 1989 publiceerde de Europese Commissie *'The Guidelines for improving the synergy between the public and private sectors in the information market'*.⁴ Deze aanbevelingen, 19 in getal, raakten reeds de kern van de zaak: het adresseren van de spanningen die exploitatie van overheidsinformatie oproept. De aanbevelingen werden evenwel niet of nauwelijks opgevolgd door de lidstaten. De eerste internetgolf kuste het onderwerp weer tot leven en tij-

dens een internationale conferentie in Stockholm begin 1996 werd aangekondigd dat datzelfde jaar nog een Groenboek verwacht mocht worden. Helaas, dat duurde wat langer dan gehoopt. Pas in 1999 verscheen 'Overheidsinformatie: een essentiële hulpbron voor Europa' met als subtitel 'Groenboek over overheidsinformatie in de informatiemaatschappij'. Deze vertraging van bijna drie jaar was, behalve aan verdeeldheid tussen de lidstaten, vooral te wijten aan interne strijd binnen de Europese Commissie zelf.⁵ Uit de reacties op het Groenboek werd duidelijk dat er, met name vanuit de hoek van de uitgevers, veel draagvlak bestond voor een richtlijn ter zake van de exploitatie. Steuntje in de rug daarbij was de wisseling van de wacht binnen het Directoraat Generaal Informatiemaatschappij alwaar dit dossier berust: de Duitser Martin Bangemann werd opgevolgd door de Fin Erki Liikanen, die al gauw liet zien meer vaart te willen maken dan zijn voorganger. De daaropvolgende Mededeling van de Commissie uit 2001 met de klinkende titel 'Europe 2002: de realisatie van een EU kader voor de exploitatie van overheidsinformatie' kondigde dan ook aan dat de Commissie beoogt een richtlijn op het gebied van exploitatie uit te vaardigen. Daarna ging het bijna onwaarschijnlijk snel: in juni 2002 diende de Commissie een voorstel voor de richtlijn in en na een rappe medebeslissingsprocedure op de voet van artikel 251 EU-Verdrag, verscheen op oudejaarsdag in het *Publicatieblad* L345/90 de Richtlijn 2003/98/EC van het Europese Parlement en de Raad van 17 november 2003 betreffende het hergebruik van overheidsinformatie.⁶

2 De Richtlijn in vogelvlucht

2.1 Doel en structuur van de Richtlijn

De Richtlijn beoogt: (1) de ontwikkeling van Europese, op overheidsinformatie gebaseerde informatiediensten te bevorderen, (2) een vergroting van de doeltreffende grensoverschrijdende toepassing van overheidsinformatie door particuliere bedrijven ten behoeve van informatieproducten en -diensten met toegevoegde waarde te bewerkstelligen, (3) de vervalving van de mededinging op de Europese markt te beperken en (4) tempoverschillen tussen de lidstaten bij het hergebruik van overheidsinformatie tegen te gaan.⁷ Hierdoor zal de economische bedrijvigheid binnen de Unie toenemen, hetgeen zal leiden tot een sterkere concurrentiepositie en meer werkgelegenheid.

Ingeleid door 25 overwegingen, bestaat de Richtlijn uit 5 hoofdstukken onderverdeeld in 14 artikelen: (1) Algemene Bepalingen (definities, domein en bereik van de regeling), (2) Verzoeken om hergebruik (hoe moet een verzoek behandeld worden) (3) Voorwaarden bij hergebruik (verstrekkingvormen, beginselen voor prijsstelling, in acht te nemen transparantie,

1. Studie getiteld 'Commercial exploitation of Europe's public sector information', door Pira International Ltd, in opdracht van de Europese Commissie Directoraat Generaal voor de Informatiemaatschappij, 2000, www.europa.eu.int/information_society/topics/multi/psi/docs/pdfs/commercial_exploitation/2000_1558_en.pdf. 'Economische waarde' wordt ietwat cryptisch omschreven als: 'that part of national income attributable to industries and activities built on the exploitation of PSI. It is the value added by PSI to the economy as a whole' (p. 15).

2. Zie artikel 95 EU Verdrag.

3. Voor een gedetailleerd (Franstalig) overzicht van de totstandkomingsgeschiedenis van de Richtlijn:

http://www.europa.eu.int/prelex/detail_dossier-real.cfm?CL=fr&DosId=174639; een mooi voorbeeld hoe wetgevingsprocessen transparant gemaakt kunnen worden.

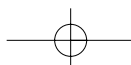
4. Op http://www.europa.eu.int/information_society/topics/multi/psi/library/ zijn alle in deze paragraaf genoemde beleidsdocumenten beschikbaar.

5. Vooral het Directoraat Generaal Interne Markt, (dat zichzelf ziet als) de Europese hoeder van het auteursrecht, was zeer tegen het reguleren van exploitatie van overheidsinformatie.

6. De Commissie heeft lange tijd getwijfeld welk middel in te zetten. Deze twijfel werd gevoed door de tegengestelde belangen van de betrokken partijen (overheden (vanuit alle denkbare lagen en functiona-

liteiten), uitgevers, bibliotheken, consumenten), en ook binnen de Commissie zelf was dit een punt van twist. De tegenstanders lieten niet na erop te wijzen dat de Commissie geen competentie zou hebben om op dit gebied een richtlijn uit te vaardigen: toegang tot overheidsinformatie zou een zaak voor de lidstaten zijn. Door de richtlijn volledig te richten op 'hergebruik' en de 'toegang tot overheidsinformatie' eruit te knippen – zowel het Groenboek van 1999 als de Mededeling van 2001 koppelden deze onderwerpen nog wel aan elkaar – werd dit argument van tafel geveegd.

7. Aldus de overwegingen 5 tot en met 7.



Overheids- informatie is het bloed dat door ons staatsbestel stroomt.

licentiëring en praktische hulpmiddelen, zoals overzichtslijsten en zoekmachines⁸, (4) Discriminatieverbod en Eerlijke handel en (5) de Slotbepalingen (uitvoering, evaluatie en inwerkingtreding).

2.2 Werkingsgebied

De Richtlijn stelt een minimumpakket voorschriften – lidstaten mogen verdergaande maatregelen treffen – vast voor het hergebruik van bestaande documenten die in het bezit zijn van openbare lichamen van de lidstaten. Kijken we naar de definities in artikel 2, dan valt op dat deze zeer breed geformuleerd zijn. In de eerste plaats het begrip ‘openbaar lichaam’. Hieronder vallen de staat, zijn territoriale lichamen en publiekrechtelijke instellingen, waarbij aansluiting is gezocht bij de aanbestedingsrichtlijnen.⁹ Grof gezegd zullen de Nederlandse overheidsorganisaties hieronder vallen, onder meer grote datahouders als het CBS, de RDW, het Kadaster, het KNMI. Ik kom hier nog op terug. Ook met het begrip ‘document’ – daarmee is gekozen voor het documentenstelsel, in tegenstelling tot het onder de Wob (thans nog) vigerende informatiestelsel – is de Europese wetgever ruimhartig omgegaan: iedere inhoud (of een gedeelte daarvan) ongeacht het medium, valt onder de Richtlijn.¹⁰ Een document wordt geacht in bezit te zijn van een openbaar lichaam als deze het hergebruik rechtmatig kan toestaan. Tenslotte het cruciale begrip ‘hergebruik’: dit is ieder gebruik door burgers of bedrijven van documenten voor andere doeleinden dan het oorspronkelijke doel binnen de publieke taak waarvoor de documenten zijn geproduceerd. Om kruissubsidiëring te voorkomen omvat hergebruik tevens het verdere gebruik van documenten binnen de eigen organisatie voor activiteiten die buiten de openbare taak vallen. De uitwisseling van documenten tussen openbare lichamen uitsluitend met het oog op de vervulling van hun openbare taken is aldus niet als hergebruik aan te merken.

Kijken we evenwel naar het domein en het bereik van de Richtlijn dan zien we dat daar een aantal substantiële happen uit het werkingsgebied zijn genomen. Zo is de Richtlijn niet van toepassing op documenten: waarvan de verstreking een activiteit is die niet valt onder de openbare taak van de betrokken openbare lichamen, waarvan de intellectueel eigendomsrechten bij derden berusten, waartoe de toegang is uitgesloten op basis van de toegangsregelingen van de lidstaten, in het bezit van een groot aantal semi-publieke organisaties: openbare omroepen, onderwijs- en onderzoeksinstellingen en culturele instellingen¹¹, en waarvoor alleen een recht op toegang bestaat als men een bepaald belang kan aantonen. Daarnaast wordt de werking van de Richtlijn beperkt doordat het een aantal regimes niet aantast. Naast de regels op grond van de Europese Privacy Richtlijn (95/46/EC) gaat het dan met name om regelingen rond intellectuele eigendom, daarbij expliciet verwijzend naar de Berner Conventie en het TRIPS Verdrag. Kortom, auteursrechten op werken van overheden en sui generis rechten op databanken van overheden worden niet aangetast. Wel moet de uitoefening van die rechten geschieden binnen de grenzen van de Richtlijn. Uiteraard gaat het hier om een zeer belangrijke beperking: overheidsorganisaties –

ook Nederlandse¹² – baseren hun exploitatie immers veelal op auteursrechten en databankenrechten; In paragraaf 3 kom ik hier nog op terug.

2.3 Algemeen beginsel van hergebruik

Artikel 3 is het draaipunt van de regeling. Hierin is bepaald dat lidstaten ervoor moeten zorgen dat hun documenten kunnen worden hergebruikt voor commerciële of niet-commerciële doeleinden overeenkomstig de regeling, echter alleen wanneer het hergebruik van documenten is toegestaan. Op het eerste gezicht lijkt het er aldus op dat strikt genomen de Richtlijn tot niets verplicht: de betrokken lidstaten of openbare lichamen blijven verantwoordelijk voor het besluit om hergebruik al dan niet toe te staan. Echter, wordt dit gekoppeld aan de ruime definitie van hergebruik, dan blijkt opeens dat via de achterdeur van nationale toegangsregimes de Richtlijn in de praktijk een brede werking zal krijgen: als er een recht van toegang bestaat, bestaat er ook een recht op hergebruik. Via de huidige verstrekingspraktijk zal de Richtlijn bijna geruisloos moeten gaan werken. Het is maar zeer de vraag of alle lidstaten zich dit gerealiseerd hebben en of dit in de implementatie ook vorm zal krijgen.

2.4 Hoe om te gaan met verzoeken tot hergebruik

Blijkens artikel 4 eerste lid moeten beslissingen op verzoeken tot hergebruik binnen een redelijke termijn genomen worden, vergelijkbaar met termijnen voor verzoeken tot toegang. Als een verzoek wordt toegekend, moet het openbare lichaam vervolgens ook zo snel mogelijk de daad bij het woord voegen, recht doende aan het economisch potentieel van het type documenten, aldus overweging 12. Immers, de houdbaarheidsdatum van weer- of verkeersinformatie is aanzienlijk korter dan die van jurisprudentie of cartografische informatie. Negatieve beslissingen moeten gemotiveerd worden en een verwijzing bevatten naar eventueel in te stellen rechtsmiddelen. Indien een afwijzing gebaseerd is op het bestaan van intellectuele eigendomsrechten van een derde, dan wordt de verzoeker doorverwezen naar deze rechtshoudende of een licentiehouders.

2.5 Voorwaarden bij hergebruik

Qua verstrekingsvorm, zo bepaalt artikel 5, moeten de documenten zoveel mogelijk *on-line* beschikbaar gesteld worden in een *format* dat niet afhankelijk is van het gebruik van bepaalde programmatuur. Overweging 13 bevat daarnaast nog de aansporing positief om te gaan met verzoeken om uittreksels in het geval het opstellen daarvan slechts een kleine moeite is.

Artikel 6, de tarifieringsbeginselen, is het Monte Casino van de Richtlijn. Dit onderwerp heeft tijdens de onderhandelingen met de lidstaten stevige discussies losgemaakt. Met name die landen waarin overheidsinstellingen hun informatie verkopen tegen marktprijzen (Duitsland, Frankrijk, Verenigd Koninkrijk, Spanje), waren mordicus tegen een bepaling die hun prijssoevereiniteit aan banden zou leggen. Het bereikte compromis stelt een kostengerelateerd maximum prijsniveau in: de inkomsten uit het verstrekk-

8. Goed beschouwd zijn dit natuurlijk lang niet allemaal ‘voorwaarden’ voor hergebruik, niettemin zijn ze samengebracht in het hoofdstuk met deze titel.
9. Richtlijn 92/50/EEG van de Raad, *PbEG* L 209 van 24 juli 1992, laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 2001/78/EG van de Commissie (*PbEG* L 285 van 29 oktober 2001), Richtlijn 93/36/EEG van de Raad (*PbEG* L 199 van 9 augustus 1993, laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 2001/78/EG), Richtlijn 93/37/EEG van de Raad (*PbEG* L 199 van 9 augustus 1993, laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 2001/78/EG) en Richtlijn 98/4/EG van het Europees Parlement en de Raad (*PbEG* L 101 van 1 april 1998).
10. Overweging 11 merkt nog op dat daarbij aansluiting is gezocht bij de eisen van de informatiemaatschappij, alhoewel computerprogrammatuur nu juist weer is uitgezonderd.
11. Waaronder zelfs balletgezelschappen.
12. In haar rapportage ‘Elektronische bestanden van het bestuur’ (1998) komt BDO Consultants tot de conclusie dat Nederlandse overheden in toenemende mate hun rechten op hun informatie voorbehouden.

Met name die landen waarin overheidsinstellingen hun informatie verkopen tegen marktprijzen (Duitsland, Frankrijk, Verenigd Koninkrijk, Spanje), waren mordicus tegen een bepaling die hun prijssoevereiniteit aan banden zou leggen.

ken en het verlenen van toestemming voor hergebruik van documenten mogen niet hoger zijn dan de kosten van verzameling, productie, vermenigvuldiging en verspreiding, vermeerderd met een redelijk rendement op investeringen. Dit lijkt een *carte blanche* te geven, doch twee stokken achter de deur moeten dat voorkomen: het openbare lichaam moet gangbare en toepasselijke boekhoudkundige beginselen hanteren en desgewenst aangeven welke berekeningsgrondslag is gebruikt voor het gehanteerde tarief (artikel 7 tweede volzin). In de gevolgen van eventuele overtreding van die regels is (jammer genoeg) niet voorzien en deze zullen dus uitsluitend bepaald worden door nationaal recht. Uiteraard reikt deze bepaling wel een stok aan die mededingingsautoriteiten kunnen gebruiken. We zullen moeten afwachten hoe dit artikel in de praktijk zal gaan werken.¹³ Het is zeker niet uit te sluiten dat de Commissie na de evaluatie in 2008 (zie hierna) een poging zal doen de tarifieringbeginselen aan te scherpen.

Overigens strekt het transparantievereiste van artikel 7 zich uit over een breder gebied dan prijsstelling:

- a. alle voorwaarden voor hergebruik moeten vooraf bekend gemaakt worden (lieft elektronisch);
- b. dit ziet ook, zo bepaalt artikel 8, op standaardlicenties: indien deze gebruikt worden, moeten lidstaten deze elektronisch beschikbaar stellen;
- c. voorts worden de lidstaten geacht in te staan voor de beschikbaarheid van praktische hulpmiddelen¹⁴ die het zoeken naar voor hergebruik beschikbare documenten moeten vereenvoudigen, zoals *on-line* registers;
- d. tevens moet een eventuele beslissing tot het staken van verstrekking tot hergebruik zo snel mogelijk (lieft elektronisch) bekend worden gemaakt, aldus overweging 18;
- e. tenslotte dienen exclusiviteitsregelingen, gesloten na inwerkingtreding van de Richtlijn, openbaar te worden gemaakt (artikel 11 derde lid).

De transparantieverplichtingen zullen een belangrijke rol gaan spelen bij de handhaving en de verdere uitbouw van de Richtlijn: het stelt hergebruikers in staat te controleren of de Richtlijn wordt nageleefd. Tevens reikt het een kader aan waarmee toegankelijkheid van overheidsinformatie vergroot wordt, naast een recht op hergebruik en toegang het derde essentiële element voor een goed functionerend overheidsinformatieverstrekkingstelsel.

2.6 Discriminatieverbod en Eerlijke handel

Artikel 10 lid 1 bepaalt dat voorwaarden die gesteld worden bij het toestaan van hergebruik non-discriminatoir moeten zijn voorzover het gaat om vergelijkbare soorten hergebruik. Interbestuurlijk gebruik (vaak om-niet) wordt evenwel geacht niet vergelijkbaar te zijn, aldus overweging 19. Het tweede lid van artikel 10 moet kruissubsidiëring voorkomen: als een openbaar lichaam haar informatie¹⁵ hergebruikt voor commerciële activiteiten buiten de openbare taak, moet deze dezelfde voorwaarden hanteren die gelden voor andere gebruikers. In de praktijk zal ook dit een belangrijke bepaling gaan vormen. In Nederland werkt het KNMI al volgens dit beginsel: haar commerciële activiteiten zijn ondergebracht in een aparte vennootschap die bij het 'oude KNMI' inkoop tegen voorwaarden die voor derde partijen ook gelden. Er zijn echter hier ook voldoende organisaties die deze *Chinese wall* nog niet hebben geplaatst.¹⁶

Artikel 11 doet exclusieve overeenkomsten en andere regelingen tussen openbare lichamen en derden in de ban. Deze zijn alleen nog toegestaan indien zonder dergelijke arrangementen een dienst van algemeen belang niet meer geleverd zou worden. Wel dient in een dergelijk geval om de drie jaar nagegaan

Economische posities en (dus) machtsposities binnen overheden zijn dikwijls gebaseerd op selectieve toegang tot en het recht van gebruik van overheidsinformatie.

te worden of de redenen daarvoor nog steeds geldig zijn. Voor thans bestaande exclusiviteitsregelingen die onder de Richtlijn niet meer toegestaan zijn, geldt een uitfaseringsperiode: deze moeten aan het eind van hun looptijd en in ieder geval voor 31 december 2008 beëindigd zijn, aldus lid 3 van artikel 11.

2.7 Slotbepalingen

De Richtlijn zal uiterlijk op 1 juli 2005 geïmplementeerd moeten zijn in nationale wetgeving. Daarmee is niet gezegd dat de kous af is: de Europese Commissie zal binnen drie jaar daarna een evaluatie (laten) houden en de resultaten daarvan, inclusief mogelijke voorstellen tot wijziging van de Richtlijn, bekend maken aan de Raad en het Parlement, aldus de artikelen 12 en 13. Ter voorbereiding van deze implementatie heeft de Commissie overigens reeds begin dit jaar een zogenaamde *call*¹⁷ gepubliceerd die onder meer een consistente methodologie moet aanreiken om een aantal *benchmark* studies te doen naar de (economische) effecten van de Richtlijn.

2.8 Beoordeling van de Richtlijn - meer was niet mogelijk

Bekijkt men de inhoud van de Richtlijn, dan lijkt op het eerste gezicht het resultaat wat magertjes: het had natuurlijk allemaal best wat meer en steviger gekund, met name op het gebied van tarifieringbeginselen en het is niet op voorhand duidelijk dat de Richtlijn tot waarlijke harmonisatie zal leiden. We moeten echter niet vergeten welke buitengewoon grote (economische) belangen op het spel staan. Economische posities en (dus) machtsposities binnen overheden zijn dikwijls gebaseerd op selectieve toegang tot en het recht van gebruik van overheidsinformatie. Deze Richtlijn tast dergelijke posities aan: ze verlegt en verandert geldstromen binnen de overheid. Daar komt nog bij dat een aantal lidstaten extra huiverig was omdat zij nog geen algemene regelingen kenden op het gebied van toegang tot (laat staan gebruik van) overheidsinformatie, zoals Duitsland¹⁸ en Luxemburg. Daarom verdient de Commissie, gezien de veelheid van divergerende belangen van lidstaten en sectoren, best een pluim voor het produceren van een tekst die voor alle partijen aanvaardbaar is gebleken. Op het moment was dit zeker het maximaal

Kiest de wetgever er voor het bereik van de Wob (en de doelstellingen) aan te passen dan staan we aldus aan de vooravond van een zeer fundamentele wijziging van een regeling waarop we zeer zuinig zouden moeten zijn.

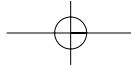
13. Zie voor een mooie beschrijving van de problematiek rond prijsbepaling van overheidsinformatie: M.M.M. van Eeouchoud en J.J.C. Kabel, *Prijsbepaling voor elektronische overheidsinformatie*, deel 14 in de ITeR-reeks, Deventer: Kluwer 1998.

14. De Engelse tekst spreekt over 'arrangements' en dit is in de Nederlandse tekst wat ongelukkig vertaald met 'regelingen'; 'hulpmiddelen' lijkt mij juist.

15. Ook hier is een slordige vertaalfout in de Nederlandse versie geslopen: deze introduceert, uit het niets, de term 'basismateriaal'; in de Engelse versie wordt simpelweg over 'documents' gesproken.

16. Bij onze zuiderburen is de mededingingsautoriteit inmiddels een onderzoek begonnen tegen het KMI (Belgische KNMI), na een klacht van Meteoservices, een commercieel bedrijf op de Belgische weermarkt. Zie http://www.epsgate.org/cgi-bin/epsi_page.cgi?page=thing_5_1096_845.

17. Een oproep tot het indienen van voorstellen.



Laten we er vooral voor waken dat de implementatie van de Richtlijn niet tot gevolg heeft dat die broodnodige renovatie van ons overheidsinformatieverstrekkingstelsel weer op de lange baan wordt geschoven.

18. In Duitsland speelt voorts nog een rol dat de implementatie waarschijnlijk een verschuiving van macht naar een federaal niveau tot gevolg zal hebben.

19. De (bij juristen) bekendste is inmiddels opgezegd: het zogenaamde ADW-contract dat Kluwer in 1994 sloot met het ministerie van Binnenlandse Zaken. Daarin kreeg Kluwer, kort gezegd, de plicht te zorgen voor up-to-date, geconsolideerde wetteksten, maar tevens een alleenrecht daarop. In 1998 kocht het ministerie deze overeenkomst af, waarmee gecompileerde Nederlandse wetteksten terugkeerden in het publieke domein. Zie hierover fulminerend: D.W.F. Verkade, 'Contract is een schande', in *Computerrecht* 1998, nr 3, p. 104-105 en D. Visser, 'Het ministerie zwicht weer voor de uitgevers', *NJB* 1998, nr 31, p. 1396-1397.

20. Zie *Evaluatieverslag Wob 2004*, p. 45, J.E.J. Prins, S. van der Hof, G. Leenknegt, T. Brandsen, E. Cornelissen en M. de Vries, 'Over wetten en praktische bezwaren, een evaluatie en toekomstvisie op de Wob', Universiteit van Tilburg 2004: <http://www.recht.nl/doc/evaluatieWob2004.pdf?RNLSESSION=c2b015212c4f8eac8c608dfc2f28a4a0>) en voorts K. Duijvelaar, 'Europees kader voor hergebruik van overheidsinformatie', *Ondnr* 2004, nr 6, p. 198-200.

21. M. Reinsma en H. van der Sluis, 'Naar ruimere openbaarheid en een vrij gebruik van bestuurlijke informatie', in opdracht van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, december 2002, te raadplegen via www.minbzk.nl. Zie voor een mooie verhandeling over deze studie: M. Reinsma, 'Gebruiksrechten op overheidsinformatie', *AMI* 2003, nr 5, p. 169-174.

haalbare. Uiteraard zal de waarde van de Richtlijn pas na toepassing in de praktijk blijken. Het hoge compromisgehalte heeft ertoe geleid dat een aantal bepalingen niet 'hard' gemaakt zijn en verwacht mag worden dat op termijn het Europese hof een aantal knopen zal moeten doorhakken. Daarbij zal het inspiratie kunnen ontleenen aan de 25 overwegingen die de geest van de Richtlijn goed weergeven.

3 Consequenties voor Nederland

3.1 Gevolgen voor de wetgever en de praktijk

Kijken we dan naar de materiële veranderingen waartoe de Richtlijn verplicht, dan zal er weinig veranderd behoeven te worden. De voorgeschreven behandeling van verzoeken tot hergebruik sluit grotendeels aan bij de regeling in de Awb en de Wob. Qua prijsstelling zou strikte implementatie zelfs een stap terug betekenen: de in Nederland (op papier) vigerende beleidslijn gaat immers uit van maximale verstrekkingskosten terwijl de Richtlijn ruimte laat, boven de integrale kostprijs, voor zelfs een redelijke *return on investment*. De transparantievereisten zullen wel consequenties hebben, maar deze zullen vooral praktisch van aard zijn en niet tot regelgeving (behoeven te) leiden. De overheid zal *on-line* registers moeten maken – maar daar was zij toch al mee bezig in het kader van Elektronische Overheid – en enkele standaardlicenties moeten opstellen. Ook zullen exclusieve overeenkomsten op de schop gaan, maar die lijken in Nederland inmiddels dun gezaaid.¹⁹ Bovendien is de uitfaseringstermijn lang genoeg om nieuwe contracten te maken die wel voldoen. Kortom, de deadline van 1 juli 2005 zou haalbaar moeten zijn.

Niets aan de hand dus, zou je zo zeggen. Nederland lijkt er echter voor gekozen te hebben de Richtlijn in de Wob te implementeren.²⁰ Dit is, op dit moment, waarschijnlijk een wat ongelukkige keuze. We zouden er beter aan doen de Richtlijn in een apart wetje onder te brengen en deze te zijner tijd in de Wob te integreren als we de principiële discussie over verruiming en verbreding van de Wob hebben afgerond. Willen we niettemin de materie toch direct in de Wob onderbrengen, dan zullen we of de Wob fundamenteel moeten wijzigen of naast de Wob tal van bijzondere regelingen moeten aanpassen: de Wob ziet immers slechts op bestuurlijke informatie van bestuursorganen, terwijl de Richtlijn een veel groter bereik heeft. Hieronder ga ik daar nader op in.

3.2 Wat ging er mis?

In de beleidslijn 'Naar optimale beschikbaarheid van overheidsinformatie' van 20 april 2000 werd geconstateerd dat hergebruik van overheidsinformatie, in tegenstelling tot toegang, niet algemeen geregeld was. In de beleidslijn werd een ruimhartige, non-discriminatoire en laagdrempelige verstrekking gepropageerd tegen maximaal de verstrekkingkosten doch tegelijkertijd signaleerd dat overheden het tegenovergestelde doen. Daarom stelde de beleidslijn

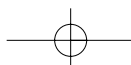
(voorzichtig) voor een publiekrechtelijke regeling voor hergebruik te scheppen. Deze lijn volgend, liet het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties een onderzoek uitvoeren naar de contouren van een dergelijke wettelijke regeling ('Wet gebruiksrechten overheidsinformatie' (Wgo)).

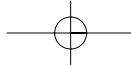
In december 2002 kwam deze studie (studie gebruiksrechten overheidsinformatie) uit en concludeerde dat er een Wgo moest komen, geïncorporeerd in een verruimde Wob.²¹ Die verruiming zou een aantal ingrijpende wijzigingen tot gevolg hebben.

- Een wijziging van het doel van de Wob: deze zou ook gericht moeten zijn op een vrij (her)gebruik van informatie van bestuursorganen;
- de vereisten waaraan een verzoek om informatie moet voldoen, zouden ruimer moeten worden uitgelegd. Elektronische bestanden of informatie daaruit, thans in beginsel opvraagbaar onder de Wob, zouden ook daadwerkelijk moeten worden verstrekt als aan de overige criteria van de wet voldaan is;
- het verstrekkingkostenregime van de Wob zou voor alle bestuursorganen, ook die van de lagere overheid, moeten gaan gelden;
- aan dit kostenregime zou expliciet de consequentie verbonden moeten worden dat bestuursorganen informatie die zij op verzoek verstrekken niet zelf mogen exploiteren. Daarbij zou de overheid wel voorwaarden moeten kunnen stellen om juiste en volledige doorgifte van informatie aan derden te verzekeren en om verwarring over de herkomst van de informatie te voorkomen;
- bestuursorganen zouden wettelijk verplicht moeten worden actief zo volledig en systematisch mogelijk bekend te maken over welke informatie zij beschikken en welke verzoeken zij al gehonoreerd hebben.

Aan de slag dus, leek het zo. Er werd echter besloten te wachten op de definitieve versie van de Richtlijn. Toen deze er was, rees de vraag of bij de implementatie ook direct de aanbevelingen van de studie Gebruiksrechten overheidsinformatie in wetgeving omgezet zouden moeten worden. Men concludeerde dat dit te kort dag was: immers deze wijzigingen in de Wob zouden zeer fundamenteel van aard zijn en zouden zeker een uitvoerige parlementaire discussie verdienen. Natuurlijk een juiste beslissing; men had alleen vervolgens er ook beter aan gedaan een aparte regeling te maken en de Richtlijn (vooralsnog) niet te implementeren in de Wob. Daarvoor zijn goede argumenten.

a. De Richtlijn is met name gericht op typen overheidsinformatie die economisch potentieel hebben, zoals grote bestanden geo-informatie (Kadaster), meteorologische informatie (KNMI), handelsinformatie (Kamers van Koophandel) en statistische informatie (CBS), voertuiginformatie (RDW) etc. De Wob is niet van toepassing op deze informatie, omdat het hier geen bestuursorganen betreft en/of omdat het niet gaat om bestuurlijke informatie en/of omdat er een aan de Wob de-rogerend verstrekkingregime geldt. Daar komt nog bij dat aan Wob informatie over het algemeen geen droog brood valt te verdienen, al is het





maar omdat deze informatie (in de regel) openbaar is en hiervoor een algemeen kostenregime geldt.²²

- b. In de tweede plaats is hergebruik in feite een vreemde eend in de Wob-bijt. Immers, de Wob beoogt openbaarheid te scheppen ten behoeve van een goede en democratische bestuursvorming. Willen we de Richtlijn in de Wob regelen, dan zal deze ook een economisch doel gaan dienen: het faciliteren van economisch hergebruik van overheidsinformatie. Nu kunnen we natuurlijk best de Wob op die wijze aanpassen – zoals de studie Gebruiksrechten overheidsinformatie ook propageert – maar het lijkt minder verstandig dit te doen met de druk van een naderende implementatie *deadline* in de nek.

Zou men toch erop staan de materie in de Wob te regelen dan zou men in ieder geval ook moeten regelen dat genoemde houders van kostbare overheidsinformatie ook onder het bereik van de regeling komen. Dit zou dan kunnen door hetzij de Wob nog verder te verbreden – niet alleen het hergebruik daarin regelen, maar ook de begrippen bestuursorgaan en bestuurlijke informatie vervangen door meeromvattende begrippen – hetzij de diverse bijzondere regelingen aan te passen die op deze datahouders zien. Beide opties zijn niet erg voor de hand liggend.

Kortom, wordt ervoor gekozen de Richtlijn via de Wob te implementeren en het bereik van de Wob niet aan te passen, dan voldoet Nederland in feite niet aan haar verplichting tot implementatie, met alle mogelijke gevolgen van dien. Kiest de wetgever er voor het bereik van de Wob (en de doelstellingen) aan te passen dan staan we aldus aan de vooravond van een zeer fundamentele wijziging van een regeling waarop we zeer zuinig zouden moeten zijn. Een

dergelijke aanpassing vereist een uiterst nauwgezette wetgever en een kritisch parlement en dat is waarschijnlijk wat ambitieus met nog minder dan een jaar te gaan.²³

3.3 Slotbeschouwing

Het lijkt daarom beter de implementatie van de Richtlijn pragmatisch op te lossen: een aparte wet waarin de (redelijk minimale) aanpassingen – zoals hierboven aangegeven – doorgevoerd worden. Vervolgens kunnen we ons dan in alle rust opmaken voor het fundamentele debat over de toekomst van ons overheidsinformatieverstrekkingstelsel, geheel in fase met de aanbeveling van de Commissie Franken een nieuw grondrecht met betrekking tot overheidsinformatie in hoofdstuk 1 van de Grondwet op te nemen. Dit grondrecht zou de burger een subjectief recht moeten geven op toegang tot bij de overheid berustende informatie en de overheid de zorgplicht opleggen bij haar berustende informatie (praktisch) toegankelijk te maken. Tegelijkertijd zou (onder meer) de Wob omgevormd moeten worden tot de 'Wet op de overheidsinformatie', waarin uitzonderingen op de voorgestelde algemene openbaarheidregels opgenomen zouden moeten worden. Dit geeft ons de ruimte toegang, toegankelijkheid en gebruik van overheidsinformatie nu eens integraal en onderling afgestemd te regelen, rekening houdend met de mogelijkheden die nieuwe technologieën ons bieden.²⁴ Dat moet nu eindelijk gebeuren en laten we er in dat kader vooral voor waken dat de implementatie van de Richtlijn niet tot gevolg heeft dat die broodnodige renovatie van ons overheidsinformatieverstrekkingstelsel weer op de lange baan wordt geschoven.²⁵ ■

22. Dit regime (het bij AMvB vastgestelde Besluit tarieven openbaarheid van bestuur) geldt alleen voor de centrale overheid, die overigens meestal nalaat kosten in rekening te brengen (omdat de administratieve afhandeling meer kost dan het opbrengt). Lagere overheden, waaronder gemeenten zijn dus (relatief) vrij bij het bepalen van prijzen.

23. Wordt er toch voor gekozen de Richtlijn in de Wob te implementeren, dan zal de wetgever er goed aan doen in de toelichting expliciet te vermelden dat ook dit er mede toe noopt op korte termijn de regelingen rond openbaarheid van overheidsinformatie, waaronder die van de Wob, fundamenteel te herzien.

24. Zie voor tal van aanbevelingen dienaangaande: J.E.J. Prins, S. van der Hof, G. Leenknecht, T. Brandsen, E. Cornelissen en M. de Vries, 'Over wetten en praktische bezwaren, een evaluatie en toekomstvisie op

de Wob', *Evaluatierapport Wob*, Universiteit van Tilburg 2004, J.P.R. Bergfeld, H.W.K. Kaspersen, A.R. Lodder, *Wob en ICT*, Vrije Universiteit 2000 en dezelfde auteurs, 'Wob & ICT: over openbaarheid van bestuur in de informatiemaatschappij', *NJB* 2001, nr 12, p. 571-577.

25. De afgelopen tien jaar heeft de Nederlandse overheid een indrukwekkend stuwmeer aan nota's en rapporten gepubliceerd die in meer of mindere mate het onderwerp raakten: aan plannen heeft het niet ontbroken; nu de uitvoering nog. Voor de fijnproevers: 'Nationaal Actieprogramma Elektronische Snelwegen' (*Kamerstukken II 1994/95*, 23 900, nr 20), 'Terug naar de Toekomst' (*Kamerstukken II 1994/95*, 20 644, nrs 22-23), 'Naar toegankelijkheid van overheidsinformatie' (*Kamerstukken II 1996/97*, 20 644, nr 30), 'Wetgeving voor de Elektronische Snelweg' (*Kamerstukken II 1998/99*, 25 800, nrs 1-2, 'Boven NAP' (*Kamerstukken II*

1997/98, 24 565, nr 7), 'Digitale Delta' (*Kamerstukken II 1998/99*, 26 643, nr 1), 'Contract met de toekomst' (*Kamerstukken II 26 387*, nr 8), 'Naar optimale beschikbaarheid van overheidsinformatie' (*Kamerstukken II 1999/00*, 26 387, nr 7), het rapport 'Grondrechten in het Digitale Tijdperk' (*Kamerstukken II 1999/00*, 27 460, nr 1), het rapport 'Wob & ICT' (aangeboden aan de Tweede Kamer bij brief van 8 december 2000), Rapport 'In dienst van de democratie' (Commissie Toekomst Overheidscommunicatie, aangeboden op 10 augustus 2001) Rapport van de Commissie Docters van Leeuwen, ICT en overheid (6 september 2002) en het kabinetsstandpunt ter zake (*Kamerstukken II 2001/02*, 26 387, nr 12). Zie voor een analyse van (de meeste van) deze stukken: M. de Vries, 'Met elektronische overheidsinformatie het nieuwe millennium in', Rathenau Instituut, Den Haag 2001, in pdf te downloaden op www.rathenau.nl.

