

Vlaamse overheid
Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur
en hergebruik van overheidsinformatie
Afdeling openbaarheid van bestuur
Havenlaan 88, bus 20
1000 BRUSSEL
T : 02 553 57 25
Mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer: OVB/2022/277

DE BEROEPSINSTANTIE - Afdeling openbaarheid van bestuur

Bevoegdheid beroepsinstantie

Bestuursdecreet van 7 december 2018, titel II, hoofdstuk 3, afdeling 6.

Besluit van de Vlaamse Regering van 19 juli 2007 tot oprichting van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie.

Voorafgaande procedure

Op 2 september 2022 diende [REDACTED] (hierna: verzoeker) een verzoek in bij de stad Kortrijk om, in het kader van het dossier met als nummer [REDACTED] (omgevingsvergunningsaanvraag), een afschrift te krijgen van “*de dossierstukken die niet op het omgevingsloket staan*”.

Op 13 september 2022 ontving verzoeker een weigeringsbeslissing van de stad Kortrijk.

Op 20 september 2022 werd tegen vermelde weigeringsbeslissing beroep ingesteld door verzoeker.

Op 21 september 2022 werd dit beroep geregistreerd door de beroepsinstantie.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het openbaarheidsverzoek dateert van 2 september 2022.

Het bestreden antwoord van de stad Kortrijk dateert van 13 september 2022 en maakt geen melding van de beroepstermijn en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, §1, derde lid van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 (hierna vermeld als: Bestuursdecreet).

Bijgevolg start de termijn om een beroep in te dienen overeenkomstig artikel II.48, §1, vierde lid van het Bestuursdecreet pas vier maanden na de kennisgeving van het antwoord.

Op 20 september 2022 diende verzoeker beroep in tegen het voormeld antwoord. Het ingediende beroep is bijgevolg tijdig ingediend en is **ontvankelijk**.

Gegrontheid van het beroep

Overeenkomstig artikel II.31, eerste lid Bestuursdecreet heeft het recht op passieve openbaarheid betrekking op bestuursdocumenten. Op grond van deze bepaling is elke instantie in principe verplicht aan eenieder die erom verzoekt inzage te geven in, uitleg te verschaffen over of een afschrift te bezorgen van de gewenste bestuursdocumenten.

De openbaarmaking kan slechts geweigerd worden mits toepassing wordt gemaakt van één of meerdere uitzonderingen, zoals gestipuleerd in de artikelen II.33 tot en met II.39 van voormeld decreet.

1. Oorspronkelijk verzoek

Middels een verzoekschrift van 2 september 2022 wenste verzoeker een afschrift te verkrijgen van “*de dossierstukken die niet op het omgevingsloket staan*” betreffende het dossier met als nummer [REDACTED] (omgevingsvergunningsaanvraag).

2. Antwoord van de stad Kortrijk

De stad Kortrijk heeft het openbaarheidsverzoek op 13 september 2022 geweigerd, doch verzoeker gaat niet akkoord met deze weigering.

3. Beroepschrift

Het beroep heeft in het bijzonder betrekking op de beslissing van de stad Kortrijk inzake de plannen en de foto's die niet op het omgevingsloket staan.

Met zijn beroep van 20 september 2022 wenst verzoeker voor deze punten alsnog alle beschikbare documenten te verkrijgen.

4. Beoordeling door de beroepsinstantie

Om met kennis van zaken over het beroep te kunnen oordelen, heeft de beroepsinstantie op 21 september 2022 contact opgenomen met de stad Kortrijk, om de gevraagde documenten te krijgen en de stad Kortrijk in de gelegenheid te stellen om wat meer duiding te verstrekken betreffende dit dossier. Op 29 september 2022 heeft de stad Kortrijk geantwoord aan de beroepsinstantie, aan wie het thans toekomt om te oordelen over het ingestelde beroep.

- *Betreffende de plannen die niet op het omgevingsloket staan*

De stad Kortrijk motiveert haar weigering om de betrokken plannen openbaar te maken vanuit de federale regelgeving inzake de bescherming van intellectuele rechten (waaronder het auteursrecht), die zij dient na te leven bij het behandelen van aanvragen tot openbaarmaking: “Artikel XI.165 van het Wetboek van economisch recht (WER) bepaalt dat alleen de auteur van een werk van letterkunde of kunst het recht heeft om het op welke wijze of in welke vorm ook, direct of indirect, tijdelijk of duurzaam, volledig of gedeeltelijk te reproduceren of te laten reproduceren.

De opgevraagde plannen zijn te beschouwen als oorspronkelijke creaties van de auteur, zodat deze plannen vallen onder de auteursrechtelijke bescherming. Uit de plannen blijkt de nodige originaliteit en het vereiste individuele karakter om door het auteursrecht te worden beschermd. De uitzonderingsgronden opgenomen in het WER zijn in het voorliggend geval niet van toepassing.

De stad Kortrijk is er als overheidsinstantie toe gehouden om met deze wettelijke bepaling rekening te houden bij het behandelen van aanvragen in het kader van openbaarheid van bestuur. Indien een afschrift ervan zou worden overgemaakt, zonder toestemming van de auteur, zou dit een schending van het auteursrecht impliceren.

Gelet op de auteursrechtelijke bescherming en gezien er geen toelating voorligt van de auteur om de plannen te reproduceren en te verspreiden, is het dus niet mogelijk om een afschrift ervan te bezorgen.

Zoals meegedeeld aan [REDACTED] op 2, 13 en 14 september 2022 werd de inzage van deze stukken wel toegestaan (...).

De beroepsinstantie heeft kennis kunnen nemen van de betrokken plannen en oordeelt op basis daarvan als volgt.

In het Bestuursdecreet komt de bescherming van het auteursrecht niet als uitzondering voor. De intellectuele eigendom is volgens artikel 6, §1, VI, lid 5, 7° van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, een federale aangelegenheid. Het ontbreken van regels op het vlak van de bescherming van intellectuele rechten, waaronder het auteursrecht, is een gevolg van de onbevoegdheid van de decreetgever. Echter, het Bestuursdecreet laat de federale regelgeving betreffende de intellectuele rechten onverlet, en overheidsinstanties dienen bijgevolg de federale regelgeving te eerbiedigen bij het nemen van beslissingen over aanvragen tot openbaarmaking.

Uit artikel XI.165 en volgende van het Wetboek van economisch recht, volgt dat het recht om een werk van letterkunde of kunst te reproduceren op welke wijze en in welke vorm ook, direct of indirect, tijdelijk of duurzaam, volledig of gedeeltelijk, uitsluitend is voorbehouden aan de auteur.

De plannen genieten de bescherming van het auteursrecht indien ze van oorspronkelijkheid getuigen, wat inhoudt dat het werk de persoonlijke stempel draagt van de auteur. De bescherming ontstaat van rechtswege.

De betrokken plannen die mede het voorwerp uitmaken van het voorliggende beroep werden opgemaakt door een architectenbureau en bevatten gedetailleerde gegevens betreffende de verbouwing en uitbreiding van een bijgebouw, welke als een eigen intellectuele schepping van de auteur (zoals bedoeld in de regelgeving omtrent het auteursrecht) kunnen beschouwd worden. Om die reden is de beroepsinstantie van oordeel dat deze plannen voldoende de persoonlijke stempel dragen van de auteur en voldoende origineel zijn om te kunnen genieten van het vereiste individuele karakter om door het auteursrecht te worden beschermd.

Bijgevolg houdt de overhandiging van een afschrift van deze plannen (met legende), zonder toestemming van de auteur (of de auteursrechthebbenden) ervan, een schending in van het auteursrecht, behoudens de in het bovenvermeld wetboek vermelde uitzonderingen. Inzage is wel mogelijk.

Toestemming van de auteur of de auteursrechthebbende?

Het Bestuursdecreet bevat geen bepaling die een overheidsinstantie verplicht de auteursrechthebbende te vragen of, en onder welke voorwaarden, een aanvrager een afschrift van een auteursrechtelijk beschermd document overhandigd mag worden.

Het auteursrecht geldt tot 70 jaar na de dood van de auteur. Na afloop van deze termijn komen de werken in het publiek domein en kunnen ze worden geëxploiteerd zonder toestemming van de houders van het auteursrecht. Nu de plannen dateren van het jaar 2022 is de auteursrechtelijke bescherming uiteraard nog steeds van kracht.

Een toestemming van de auteur of van zijn nabestaanden is niet voorhanden.

Artikel XI.190, 5° van het Wetboek van economisch recht: afschrift voor **eigenaar** voor **intern gebruik**?

De beroepsinstantie stelt vast dat artikel XI.190, 5° van het Wetboek van economisch recht een uitzondering op het principiële verbod tot reproductie van auteursrechtelijk beschermde werken bevat. De betrokken bepaling stelt dat, wanneer het werk op geoorloofde wijze openbaar is gemaakt, de auteur zich niet kan verzetten tegen de gedeeltelijke of integrale reproductie op papier of op een soortgelijke drager, van artikelen, van werken van beeldende of grafische kunst, of van korte fragmenten uit andere werken die op papier of op een soortgelijke drager zijn vastgelegd, met behulp van ongeacht welke fotografische techniek of enige andere werkwijze die een soortgelijk resultaat oplevert, met uitzondering van bladmuziek, wanneer die reproductie wordt gemaakt door een rechtspersoon voor intern gebruik dan wel door een natuurlijk persoon voor intern gebruik in het kader van zijn professionele activiteiten en geen afbreuk doet aan de normale exploitatie van het werk.

De woorden uit de vroegere tekst van het betrokken artikel "*uitsluitend bestemd is voor privégebruik*" werden vervangen door de woorden "*wordt gemaakt door een rechtspersoon voor intern gebruik dan wel door een natuurlijk persoon voor intern gebruik in het kader van zijn professionele activiteiten*". In de parlementaire voorbereiding van deze wijziging wordt het volgende aangegeven: "*Een tweede wijziging is dat de woorden "uitsluitend bestemd is voor privégebruik" vervangen worden door de woorden "wordt gemaakt door een rechtspersoon voor intern gebruik dan wel door een natuurlijk persoon voor intern gebruik in het kader van zijn professionele activiteiten". Deze wijziging is ingegeven door punt 41 van het voormelde arrest HP vs. Reprobel van het HJEU, en strekt ertoe om enerzijds een duidelijk onderscheid te maken met de uitzondering voor privékopie, en anderzijds om net als onder de huidige regeling de uitzondering voor reprografie te beperken tot het intern gebruik bij rechtspersonen. De uitzondering voor reprografie, bedoeld in artikel XI.190, 5° van het Wetboek van economisch recht is aldus niet van toepassing wanneer de reproducties worden uitgevoerd in familiekring. In verband met de notie "intern gebruik" kan verwezen worden naar de parlementaire voorbereiding bij de Auteurswet waar het volgende wordt aangegeven: "Er is ook sprake van eigen gebruik met betrekking tot de reprografie: daar wordt het kopiëren voor eigen gebruik door een natuurlijke persoon (zelfs met professionele doeleinden) of voor intern gebruik door een rechtspersoon, van korte fragmenten van werken als wettig beschouwd." (Gedr. St. Senaat, Verslag, 329-2, blz. 89)."*

Uit de vermelde bepaling van het Wetboek van Economisch Recht volgt dat de eigenaar van een gebouw de bouwplannen van dit gebouw kan opvragen, indien hij kan bewijzen dat hij de eigenaar is én een 'verklaring op eer' tekent waarbij uitdrukkelijk en op eer wordt aangegeven dat de bekomen kopie van de bouwplannen enkel zal aangewend worden voor eigen intern gebruik in het kader van zijn professionele activiteiten. Bovendien mag de reproductie geen afbreuk doen aan de normale exploitatie van het werk. Onder die voorwaarden kunnen de betrokken bouwplannen, zijnde een werk van grafische kunst, in casu op geoorloofde wijze worden vrijgegeven aan verzoeker.

Aangezien huidige verzoeker niet de eigenaar is van het gebouw aan wie de plannen op geoorloofde wijze werden openbaar gemaakt, kan deze uitzondering in casu geen toepassing vinden.

Artikel XI.190, 21° van het Wetboek van economisch recht: afschrift ter waarborging van het **goede verloop** administratieve, parlementaire of gerechtelijke procedure?

De beroepsinstantie stelt verder vast dat in artikel XI.190, 21° van het Wetboek van economisch recht zeer recent nog een andere uitzondering op het principiële verbod tot reproductie van auteursrechtelijk beschermde werken werd toegevoegd.

De betrokken bepaling stelt dat *"wanneer het werk op geoorloofde wijze openbaar is gemaakt, de auteur zich niet [kan] verzetten tegen: (...) 21° de reproductie en de mededeling aan het publiek van werken ten behoeve van de openbare veiligheid of om het goede verloop van een administratieve, parlementaire of gerechtelijke procedure of de berichtgeving daarover te waarborgen."*

Deze bepaling werd ingevoegd door artikel 13, 8° van de wet van 19 juni 2022 *"tot omzetting van Richtlijn (EU) 2019/790 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2019 inzake auteursrechten en naburige rechten in de digitale eengemaakte markt en tot wijziging van Richtlijnen 96/9/EG en 2001/29/EG"*, en is in werking getreden op 1 augustus 2022.

De memorie van toelichting wijst er in dat verband op *"dat de uitzondering enkel kan spelen ter waarborging van het goede verloop van parlementaire, gerechtelijke of administratieve procedures. Van belang is dat het werk nodig is om het goede verloop van bijvoorbeeld een gerechtelijke procedure te waarborgen. Het zal dus van belang zijn om toe te zien op de proportionaliteit van het gebruik van het werk, ten aanzien van het nagestreefde gebruik."* (Parl. Stukken, Kamer, 2021/2022, 2608-001, p.51-52).

De beroepsinstantie merkt hierbij zijdelings op dat, zelfs indien bovenvermelde uitzondering van toepassing zou zijn, de overige uitzonderingsgronden van het Bestuursdecreet onverminderd van toepassing blijven.

Wat de concrete toepassing van bovenvermelde uitzonderingsgrond in het voorliggende dossier betreft, is de beroepsinstantie van oordeel dat deze strikt dient geïnterpreteerd te worden in die zin dat de vrijgave van plannen enkel kan worden toegestaan voor zover deze werkelijk nodig zijn om het goede verloop van bijvoorbeeld een administratieve procedure te waarborgen (cf. bovenvermelde proportionaliteitsvereiste). Bovendien blijkt uit de bovenvermelde memorie van toelichting dat er moet worden uitgegaan van een zo hoog mogelijke bescherming van de auteur. Daargelaten de vraag of bovenvermelde uitzonderingsgrond niet enkel van toepassing is op administratieve overheden die verantwoordelijk zijn voor het goede verloop van administratieve procedures, kan deze uitzonderingsgrond in casu sowieso geen toepassing vinden nu het betrokken openbaar onderzoek reeds werd beëindigd op 24 september 2022,

Gelet op het voorgaande besluit de beroepsinstantie dat het beroep van 20 september 2022, wat de bouwplannen betreft, als **ongegrond** dient beschouwd te worden.

- *Betreffende de foto's die niet op het omgevingsloket staan*

De stad Kortrijk motiveert haar weigering om de betrokken foto's openbaar te maken vanuit de uitzonderingsgrond van artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet: *"In elke omgevingsvergunningsaanvraag dienen de nodige foto's en documenten toegevoegd te worden, zodat de adviserende en vergunningverlenende overheden een correcte inschatting kunnen maken van de aanvraag en zijn omgeving. Foto's van het perceel waarop de werken uitgevoerd zullen worden en foto's van de percelen palend aan de aanvraag dienen standaard toegevoegd te worden aan een dossier om volledig en ontvankelijk verklaard te kunnen worden.*

We verwijzen hiervoor naar het normenboek voor digitale aanvragen zoals opgesteld door de Vlaamse overheid (...).

Artikel II.34, 2° van het bestuursdecreet bepaalt dat, tenzij de aanvraag betrekking heeft op milieu-informatie, de overheidsinstanties, vermeld in artikel II.28, § 1 van het bestuursdecreet, een aanvraag tot openbaarmaking afwijzen als de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon met de openbaarmaking instemt.

Op de foto's staan o.a. voertuigen en personen. Voor wat de foto's van de woning van de aanvrager betreft, gaat dit o.a. ook over foto's van het interieur en indeling van de woning, zicht in de tuin en in de woning. Hier dient vanzelfsprekend zorgvuldig mee omgegaan worden in het kader van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (privacy en veiligheid). Het staat vast dat de openbaarmaking ervan afbreuk zou doen aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Om bovenstaande redenen werd de aanvraag tot openbaarmaking geweigerd."

De beroepsinstantie heeft kennis kunnen nemen van de betrokken foto's (6 in totaal) en oordeelt op basis daarvan als volgt.

De eerste drie foto's (met de nummers 1, 2 en 3) zijn genomen vanop de straat en bevatten, wat privacygevoelige gegevens betreft, de nummerplaten van vier verschillende wagens.

Artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet bevat de verplichting om, behoudens toestemming van de betrokkene, een aanvraag af te wijzen als de openbaarmaking afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Deze bepaling laat niet toe dat gegevens worden verstrekt die de identificatie van derden mogelijk maken, *in de mate dat* daarmee afbreuk zou worden gedaan aan de bescherming van hun persoonlijke levenssfeer.

Hoewel het hier om een absolute uitzonderingsgrond gaat waardoor er geen belangenafweging moet plaatsvinden tussen het door de uitzonderingsgrond beschermde belang met het belang van de openbaarheid, vertoont de in artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet voorziene uitzonderingsgrond niettemin een relatief aspect. De decreetgever was weliswaar van oordeel dat er geen afweging vereist is met het openbaar belang dat met de openbaarheid is gediend, maar wijst er desondanks op dat telkens en in concreto geoordeeld moet worden of er al dan niet een inbreuk is gepleegd op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (Vlaams Parlement, Parl. St. 2017-2018, nr. 1656/1, blz. 58). Artikel 22 van de Grondwet waarborgt uitdrukkelijk het recht op eerbiediging van het privéleven, net zoals artikel 8 van het Europees

Verdrag voor de Rechten van de Mens dit doet. De bedoeling en het fundamentele uitgangspunt van de in artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet bedoelde uitzonderingsgrond bestaat er precies in om het aan iedereen toegekende grondwettelijke recht op de eerbiediging van zijn privéleven te beschermen.

De beroepsinstantie merkt op dat bij het onderzoek naar de uitzonderingsgrond met betrekking tot de persoonlijke levenssfeer moet worden nagegaan of er al dan niet sprake is van informatie in een bestuursdocument die op de persoonlijke levenssfeer betrekking heeft. In casu stelt de beroepsinstantie vast dat de opgevraagde foto's nummerplaten bevatten van vier wagens.

De beroepsinstantie is van oordeel dat betrokken foto's niet volledig kunnen vrijgegeven worden, aangezien de betrokken nummerplaten gekoppeld kunnen worden aan de natuurlijke personen, wiens locatie op die manier kan achterhaald worden. Op die manier zou afbreuk worden gedaan aan de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen.

Artikel II.45 §2 van het Bestuursdecreet bepaalt echter dat een bestuursdocument gedeeltelijk openbaar wordt gemaakt als informatie waarop een uitzondering van toepassing is als vermeld in afdeling 3 of waarvoor de verplichting geldt inzake het aantonen van het belang, vermeld in artikel II.40, § 3, tweede lid, samen met andere informatie in een bestuursdocument opgenomen is, en het mogelijk is om de informatie die niet openbaar kan gemaakt worden, te scheiden van de andere informatie. Dit is in casu het geval aangezien de nummerplaten van de betrokken wagens perfect onleesbaar kunnen worden gemaakt.

Het beroep is voor deze eerste drie foto's dan ook **gedeeltelijk gegrond**.

De laatste drie foto's (met de nummers 4, 5 en 6) zijn genomen van in de tuin van de aanvrager en bevatten, wat privacygevoelige gegevens betreft, een zicht op het interieur en indeling van de woning, de tuin en de achterzijde van de woning.

Deze gegevens behoren volgens de beroepsinstantie wel degelijk tot de persoonlijke levenssfeer en het privéleven van de betrokkenen. Het vrijgeven van deze gegevens zou wel degelijk een inbreuk uitmaken op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van die personen. Het privéleven vormt immers de kern van de persoonlijke levenssfeer (F. SCHRAM, Het decreet openbaarheid van bestuur. Een juridische analyse in historisch perspectief, Brugge, Vanden Broele, 247; Concl. Adv.Gen. bij HvJ 8 april 2014, nr. C-293/12, Digital Rights Ireland Ltd, nr. 61).

Het openbaar maken van deze foto's heeft aldus betrekking op de kern van een belang – het door artikel 22 van de Grondwet en het door artikel 8 EVRM aan eenieder toegekende recht op eerbiediging van zijn privéleven – dat de uitzonderingsgrond uit artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet wenst te beschermen tegen de openbaarheid van bestuur (RvS, nr. 234.609 dd. 2 mei 2016). De beroepsinstantie is, na kennisname van de foto's met nummers 4, 5 en 6 van oordeel dat de openbaarmaking ervan afbreuk doet aan het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen en dat deze gegevens dan ook moeten worden afgeschermd in toepassing van artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet. Er zijn geen redenen voorhanden die toelaten om te stellen dat de vrijgave van deze gegevens, die per slot van rekening toch tot de kern van de persoonlijke levenssfeer behoren, géén afbreuk zou doen aan de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen.

Artikel II.34, 2° van het Bestuursdecreet laat echter wel de mogelijkheid dat dergelijke gegevens toch openbaar worden gemaakt, mits toestemming van de betrokken personen. Aangezien de beroepsinstantie niet beschikt over de nodige contactgegevens, wordt van deze vraag tot toestemming afgezien.

Uit het voorgaande besluit de beroepsinstantie dat de foto's met nummers 4, 5 en 6 niet openbaar kunnen worden gemaakt, zodat het beroep ook voor dit onderdeel als **ongegron**d wordt beschouwd.

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift d.d. 20 september 2022 van ■■■ gericht tegen de weigeringsbeslissing d.d. 13 september 2022 van de stad Kortrijk is ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond.

Bijgevolg dient de stad Kortrijk aan verzoeker een afschrift te bezorgen van de bovenvermelde foto's met de nummers 1, 2 en 3, met dien verstande dat de nummerplaten ervan onleesbaar moeten worden gemaakt.

Geen toestemming tot hergebruik van bestuursdocumenten

In zoverre dit beroep geheel of gedeeltelijk gegrond werd verklaard, geldt dat deze inwilliging van de aanvraag tot openbaarmaking GEEN toestemming inhoudt om de gevraagde bestuursdocumenten te hergebruiken, als vermeld in titel II, hoofdstuk 4 van het Bestuursdecreet van 7 december 2018.

Brussel, 5 oktober 2022

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter