

Vlaamse overheid
Beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur
en hergebruik van overheidsinformatie
Afdeling openbaarheid van bestuur
Havenlaan 88, bus 100
1000 BRUSSEL
T : 02 553 57 25
Mail: openbaarheid@vlaanderen.be

Dossiernummer: OVB/2023/225

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 26 juni 2023 diende ■■■ (hierna vermeld als: verzoeker), een verzoek in bij de stad Aalst om een afschrift te ontvangen van het volledige dossier 2023/OWO/JDT/20221122sbs01.

Op 13 juli 2023 willigde de stad Aalst het verzoek gedeeltelijk in en bezorgde verzoeker via een We-Transferlink het gevraagde dossier, met uitzondering van de plannen.

Op 12 augustus 2023 diende verzoeker beroep in bij de beroepsinstantie tegen de beslissing van de stad Aalst. Dit beroep werd geregistreerd op 14 augustus 2023.

Op 13 september 2023 werd de beslissingstermijn van de beroepsinstantie, in toepassing van artikel II.50, §1, tweede lid van het Bestuursdecreet van 7 december 2018, verlengd van dertig kalenderdagen naar vijfenveertig kalenderdagen.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke verzoek dateert van 26 juni 2023.

De beslissing van de stad Aalst dateert van 13 juli 2023. Deze beslissing maakt melding van de beroepsmogelijkheid en -modaliteiten, zoals voorgeschreven in artikel II.43, §1, derde lid van het Bestuursdecreet.

Het beroepschrift van verzoeker d.d. 12 augustus 2023 is tijdig ingediend en wordt dan ook als **ontvankelijk** beschouwd.

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. De bestreden beslissing

Bij haar beslissing van 13 juli 2023 weigerde de stad Aalst verzoeker een afschrift te verlenen van de plannen. Aangezien de plannen auteursrechtelijk beschermd zijn, werd verzoeker doorverwezen naar de architect.

Eveneens verwees stad Aalst in haar weigeringsbeslissing naar artikel II.34, 4° van het Bestuursdecreet voor de vaststelling van de overtreding die uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie werd opgesteld.

2. Inhoud van het beroepschrift

Verzoeker is het niet eens met de afwijzing van de stad Aalst en gaat er vanuit het recht te hebben kennis te kunnen nemen van het volledige dossier en dit ter voorbereiding van haar verdediging ten gronde.

3. Toelichting door de stad Aalst

Om met kennis van zaken het dossier te kunnen beoordelen, nam de beroepsinstantie contact op met de stad Aalst voor de nodige toelichting en de geweigerde documenten te mogen ontvangen.

De stad Aalst bezorgde de beroepsinstantie 3 pdf-bestanden met plannen, alsook 1 mailbericht met als onderwerp 'bouwmisdrijf' dat door de stad Aalst wordt omschreven als de vaststelling door de omgevingsambtenaar, waar geen afschrift van werd bezorgd aan verzoeker.

De stad Aalst handhaaft haar standpunt zoals uiteengezet in haar beslissing van 13 juli 2023 en verwijst naar de auteursrechtelijke bescherming die rust op de plannen en naar de uitzonderingsgrond met betrekking tot bestuursdocumenten die uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of de vordering van een administratieve sanctie werden opgesteld.

4. *Standpunt van de beroepsinstantie*

Onderdeel 1 : de vaststelling door de omgevingsambtenaar

De beroepsinstantie stelt vast dat de vaststellingen van de omgevingsambtenaar inzake het vastgestelde bouwbedrijf geen proces-verbaal betreft maar enkel een mailbericht waarin een medewerker van de dienst vergunningen van de stad Aalst aan een collega de historiek van de verschillende vergunningsaanvragen schetst, alsook een aantal niet-vergunde zaken. De beroepsinstantie is dan ook van oordeel dat de in het mailbericht geschetste historiek van vergunningsaanvragen en niet-vergunde zaken helemaal niet kan worden beschouwd als een document dat uitsluitend ten behoeve van de strafvordering of vordering van een administratieve sanctie werd opgesteld.

Op basis van de inhoud van deze communicatie, is de beroepsinstantie van oordeel dat de betreffende informatie uit de mailwisseling dan weer wel voldoet aan de omschrijving van het begrip 'interne communicatie' zoals bedoeld in artikel II.33, 3° van het Bestuursdecreet.

Op basis van deze uitzondering op het openbaarheidsprincipe mogen overheidsinstanties een aanvraag tot openbaarmaking van bestuursdocumenten afwijzen wanneer deze betrekking heeft op interne communicatie, tenzij het belang van de openbaarheid zou primeren. De Memorie van Toelichting bij art. II.33, 3° van het Bestuursdecreet (Parl.St., VI.Parl. 2020-2021, nr. 780/1, 90-93) verduidelijkt dat deze uitzondering betrekking heeft op de interne uitwisseling van berichten, communicatie en mailwisseling tussen kabinetten en administratie, en administratie en kabinetten onderling. Daarbij zijn er geen beperkingen wat de inhoud van "communicatie" betreft: het kan zowel gaan om persoonlijke beleidsopvattingen als feitelijke informatie of loutere data, zolang die informatie kadert in de voorbereiding van een beslissing of in het zoeken naar een oplossing van een specifiek probleem.

Een effectieve besluitvorming door de overheid veronderstelt dat voorstellen, ideeën of opvattingen over inhoudelijke, procesmatige, organisatorische of politieke aangelegenheden vrij kunnen uitgewisseld worden tussen personeelsleden van de overheid, en dat die uitwisseling ook schriftelijk kan zonder dat die voorstellen, ideeën of opvattingen op verzoek publiek moeten gemaakt worden. Een te rigide openbaarheidsregeling op dit punt heeft het ongewenste effect dat binnen de overheid niet meer vrijelijk van gedachten kan gewisseld worden over een dossier, beleidsproces, advies of ontwerpregelgeving. Dat persoonlijke inzichten van ambtenaren of kabinetsleden bij wijze van spreken de volgende dag in de krant kunnen staan of het onderwerp kunnen zijn van een parlementair debat, heeft tot gevolg dat ze zeer terughoudend worden in hun interne schriftelijke communicatie of notulering, waardoor een vlotte besluitvorming gehinderd wordt. Een zekere mate van 'beleidsintimiteit' en vertrouwelijkheid is noodzakelijk om te komen tot een effectieve besluitvorming.

Het begrip "intern" houdt in dat het gaat om informatie die niet buiten de muren van de overheidsinstantie terecht komt, in het bijzonder wanneer zij niet is bekendgemaakt aan een derde of niet beschikbaar is gesteld aan het publiek. De mailconversatie waarvan in casu de openbaarmaking wordt gevraagd betreft interne communicatie tussen collega's van de dienst vergunningen van de stad als mogelijke voorbereiding van een dossier in het kader van handhaving. Deze informatie dient heel duidelijk als "intern" beschouwd te worden, daar deze informatie niet beschikbaar is voor buitenstaanders en nooit eerder ter beschikking werd gesteld aan het publiek en zij niet buiten de muren van de betrokken instantie (de gemeente Boutersem) is terechtgekomen (cfr. arrest HvJ EU, 20 januari 2021, randnummer 43 – C-619/19).

De beroepsinstantie is daarom van oordeel dat de opgevraagde informatie die voorkomt in de communicatie tussen de collega's van de dienst vergunningen van de stad Aalst te beschouwen is als

dergelijke 'interne communicatie' in de zin van artikel II.33, 3° van het Bestuursdecreet. Bijgevolg dient het beroep inzake de vaststelling van de omgevingsambtenaar als **ongegrond** te worden beschouwd.

Onderdeel 2 : de plannen

De beroepsinstantie moet nagaan of de niet bezorgde plannen over de nodige originaliteit beschikken om door het auteursrecht te worden beschermd.

Zoals ook de stad Aalst in haar beslissing reeds vermeldde, komt de bescherming van het auteursrecht niet als uitzondering voor in het Bestuursdecreet. 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.

Het Bestuursdecreet laat evenwel 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. Hiervoor wordt verwezen naar artikel II.39, tweede lid Bestuursdecreet dat luidt als volgt: "De uitzonderingen, vermeld in deze afdeling, gelden met behoud van de toepassing van de andere uitzonderingen die bij de wet, het decreet of de ordonnantie bepaald zijn en die verband houden met de uitoefening van de bevoegdheden van de federale overheid of andere gemeenschappen of gewesten".

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 werken 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 aan de beroepsinstantie bezorgde plannen hebben betrekking op het bouwen van het handelshuis, het verbouwen van de voorgevel en tot slot het verfraaien van een gevel door wijzigen van de gevelbekleding en vervangen van een raam door een poort. De plannen zijn dan ook zonder twijfel origineel en getuigen van de nodige creativiteit van de architecten in kwestie. Dergelijke plannen genieten gelet op hun originaliteit en creativiteit dan ook auteursrechtelijke bescherming wat betekent dat de overhandiging van een afschrift van deze plannen, zonder toestemming van de auteur (of de auteursrechthebbenden) ervan, een schending inhoudt van het auteursrecht, behoudens de in het bovenvermeld wetboek vermelde uitzonderingen.

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 auteursrecht 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. De stad Aalst verstreekte in haar beslissing aan verzoeker de gegevens van de verschillende architecten om zo de nodige toestemming te bekomen.

Een toestemming van de architecten 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)."

Aangezien verzoeker in casu aangeeft de gevraagde plannen nodig te hebben ter voorbereiding van haar verweer ten gronde met betrekking tot het vastgestelde bouwbedrijf, is het duidelijk dat verzoeker in dit concrete geval op de betrokken uitzondering van het Wetboek van economisch recht een beroep kan doen. Het betreft een afschrift voor de eigenaar voor intern gebruik.

Het beroepschrift dient inzake de plannen als **gegrond** te worden beschouwd.

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 12 augustus 2023 tegen de beslissing van de stad Aalst dd. 13 juli 2023 wordt als ontvankelijk en deels ongegrond en deels gegrond beschouwd.

Bijgevolg dient de stad Aalst de 3 pdf bestanden met plannen openbaar te maken door er een afschrift van te verlenen.

Geen toestemming tot hergebruik van bestuursdocumenten

In zoverre dit beroep 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 (zie artikel II.44, §3, van het Bestuursdecreet).

Brussel, 3 oktober 2023

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter