

# De lokroep van open data

# De lokroep van open data

## *Rede*

uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van  
hoogleraar Informatierecht, in het bijzonder met betrekking tot  
het recht inzake toegang tot informatie,  
aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid  
van de Universiteit van Amsterdam  
op vrijdag 23 mei 2014

door

Mireille van Eechoud

Dit is oratie 520, verschenen in de oratiereeks van de Universiteit van Amsterdam.

Opmaak: JAPES, Amsterdam  
Foto auteur: Jeroen Oerlemans

© Mireille van Eechoud, 2014

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voorzover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16b Auteurswet 1912 j° het Besluit van 20 juni 1974, Stb. 351, zoals gewijzigd bij het Besluit van 23 augustus 1985, Stb. 471 en artikel 17 Auteurswet 1912, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16 Auteurswet 1912) dient men zich tot de uitgever te wenden.

*Mevrouw de Rector Magnificus,  
Meneer de Decaan,  
Welcome, colleagues, friends, family.*

For a while, I have considered giving this lecture in English. Not just to please our daughters and Hans, who hearing English in a formal historic setting like this one might be transported back to some wonderful Cambridge days. I have considered giving this lecture in English in recognition of the ever increasing international orientation of our information law research programme. This is visible in our publications, travels and if I may say so in the impressive global network of excellent scholars that our staff have built. Many of whom will be joining us together with policy makers, industry and civil society representatives as well as legal practitioners in July, for the three day conference celebrating twenty-five years of IViR, the Institute for Information Law. That is all the advertising I will do.

For me, the most important reason to give this lecture in English would be in recognition of you, colleagues that have come from far-flung places to work at IViR here in Amsterdam. About a third of our staff that is. English has become the common language of our meetings; English is the language in which you try to educate your *boterham-met-kaas-kop* colleagues about the pleasures and cultural significance of eating a decent lunch.

However, I have decided against speaking in English. In recognition of the often-heard complaint that it is difficult to learn Dutch in The Netherlands because as soon as people discover you are not a native Dutch speaker, they will switch to English. So for those of you learning to speak Dutch, consider this a free lesson. Or else try to glean what I am talking about from the slides, which by the way are purely of a decorative nature, so that might not be easy. On a more serious note, I expect to be the last professor at the Institute for Information Law to give her inaugural lecture in Dutch, which is a landmark of sorts. My colleague Natali Helberger will certainly be the first to have it in English this coming September.

So why switch to Dutch? Apart from the fact that Dutch is my mother tongue and that our students are predominantly Dutch, as are most of my colleagues at the law faculty, there is one obvious reason: law is in a very real

sense language and the interpretation of language. Today I will speak about a topic that certainly has a strong European, even global dimension, but I want to examine it from the perspective of Dutch positive law. De Wet Openbaarheid van Bestuur, Wet Markt en Overheid, Mededingingswet, Auteurswet, Databankenwet, het initiatief wetsvoorstel Open Overheid. Voor de juristen onder u: daar heeft u wat piketpaaltjes.

De lokroep van open data dus. Wat is open data? Het is een van huis uit Engelse term (met Latijnse roots natuurlijk) die dan wel geen vertaling nodig heeft naar het Nederlands, maar die wel enige uitleg behoeft denk ik zo. Wat, vraagt u zich verder wellicht ook af, is eigenlijk die 'lokroep' uit de titel? Is die bedrieglijk en destructief, zoals van de zingende Sirenen, of een hemelse? In de politiek, onder consultants en technologiegoeroes hebben hemelse beelden zo langzamerhand de overhand gekregen. Maar aandacht voor de negatieve effecten, of in ieder geval voor het uitblijven van positieve effecten, is er ook: in de technologie-kritiek, onder bestuurskundigen, politicologen en communicatiewetenschappers. Ik kom daar op terug.

Wat heeft de lokroep van open data met recht te maken? Veel, want momenteel manifesteert zich een sterke neiging om zogeheten 'open data'-beleid te vangen in regelgeving. Dat gebeurt hier in Nederland, op Europees niveau, maar ook daarbuiten, bijvoorbeeld in de VS.<sup>1</sup> Het blijkt nog niet zo makkelijk om dat effectief te doen. Ik heb niet de pretentie om daar vanmiddag – of om het even welke andere dag – hapklare oplossingen voor te geven. Maar ik zou wel graag een paar beschouwingen met u delen over de rol die het recht kan, misschien zou moeten spelen, of juist niet.

Terug naar de eerste vraag. Open data, wat is dat? In de meest radicale definitie: data, gegevens die in zo'n oorspronkelijk mogelijke vorm voor iedereen tijdig toegankelijk zijn, digitaal en machine-leesbaar, in open formats, zonder dat voor gebruik betaald moet worden, en zonder dat er verder voorwaarden aan het gebruik worden gesteld.<sup>2</sup> Je mag er kort gezegd dus mee doen wat je wilt. Hooguit geldt er een eis van bronvermelding, de herkomst van de data moet dan worden aangegeven. Bij een aanzienlijk deel van u, vermoed ik, zo spoken nu associaties door het hoofd met open source software, free software, open content, creative commons, copyleft. Dat is natuurlijk terecht. Want open data, dat is eigenlijk het denkraam van open source toegepast op data, gegevens, informatie. En voor de scherpslijpers in de informatietheorie: die begrippen data, informatie, content worden meestal losjes en dwars door elkaar gebruikt in literatuur en in beleidsstukken. Vandaag doe ik dat ook.

Open data, die kunnen afkomstig zijn van burgers – veel van de gegevens van de voor iedereen gratis te gebruiken *open street map*<sup>3</sup> worden *gecrowd-sourced* bijvoorbeeld – maar ook van bedrijven. Dat open data in de praktijk vooral ziet op open *overheidsdata* zal u niet verbazen. Want hoeveel verdienmodellen zijn er, naast advertentieverkoop, waarbij een bedrijf *zél*f investeert in het verzamelen en bewerken van gegevens, om deze vervolgens weg te geven aan wie maar wil? Er zijn ongetwijfeld modellen denkbaar, maar of ze economisch gezien van enige omvang worden valt te bezien. In de big data hype is de boodschap juist: bedrijf, wat je al in huis hebt aan gegevens is goud waard als je er eenmaal geavanceerde analyse-software op loslaat en combineert met andere bronnen. Je leert je klanten kennen, processen optimaliseren, ontdekt nieuwe verdienmogelijkheden.

Hoe groot is de waarde van open overheidsdata? De Europese Commissie roept wel dat het om een potentiële markt van 70 miljard euro gaat, in de EU alleen al.<sup>4</sup> Studies van de afgelopen tien jaar geven uiteenlopende schattingen.<sup>5</sup> De consultants van McKinsey brachten vorig jaar een rapport uit waarin ze de welvaartseffecten van open data op 3 biljoen dollar schatten, wereldwijd.<sup>6</sup> Nou laten al die cijfers zich moeilijk vergelijken, en meestal erkennen de opstellers ruitelijk dat er veel aannames en extrapolaties in zitten die maken dat de nauwkeurigheid van de schattingen vrij beperkt is. Bovendien blijkt bij nadere beschouwing dat het vaak niet gaat om werkelijk ‘open data’ in de meest ruime zin van het woord. Maar dat er geld in zit is duidelijk.

Kijken we naar regelgeving, dan zien we dat economische aspect ook overheersen. Europees Commissaris Kroes, die met haar departement Connect (CNECT) een grote vinger in de pap heeft bij het formuleren van Europese regels voor de informatiemaatschappij, is een uitgesproken voorstander van het ruimhartig beschikbaar maken van overheidsdata en het vrij laten van het gebruik ervan. Data is de nieuwe olie van de informatiemaatschappij, zegt ze dan in haar speeches.<sup>7</sup> Dat beeld past bij de bevoegdheden die de EU heeft om Europese regels te maken op dit terrein. Die dienen nog steeds primair een economisch doel: het bevorderen van een concurrerende gemeenschappelijke markt voor informatiediensten en -producten. Met overheidsdata als grondstof. Hoe lidstaten de toegang tot overheidsinformatie regelen vanuit politiek-democratische doelstellingen is en blijft daarentegen vooral hun eigen zaak. Over toegang zoals die bij ons is geregeld in de Wet Openbaarheid van Bestuur en in sectorspecifieke regels zoals voor het kadaster en KNMI, daar gaat Brussel maar beperkt over.

Om het economisch potentieel van overheidsdata te benutten wordt al een kwart eeuw beleid gemaakt op Europees niveau. Dat begon indertijd op aandringen van uitgevers in de nog jonge databankindustrie, met de ‘Aanbevelin-

gen voor het bevorderen van synergie tussen de private en de publieke sector in informatiemarkten'. Die aanbevelingen verschenen in 1989, toen in Nederland de discussie over de rol van overheidsinstanties op (informatie)markten ook al op gang begon te komen. Het zou nog wel zo'n twintig jaar duren voor de Mededingingswet aan de voortschrijdende inzichten werd aangepast, via de Wet markt en overheid uit 2011.<sup>8</sup> Op EU-niveau werden de Aanbevelingen te weinig effectief bevonden, vandaar dat een wetgevingsproces in gang werd gezet dat uiteindelijk leidde tot de zogenaamde Richtlijn hergebruik overheidsinformatie van 2003.<sup>9</sup> In de wandelgangen spreekt men van de PSI Directive, de Public Sector Information Directive.

Deze richtlijn vraagt lidstaten om overheidsinformatie beschikbaar te maken voor commercieel en niet commercieel gebruik door iedereen die daar belang in stelt, en geeft er een kader voor. Welke informatie openbaar is, welke voorwaarden er precies gesteld worden aan welk soort gebruik, dat zijn zaken waar de Richtlijn de lidstaten veel ruimte liet. Maar de richtlijn is vorig jaar aangescherpt.<sup>10</sup> Lidstaten *moeten* nu hergebruik toestaan van informatie die op grond van lokale wetgeving openbaar is. Ze mogen daar nog steeds voorwaarden aan verbinden, en geld voor vragen, maar in principe niet meer dan wat het kost om de informatie te verstrekken. Open licenties worden als gouden standaard gepropageerd. Bovendien is de werkingssfeer van de richtlijn uitgebreid tot een groot aantal publieke instellingen in de culturele sector: bibliotheken, musea en archieven, al krijgen die nog steeds geen plicht opgelegd om hergebruik toe te staan.

Terugkijkend op tien, twintig jaar Europees en Nederlands beleid zie je dat wat vandaag als 'open data' wordt verkocht vroeger commerciële exploitatie van overheidsinformatie heette. Om ook niet-commercieel gebruik voor sociale en politieke doelen eronder te vatten werd exploitatie vervangen door de (vreemde) term 'hergebruik'. Die weer niets te maken heeft met het exclusieve recht om 'hergebruik' van databanken te controleren, een recht dat met de Databankrichtlijn van 1996 werd ingevoerd ter bevordering van de databank-industrie. Maar dat terzijde. Vandaag spreken beleidsmakers dus van open data. Dat is dus min of meer het zelfde beestje maar met een andere naam.

Het zal niet verbazen, de roep om meer open data die hoor je vanuit het bedrijfsleven, gericht *aan* de overheid. Niet andersom. De directeur van Google in de VS bijvoorbeeld die riep gemeentes op om toch vooral de rijke hoeveelheid aan data te 'sharen'. Ze zag al voor zich hoe Google apps door integratie van data uit de publieke sector je persoonlijke assistent kunnen worden, die anticiperen op wat je nodig hebt en wat je moet doen.<sup>11</sup> Ping. Neem vandaag de bus, op uw vaste traject is een wisselstoring. Ping. De buurtvereniging houdt een schoonmaakactie morgenochtend, doet u mee? Vorige keer was u

er niet bij. Ping. U staat niet ingeschreven in het kiesregister, wilt u dat nu regelen? Ping. Dit zijn de politieke partijen die passen bij uw gebruiksprofiel. Ping.

Leest u vooral *De cirkel* van Dave Eggers, een roman over een machtig bedrijf dat totale transparantie van de mens nastreeft; want daar wordt iedereen gelukkig van en het is goed voor de publieke zaak. Ik weet nog steeds niet goed of ik dat nou meer een karikatuur vind, of een griezelig realistisch beeld van de nabije toekomst. Maar ik dwaal af. Of eigenlijk niet. De roep om transparantie is ook een dominant geluid in het hele open data beleidsvorming proces. Het wordt door alle partijen gebruikt: door overheden zelf, bedrijfsleven, maatschappelijke groeperingen.

Zogenaamde 'civil society' speelt een belangrijke rol als aanjager van het vrij beschikbaar maken van overheidsdata. En dat gebeurt door een combinatie van politieke actie en concrete initiatieven: website, apps die laten zien wat je zo al kunt doen. Samen met overheidsinstanties worden bijvoorbeeld hackathons georganiseerd, snelkookpanbijeenkomsten waarin mensen samen komen om apps te bedenken en te bouwen op basis van overheidsdata. Ik heb sterk de indruk dat de deelnemers overwegend blanke jonge mannen zijn met een fascinatie voor ICT; dat is wel weer jammer want niet heel representatief voor de gemiddelde burger in onze samenleving. Maar er gebeuren mooie dingen. In allerlei landen, ook in Nederland, wordt bijvoorbeeld gewerkt aan het inzichtelijk maken van begrotingen en uitgaven: 'open spending'. Een voorbeeld van een al bestaande Engelse site zag u voorbijkomen in de slides: *Where does my money go?*<sup>12</sup> Daarop wordt data uit de nationale begroting op een eenvoudige manier weergegeven zodat voor de burger snel inzichtelijk is waar zijn belastingcenten aan worden besteed.

## Wat valt er te winnen?

Dit soort initiatieven, het breder verspreiden van financiële data, past vanuit het perspectief van de overheid duidelijk bij de verplichting om verantwoording afleggen over voorgenomen bestedingen en gedane uitgaven. Traditioneel legt de regering die verantwoording natuurlijk af aan het parlement. Met de derde woensdag van mei, gehaktdag: verantwoording van de uitgaven. En natuurlijk op Prinsjesdag, de derde dinsdag van september – tot ongenoegen van vooral de oppositie blijken trouwens jaar in jaar uit de begrotingstukken voortijdig uitgelekt.

Maar nieuwe vormen van openbaarheid van budgetten en uitgaven op detailniveau hebben volgens maatschappelijke groeperingen en ook moderne



ambtenaren extra voordelen boven dat klassiek politieke model: overheidsdiensten gaan efficiënter werken onder druk van al die extra ogen en analyses, verspilling en corruptie nemen af, het vertrouwen van de burger in de overheid stijgt. Dit soort positieve effecten wordt vrij algemeen toegeschreven aan elke vorm van digitale openbaarheid, naast dus de innovatiekant.<sup>13</sup>

De Rekenkamer ziet in het openbaar maken van begrotingsdata het voordeel van ‘realtime armchair auditors’. Geef mij de data en ik vertel u waar de verspilling zit.<sup>14</sup> Maar zonder feedback loops, terugkoppel mechanismes, daadwerkelijke inspraak is het maar de vraag of meer informatie wel leidt tot kostenbesparingen, minder corruptie, groter burgervertrouwen.<sup>15</sup>

Een andere vorm van openbaarheid die we steeds meer zien is de publicatie van subsidiegegevens en inspectiedata. Wie krijgt er landbouwsubsidies? Hoe staat het met de hygiëne van de broodjesverkoop bij benzinstations, wat kost een operatie in een ziekenhuis? Zeker, dit soort publiciteit staat in dienst van het afleggen van verantwoording in de relatie overheid-burger. Maar het gaat net zozeer, eigenlijk meer, om het tuchtend effect dat openbaarheid geacht wordt te hebben op degene die gecontroleerd wordt: de subsidieontvanger, de school, het ziekenhuis, de slager. Openbaarheid dus niet als middel tot controle op de overheid, maar door de overheid. Een tweede generatie sturingsmechanisme heet dat in bestuurskundig jargon.<sup>16</sup> Wij worden allemaal gecontroleerd en zijn crowdsourced controleurs.

Een ander verschijnsel is dat overheidsorganen informatie actief openbaar maken als een vlucht naar voren. Als er veel of bewerkelijke verzoeken komen om informatie op grond van de Wet Openbaarheid van Bestuur (het ‘Wobben’), kan het efficiënter zijn om de gegevens maar proactief te publiceren. Dat gebeurde uiteindelijk met onderwijsinspectierapporten van scholen, waar van dagblad *Trouw* openbaarheid afdwong. Het staat ook te gebeuren met CITO scores van basisschoolleerlingen, die RTL weer heeft gewobt. Langzaamaan krijgt dat actieve publicatiebeleid op het gebied van onderwijs en zorg ook een expliciete wettelijke basis. De politie kreeg een paar jaar terug een vloed aan informatieverzoeken over technische betrouwbaarheid van snelheidsmeetapparatuur, van automobilisten die dachten zo hun boete te kunnen aanvechten. Of deze Wob-verzoeken eerder gingen om ‘wraak nemen’ op het gezag door administratieve rompslomp te veroorzaken, of om dwangsommen te innen die de politie schuldig was bij overschrijding van de Wob-termijnen), dat oordeel laat ik aan u over. Nu wordt deze informatie in ieder geval online gezet. Wel in pdf formaat, dus niet als werkelijk open data, maar goed.

Even samenvattend. We zien dus een veelheid aan motieven, aan rechtvaardigingen voor het actief naar buiten brengen van data. Ik som ze nog even op:

1. Het bedrijfsleven kan er innovatieve informatiediensten en producten mee maken, dat is goed voor de economie
2. De publieke sector zelf gaat efficiënter werken.
3. Het geeft de burger meer zicht op wat de overheid doet en hoe dat gebeurt: dat schept vertrouwen en stimuleert de burger om meer betrokken te zijn bij het bestuur, niet zozeer als consument maar als 'citoyen'. Laten we hopen dat de opkomstcijfers van de verkiezingen voor het Europees parlement van gisteren geen graadmeter zijn voor dit effect.
4. Het licht van de openbaarheid gaat machtsmisbruik en corruptie tegen. Dat is de bekende beeldspraak van openbaarheid als een vorm van publieke hygiëne.

Dat zijn nogal wat positieve effecten. Verantwoording, vertrouwen, participatie, publieke hygiëne: dat zijn traditioneel ook waarden die door openbaarheidswetgeving gediend worden.

## Vrijblijvende openbaarheid

De belofte van open data worden enthousiast omarmd door regeringen over de hele wereld. Er zijn al ruim 60 staten die zich bij het Open Government Partnership uit 2011 hebben aangesloten en dat aantal groeit snel. Het Open Government Partnership is een informeel netwerk dat staat voor meer transparantie, innovatie, participatie, efficiëntie; voor een hoop kortom. Maar dan wel alles op vrijwillige basis, met zachte instrumenten, voor onomstreden data. Zo fluistert de cynicus in mij.

Want hoe staat het er voor met openbaarheid, werkelijk? Als transparantie zo'n groot goed is, dan hebben we toch zeker openbaarheidspraktijken en passende wetgeving waarin dat tot uitdrukking komt? De modernisering van regelgeving op het gebied van openbaarheid van bestuur wil echter maar niet vlotten. In 2008 bracht de Raad van Europa een verdrag tot stand, het Verdrag van Tromsø, dat verdragslanden verplicht om een generieke wet te hebben die toegang tot overheidsinformatie regelt. In sommige opzichten gaat het verdrag verder dan onze Wet Openbaarheid van Bestuur. Nederland lijkt met nogal wat andere EU-landen niet van plan het verdrag te ratificeren. Het is dus nog steeds niet in werking getreden. En van Raad van Europa landen zoals Rusland, Turkije, Azerbeidzjan en Oekraïne moeten we het ook niet hebben lijkt me.

Iets dichterbij huis: Het recht op toegang tot informatie van EU-instellingen staat nu uitdrukkelijk in het Handvest van fundamentele rechten van unieburgers. Maar de herziening van de regels die dat recht handen en voeten geven sleept zich al jaren voort. Het Europees Parlement heeft onlangs in arren moede zelfs een motie aangenomen waarin de Raad wordt opgeroepen de patstelling te doorbreken.<sup>17</sup>

Engeland, nu lichtend voorbeeld op open data beleid gebied, introduceerde pas laat een openbaarheidswet. Effectief zo'n 10 jaar terug. Daarvoor stond Engeland internationaal bekend als het land van de gesloten bestuurscultuur. Van de Freedom of Information Act, voor elkaar gebokst in de eerste regeerperiode van Labour onder Blair, heeft de oud-premier veel spijt. In zijn autobiografie is Tony Blair daarover heel open:

Freedom. Of. Information. Three harmless words. I look at those words as I write them, and feel like shaking my head till it drops off my shoulders. You idiot. You naive, foolish, irresponsible nincompoop. There is really no description of stupidity, no matter how vivid, that is adequate. I quake at the imbecility of it. Once I appreciated the full enormity of the blunder, I used to say – more than a little unfairly – to any civil servant who would listen: Where was Humphrey when I needed him?<sup>18</sup>

Als dat geen spijt is.

De regering Cameron zoekt het tegenwoordig in informelere wegen; het Verenigd Koninkrijk zat bij de oprichters van het open government partnership. Cameron agendeerde ook met veel tamtam het Open Data Charter op de G8 top in Noord-Ierland vorig jaar. De EU heeft dat Charter inmiddels omarmd. Ironisch detail is dat dagblad *The Guardian* op de dag voor de G8 top met de onthulling kwam dat uit de Snowden stukken bleek dat de Britse gastheren de G20 hadden afgeluisterd.<sup>19</sup> Dat gaf nog een leuke twist aan de transparantie agenda en bezorgde spindoctors ongetwijfeld maagkrampen.

In eigen land is het geklaag over de Wet Openbaarheid van Bestuur niet van de lucht. Keer op keer blijkt uit onderzoek, maar ook uit hartenkreten van de nationale ombudsman, de Raad voor Openbaar Bestuur, uit de groeiende hoeveelheid rechtszaken, dat burgers, ambtenaren, journalisten en bestuurders ontevreden zijn over hoe de wet werkt.

Ook toenmalig minister van binnenlandse zaken Donner, tegenwoordig vicevoorzitter van de Raad van State, sprak er een hartig woordje over mee. Op de Dag van de Persvrijheid in 2011 vertelde hij de verzamelde pers bijvoorbeeld:

Openbaarheid van bestuur en persvrijheid hebben weinig met elkaar te maken. Natuurlijk; openbaarheid is makkelijk voor de pers. De WOB biedt een mooi instrument om snel aan informatie te komen voor artikelen of programma's, of om te vissen naar informatie die mogelijk op iets verkeerd wijst, of zo kan worden uitgelegd. In die zin is openbaarheid van bestuur een vorm van staatssteun voor de pers.<sup>20</sup>

Dit vind ik een prachtig citaat, maar het is wel jammer dat het niet ironisch bedoeld lijkt. Met de boodschap ervan ben ik het overigens hartstochtelijk oneens. De Wet Openbaarheid van Bestuur (WOB) is er voor iedereen en bij het 'Wobben' van informatie hoeft je niet aan de overheid uit te leggen waarom je toegang tot de informatie wilt. Het publieke belang bij openbaarheid is gegeven, zo leert de vaste interpretatie van deze wet. De vraag is enkel of er een specifiek ander zwaarder wegend belang is dat tegen openbaarheid pleit, zoals privacy van personen, of staatsveiligheid. Donner gaat er in zijn speech ook te makkelijk aan voorbij dat de pers een bijzondere rol heeft bij het inhoud geven aan die openbaarheid. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft dat in 2009 in de *Társaság* zaak nog benadrukt. Bij die gelegenheid erkende het ook dat toegang tot overheidsinformatie onder de bescherming van het recht op vrijheid van meningsuiting valt, al is het laatste woord over de omstandigheden waarin een recht op toegang bestaat nog lang niet gesproken.<sup>21</sup>

## Het publieke privaat

Wat frappant is aan Donners beeld van openbaarheid als staatssteun, is natuurlijk dat een belangrijk idee achter de hergebruikrichtlijn is: laat de private sector de economische waarde van overheidsinformatie uitbuiten. Dat brengt me op nog een complex aspect, namelijk de verhouding markt-overheid. Want het gebeurt regelmatig dat marktpartijen in het geweer komen tegen de vrije verstrekking van overheidsdata omdat dit marktverstoring zou werken.<sup>22</sup> Dat zien we vooral in het geografische informatiedomein. Daar had de staat misschien ooit op deelgebieden een natuurlijk (soms ook wettelijk) monopolie, maar op veel terreinen is dat al lang niet meer zo. Meteo-data, cartografie, verkeersinformatie: private aanbieders strijden om de klandizie van zowel publieke als private sector. Van de 1 miljard euro die naar schatting omgaat in de geografische informatiesector haalt het bedrijfsleven ruim de helft van die omzet uit de publieke sector.<sup>23</sup>

De Mededingingswet bevat wel bepalingen die moeten voorkomen dat overheidsorganen oneerlijk concurreren met de private sector; maar open data beleid laat zich daar niet makkelijk inpassen. Want het weggeven van data die in het kader van de publieke taakuitvoering is verzameld, dat is niet snel een economische activiteit, en alleen daarop ziet de Mededingingswet.<sup>24</sup>

Hoe dan ook, er is in veel sectoren een voortdurend proces van bezinning op de reikwijdte en invulling van publieke taken: wat gebeurt er op de markt, welke informatie moet nog binnen de overheid geproduceerd worden, wat kan worden aanbesteed, ingekocht, gedeeld, of uitbesteed. Daar hangen financieringskeuzes aan vast, wie betaalt waarvoor, wat krijg je daarvoor precies. Het vrijgeven van data kan daar dwars door heen fietsen.

## Dwarsliggend intellectuele eigendom

Vrijgeven van data leidt ook tot netelige rechtenkwesties: wie kan eigenlijk intellectuele eigendomsrechten claimen, wie oefent ze uit? Net als open source licentiemodellen zoals de GPL en de Creative Commons licenties, hangt het model van open data grotendeels op een ‘omgekeerde’ uitoefening van auteursrechten, en van databankrechten.

Daarmee wordt de vraag wie rechten heeft op welke informatie cruciaal. En vraagt een effectief open data beleid paradoxaal genoeg dat overheidsorganen er een goed systeem van rechtenbeheer op nahouden. Om data vrij te kunnen geven door te zeggen: op deze data bestaan geen rechten, of: ik oefen geen auteursrecht of databankenrecht uit, moet je niet alleen weten welke informatie je in huis hebt (dat is vaak al een hele puzzel), maar ook of je daar de rechten wel op hebt. Veel instellingen hebben zich natuurlijk nooit structureel met hun intellectuele eigendom portfolio bezig gehouden, dat hoefde nooit zo.

Dat zijn dus al twee problematische aspecten. Het eerste: hoe pas je open data beleid toe in een omgeving waar de rol van overheidsinstanties als leveranciers en afnemers van informatie fluïde zijn? Open data licentiemodellen hebben als uitgangspunt: bied je eenmaal data aan onder een van de licenties, dan is dat voor iedereen, wereldwijd, voor onbepaalde tijd, zonder vergoeding. Dat is onomkeerbare toestemming; niet echt een flexibel model dus.

Het tweede problematische punt: hoe zorg je voor duidelijkheid over rechten? De huidige Wet Openbaarheid van Bestuur helpt daar nauwelijks bij. Die zegt alleen maar: zitten er rechten van “derden” op overheidsinformatie, dan kun je daar in beginsel wel toegang toe krijgen, maar een juridisch geldend te

maken aanspraak op hergebruik heb je niet. Ondermaats rechtenbeheer geeft dus een vluchtroute als het ware, om aan open data te ontsnappen.

Mocht u denken dat de Auteurswet en Databankenwet uitkomst bieden: die helpen ook niet veel. Kort samengevat zeggen die alleen maar: Ten eerste zitten er geen rechten op de tekst van wetten, rechtspraak en besluiten.<sup>25</sup> Die zijn dus vrij te gebruiken. Dat is helder, maar het betreft maar een heel klein deel van de informatie in de koffers van de overheid. Ten tweede: al het andere dat de openbare macht publiceert en waarop zij auteurs- of databankenrechten heeft mag je ook vrij gebruiken, tenzij het recht is voorbehouden. Of dat is gebeurt en hoe, dat mag je als geïnteresseerde partij zelf uitzoeken.

De verhouding tussen WOB en Auteurswet is nooit geregeld. Dus nemen de meeste juristen aan: de overheid kan eigen rechten niet inroepen om toegang te weigeren, maar wel om het gebruik van de informatie te beperken. Kijken, niet aankomen. Naar mijn mening krijgt het auteursrecht daarmee teveel de overhand. Dus afschaffen dan maar, auteursrecht op overheidsinformatie? Zo ver zou ik niet gaan.

In het initiatief wetsvoorstel voor een Wet Open Overheid van GroenLinks en D66<sup>26</sup> staat dat de overheid geen voorbehoud van intellectuele eigendomsrechten meer mag maken. Hooguit mag een overheidsorgaan eisen dat het als bron wordt vermeld. Of Nederland wel op eigen houtje zo'n de facto bijnaafschaffing van auteursrecht en databankenrecht kan doen zonder in de problemen te komen met Brussel betwijfel ik zeer.<sup>27</sup> Het auteursrecht wordt vrijwel geheel in EU-verband geregeld, het databankenrecht komt zelfs rechtstreeks uit de Europese koker. Individuele lidstaten rest nauwelijks vrijheid.

Ik denk overigens dat inmiddels de tijd wel is gekomen om ook de auteursrechtelijke status van overheidsinformatie expliciet te regelen op Europees niveau. Als dat er maar wel toe leidt dat politiek-democratische openbaarheid duidelijk het primaat krijgt boven het intellectuele eigendomsrecht. Gezien de Brusselse verkokering ben ik er niet gerust op dat dat gaat gebeuren. Velen erkennen dat de spanning tussen politieke openbaarheid en commerciële exclusiviteit een te regelen probleem is, maar niemand is echt eigenaar.

## Alles van waarde

Moet open data beleid überhaupt wel in regelgeving worden gegoten? Als we daaronder verstaan: de beginselplicht tot het actief en zonder beperkingen aanbieden van data, dan: nee, is mijn overtuiging. Zeker niet in generieke instrumenten zoals de richtlijn hergebruik overheidsinformatie, of de Wet Openbaarheid van Bestuur.

Sterker nog, er is welbeschouwd niet eens echt open data beleid. Open data is een paraplu waaronder velen schuilen. Het is een concept waarin zowel overheid, burger als bedrijf zich met uiteenlopende doelen en ambities kunnen vinden. Wie is tegen open data?

Data, dat klinkt neutraal.

En open, klinkt altijd sympathiek.

Maar waardevrij, dat is het niet.

Daarom is het belangrijk dat beleidsmakers en wetgevers – of het nu lokaal, nationaal of Europees is – zich niet blind laten meevoeren door de mogelijkheden van informatietechnologie,<sup>28</sup> niet vallen voor de idee van de overheid als platform: geef de burger de data, dan lost hij het zelf wel op; geef het bedrijfsleven ruimhartig toegang, dan ontstaat er vanzelf een ‘bazaar’ aan nieuwe informatiediensten waarmee het publiek belang is gediend.<sup>29</sup>

Wat is het effect op informatiemarkten met machtige spelers? De ambitie is het stimuleren van een veelheid aan nieuwe innovatieve diensten door evenzovele aanbieders. Maar komen die er ook, of zullen vooral gevestigde partijen profiteren? Wie heeft straks de ‘biggest’ data? Wie controleert de algoritmes? Hooft u ook al gigantische stofzuigers naderen?

Ik zou er voor willen pleiten dat de doelen wat bescheidener gesteld worden en preciezer benoemd. Minder afgaan op veronderstelde positieve effecten. Meer aandacht voor de vraag welke vorm van openbaarheid daadwerkelijk de beoogde uitkomsten heeft. Dat is iets wat in de bestuurskunde en politicologie steeds meer onderzocht wordt.<sup>30</sup> De inzichten zijn vaak ronduit ontnuchterend: meer informatie kan leiden tot minder vertrouwen,<sup>31</sup> kan informatie asymmetrie versterken en daarmee ongelijkheid tussen burgers in de hand werken. Er zijn zelfs voorbeelden waar meer openbaarheid leidde tot méér corruptie. Het beïnvloedt hoe ambtenaren werken (minder vastleggen), vergroot conformisme in besluitvorming en stimuleert een focus op processen en op wat meetbaar is. Zo leerde mij een tijdje grasduinen in recente literatuur.<sup>32</sup> Bovendien is het geenszins vanzelfsprekend dat de maatschappelijke opbrengsten daar terecht komen waar de kosten gemaakt worden, namelijk bij specifieke overheidsorganisaties die geacht worden hun data beschikbaar te stellen.<sup>33</sup> Dat geeft weer motivatieproblemen. Om al die redenen is het belangrijk dat beleidsmakers en wetgevers – of het nu lokaal, nationaal of Europees is – zich niet blind laten meevoeren op technologie-utopische argu-

menten die gouden bergen zien in open data. Open data, dat zijn geen bergen van goud, of oliereserves.

Laten we ook vooral de implicaties voor privacybescherming niet vergeten. In een tijdperk waarin het steeds eenvoudiger is om door het aan elkaar knopen van datasets, persoonsgegevens boven water te krijgen rijst de vraag: de maatschappelijke voordelen van open data, hoe wegen we die af tegen privacy-nadelen? Kunnen we die nadelen überhaupt wel concreet kennen en beheersen? Dat overheidsinstellingen zorgvuldig met persoonsgegevens omgaan, is helaas niet vanzelfsprekend. En dan heb ik het niet over de grootschalige data-visserij in het inlichtingenapparaat. De laatste tijd stonden de media weer bol van berichten over misstanden bij privacybescherming in het toezicht op de gezondheidszorg bijvoorbeeld.<sup>34</sup> Kunnen we erop vertrouwen dat overheidsinstanties data robuust anonimiseren voordat ze die vrijgeven?<sup>35</sup> Is dat in het tijdperk van linked open data nog wel afdoende? Belangrijke vragen, die voorvechters van open data tot nu toe te vaak afdoen met een eenvoudige: natuurlijk moeten privacywetten nageleefd.

Ik rond af.

Maxim Februari verwoordde in het kader van de jaarlijkse Kousbroeklezing de kritiek op door technologie voortgedreven transparantie onlangs zo:

Ten tijde van het boek was de mens een kennend en lezend wezen. Ten tijde van het Internet der Dingen wordt de mens gekend en wordt hij gelezen... Vandaag vult de overheid uw belastingformulier voor u in; morgen vult ze uw stembiljet in; overmorgen worden de verkiezingen afgeschaft. De staat kent immers uw preferenties... Zelf hoeft u niets te verwoorden, uw koopgedrag en locatiegegevens bepalen wie u bent: u bent een nutsfunctie; een bron van informatie; een potje data.<sup>36</sup>

## Dankwoord

Anna en Iris. Ik hoop dat wat Maxim Februari ziet, niet jullie voorland is. Al zit er inmiddels al een hele hoop data van en over jullie in de koffers van de overheid en internetbedrijven. Gerust maar, ik ga het niet weer hebben over het feit dat niets op internet werkelijk gratis is. Zelfs open data niet.

De werkdag zit er op. We hebben tropenjaren achter de rug, wij viertjes, en onze familie, vrienden, collega's die zweetten mee. En ik ben jullie dankbaar,



voor zóveel. Zeker ook voor het feit dat jullie tegen je gevoel in, en tegen je verstand in misschien ook, blijven accepteren dat ik zoveel energie in mijn werk steek. Maar jullie krijgen er wel een feestje voor terug. Met mannen in rare jurken. En dat is ook wat waard.

Ik heb gezegd.

## Noten

1. U.S. President Obama Executive Order Making Open and Machine Readable the New Default for Government Information (May 09, 2013).
2. Er bestaan verschillende opvattingen over wat 'open' data is. De korte omschrijving van de Open Knowledge Foundation geeft de kenmerkende eigenschappen goed weer: 'Open means anyone can freely access, use, modify, and share for any purpose (subject, at most, to requirements that preserve provenance and openness)'. Zie <http://opendefinition.org/od/>. De website 'Annotated Eight Principles of Open Government Data' inventariseert diverse betekenissen en hun ontwikkeling door de tijd, wel met een sterke oriëntatie op de VS, zie <http://opengovdata.org>. De veel aangehaalde '8 Open Data Principles' werden in 2007 ten kantore van Silicon Valley technologie uitgever Tim O'Reilly opgesteld door een groep Amerikaanse openbaarheidsvoorstanders afkomstig van het bedrijfsleven, maatschappelijke organisaties en universiteiten.
3. Openstreet Map (OSM) is een initiatief waarbij vrijwilligers data leveren die gebruikt wordt om digitale kaarten te maken die voor iedereen vrij te gebruiken zijn. Het initiatief heeft zich als een olievlek uitgebreid over de wereld. De kaarten van OSM worden voor steeds meer toepassingen gebruikt die voorheen gebruik maakten van data van overheden of commerciële aanbieders van geografische informatie. Zie <http://www.openstreetmap.org>.
4. Neelie Kroes, 'Data is the new gold', Opening Remarks, Press Conference on Open Data Strategy Brussels, 12th December 2011 [[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-11-872\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-11-872_en.htm)].
5. Deloitte, *Market Assessment of Public Sector Information* (report for the Department of Business, Innovation & Skills), London 2013; G. Vickery (Information Economics), *Review of recent studies on PSI re-use and related market developments* (report for the EC), Paris 2011; M. Fornefeld et al., *Assessment of the Re-use of Public Sector Information (PSI) in the Geographical information, Meteorological Information and Legal Information Sectors* (study for the EC), Düsseldorf 2008; M. Dekkers, F. Polman, R. te Velde, M. de Vries, *Measuring European Public Sector Information Resources* ('MEPSIR' report for the EC); Zenc/HELM 2006; PIRA, *Commercial exploitation of Europe's public sector information* ('PIRA' report for EC DG Information Society), Surrey 2000.
6. McKinsey, *Open Data. Unlocking innovation and performance with liquid information*, London 2013. [[http://www.mckinsey.com/insights/business\\_technology/open\\_data\\_unlocking\\_innovation\\_and\\_performance\\_with\\_liquid\\_information](http://www.mckinsey.com/insights/business_technology/open_data_unlocking_innovation_and_performance_with_liquid_information)].
7. Deze beelddispraak gebruikte Vicepresident Kroes onder meer in 'Big data for Europe', ICT 2013 Event – Session on Innovating by exploiting big and open data and digital content, Vilnius 7 November 2013 [[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-13-893\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-13-893_en.htm)]; 'Digital Agenda and Open Data. From Crisis of Trust to Open Governing', speech Bratislava, 5 March 2012 [[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-12-149\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-12-149_en.htm)]; en 'Opening up Europe: from Common Standards to Open Data', OpenForum Europe Summit 2011, Brussel 22 September 2011 [[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-11-596\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-11-596_en.htm)].

8. Wijziging van de Mededingingswet ter invoering van regels inzake ondernemingen die deel uitmaken van een publiekrechtelijke rechtspersoon of die hiermee zijn verbonden. *Kamerstukken II 2007/2008*, 31 354, nr. 1-2; ingevoerd bij Wet van 24 maart 2011, *Stb.* 2011, 162.
9. Richtlijn 2003/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie, *PbEG* 2003, L345/90.
10. Richtlijn 2013/37/EU, *PbEG* 2013, L175/1.
11. J. McMahon, 'Google wants the government's data on you', *Forbes Tech* 11.03.2013.
12. <http://wheredoesmymoneygo.org/>
13. De vele (beweerdelijke) voordelen van 'opening up public data' komen terug in European Commission, Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, *Open data. An engine for innovation, growth and transparent governance*. Brussels, 12.12.2011, COM(2011) 882 final.
14. Rekenkamer, *Trendrapport Open Data*, Den Haag 2014, p. 18-19.
15. Over het belang van toegang tot informatie en participatie als twee-eenheid, zie A.J. Meijer, D. Curtin and M. Hillebrandt, "Open government: connecting vision and voice", *International Review of Administrative Sciences*. 78 (2012), pp. 10-29; M. Ruesch, S. Basedow & J.H. Korte, 'From E to O', *Advancing Democracy, Government and Governance Lecture Notes in Computer Science* 7452 (2012), pp. 254-263.
16. Hoe effectief deze mechanismen zijn in het kader van toezicht, daarover weten wij volgens de WRR maar weinig. Rapport 89, *Toeziën op publieke belangen. Naar een verruimd perspectief op rijks-toezicht* (Amsterdam: AUP 2013).
17. European Parliament resolution of 12 June 2013 on the deadlock on the revision of Regulation (EC) No 1049/2001 (2013/2637(RSP)).
18. Tony Blair, *A Journey*, London: Hutchinson 2010.
19. Luke Harding, *The Snowden Files. The Inside Story of the World's Most Wanted Man*. London, Random House 2014.
20. Minister Donner, Toespraak op de Dag van de Persvrijheid, 3 mei 2011 [<http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/toespraken/2011/05/03/toespraak-op-de-dag-van-de-persvrijheid.html>].
21. Zie daarover, A.W. Hins, 'De toegang tot overheidsinformatie'. In: M.J. Geus e.a. (red.), *25 jaar Mediaforum. Een vooruitblik door de achteruitkijkspiegel*, Amsterdam: Otto Cramwinckel Uitgever 2013, p. 151-159.
22. Nederlandse voorbeelden zijn de weerstand tegen de vrijgave van het zogenaamde Nationaal Wegen Bestand van Rijkswaterstaat (inclusief rechtszaak door kaartenmaker Falkplan) en de procedure van Post NL tegen de Staat om vrijgave van postcodedata uit de Basisregistratie Adressen en Gebouwen ("BAG") te voorkomen. Zie daarover mijn noot bij Rb. Den Haag 21 december 2011 (PostNL & Cendris / Staat der Nederlanden), *Mediaforum*, 2012-4, nr. 11, p. 135-141. Inmiddels is er een convenant waarin Post NL het belang van vrije vertrekking erkent (*Stcrt.* 2014, 3379, 20 februari 2014).

23. W.T. Castelein, A.K. Bregt, Y. Pluijmers, 'The economic value of the Dutch geo-information sector'. *International Journal of Spatial Data Infrastructures Research*, 5 (2010), pp. 58-76.
24. Vergelijk HvJEU 12 juli 2012, zaak C-138/11 (Compass-Datenbank/Oostenrijk).
25. Artikel 11 Auteurswet, artikel 8 Databankenwet.
26. Voorstel van wet van de leden Voortman en Schouw houdende regels over de toegankelijkheid van informatie van publiek belang (Wet open overheid), *Kamerstukken II* 2013/14, 33 328, nr. 9 (Memorie van Toelichting). Dit voorstel bouwt in grote delen voort op het eerdere initiatief van (toenmalig) Tweede Kamerlid Peters.
27. Zie daarover eerder: Mireille van Eecloud, 'Open overheidsinformatie. Toegang de sleutel, licenties het slot?', *Mediaforum* 2013-10, p. 421; id. 'Hergebruik herschikt', *Mediaforum* 2014-4, pp. 106-109.
28. De WRR waarschuwt in het rapport *iOverheid* tegen het bijna automatisch primaat van efficiency boven privacy en andere belangen. WRR rapport 89, Amsterdam: AUP 2011.
29. De valkuilen van de idee van de overheid als platform worden uiteengezet door Evgeny Morozov, 'The Meme Hustler', *The Baffler* no. 22, 2013. [<http://www.thebaffler.com/articles/the-meme-hustler>].
30. A. Meijer, J. Hoog, M. van de Twist, M. van der Steen, J. Scherpenisse, 'Understanding the Dynamics of Open Data From Sweeping Statements to Complex Contextual Interactions'. In: M. Gasco-Hernandez (ed.), *Open Government: Opportunities and Challenges for Public Governance*. New York: Springer 2014, pp. 101-114.
31. S.G. Grimmelikhuijsen, *Transparency and Trust. An Experimental Study of Online Disclosure and Trust in Government*, Utrecht University, 2012 [<http://dspace.library.uu.nl/handle/1874/218113>]; M.S. & C., 'Freedom of information acts and public sector corruption', *Public Choice*, 145(3) (2010), pp. 435-460. De publicatiedrang kunnen we overigens ook beschouwen als een uitvloeisel van de bedrijfsmatige visie op de overheid, waarbij kengetallen, targets, registreren leidend zijn geworden. Herman Tjeenk Willink, in zijn hoedanigheid als vicevoorzitter van de Raad van State, sprak jaren achtereen zijn zorgen uit over die bureaucratisch-bedrijfsmatige visie. Zie onder meer 'Waarvoor staat de democratische rechtsstaat?', jaarverslag van de Raad van State 2007 [<http://www.raadvanstate.nl/tjeenkwillink/democratische-rechtsstaat.html>].
32. David Heald, 'Why is transparency about public expenditure so elusive?', *International Review of Administrative Sciences* 78 (2012), pp. 30-49; J. Mendes, *Participation in EU rulemaking*, Oxford: Oxford University Press, 2011; Martial Pasquier and Jean-Patrick Villeneuve, 'Organizational barriers to transparency: a typology and analysis of organizational behaviour tending to prevent or restrict access to information', *International Review of Administrative Sciences* 73 (2007), pp. 147-162; A. Meijer (2007), 'Does Transparency lead to more Compliance? Critical Remarks on the Relation between Transparency and Compliance', *EFFL* (5), pp. 264-269; Over de verschijningsvormen van 'accountability' en de effecten ervan: M. Bovens, 'Analysing and assessing accountability: a conceptual framework', *European Law Journal* 4 (2007), pp. 447-468.

33. Bates wijst op het gevaar dat publieke instellingen die al onder druk staan van markt en bezuinigingen, door gedwongen 'open data' beleid in een nog penibeler situatie terecht komen ten detrimente van hun publieke taakuitvoering. Jo Bates, "This Is What Modern Deregulation Looks Like": Co-Optation and Contestation in the Shaping of the UK's Open Government Data Initiative,' *The Journal of Community Informatics* 8, no. 2 (February 4, 2012) [<http://ci-journal.net/index.php/ciej/article/view/845>]. Zie ook K. Janssen, 'The influence of the PSI directive on open government data: An overview of recent developments', *Government Information Quarterly* 28 (2011) p. 446-456. Netelige bekostigingskwesaties zien we ook in de discussie rond open access van research data: Jing-Woei Li, 'Open Data: A Sustainable Model', *Science* 29 November 2013: 342 (6162), p. 1042.
34. Zie de serie over de Nederlandse Zorgautoriteit NZA in het NRC, beginnend met Joep Dohmen & Jeroen Wester, 'Interne wanorde bij Zorgautoriteit', NRC 10 april 2014.
35. De verzamelde privacy autoriteiten van Working Party 29 twijfelen daaraan, zie *Opinion 06/2013 on open data and public sector information ('PSI') reuse*, en *Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques 0829/14/EN*.
36. Maxim Februari, 'Alfa – Over auto's, bèta's en technologiekritiek', Vierde Kousbroeklezing, De Rode Hoed 11 april 2014, gepubliceerd in NRC 12 april 2014.