

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK
Xe KAMER

A R R E S T

nr. 241.161 van 29 maart 2018
in de zaak A. 219.096/X-16.602.

In zake : Herman DE VRIES
 woonplaats kiezend te 2950 Kapellen
 Leeuweriklaan 22

tegen :

1. de GEMEENTE KAPELLEN
2. het VLAAMSE GEWEST
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Martel en Laura Janssens
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Louizalaan 99
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 26 april 2016, strekt tot de nietigverklaring van:

1° de beslissing van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, afdeling openbaarheid van bestuur, van 29 februari 2016 “houdende bevestiging van de gedeeltelijke (ten aanzien van het bouwplan) weigeringsbeslissing van de gemeente Kapellen van 4 januari 2016”;

2° de beslissing van de gemeente Kapellen van 4 januari 2016 waarbij “het beschikbaar stellen van een kopie van het bouwplan met dossiernummer KBA 2015317 werd geweigerd”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De tweede verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een laatste memorie ingediend. De tweede verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 maart 2018.

Staatsraad Stephan De Taeye heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker, die in persoon verschijnt, en advocaat Saul Janssens, die *loco* advocaten Bart Martel en Laura Janssens verschijnt voor de tweede verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest andersluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 4 september 2015 dient P.D.C. een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag in tot regularisatie van de tuininrichting op zijn perceel, gelegen aan de Leeuweriklaan nr. 20 te Kapellen. Dit perceel paalt aan verzoekers perceel.

3.2. De door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kapellen op 7 december 2015 verleende regularisatievergunning (hierna: de regularisatievergunning) maakt er melding van dat “[i]n de aanvraag [...] de verharding aan de rechterkant van het zwembad [wordt] gereduceerd van 2,45 naar 1,50 meter betondals. Het terras zal worden opgebroken tot op

1,00 meter van de rechter perceelsgrens. Er wordt er een verholen gootelement in beton van 0,50 meter breed in helling voor de afwatering naar de achterliggende waterloop ingeplant”.

3.3. Bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening wordt in de regularisatievergunning onder meer het volgende gesteld:

“Op 4 augustus 2011 legde de Deputatie in de vorige regularisatieaanvraag de volgende voorwaarden op:

- Beperkt uitbreken van het terras om een vrije strook van 1,00 meter te verkrijgen en
- Het realiseren van een greppel die fungeert als drainage en die het overtollig regenwater afvoert naar de achtergelegen gracht.

In de adviezen van de provincie Antwerpen en de milieudienst van Kapellen wordt gesteld dat het noodzakelijk is om de onderkant van de goot, op een diepte van 0,20 meter te steken, wat overeenkomt met het oorspronkelijk maaiveld. De greppel dient op 1 meter afstand van de perceelsgrens gelegd te worden. De zone tussen het terras en de afwateringsgoot dient hellend aangelegd, ook de zone tussen de perceelsgrens en de afwateringsgoot dient onder helling (weg van het buurperceel) aangelegd te worden. De afwateringsgreppel, zowel de goot als beide taluds dienen in zand uitgevoerd, of ander doorlatend materiaal. Beton wordt niet toegestaan. Op deze manier zullen de uitgevoerde werken, die nu ter regularisatie voorliggen, geen invloed hebben op het buurperceel.”

3.4. De regularisatievergunning legt voorts de naleving van onder meer de volgende voorwaarden op:

“- De onderkant van de greppel dient op een diepte van 0,20 meter gestoken [te] worden.

- De greppel dient op 1 meter afstand van de perceelsgrens gelegd te worden.

- De zone tussen het terras en afwateringsgoot dient hellend aangelegd te worden, weg van het buurperceel.

- De afwateringsgreppel dient in waterdoorlatend materiaal aangelegd te worden, weg van het buurperceel.

- De afwateringsgreppel dient in waterdoorlatend materiaal aangelegd te worden, bijvoorbeeld zand. Beton is niet toegestaan.

[...]

- het advies van 13 oktober 2015 van de milieudienst Kapellen naleven;

- het plaatsen van een gootelement in beton is niet toegestaan

- men dient een waterdoorlatende greppel te voorzien

- waterdoorlatende greppel op 1 m afstand van de perceelsgrens

- het advies van 27 november 2015 van de provincie Antwerpen - dienst waterbeleid naleven
[...].”

3.5. De huidige zaak betreft de weigering van een afschrift van het bij de regularisatieaanvraag gevoegde bouwplan aan verzoeker.

3.6. Op 4 januari 2016 vraagt verzoeker, samen met zijn echtgenote Maria Teresa Blaszak, aan de gemeente Kapellen om inzage en kopie van:

“1° De hierboven vermelde aanvraag KBA 2015317 ‘het regulariseren van de tuininrichting’. Deze aanvraag heeft betrekking op perceel Leeuweriklaan 20 te Kapellen.

2° Het attest van de aanplakking door de gemeentesecretaris of diens gemachtigde (conform VCRO artikel 4.7.19).

3° Een uittreksel van het vergunningenregister (VCRO Titel 5, Afdeling 2) betreffende perceel Leeuweriklaan 20.”

3.7. De gemeente Kapellen beantwoordt dit verzoek als volgt:

“U kan de aanvraag, het plan en het attest van aanplakking inkijken op woensdag 6 januari aan onze balie.

Een kopie van het plan kunnen wij helaas niet toekennen wegens auteursrechten.

Indien u een kopie wenst van de stedenbouwkundige vergunning (papieren versie) hebben wij toestemming nodig van de gemeentesecretaris. Het attest kunnen we me[e]geven bij de inzage.

Zodra wij de goedkeuring hebben van onze secretaris zullen we de stedenbouwkundige vergunning doormailen.

Een uittreksel van het vergunningenregister kunnen wij u bezorgen voor 35€. Gezien wij vele aanvragen binnenkrijgen, dient er rekening gehouden te worden met een termijn van 30 dagen.

Gelieve nog even te bevestigen of het uittreksel nodig is.”

De voormelde weigering om verzoeker een afschrift te verlenen van het bij de regularisatievergunning horende bouwplan, vormt de tweede bestreden beslissing.

3.8. Met een beroepschrift van 1 februari 2016 dienen verzoeker en zijn echtgenote Maria Teresa Blaszak tegen de weigeringsbeslissing van de gemeente Kapellen administratief beroep in bij de beroepsinstantie inzake

openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie (hierna: de beroepsinstantie).

3.9. De beroepsinstantie beslist op 29 februari 2016 dat het beroep deels zonder voorwerp is, in zoverre de beroepsindieners in kennis werden gesteld van alle gevraagde documenten met uitzondering van het bouwplan, en deels ongegrond, om reden dat zonder toestemming van de auteur van het plan geen afschrift kan afgegeven worden van het door het auteursrecht beschermde bouwplan.

De beslissing van de beroepsinstantie van 29 februari 2016 om geen afschrift van het gevraagde bouwplan te verlenen, vormt de eerste bestreden beslissing.

IV. Regelmatigheid van de procedure

4. De laatste memorie van verzoeker blijkt mee ingediend door Maria Teresa Blaszak. In zoverre is de laatste memorie onontvankelijk. Laatstgenoemde diende niet mee het beroep in en is geen partij in de zaak.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Voorwerp

5.1. Tegen de tweede bestreden beslissing staat een administratief beroep met devolutief karakter open. Dit beroep heeft geleid tot de eerste bestreden beslissing, die in de plaats van deze beroepen beslissing is gekomen.

Het annulatieberoep is dan ook onontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de tweede bestreden beslissing, die niet in laatste administratieve aanleg is genomen.

5.2. Onder “de bestreden beslissing” wordt hierna enkel de eerste bestreden beslissing begrepen.

B. Belang

De aangevoerde exceptie

6. De tweede verwerende partij betwist in haar memorie van antwoord verzoekers belang, om reden dat hij de openbaarheid van de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag, met inbegrip van het bouwplan, uitsluitend zou benaarstigen om tegen de regularisatievergunning van 7 december 2015 een administratief beroep bij de deputatie te kunnen instellen.

Zij meent dat verzoeker door de bestreden beslissing geen nadeel heeft ondervonden, nu hij het bouwplan op 6 januari 2016 bij de bestuursinstantie heeft kunnen inkijken. Een eventuele vernietiging kan hem geen voordeel meer verschaffen, nu uit een vernietigingsarrest onmogelijk de verplichting kan voortvloeien om de gevraagde bestuursdocumenten nogmaals, zij het op een andere wijze, openbaar te maken.

In ondergeschikte orde meent de tweede verwerende partij dat verzoekers belang niet langer actueel is, nu hij tegen de regularisatievergunning een administratief beroep heeft ingesteld. Het actueel belang van verzoeker gaat volgens haar eveneens verloren wanneer over het administratief dan wel jurisdictioneel beroep gericht tegen de verleende vergunning in gunstige zin wordt geoordeeld.

Beoordeling

7.1. Artikel 32 van de Grondwet kent aan eenieder het recht toe om elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134 van de Grondwet. Artikel 17, § 2, van het *in casu*

toepasselijke openbaarheidsdecreet bepaalt uitdrukkelijk dat, behoudens voor de openbaarmaking van informatie van persoonlijke aard, de aanvrager geen belang moet aantonen.

7.2. Verzoeker vraagt een afschrift van een bouwplan gevoegd bij de regularisatievergunning. Nu dit afschrift hem werd geweigerd, doet verzoeker blijken van een voldoende belang. Het voordeel dat verzoeker met de vernietiging van de bestreden beslissing nastreeft, bestaat erin dat zijn vraag wel wordt ingewilligd.

De door de tweede verwerende partij aangevoerde omstandigheden volstaan niet om tot de onontvankelijkheid van het beroep te besluiten. Verzoeker kan immers enkel volledige genoegdoening verkrijgen, en derhalve het belang bij zijn beroep verliezen, indien hem het gevraagde afschrift van het bouwplan wordt verleend, wat tot op heden niet is gebeurd.

7.3. De exceptie wordt verworpen.

VI. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

8.1. Verzoeker roept in een eerste middel de schending in van de richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 ‘betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij’ (hierna: de richtlijn 2001/29/EG), van “de Wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten van 30 juni 1994 (thans het Wetboek van economisch recht titel XI)”, en van het decreet van 26 maart 2004 ‘betreffende de openbaarheid van bestuur’ (hierna: het openbaarheidsdecreet van 26 maart 2004).

Hij betoogt dat de richtlijn 2001/29/EG en haar implementerende Belgische wetgeving werken van letterkunde en kunst van

auteurs en uitvoerende kunstenaars beschermen voor zover die een eigen intellectuele schepping van de auteur vormen. Volgens verzoeker is er *in casu* geen sprake van een “eigen intellectuele schepping”. Het bouwplan waarvan een afschrift gevraagd wordt, heeft immers louter betrekking op het verwijderen van een aantal tegels en het plaatsen van een “verholen goot”. Deze werken kunnen geenszins beschouwd worden als een “eigen intellectuele schepping”.

8.2. De tweede verwerende partij acht het middel onduidelijk en werpt de *exceptio obscuri libelli* op. Ten gronde repliceert zij dat elk werk auteursrechtelijk beschermd is “indien het een eigen mentale inspanning vertoont”. Het genre, de waarde, de omvang, de gebruiksfunctie, de esthetische waarde, noch de eventuele nieuwheid ervan is daarbij van belang. De originaliteit van een werk kan volgens haar evenzeer bestaan in de combinatie van, op zich genomen, banale elementen.

De tweede verwerende partij stelt dat het kwestieuze bouwplan een weergave is “van een originele combinatie van bepaalde elementen, in een door de ontwerper gekozen, welbepaalde configuratie, en ten opzichte van de vooraf bestaande bebouwing, zodat er sprake is van een eigen intellectuele schepping”.

“Overigens” blijkt volgens haar “uit het administratief dossier dat op 22 augustus 2005 reeds een vergunning werd verleend voor het bouwen van een zwembad en voor het bouwen van een veranda. Ook de bouwplannen uit dat aanvraagdossier zijn auteursrechtelijk beschermd, en bevatten de conceptuele uittekening van het beoogde zwembad en de omliggende ruimte.” De vergunningsaanvraag die aanleiding heeft gegeven tot de vergunning van december 2015, en waar het opgevraagde bouwplan deel van uitmaakte, is een gedeeltelijke reproductie van de beschermde plannen uit de vergunningsaanvraag van 2005.

8.3. In zijn memorie van wederantwoord stelt verzoeker nog dat niet aan de eis van “originaliteit” is voldaan. Hij betoogt dat de te slopen tegels niet

zijn vergund en dat met het kwestieuze bouwplan een tekening van een al bestaande, niet-vergunde situatie voorligt.

8.4. Verzoeker doet in zijn laatste memorie nog gelden dat hij zijn argumenten niet op laattijdige en onontvankelijke wijze heeft naar voor gebracht.

Ten gronde stelt hij dat er geen “vastgelegde omschrijving” is van het begrip “verholen goot” en dat op het internet allerlei “toepassingen en afbeeldingen” van dergelijke goten blijken. De plaatsing van de kwestieuze goot “langs de tegels wordt uitsluitend bepaald door de technische eisen en kan dus nooit auteursrechtelijk zijn beschermd”.

8.5. De tweede verwerende partij doet in haar laatste memorie nog gelden dat de auteur bij het opstellen van het plan niet uitsluitend door technische vereisten gebonden is geweest. Het plan geeft blijk van de nodige intellectuele activiteit en is bovendien oorspronkelijk.

Beoordeling

9.1. De omstandigheid dat verzoeker niet concreet aangeeft welk artikel van het Wetboek van Economisch Recht, titel XI, hij precies geschonden acht, maakt het middel nog niet onontvankelijk. Verzoekers kritiek betreft duidelijk de beoordeling van het kwestieuze bouwplan als een beschermenswaardige “eigen intellectuele schepping”. De tweede verwerende partij heeft het middel zo ook aldus begrepen. Haar *exceptio obscuri libelli* is in zoverre ongegrond.

9.2. Artikel XI.165, § 1, van het Wetboek Economisch Recht bepaalt onder meer:

“Alleen de auteur van een werk van letterkunde of kunst heeft het recht 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.”

9.3. Om recht te hebben op auteursrechtelijke bescherming is het noodzakelijk dat het werk een “eigen intellectuele schepping van de maker” betreft. Aan dit zogenaamde “oorspronkelijkheidscriterium” is voldaan wanneer de maker van het werk zijn creatieve vaardigheden op een originele manier tot uiting heeft kunnen brengen door het maken van vrije en creatieve keuzes, en zo in staat is zijn werk een “persoonlijke noot” te geven (zie onder meer HvJ 1 maart 2012, nr. C-604/10).

9.4. De partijen betwisten niet dat met de gevraagde afgifte van het bouwplan een “reproductie” voorligt in de zin van artikel XI.165, § 1, van het Wetboek Economisch Recht. Wel betwist verzoeker dat het kwestieuze bouwplan een “eigen intellectuele schepping” van de auteur zou zijn die auteursrechtelijke bescherming geniet. De bestreden beslissing vermeldt in verband met dit laatste het volgende:

“Overwegende dat uit artikel XI.165 en volgende van het Wetboek van economisch recht, in werking getreden op 1 januari 2015, 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; dat een werk de bescherming geniet van het auteursrecht als het van oorspronkelijkheid getuigt, wat inhoudt dat het werk de persoonlijke stempel draagt van de maker; dat de bescherming van rechtswege ontstaat;

Overwegende dat de bouwplannen die de beroepsinstantie heeft kunnen inzien het vereiste individuele karakter vertonen om door het auteursrecht te worden beschermd.”

9.5. De Raad van State stelt vast dat het kwestieuze – blijkbaar door de bouwheer P.D.C. zelf opgestelde – bouwplan de “bestaande” toestand en de “nieuwe” toestand van het perceel weergeeft, waarbij op het bouwplan de volgende wijzigingen rechts van het bestaande zwembad worden aangegeven en vermeld: (1) de verwijdering van een meter brede strook betondalen en (2) de aanleg van “verholen gootelementen in beton in helling afwaterend naar de achterliggende waterloop”. Daarbij is het woord “beton” op het bouwplan, blijkbaar door de vergunningverlenende overheid, met rood doorstreept, en heeft deze laatste de volgende vergunningsvoorwaarden met rood op het bouwplan vermeld:

“- De onderkant van de greppel dient op een diepte van 0,20 meter gestoken [te] worden.

- De greppel dient op 1 meter afstand van de perceelsgrens gelegd te worden.

- De zone tussen het terras en afwateringsgoot dient hellend aangelegd te worden, weg van het buurperceel.

- De afwateringsgreppel dient in waterdoorlatend materiaal aangelegd te worden, weg van het buurperceel.

- De afwateringsgreppel dient in waterdoorlatend materiaal aangelegd te worden, bijvoorbeeld zand. Beton is niet toegestaan.”

9.6. Met betrekking tot de eerste (1) onder randnummer 9.5 aangegeven wijziging, dient vastgesteld dat de regularisatievergunning vermeldt dat het beperkt uitbreken van het terras teneinde een vrije strook van een meter te verkrijgen reeds op 4 augustus 2011 door de deputatie van de provincieraad van de provincie Antwerpen (hierna: de deputatie) in het kader van een vorige regularisatieaanvraag als voorwaarde werd gesteld (zie randnummer 3.3). Het verwijderen van eenzelfde strook betondalen kan bezwaarlijk als een eigen intellectuele schepping van de maker van het plan begrepen worden.

9.7. Wat de tweede (2) onder randnummer 9.5 aangegeven wijziging betreft, wordt vooreerst vastgesteld dat de deputatie reeds met beslissingen van 4 augustus 2011 en 26 juli 2012 – die inmiddels bij respectievelijk het arrest nr. A/2012/0148 van 18 april 2012 en het arrest nr. A/2014/0105 van 4 februari 2014 door de Raad voor Vergunningsbetwistingen werden vernietigd – de voorwaarde heeft opgelegd van een greppel rechts van het zwembad, teneinde het overtollige hemelwater naar de achtergelegen gracht af te voeren. De vereiste van een afvoergreppel op de betreffende locatie blijkt aldus reeds voordien te zijn gesteld.

De enkele omstandigheid dat de maker van het bouwplan de greppel thans in “verholen gootelementen in beton” heeft voorzien – elementen waarvan verzoeker doet aannemen dat ze in vergelijkbare situaties vaker worden aangewend – volstaat niet om te doen besluiten dat eerstgenoemde zijn creatieve vaardigheden op een originele manier tot uiting heeft gebracht en een beschermenswaardige eigen intellectuele schepping heeft gecreëerd. Overigens

blijkt nu precies het gebruik van betonnen gootelementen door de vergunningverlenende overheid als ongepast beoordeeld en uitdrukkelijk verboden.

9.8. De bouwplannen die deel uitmaken van het aanvraagdossier dat tot de vergunning van 22 augustus 2005 heeft geleid, betreffen als dusdanig niet de met de regularisatievergunning vergunde wijzigingen (zie randnummer 9.5). Zoals verzoeker in zijn laatste memorie terecht en op ontvankelijke wijze tegenwerpt, wordt naast de voormelde wijzigingen, op het kwestieuze bouwplan enkel de bestaande toestand geschetst. Uit de bestreden beslissing blijkt niet, en de tweede verwerende partij toont evenmin aan, dat specifiek de auteursrechtelijke bescherming van eerdere bouwplannen aan de grondslag van de bestreden beslissing zou liggen.

9.9. De beroepsinstantie doet er niet van blijken dat zij op goede grond tot haar oordeel is gekomen dat het kwestieuze bouwplan als een eigen intellectuele creatie van de maker ervan te beschouwen is, die auteursrechtelijke bescherming verdient.

9.10. Het middel is in de aangegeven mate ontvankelijk en gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van de beroepsinstantie inzake openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie, afdeling openbaarheid van bestuur, van 29 februari 2016 houdende bevestiging van de gedeeltelijke weigeringsbeslissing van de gemeente Kapellen van 4 januari 2016.

2. De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

3. De verwerende partijen worden, elk voor de helft, verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig maart 2018, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
Jan Clement,	staatsraad,
Stephan De Taeye,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silvan De Clercq

Johan Lust