

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/2023/223

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 20 juli 2023 diende ■■■ (hierna vermeld als: verzoeker), een verzoek in bij de stad Diest om een afschrift te bekomen van alle stukken (geanonimiseerd volgens de voorschriften van de AVG) die aantonen dat de actuele overlast in de Ketelstraat te Diest door een exploitant niet langer het gevolg is van het niet correct naleven van de basisvereisten die voor een dergelijke exploitatie administratief vereist zijn.

Op 7 augustus 2023 willigde de stad Diest het verzoek in en bezorgde verzoeker 2 documenten: een brief gericht aan de zaak m.b.t. opruiming van de parasols en het gebruik van terrasmateriaal en de goedkeuring van de exploitatie- en drankvergunning voor diezelfde zaak.

Op 11 augustus 2023 diende verzoeker beroep in bij de beroepsinstantie tegen voormelde beslissing van de stad Diest. Dit beroep werd geregistreerd op 14 augustus 2023.

Ontvankelijkheid van het beroep

Het oorspronkelijke verzoek dateert van 20 juli 2023.

De beslissing van de stad Diest dateert van 7 augustus 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. 11 augustus 2023 is tijdig ingediend.

De beroepsinstantie stelt vast dat beroeper ook beroep instelt tegen het feit dat hij de reeds ontvangen documenten van de stad Diest niet mag hergebruiken. Evenwel reikt de bevoegdheid van de beroepsinstantie, afdeling openbaarheid van bestuur, enkel tot de haar conform artikel II.48, §1 van het Bestuursdecreet toegewezen bevoegdheden, de bepalingen van daaropvolgend hoofdstuk 4 van het Bestuursdecreet inzake open data en het hergebruik van overheidsinformatie valt daar niet onder.

Het beroep inzake het hergebruik van de reeds ontvangen documenten is bijgevolg **onontvankelijk**. Het beroep is voor het overige **ontvankelijk**.

Gegrondeheid 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 dd. 7 augustus 2023 bezorgde de stad Diest aan verzoeker 2 documenten met betrekking tot de exploitatie van de bevroegde zaak, alsook de mededeling dat deze zaak een goedkeuring 'afwijking geluid' heeft gekregen voor de optredens die doorgingen op 14 april (21.00 u-23.00 u), 23 april (17.00 u-19.00 u), 26 mei (21.00 u-23.00 u) en 4 juni (17.00-23.00 u). Aansluitend werd er ook nog een goedkeuring afwijking geluid toegekend voor een concert op 6 augustus tussen (17.00 u-19.00 u). De uitbater kan 12 keer per jaar met een maximum van 2 keer per maand een vergunning bekomen om na 22 uur muziek te spelen luider dan 85 dB(A).

De stad nodigde verzoeker tevens opnieuw uit voor een mondeling overleg in de tweede helft van augustus waarin zal geluisterd worden naar de bezorgdheden en meteen ook de nodige toelichting kan worden gegeven bij eventuele vragen.

Tot slot meldde de stad dat de communicatie tussen stad Diest en verzoeker persoonlijk is en de documenten bijgevolg niet verder mogen verspreid worden.

2. Inhoud van het beroepschrift

Beroeper tekent beroep aan tegen het onvolledig antwoord van de stad Diest en het gebrek aan motivering waarom de stukken niet mogen worden verspreid.

Immers ontbrak de vergunning nodig voor het in gebruik nemen van het terras en werden evenmin stukken meegeleverd over de toegestane geluidsafwijkingen.

3. Toelichting door de stad Diest

Om met kennis van zaken het beroep te kunnen beoordelen, contacteerde de beroepsinstantie de stad Diest voor een afschrift van de niet bezorgde stukken en de nodige toelichting bij het ingestelde beroep. Op 30 augustus 2023 meldde de stad Diest dat niet duidelijk bleek uit het oorspronkelijk verzoek dat verzoeker

ook een afschrift wenste van de verleende vergunning en toegestane geluidsafwijkingen. In bijlage bezorgde de stad Diest de beroepsinstantie een afschrift van haar bericht gericht aan beroeper op 30 augustus 2023 naar aanleiding van het ingestelde beroep. Het bericht luidt als volgt :

“Geachte [REDACTED],

In opvolging van de vraag die je aan de beroepsinstantie Openbaarheid van Bestuur verzond, bezorgen we je nog enkele bijkomende documenten:

- *De beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van 20 maart 2023 waarin de toestemming voor het afwijken van de geluidnormen werd gegeven op datum van:*
 - *14 april 2023*
 - *23 april 2023*
 - *26 mei 2023*
 - *4 juni 2023*
- *De algemene bepaling waarnaar we verwijzen, nl. dat er 12 keer per jaar met een maximum van 2 keer per maand een dergelijke vergunning kan bekomen worden om na 22 uur muziek te spelen luider dan 85 dB(A), staat vermeld in de Vlarem II wetgeving, artikel 35.2.32.2bis waarvan een uittreksel ook werd toegevoegd als bijlage.*
- *Op je vraag naar het bekomen van de vergunning voor het terras van de zaak, kunnen we geen document afleveren. In die zone mag elke handelszaak een terras plaatsen, enkel gelet op de minimale doorgang van 4m die gevrijwaard moet blijven voor de hulpdiensten. De reden dat de brief verzonden werd, was dan ook dat deze doorgang in het gedrang kwam door het plaatsen van parasols die niet makkelijk verwijderd konden worden wanneer dringende doorgang zou nodig zijn. Na het schrijven van de brief werden de parasols vervangen door andere modellen die wel aan de vereisten voldoen. Bijkomend: voor alle terrassen in de winkelwandelzone wordt toegestaan dat er een terras voor de zaak geplaatst wordt, op voorwaarde dat het om losse tafels en stoelen gaat die makkelijk verplaatst kunnen worden in geval van dringende doorgang.*
In de brief staat ook een link <https://www.diest.be/ondernemen/horeca/vergunningen-en-aanvragen/plaatsen-van-terrassen-op-het-openbaar-domein> waarop te lezen is wat de procedures zijn voor het uitzetten van een terras. De terrassen in de winkelwandelzone vallen echter niet onder de bepaling van ‘vergunningsplichtige’ elementen, er wordt enkel een terrasbelasting aangerekend.

Ten slotte herhalen wij graag onze vraag naar het aangaan van een gesprek met de stadsdiensten en lokale politie. Wij zijn er nog steeds van overtuigd dat we in een mondeling overleg beter toelichting kunnen geven op je vragen en bezorgdheden.

Het aanbod om in de volgende weken een overleg in te plannen, blijft dus bestaan.

Overeenkomstig het Bestuursdecreet wijzen wij u er hierbij op dat u binnen een termijn van 30 dagen die ingaat de dag na ontvangst van het antwoord op uw vraag, kan gebruik maken van de beroepsmogelijkheid tegen deze beslissing bij de Beroepsinstantie inzake de openbaarheid van bestuur via mail openbaarheid@vlaanderen.be of per brief gericht aan: Departement Kanselarij en Bestuur, Beroepsinstantie openbaarheid van bestuur, Havenlaan 88, bus 20, 1000 Brussel.

De communicatie tussen stad Diest en uzelf is persoonlijk en de documenten mogen bijgevolg niet verder verspreid worden.

Met vriendelijke groeten,”

4. Standpunt van de beroepsinstantie

Op basis van bovenvermelde communicatie dd. 30 augustus 2023 van de stad Diest aan beroeper concludeert de beroepsinstantie dat de stad Diest inmiddels een afschrift van de ontbrekende beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 20 maart 2023 waarin de toestemming voor het afwijken van de geluidsnormen werd gegeven, heeft bezorgd.

De stad Diest is op die manier alsnog aan de verzuchtingen van beroeper tegemoet gekomen zodat het beroep wat het onderdeel inzake de toegestane geluidsafwijkingen betreft als **zonder voorwerp** wordt beschouwd.

Wat de vraag naar een afschrift van de vergunning voor het plaatsen van een terras betreft, deelde de stad Diest in haar schrijven van 30 augustus 2023 mee dat een dergelijk document niet wordt opgemaakt. Elke handelszaak mag in de desbetreffende zone een terras plaatsen op voorwaarde dat een minimale doorgang van 4m voor de hulpdiensten gewaarborgd blijft.

In artikel I.4, 3° van het Bestuursdecreet wordt de term “bestuursdocument” gedefinieerd als “alle informatie, ongeacht de drager ervan, die in het bezit is van een overheidsinstantie”. Vermits in casu de stad Diest heeft meegedeeld dat er voor het plaatsen van een terras in de desbetreffende zone geen vergunningen worden opgemaakt, kan de beroepsinstantie niet anders dan te besluiten dat het gevraagde document niet bestaat en daarvan kan bijgevolg ook geen afschrift worden verleend. Het ingestelde beroep is wat betreft de gevraagde vergunning dan ook **ongegrond**.

Na beraadslaging,

BESLUIT:

Het beroepschrift van ■■■ d.d. 11 augustus 2023 tegen de beslissing van de stad Diest dd. 7 augustus 2023 wordt als deels onontvankelijk, deels ontvankelijk, doch deels zonder voorwerp en deels ongegrond beschouwd.

Brussel, 13 september 2023

Voor de beroepsinstantie,
afdeling openbaarheid van bestuur,

Bruno ASSCHERICKX
Voorzitter