

TOELICHTING OP DE VERORDENING WINKELTIJDEN

1. ALGEMEEN

Op 1 juni 1996 is de Winkeltijdenwet tezamen met het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet in werking getreden. Deze wet stelt ruimere regels voor de openingstijden van winkels. De Winkelsluitingswet 1976 en het bijbehorende vrijstellingenbesluit zijn op dat moment ingetrokken.

Uitgangspunten Winkeltijdenwet

De Winkeltijdenwet kent andere uitgangspunten dan de Winkelsluitingswet.

Zo is gekozen voor meer keuzevrijheid van de detaillist bij de openstelling van de winkel. De detaillist krijgt meer ruimte om de openingstijden af te stemmen op behoeften van (potentiële) klanten. Daarnaast is gekozen voor ruimere bevoegdheden voor het college om ook buiten de wettelijke openingstijden winkelopening toe te staan. De basisgedachte hierbij is dat daarbij aan de hand van plaatselijke omstandigheden kan worden gezien of langere openingstijden toelaatbaar zijn. Met deze uitgangspunten hangt een minder vergaande wettelijke regulering van winkeltijden samen. Deze deregulering vormt, naast de keuzevrijheid van de detaillist en de decentralisatie, het derde uitgangspunt van de wet. In concreto komen deze uitgangspunten neer op de volgende hoofdlijnen in de Winkeltijdenwet:

Op maandag t/m zaterdag, de werkdagen, is openstelling van winkels toegestaan tussen 06.00 en 22.00 uur. Het college mag gedurende deze uren geen beperkingen opleggen aan de openstelling van winkels.

1. Aan het aantal openingsuren per winkel per week is geen maximum meer verbonden.
2. Gedurende de nachturen van 22.00 tot 06.00 uur is winkelopening op werkdagen niet toegestaan. Het college kan evenwel vrijstellingen en ontheffingen van deze verplichte winkelsluiting verlenen. Op 24 december en 4 mei gaat dit nachtrecht in om 19.00 uur.
3. Op zon- en feestdagen is winkelopening niet toegestaan. Voor maximaal 12 zon- en feestdagen per kalenderjaar kan het college vrijstelling van deze verplichte winkelsluiting verlenen. Als feestdagen worden hierbij aangemerkt nieuwjaarsdag, tweede paasdag, Hemelvaartsdag, tweede pinksterdag en eerste en tweede kerstdag.

Ruimere openstellingsmogelijkheden winkels

In de Winkeltijdenwet is winkelopening toegestaan op werkdagen tussen 06.00 uur en 22.00 uur. De openstelling van winkels gedurende deze uren is ongelimiteerd. Binnen dit tijdsbestek kan het college ook geen beperkingen aan de openstelling van winkels opleggen. Hiermee samenhangend komt de verplichting voor winkeliers te vervallen om een door de gemeente gewaarmerkte aankondigingskaart van de openingstijden bij de ingang van de winkel aan te brengen. De winkelier kan aldus binnen dit tijdsbestek geheel naar eigen inzicht de winkel openstellen.

Ook in de Winkeltijdenwet geldt als algemene regel dat op zon- en feestdagen winkels gesloten zijn. Deze regel is evenals onder het regime van de Winkelsluitingswet 1976 B niet van toepassing op winkeliers die een geloofsovertuiging aanhangen die de wekelijkse rustdag op een andere dag dan de zondag houden. Deze winkeliers dienen dan wel op hun eigen religieuze rustdag hun winkel gesloten te houden. In het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet is daarbij bovendien voorzien in vrijstellingen van de verplichte zondagssluiting voor winkels die reeds van oudsher ook op zondag geopend zijn. Uitgebreidere informatie over het vrijstellingenbesluit staat in het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet.

De wet is niet alleen van toepassing op winkels, maar ook op andere vormen van detailhandel, zoals de ambulante handel.

Gemeentelijke bevoegdheden

Zoals aangegeven is in de Winkeltijdenwet gekozen voor ruimere bevoegdheden voor de gemeenteraad om ook buiten de wettelijke tijden winkelopening toe te staan. In sommige gevallen kan deze bevoegdheid worden gedelegeerd aan het college. In andere gevallen komt deze bevoegdheid rechtstreeks toe aan het college.

Deze bevoegdheden kunnen worden ingedeeld in:

Bevoegdheden op werkdagen

De gemeentelijke bevoegdheden op werkdagen behelzen feitelijk de mogelijkheid om ook na 22.00 uur winkelopening toe te staan (art. 7).

In de Winkeltijdenwet is ervoor gekozen om de bevoegdheid om op werkdagen buiten de wettelijke openingstijden ook openstelling van winkels toe te staan, bij de gemeente neer te leggen. Dit betekent niet alleen dat de gemeente hiertoe ruimere mogelijkheden krijgt, maar tevens dat in een winkeltijdenverordening een bepaling moet voorzien om de detailhandelsactiviteiten mogelijk te maken die na 22.00 uur op werkdagen plaatsvinden. Een voorbeeld hiervan zijn de avondwinkels.

Bevoegdheden op zon- en feestdagen

De gemeenteraad heeft op grond van artikel 3, eerste lid, van de Winkeltijdenwet de bevoegdheid om per kalenderjaar maximaal twaalf zon- en feestdagen als koopzondag aan te wijzen. Deze bevoegdheid geldt per deel van de gemeente afzonderlijk en kan worden overgedragen aan het college.

Feestdagen

Artikel 2, eerste lid, onder b, van de wet noemt zowel de feestdagen (nieuwjaarsdag, tweede paasdag, Hemelvaartsdag en eerste en tweede kerstdag) als de dagen waarop een zogenoemd 19.00uur regime geldt (Goede Vrijdag, 4 mei en 24 december; hierna te noemen: 19uur dagen). Het begrip feestdagen is gedefinieerd in artikel 1 van het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet en in artikel 1, onder d, van de verordening Winkeltijden 2006. De 19uur dagen vallen daar niet onder.

Nu in artikel 3, eerste lid, slechts gesproken wordt over zon- en feestdagen, betekent dit dat deze dagen niet als 'koopzondagen' kunnen worden aangewezen indien zij op een zondag vallen. Voor Goede Vrijdag ontstaat dit probleem uiteraard niet, aangezien deze dag altijd op een vrijdag valt.

Avondwinkels

De Winkeltijdenwet voorziet in artikel 3, vierde lid, in een bevoegdheid van de gemeente om in een verordening aan een avondwinkel een ontheffing te verlenen voor opening op zon- en feestdagen tussen 16.00 en 24.00 uur. Per 15.000 inwoners van de gemeente mag slechts één avondwinkel worden aangewezen. In gemeenten met minder dan 15.000 inwoners mag aan één winkel een dergelijke ontheffing worden verleend. Deze bepaling komt in plaats van de avondwinkelbepaling in de Winkelsluitingswet 1976. Evenals onder de Winkelsluitingswet 1976 dienen deze avondwinkels zich hoofdzakelijk te richten op de verkoop van eet-, en drinkwaren, met uitzondering van sterke drank in de zin van artikel 1 van de Drank en Horecawet. Een avondwinkel in de zin van de Winkeltijdenwet kan dus op zondagen, feestdagen en 19uur dagen geopend zijn.

In afwijking van de bepalingen in de Winkelsluitingswet 1976 mogen betrokken winkels thans op werkdagen ook gedurende de reguliere winkeltijden, dus tussen 06.00 uur en 22.00 uur, onbepaald geopend zijn. Daarnaast kan nog vrijstelling of ontheffing worden verleend voor de uren tussen 22.00 uur en 06.00 uur.

Bevoegdheden voor specifieke situaties: toerisme en grensverkeer

De gemeenteraad behoudt de bevoegdheid (artikel 3, derde lid, onder a) om bij verordening voor het plaatselijke toerisme een vrijstelling te verlenen. Deze vrijstelling kan worden verleend voor de gehele gemeente of een deel daarvan. Hierbij geldt de wettelijke voorwaarde dat de lokale aantrekkingskracht voor toeristen niet wordt bepaald door de vrijgestelde winkelopening.

Overige bevoegdheden

Ongewijzigd zijn de bevoegdheden van het college om bij plotseling opkomende bijzondere omstandigheden een vrijstelling van de verplichte winkelsluiting te verlenen. Daarnaast kan het college op grond van een verordening op verzoek een ontheffing verlenen bij bijzondere gelegenheden van tijdelijke aard en voor het uitstallen van goederen.

Alle op grond van de verordening te verlenen vrijstellingen en ontheffingen kunnen onder beperkingen worden verleend en kunnen aan voorschriften worden gebonden.

Kunstateliers en galleries

In artikel 4 van het oude Besluit gemeentelijke ontheffingen Winkelsluitingswet 1976 was een regeling opgenomen voor kunstateliers en galleries. Dit Besluit is op 1 juni 1996 vervallen. Onder de Winkeltijdenwet bestaat geen afzonderlijke regeling meer. Op grond van artikel 4, tweede lid, van de Winkeltijdenwet, kan het college ontheffing verlenen voor de zon- en feestdagen voor afzonderlijke situaties. De wet laat hierin het college beleidsvrijheid.

Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet

In het Vrijstellingenbesluit worden aan enkele vormen van detailhandel landelijke vrijstellingen verleend van de in de Winkeltijdenwet opgenomen verboden van openstelling. Hierbij worden landelijke vrijstellingen voor de gehele week en landelijke vrijstellingen voor alleen zon- en feestdagen onderscheiden. Voor de bij de laatste categorie betrokken detailhandelsactiviteiten kunnen voor de werkdagen op lokaal niveau vrijstellingen en ontheffingen worden verleend.

Aan dit onderscheid ligt de keuze ten grondslag om het zwaartepunt bij de mogelijkheid voor het verlenen van vrijstellingen bij de gemeentebesturen te leggen. Voor een beperkt aantal detailhandelsactiviteiten wordt het beschikken over een vrijstelling gedurende de gehele week evenwel van dergelijk landelijk belang geacht, dat hiervoor landelijke vrijstellingen zijn opgenomen. Het betreft de detailhandel in instellingen voor de volksgezondheid, verkeer en vervoer en de verkoop van nieuwsbladen en tijdschriften. Aangezien de bevoegdheid van gemeentebesturen om detailhandel op zon- en feestdagen toe te staan, beperkt blijft tot twaalf dagen per jaar, voorziet het besluit ook in landelijke vrijstellingen voor enkele soorten detailhandel, die van oudsher op zon- en feestdagen plaatsvindt. Het betreft deels winkels die gewoonlijk ook op werkdagen na 22.00 uur geopend zijn.

Vrijstellingen geldende op zon-, en feestdagen en op werkdagen

De gedurende de gehele week van kracht zijnde vrijstellingen zijn alleen van toepassing op:

- Instellingen van volksgezondheid (apotheken en winkels in en op het terrein van zieken en verpleeghuizen).

Het college krijgt daarbij de bevoegdheid om op verzoek een ontheffing te verlenen voor verkooppunten van uitsluitend of hoofdzakelijk eet- en drinkwaren, prentbriefkaarten, nieuwsbladen en tijdschriften, alsmede bloemen en planten, op ten hoogste 250 meter afstand van de publieksingang van een ziekenhuis of verpleeghuis. Deze ontheffing mag gelden vanaf een half uur voor de aanvang van de bezoektijden tot het einde daarvan.

- Instellingen van verkeer en vervoer (winkels in NS-stationsgebouwen, luchtvaartterreinen voor intercontinentaal verkeer, shops in benzinestations en wegrestaurants).

De colleges krijgen daarbij de bevoegdheid op verzoek een ontheffing te verlenen aan winkels gericht op reizigers, op knooppunten van openbaar vervoer en voor het verkopen van bloemen en planten op een afstand van ten hoogste 100 meter daarvan.

- Instellingen voor de verkoop van nieuwsbladen en tijdschriften.

Vrijstellingen geldende uitsluitend voor zon- en feestdagen

Vrijstellingen voor uitsluitend de zon-, en feestdagen worden in dit besluit verleend voor:

- Bepaalde soorten winkels (winkels in musea; winkels waar uitsluitend maaltijden, voor directe consumptie geschikte eetwaren, alcoholvrije dranken en, via een automaat, tabak en tabaksproducten, middelen ter voorkoming van zwangerschap en damesverband worden verkocht; videotheken).
- Openstelling van winkels anders dan voor verkoop, zoals indien noodzakelijk voor het betreden van een restaurant of lunchroom en voor fietsenwinkels voorzover noodzakelijk voor het huren van fietsen en bromfietsen.
- Straatverkoop van eetwaren voor directe consumptie en alcoholvrije dranken. Indien de plaatselijke omstandigheden daartoe aanleiding geven, kan de gemeenteraad bij verordening bepalen dat deze vrijstelling niet geldt voor de betrokken gemeente of een of meer delen daarvan.
- Verkoop van bloemen en planten gedurende de openingstijden op een afstand van ten hoogste 100 meter van de publieksingang van een begraafplaats.
- Verkoop van rechtstreeks verband houdende goederen bij voorstellingen, uitvoeringen of evenementen van culturele aard vanaf een uur voor aanvang tot een uur na afloop.
- Verkoop van rechtstreeks verband houdende goederen in of op het terrein van sportcomplexen.
- Winkels in of op het terrein van bejaardenoord, waar uitsluitend of hoofdzakelijk eet en drinkwaren, prentbriefkaarten, nieuwsbladen en tijdschriften, alsmede bloemen en planten worden verkocht. Winkels in fotoartikelen, indien betreden noodzakelijk is voor het maken van portretfoto's ter gelegenheid van de Eerste Heilige Communie.
- Verkoop van bloemen en planten op dagen waarop Allerheiligen en Allerzielen worden gevierd.
- Verkoop van brood en gebak voor hen die zich aan de Ramadan houden tussen twee uur voor zonsondergang en zonsondergang gedurende de Ramadan.
- Verkoop van eetwaren voor directe consumptie en alcoholvrije dranken, religieuze artikelen en souvenirs, alsmede bloemen en planten, in de directe omgeving van een bedevaartplaats, gedurende de tijd dat deze plaats als zodanig wordt bezocht.
- Verkoop van feestartikelen op zondag waarop carnaval wordt gevierd, vanaf 12.00 uur en op zon- en feestdagen waarop in de gemeente een kermis wordt gehouden, gedurende de openingstijden van die kermis.

Handhaving

Evenals onder het regime van de Winkelsluitingswet 1976 blijft de controle op de naleving van de regels in eerste instantie een taak van de plaatselijk bevoegde politie in overleg met de gemeente. De Economische Controledienst (ECD) wordt daarbij ingeschakeld als er een landelijke coördinatie vereist is.

2. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel 1 Begripsbepalingen

Voor de omschrijving van het begrip feestdagen is aansluiting gezocht bij artikel 2 van de wet. Koninginnedag is in de wet niet meer aangemerkt als een feestdag.

Artikel 2 Beslistermijnen

Dit artikel bepaalt dat de raad de bevoegdheid heeft gedelegeerd aan het college. Als uitgangspunt voor de beslistermijn geldt de Algemene Wet Bestuursrecht.

Artikel 3 Overdracht van de ontheffing

De bepaling bindt de overdracht van de ontheffing aan de toestemming van het college. Deze tussenkomst geeft het college de gelegenheid om inzicht te krijgen in de handel en wandel van de opvolger.

Artikel 4 Intrekken of wijzigen van de ontheffing

In dit artikel worden de intrekings- en wijzigingsgronden genoemd.

Artikel 5 Zon- en feestdagenregeling

(Vervallen).

Artikel 6 Openstelling van avondwinkels op zon- en feestdagen

Het afwijkende openstellingsregime op zon en feestdagen maakt het noodzakelijk voor winkels die op werkdagen tot 22.00 uur, of met ontheffing tot latere tijdstippen geopend zijn en waar hoofdzakelijk eet en drinkwaren worden verkocht een afzonderlijke regeling in de verordening op te nemen. Met deze regeling wordt het mogelijk dat deze beperkte groep avondwinkels ook op zondagavond en de avond van een feestdag open kan zijn.

Artikel 7 Ontheffing zon- en feestdagenregeling voor afzonderlijke situaties

(Vervallen).

Artikel 8 Verbod straatverkoop bepaalde goederen op zon- en feestdagen

De vrijstelling betreft het te koop aanbieden en verkopen van voor directe consumptie geschikte eetwaren en alcoholvrije dranken.

Artikel 9 Openstelling op werkdagen tussen 22.00 en 06.00 uur

Artikel 7 van de wet geeft de mogelijkheid de openingstijden op werkdagen tussen 22.00 en 06.00 uur te reguleren. Dat kan door gebieden aan te wijzen waarin het verbod niet geldt of door vormen van detailhandel aan te wijzen waarvoor het verbod niet geldt. Ook kan in afzonderlijke gevallen ontheffing verleend worden. De verordening gaat ervan uit dat voor de nachtelijke openstelling de ontheffing het belangrijkste instrument is. Per geval is dan een afweging te maken of de gewenste openstelling zich verhoudt met belangen van de woon- en leefomgeving en de openbare orde. De vrijstellingen en ontheffingen kunnen onder beperkingen en voorschriften worden verleend. In het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet is voor een aantal overige vormen van detailhandel alleen de openstelling op zon-, en feestdagen geregeld. De openstelling van deze vormen van detailhandel op de uren tussen 22.00 en 06.00 uur op werkdagen wordt door de bepaling in de verordening geregeld.

Artikel 10 Toerisme

Wettelijk kader

et raadsbesluit van 1 november 2011 -strekkend tot verruiming van de mogelijkheid tot Zondag openstelling- vindt zijn wettelijke basis in de bevoegdheid van de gemeenteraad om op grond van artikel 3, derde lid aanhef en onder a Wtw vrijstelling te verlenen van de in artikel 2, eerste lid onder a en b van die wet opgenomen verboden. Dit artikel valt uiteen in twee delen, enerzijds moet worden beoordeeld of sprake is van substantieel en autonoom toerisme en anderzijds moet de gemeenteraad een belangenafweging maken. Voor het substantieel en autonoom toerisme heeft de wetgever de gemeenteraad beoordelingsvrijheid en voor de belangenafweging beleidsvrijheid gegeven.

Artikel 3 lid 6 van de Wtw vermeldt vervolgens de belangen die de gemeenteraad bij haar besluitvorming dient te betrekken:

a het belang van werkgelegenheid en economische bedrijvigheid in de gemeente, waaronder mede wordt begrepen het belang van winkeliers met weinig of geen personeel en van winkelpersoneel;

b het belang van de zondagsrust in de gemeente;

c het belang van de leefbaarheid, de veiligheid en de openbare orde in de gemeente.

Zoals aangegeven heeft de wetgever hier een hoge mate van beleidsvrijheid aan de gemeenteraad toegekend, door slechts te stellen dat blijkt moet worden gegeven dat de belangenafweging heeft plaatsgevonden en hoe die belangen in de besluitvorming zijn betrokken.

De hiervoor genoemde wettelijke bevoegdheid van de gemeenteraad moet worden gezien in het licht van de wetsgeschiedenis ten aanzien van de mogelijkheid tot zondag openstelling.

Wetsgeschiedenis

De winkeltijdenwet (Wtw) zoals deze sinds 1 januari 2011 van kracht is, vindt zijn oorsprong in de Winkelsluitingswet 1976 en de Winkeltijdenwet 1996.

Met de introductie van de Winkeltijdenwet in 1996 (hierna Wtw 1996) is de mogelijkheid tot het verlenen van een ontheffing van het in artikel 2 vervatte verbod op zondagopenstelling aanzienlijk verruimd ten opzichte van hetgeen mogelijk was onder de Winkelsluitingswet (Wsw). Illustratief voor deze wijziging is de naamswijziging van de wet van Winkelsluitingswet naar Winkeltijdenwet. Uit de Memorie van Toelichting bij de Wtw 1996 komt naar voren dat de wetswijziging haar oorsprong vindt in de wens tot vergroting van de economische dynamiek, vergroting van de werkgelegenheid en om in te spelen op de ontwikkeling naar andere leef- en werkpatronen. Afgesproken werd om 'moderne arbeids- en leefpatronen niet in de weg te staan' en de restricties van de Wsw sterk te verminderen. Een vermindering in uniformiteit van vraag en aanbod tussen consumenten, ondernemers en werknemers met betrekking tot openingstijden leidt tot een grotere wens om hier zelf keuzes te maken. Een overheid die door regelgeving marktpartijen daarbij onnodig beperkt, remt tevens nieuwe initiatieven en ontnemt hen mogelijkheden.^[1]

Met de inwerkingtreding van de Wtw 1996 heeft de wetgever ook beoogd de regelgeving ten aanzien van de winkelsluitingstijden sterk te decentraliseren. Een ontheffingsbevoegdheid van het in artikel 2 vervatte verbod tot het openstellen van winkels op zondag werd opgenomen, waarbij de gemeenteraad volledig werd vrij gelaten om te beoordelen of er al dan niet aanleiding was voor een vrijstelling of ontheffing.^[2] De wetgever wilde zo de decentrale overheden de vrijheid bieden om in verband met 'toeristische aantrekkingskracht' vrijstelling te verlenen van het verbod tot zondagsopenstelling. De wet creëerde ruimte om flexibel op lokale omstandigheden in spelen in de vorm van de toerismebepaling.^[3] Hoofddregel bleef weliswaar dat de winkels op zondag gesloten zijn, maar gemeenten werden vrijgelaten om door middel van diverse vrijstellings- en ontheffingsbevoegdheden van deze hoofddregel af te wijken. Daaronder dus de toerismebepaling uit artikel 3, lid 3, onder a, van de Wtw 1996. Op grond van dit artikel kon worden toegestaan dat meer dan 12 zondagen per jaar de winkels open werden gesteld, mits in de betreffende

gemeente sprake was van op de gemeente gericht toerisme, waarvoor de aantrekkingskracht buiten de verkoopactiviteiten ligt die door de vrijstelling of ontheffing mogelijk worden gemaakt.

In de praktijk bleek vervolgens dat sommige gemeenten de toerismebepaling steeds ruimer toepasten, ook als geen sprake was van op de gemeente gericht toerisme.

Daardoor werd het uitgangspunt van de Wtw (winkelsluiting op zondag) steeds verder uitgehold. Om dit tegen te gaan heeft de wetgever de Wtw 2011 per 1 januari 2011 gewijzigd. Met deze wetswijziging is beoogd aan toepassing van de toerismebepaling extra inhoudelijke en procedurele voorwaarden te stellen, waardoor belangen als zondagsrust, leefbaarheid, veiligheid en openbare orde beter beschermd zouden worden en tegelijkertijd de ruimere zondagopenstellingen voor gemeenten met substantieel en autonoom toerisme mogelijk blijven. Met andere woorden, de wetswijziging beoogt de toerismebepaling te verhelderen, zodat voortaan duidelijker is in welke gevallen gemeenten bevoegd zijn vrijstelling te verlenen van het verbod tot zondagopenstelling vanwege substantieel op de gemeente gericht toerisme.

Ook na de wetswijziging van 1 januari 2011 blijft het primaat voor een besluit tot vrijstelling van het zondagopenstellingverbod op basis van de toerismebepaling op decentraal gemeentelijk niveau rusten. De wetgever stelt hierover dat niet centraal met kwantitatieve criteria een drempel wordt bepaald wanneer sprake is van 'substantieel toerisme'. Toerisme kent vele verschijningsvormen en richt zich op velerlei typen bestemmingen en attracties. Het in één definitie vangen van de toeristische variëteit en op basis daarvan formuleren van een aantal kwantitatieve criteria zou niet leiden tot het gewenste onderscheid tussen eigenlijk en oneigenlijk gebruik en niet conform de ratio van decentralisatie zijn. De variëteit in de huidige toepassing van de toerismebepaling toont aan dat het winkeltijdenbeleid om lokaal maatwerk vraagt. Het is juist daarom de gemeenteraad die beoordeelt of sprake is van substantieel toerisme. Het belang van de toeristische sector voor de gemeentelijke economische ontwikkeling zal hierbij een belangrijk criterium zijn.[\[4\]](#)

De wijziging van wet ziet daarmee op een inkadering van de toerismebepaling als bedoeld in artikel 3 lid 3, onder a Wtw. Deze inkadering heeft tot doel het 'oneigenlijk gebruik' van de toerismebepaling uit de Wtw tegen te gaan. Al met al is met de gewijzigde Wtw uitdrukkelijk niet beoogd het aantal koopzondagen in te perken, maar slechts de besluitvorming te coördineren en zorg te dragen dat deze besluitvorming steeds zorgvuldig geschiedt. Voorts brengt dit wetsvoorstel geen verandering in de bevoegdheid tot toepassing van de toerismebepaling, deze bevoegdheid blijft rusten bij de gemeenteraad, waarbij de gemeenteraad een ruime mate van beoordelingsvrijheid (ten aanzien van de vraag of sprake is van substantieel en autonoom op de gemeente gericht toerisme) en beleidsvrijheid (ten aanzien van de belangenafweging) heeft.[\[5\]](#) De gewijzigde toerismebepaling uit de Wtw van 1 januari 2011 is van toepassing op het besluit tot verruiming van de zondagopenstelling.

Artikel 3 lid 3 onder a van de Wtw: Substantieel autonoom toerisme

Op grond van dit artikel en de navolgende omstandigheden heeft de gemeente in redelijkheid gebruik kunnen maken van de toerismebepaling, aangezien sprake is van op de gemeente of een deel daarvan gericht toerisme met een substantiële omvang, waarbij de aantrekkingskracht voor dat toerisme geheel of nagenoeg geheel is gelegen buiten de verkoopactiviteiten die door verruiming van de toegestane zondagopenstelling mogelijk worden gemaakt. Ook wordt voldaan aan het vereiste van de aanhef van artikel 3 lid 3 Wtw dat de verruiming van de openstelling ten behoeve van dit substantiële autonome toerisme plaats moet vinden.

De winkelopenstelling moet kortom ondersteunend zijn of kunnen worden. Dit betekent dat de bevoegdheid van artikel 3 lid 3 moet worden gezien als een uitzondering op de hoofdregel dat winkels in beginsel op zondag gesloten dienen te zijn. Als een gemeente gebruik wil maken van deze uitzondering moet er sprake zijn van –zo volgt ook uit jurisprudentie van het CBB– natuur- of stedenschoon, toeristische recreatiecentra en toeristische evenementen die zich in betekenende mate onderscheiden van datgene wat op dat vlak bij vele andere gemeenten voorhanden is. Deze omstandigheden moeten tezamen of zelfstandig de toeristische aantrekkingskracht vormen waarop artikel 3 derde lid, onder a van de Wtw oog heeft.[\[6\]](#)

In Enkhuizen zijn ruim voldoende toeristische attracties aanwezig om te voldoen aan het criterium van artikel 3 lid 3, onder a van de Wtw.

Autonoom toerisme met een substantiële omvang

In de gemeente Enkhuizen is sprake van autonoom toerisme met een substantiële omvang. In de gemeente zijn namelijk een aantal, hieronder genoemde, unieke toeristische trekpleisters c.q. voorzieningen aanwezig, op grond waarvan de gemeente zich onderscheidt van anderen gemeenten:

- historisch centrum;
- Zuiderzeemuseum en een aantal andere (kleinere) musea;
- Sprookjeswonderland;
- Verschillende havens voor de recreatievaartuigen, riviercruise- en motorchartervaart, veerdiensten etc.;
- Monumentale gebouwen zoals de Dromedaris en verschillende kerken;
- Enkhuizerzand;
- Campings.

Voor zover deze attracties en evenementen niet zozeer specifiek op 'zondagtoerisme' zijn terug te voeren, dragen zij bij aan het algemeen toeristisch karakter van Enkhuizen en zijn ze dus illustratief voor de aanwezigheid van het substantieel toerisme in de gemeente. Deze trekpleisters worden onder meer genoemd in het magazine Enkhuizen Boeit, de website van de gemeente, bij de VVV en in verschillende reisgidsen.

a. Autonoom toerisme

Deze toeristische trekpleisters maken al variërend vanaf 1948 tot 1973 onderdeel uit van de gemeente. Het historisch centrum en de oude kerken zijn nog veel ouder, en trekken sindsdien in toenemende mate toeristen. Deze toeristen kwamen al naar Enkhuizen vóórdat de Winkeltijdenwetgeving zondagopenstelling mogelijk maakte. Derhalve is gebleken dat deze toeristische trekpleisters een autonome aantrekkingskracht hebben op toeristen.

b. Substantiële omvang

De gemeente heeft ruim 18.000 inwoners. Jaarlijks komen er ca. 1,2 miljoen bezoekers naar Enkhuizen. Daarmee is sprake van meer dan enig toerisme. Dit toerisme is substantieel gelet op de navolgende cijfers:

- ruim 200 arbeidsplaatsen toeristische sector;
- circa 40.000 overnachtingen in hotels, campings en bed & breakfasts in 2010;
- ruim 110.000 overnachtingen in de gemeentelijke havens en de compagnieshaven;
- ruim 220.000 bezoekers van het Zuiderzeemuseum in 2010;
- ruim 230.000 bezoekers van Sprookjeswonderland in 2010;
- ruim € 188.000,- inkomsten uit de toeristenbelasting.

Dit geld wordt gebruikt voor verschillende toeristische projecten zoals:

- Amsterdam Cruiseport
- VVV Enkhuizen
- Stichting Toeristisch Platform Enkhuizen
- Waterweken West-Friesland

Gelet op het voorgaande staat buiten twijfel dat de Enkhuizen een toeristische gemeente is. Het op de gemeente gerichte toerisme is goed te onderscheiden van vele andere gemeenten en er is zonder meer sprake van zowel autonoom als substantieel op de gemeente gericht toerisme. En dus geldt voor al het toerisme -gezamenlijk gezien- dat de gemeenteraad van Enkhuizen zich in alle redelijkheid op het punt kan stellen dat sprake is van op de gemeente gericht substantieel toerisme met autonome aantrekkingskracht omdat de aantrekkingskracht voor dat toerisme geheel of nagenoeg geheel is gelegen buiten de verkoopactiviteiten die door de vrijstelling mogelijk worden gemaakt.

Artikel 3 lid 3 aanhef van de Wtw: ten behoeve van

In de parlementaire geschiedenis bij de laatste wetswijziging van de Wtw is opgemerkt dat het verband tussen het toerisme en zondagopenstelling aanwezig moet zijn of tot stand moet komen.^[7] Dit hangt mede af van de aard van (autonome) toeristische aantrekkingskracht. De vaststelling of aan deze voorwaarde is voldaan, vergt een beoordeling van alle feiten en omstandigheden van het geval welke nauw verweven is met de specifieke situatie ter plaatse (lokaal maatwerk). Voor de gemeente Enkhuizen geldt dat de economie van Enkhuizen een positief effect ondervindt van de toeristische trekpleisters binnen de gemeente. De toeristische trekpleisters zijn gelegen in het centrum van de gemeente. De openstelling van winkels is nodig ten behoeve van het bezoek van toeristen omdat dit het toeristisch-recreatieve karakter van Enkhuizen versterkt. Het toeristisch-recreatief bezoek aan Enkhuizen wordt immers, zeker op zondag, met name gevoed door de behoefte aan 'beleving'. De historische monumenten en gebouwen, de levendige havens, restaurants en volle terrassen, en de unieke musea maken de binnenstad van Enkhuizen tot een aantrekkelijk bezoekdoel om te ontdekken. Recreatief winkelen en daaraan ondersteunend en faciliteert een prettig verblijf van de bezoekers.

Deze impuls zal verder stimuleren dat de toeristische bestemmingen nog vaker op zondag bezocht zullen worden.

Gelet op de wetstekst en de wetsgeschiedenis van de Wtw is het enige criterium voor het bij verordening verlenen van vrijstelling of de gemeente of een deel daarvan toeristische aantrekkingskracht heeft. De Wtw verplicht de gemeenteraad bij het bij verordening verlenen van de onderhavige vrijstelling niet tot het aanwijzen van slechts dat deelgebied van een gemeente dat een toeristische aantrekkingskracht heeft. Aan de Memorie van Toelichting ontleent de gemeenteraad dat het verlenen van een vrijstelling een zaak van de gemeente is, dat in beginsel opening mogelijk is voor alle winkels in de gehele gemeente, dat de gemeente de vrijstelling ook kan verlenen voor delen van de gemeente en dat er aan gemeenteraad een ruime bevoegdheid is verleend, dit alles binnen het kader van toeristische aantrekkingskracht van de gemeente of een deel daarvan.

Afweging van de verschillende belangen

De concrete toepassing van de toerismebepaling vereist een afweging van de daarbij betrokken belangen. De gemeente die de toerismebepaling toepast, wordt door de wetswijziging verplicht in ieder geval de volgende belangen in de afweging te betrekken: de belangen van de lokale economische bedrijvigheid en de werkgelegenheid enerzijds, en de zondagsrust, de leefbaarheid, de veiligheid en de openbare orde in de gemeente (meer immateriële belangen) anderzijds.

Over deze belangenafweging overweegt de voorzieningenrechter van het College van beroep voor het bedrijfsleven -onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis - in zijn uitspraak van 1 september 2011 dat het aan de gemeente zelf is om de belangenafweging te maken en te bepalen welk gewicht die belangen krijgen. Een besluit tot vrijstelling als hier aan de orde komt volgens de voorzieningenrechter alleen op inhoudelijke gronden voor vernietiging in aanmerking indien moet worden geoordeeld dat de gemeente na afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen. De toetsingsmaatstaf die de rechter hier aanlegt is dus een terughoudende, vooral als het gaat om de vraag welk gewicht de gemeente aan de verschillende, tegengestelde belangen heeft toegekend.

De voorzieningenrechter acht het niet de taak van het College van beroep voor het bedrijfsleven om die afweging over te doen of zijn oordeel daarvoor in de plaats te stellen.^[8]

Het belang van werkgelegenheid en economische bedrijvigheid in de gemeente, waaronder mede wordt begrepen het belang van winkeliers met weinig of geen personeel en van winkelpersoneel

De aspecten arbeidstijden, openbare orde en veiligheid, hinder en overlast, criminaliteit, politie-inzet die ook na de recente wijziging van de Wtw onverminderd van belang zijn, zijn bij vaststelling van de Wtw 1996 en bij de recent op 1 januari 2011 gewijzigde Winkeltijdenwet reeds door de wetgever uitdrukkelijk mee- en afgewogen. Tevens is destijds en ook nu weer door de wetgever uitgebreid ingegaan op de belangen voor de economie van het verlenen van vrijstelling of ontheffing van het verbod tot

zondagopenstelling en het belang van de kleine werkgevers met geen of weinig personeel. In dit verband moet ook worden gewezen op de wetsgeschiedenis, waaruit volgt dat het gegeven dat zondagsopenstelling een 'ongelijk speelveld' op kan leveren uitdrukkelijk is meegewogen bij dit wetsvoorstel. Door de wetgever wordt niet beoogd terug te keren naar het regime van de Wsw1.^[9] Winkeliers, klein en groot, kunnen in het huidige bestel al hun eigen afweging maken voor wat betreft openingstijden, gegeven de openingstijden in de desbetreffende gemeente.^[10] Uiteraard dienen de belangen van kleine winkeliers wel expliciet te worden meegewogen.

Bij de op grond van artikel 3 lid 6, van de Wtw te verrichten belangenafweging heeft de gemeenteraad beleidsvrijheid. Deze vrijheid vindt haar grenzen binnen hetgeen gegeven de omstandigheden redelijk is te achten.^[11] De raad is tot de conclusie gekomen dat in Enkhuizen voornoemde belangen niet dermate geschaad worden door vaststelling van het raadsbesluit, dat de gemeenteraad niet in redelijkheid heeft kunnen overgaan tot het toepassen van de vrijstellingsmogelijkheid van de toerismebepaling van de Wtw. Daarbij overweegt de gemeenteraad dat de belangen van de winkeliers met geen of weinig personeel op de gemeenteraadsvergaderingen nadrukkelijk aan de orde zijn gekomen en dus zijn betrokken bij haar besluitvorming, maar dat aan die belangen geen doorslaggevend gewicht is toegekend. Verder overweegt de gemeenteraad dat de winkeliers de vrijheid hebben om te bepalen of zij hun winkels op zondag zullen openen. De gemeenteraad onderkent dat zondagopenstelling voor winkeliers met weinig of geen personeel problemen met zich brengt en feitelijk moeilijk realiseerbaar kan zijn, gegeven bijvoorbeeld de sociale belangen van deze ondernemersgroep. Deze effecten van de zondagopenstelling voor winkeliers met weinig of geen personeel zijn echter nadrukkelijk ook door de wetgever zowel in 1996 als in bij de huidige wetswijziging gewogen en hebben niet geleid tot een inperking van de mogelijkheden tot verruiming van de zondagopenstelling.

Daarnaast is aannemelijk dat zondagopenstelling ook een positief effect zal gaan hebben op de economische lokale bedrijvigheid en daarmee ook op de werkgelegenheid. Winkeliers krijgen door een zondagopenstelling mogelijkheden om de benodigde omzet te behalen als de winkeliers hierin kansen zien. De zondagopenstelling zorgt ervoor dat de winkels die open zullen zijn, ook zorgen voor arbeidskrachten. Daarmee geeft een zondagopenstelling ook een stimulans aan de lokale werkgelegenheid. Personeel kan niet verplicht worden om op zondag te werken. Zij worden beschermd door artikel 5:6 van de Arbeidstijdenwet. In artikel 7:670 lid 9 van het Burgerlijk Wetboek is expliciet opgenomen dat de werknemer niet ontslagen mag worden vanwege het feit dat hij weigert op zondag arbeid te verrichten.

In de gemeente is er sprake van veel economische bedrijvigheid. Er zijn ongeveer 150 winkels waarvan 2/3 deel gevestigd is in de binnenstad. In totaal zijn er bijna 600 mensen werkzaam in de detailhandel in de gemeente.

Er is behoefte aan zondagopenstelling. Vóórdat het toeristisch regime eind 2010 in werking trad, is door verschillende winkeliers het verzoek gedaan voor een ruimere zondagopenstelling. Hiervoor worden al initiatieven genomen door diverse toeristische instellingen, zoals het Zuiderzeemuseum en Sprookjeswonderland, en ook de middenstanders willen zich hier voor inzetten. Zondagopenstelling was voor die tijd alleen mogelijk op de 12 vastgestelde koopzondagen en voor een aantal winkels in het toeristenseizoen. Uit een onderzoek van het Toeristisch Platform Enkhuizen is gebleken dat op dit moment bij lang niet alle winkels er behoefte is om op zondag geopend te zijn. In principe is de eerste zondag van de maand koopzondag en zullen zo veel mogelijk winkels open zijn. Een klein aantal winkels is elke zondag geopend en een aantal winkels is alleen in het toeristenseizoen op zondag geopend. De winkels die al gebruik maakten van de zondagopenstelling hebben aangegeven dat op de zondag een hoge omzet wordt gedraaid, mede door het bezoek van de toeristen. De kleine ondernemers van het Koperwiekplein hebben aangegeven tegen de algehele zondagopenstelling te zijn omdat het Koperwiekplein niet gelegen is in een toeristisch gebied en daardoor geen toeristen naar hun winkels komen. Een recente rechterlijke uitspraak heeft nogmaals bevestigd dat als één of meerdere gebieden van de gemeente bekend staan als toeristische trekpleister, de gehele gemeente mag worden aangewezen als toeristisch gebied (Rotterdam–Alexandrium). De gemeenteraad is van oordeel dat er geen onderscheid moet worden gemaakt in de vestigingsplaats van de ondernemers: alle ondernemers moeten de gelegenheid krijgen om op zondag open te zijn. Eventuele negatieve effecten, door onderscheid tussen de ondernemers in Enkhuizen te maken, moeten worden tegengegaan c.q worden

beperkt door optimaal gebruik te maken van de mogelijkheden die de Winkeltijdenwet Enkhuizen biedt. Daarom is eind 2010 door de raad het toeristisch regime uitgebreid waardoor het geldt voor alle winkels in Enkhuizen en gedurende het gehele jaar. De belangen van de ondernemers van het Koperwiekplein zijn nadrukkelijk bij de gemeenteraadvergaderingen aan de orde gekomen. Het is wenselijk dat de toerist de mogelijkheid heeft om in de gehele gemeente ook op zon- en feestdagen te voorzien in zijn eerste levensbehoeften.

Dit belang sluit aan op het belang van de supermarkten, kleinere ondernemers in het centrum en de bewoners van Enkhuizen die ook een zekere vorm van zondagopenstelling voorstaan. De gemeenteraad heeft begrip voor kleine ondernemers op het Koperwiekplein die zeggen dat ze door de vrije koopzondag oneerlijke concurrentie ervaren. Echter, het is niet de taak van de lokale overheid om winkels die niet op zondag open willen te beschermen. Dan is sprake van inkomenspolitiek. Uit jurisprudentie blijkt dat de lokale overheid zich niet mag bemoeien met de concurrentiepositie. Voor de grote bedrijven is het van belang dat kleine winkels ook open zijn, anders is het winkelaanbod op zondag te beperkt. Het belang van de toeristen, de uitstraling van Enkhuizen als welkome stad voor toeristen en het belang van supermarkten, de overige kleine zelfstandige ondernemers en de inwoners heeft de gemeenteraad zwaarder laten wegen dan het belang van de groep kleine zelfstandige ondernemers op het Koperwiekplein die bezwaar hebben gemaakt.

Gelet op het bovenstaande dient artikel 10 van de Verordening winkeltijden Enkhuizen 2007 eenduidelijk belang in het kader van werkgelegenheid en economische bedrijvigheid in de gemeente, waaronder mede wordt begrepen het belang van winkeliers met weinig of geen personeel en van winkelpersoneel

Afweging zondagsrust in de gemeente

Ook het belang van de zondagsrust en eventuele verstoring daarvan is uitgebreid aan de orde geweest bij de totstandkoming van de Wtw. De discussie daaromtrent heeft voor de wetgever geen aanleiding gevormd af te zien van het verruimen van de mogelijkheden voor zondagopenstelling. De invulling van het begrip zondagsrust door individuele personen is divers. Daarbij heeft de gemeenteraad belang gehecht aan het feit dat vanuit de gehele gemeente één bezwaarschrift is ingediend met betrekking tot de zondagsrust. Er lijkt aldus binnen gemeente geen breed verzet te bestaan tegen de verruimde zondagopenstelling in het licht van het belang bij een (onveranderd) behoud van zondagsrust. Daarnaast mogen de winkels in Enkhuizen slechts gedurende een beperkt aantal uren geopend zijn op zondag. Op grond van artikel 10 van de Verordening winkeltijden Enkhuizen 2007 mogen winkels van 8.00 tot 20.00 uur geopend zijn. In Enkhuizen zijn de twee Deen supermarkten en de Dekamarkt van 10.00 tot 18.00 uur geopend en de Albert Heijn vanaf 9.00 uur tot 20.00 uur. De Deen in de binnenstad en de Albert Heijn zijn al langere tijd op zondag geopend, voorheen alleen in het toeristenseizoen. De overige winkels die gebruik maken van de zondagopenstelling zijn, voor zover bekend, niet vóór 13.00 geopend. Daarbij geldt dat de winkelier, binnen dit maximum, geheel zelf bepaalt of en zo ja hoelang de winkel is geopend.

De zondagsrust wordt gewaarborgd door de Zondagswet. Op grond daarvan mag de kerkgang tussen 10.00 tot 13.00 uur niet worden verstoord. Er zijn bij de gemeente nog nooit klachten binnengekomen over dat de kerkgang zou worden verstoord door de zondagopenstelling.

De gemeenteraad overweegt ten slotte dat de zondagsrust voor de werknemers wordt geborgd binnen de Arbeidstijdenwet. Het is de ondernemer niet toegestaan om medewerkers te verplichten om op zondag te werken. Het uitgangspunt is dat winkelmedewerkers op zondag niet hoeven te werken. Dit is vastgelegd in artikel 5.6 van de Arbeidstijdenwet.

Daarmee acht de gemeenteraad het belang van de zondagsrust in combinatie met de overige belangen niet dermate zwaarwegend dat van verruiming van de zondagopenstelling zou moeten worden afgezien.

Afweging leefbaarheid, veiligheid en openbare orde in de gemeente

Ook voordat het raadsbesluit van 5 oktober 2010 was genomen was een beperkte Zondagopenstelling mogelijk (de zgn. 12 dagenregeling).

Tijdens zondagopenstellingen is de leefbaarheid, veiligheid en openbare orde niet in negatieve zin beïnvloed. In redelijkheid kan de gemeenteraad zich op het standpunt stellen dat verstoring van de leefbaarheid, veiligheid en openbare orde in Enkhuizen tijdens de zondagopenstelling ook in de toekomst niet zal plaatsvinden.

Zoals hierboven al is aangegeven zijn maar weinig winkels elke zondag geopend.

Dit betekent dat er niet veel kans is op overlast door de zondagopenstelling omdat er dus maar weinig winkels gebruik van maken. Er zijn sinds de zondagopenstellingen in 1996 nog nooit klachten binnengekomen bij de gemeente over overlast.

Ten behoeve van het winkelend publiek is er voldoende parkeergelegenheid in de gemeente dus ook op dat gebied is er geen overlast geweest in de afgelopen tijd of in de toekomst te verwachten.

Indien in de toekomst er toch klachten komen over de zondagopenstelling waaruit blijkt dat de leefbaarheid, veiligheid en openbare orde wordt verstoord, kan het bevoegde gezag de benodigde maatregelen nemen.

Daarnaast geldt andersom dat de leefbaarheid binnen Enkhuizen wordt verhoogd, nu winkelvoorzieningen zeven dagen er week geopend zijn.

Alle belangen in aanmerking genomen, heeft de gemeenteraad in redelijkheid meer gewicht kunnen toekennen aan de belangen vóór zondagopenstelling dan aan de belangen tegen zondagopenstelling. De belangen genoemd in artikel 3 lid 6, van de Wtw zijn uitdrukkelijk meegewogen bij de totstandkoming van het besluit.

Nu aan deze toepassingsvoorwaarden van artikel 3, derde lid, onder a, Wtw is voldaan is uw raad bevoegd van de bevoegdheid als bedoeld in artikel 3 lid 3 onder a gebruik te maken.

Artikel 11 In werking treden

In dit artikel is opgenomen wanneer de verordening in werking treedt en is de intrekking van de vorige geldende verordening opgenomen.

Artikel 12 Overgangsbepaling

In dit artikel is een overgangsregeling opgenomen.

Artikel 13 Citeertitel

In dit artikel is opgenomen hoe de verordening kan worden aangehaald.