

Gemeente Westerkwartier
t.a.v. de gemeenteraad
Postbus 100
9350 AC Leek

Tevens per e-mail: info@westerkwartier.nl

REFERENTIE:
RS /2235 / CD
DOSSIER:
Europa Have/Gem.
Westerkwartier

BETREFT:
Winkeltijdenverordening
UW REFERENTIE:

BEHANDELD DOOR/TEL.

5.1.2e 5.1.2e

035-5431333

5.1.2e@hbradvocaten.nl

Baarn, 8 maart 2024

Edelachtbare leden van de raad,

Namens de besloten vennootschap GeHa Zuidhorn B.V., gevestigd aan de Burgemeester Kruisingalaan 5 (9801BH), richt ik mij tot u met het volgende. In mijn brief van 18 december heb ik namens cliënte verzocht om een ontheffing van de Winkeltijdenwet ten behoeve de Albert Heijn aan de Burgemeester Kruisingalaan 5 om voor onbepaalde tijd op zondagen van 8.00 tot 22.00 uur geopend te mogen zijn. Een afschrift van deze brief heb ik aan uw raad toegezonden. Graag verwijs ik hiernaar.

Aanleiding

Zonder in herhaling te willen vallen, zal ik hierdoor nog eens de strekking van de brief herhalen. De Dienstenrichtlijn is van toepassing op detailhandel, en als gevolg daarvan ook op regulering door de Winkeltijdenwet.¹ De geldende winkeltijdenverordening mag aldus niet in strijd komen met de Dienstenrichtlijn. Beperkingen aan de dienstverlening mogen alleen gesteld worden indien dat noodzakelijk is omdat een dwingende reden van algemeen belang dit vordert, en indien de beperking evenredig is. Van belang bij het beoordelen van de evenredigheid is dat de te behalen doelstelling op een coherente en systematische wijze wordt nagestreefd.² Ten slotte moet in beginsel uit een kwantitatieve analyse blijken dat de te behalen doelstelling ook daadwerkelijk door het middel kan worden behaald.³

¹ CBB, 26 januari 2021, ECLI:NL:CBB:2021:59.

² AbRvS 20 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2062.

³ ABRvS 28 september 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:2939).

HBR advocaten

Torenlaan 19, 3742 CR Baarn Postbus 4, 3740 AA Baarn
tel 035 54 31 333 fax 035 30 34 248 KvK 76820947 hbradvocaten.nl

Winkeltijdenverordening Westerkwartier

De Winkeltijdenwet kent het verbod op zondagenopstelling, waarop bij Algemene maatregel van Bestuur of gemeentelijke verordening van mag worden afgeweken. In het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet en uw winkeltijdenverordening hebben de regering onderscheidenlijk uw raad keuzes gemaakt, waarvan cliënte van oordeel is dat – voor zover deze een algemeen belang dienen – deze keuzes niet leiden tot het op een coherente en systematische wijze nastreven van de doelstelling.

Het college heeft het namens cliënte gedane verzoek afgewezen, zonder daarbij te motiveren of en waarom het meent dat de winkeltijdenverordening in overeenstemming is met de Dienstenrichtlijn. In algemene zin kan worden gesteld dat met de Winkeltijdenwet de zondagsrust wordt nagestreefd, en dat de winkeltijdenverordening dan ook met dit doel mag worden vastgesteld. Het is cliënte echter niet gebleken dat deze doelstelling op een coherente en systematische wijze wordt nagestreefd.

Met betrekking tot de generieke vrijstellingen uit het Vrijstellingenbesluit Winkeltijdenwet en uw winkeltijdenverordening geldt dat niet valt in te zien hoe deze generieke vrijstellingen voldoen aan de vereiste “coherente en systematische” wijze waarop de dwingende reden van algemeen belang moet worden nagestreefd. Niet valt in te zien waarom in een museum, snackbar of videotheek de zondagsrust niet een na te streven dwingende reden van algemeen belang is, terwijl dit wel het geval zou zijn in een schoenenwinkel, of in de supermarkt van cliënte. Omdat de noodzakelijke evenredigheid ontbreekt omdat deze niet coherent en systematisch wordt nagestreefd, is de winkeltijdenverordening in zoverre in strijd met de Dienstenrichtlijn vastgesteld.

Conclusie en verzoek

Voor cliënte staat vast dat uw winkeltijdenverordening in strijd met de artikelen 9 en 10 van de Dienstenrichtlijn is vastgesteld. Namens haar verzoek ik u om de winkeltijdenverordening aan te passen, op een wijze die in overeenstemming is met de Dienstenrichtlijn. Graag zou cliënte zien dat haar supermarkt op zondag van 8.00 tot 22.00 geopend mag zijn.

Graag verneemt cliënte zo spoedig mogelijk op welke wijze de raad op haar verzoek zal ingaan. Uiterlijk 1 april wenst zij te vernemen op welke wijze de raad dit onderwerp zal oppakken.

Aansprakelijkheid

Cliënte concludeert dat vaststaat dat door de gemeente wetgeving is uitgevaardigd die in strijd is met hogere regelgeving. De verordening is daarmee onrechtmatig. Dit volgt onder meer uit het arrest Staat/Van Gelder.⁴ Voorts volgt uit de rechtspraak dat iedere dag dat de onrechtmatige wetgeving in stand blijft, een nieuwe onrechtmatige daad oplevert.⁵

⁴ HR, 9 mei 1986, NJ 1987/252 m.nt. **5.1.2e**.

⁵ HR, 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:677.

Clïente houdt de gemeente aansprakelijk voor alle schade die zij rechtstreeks of indirect leidt als gevolg van het in stand houden van onrechtmatige wetgeving, en behoudt zich uitdrukkelijk het recht voor om deze schade op de gemeente te verhalen.

Dank ik u voor de door u hieraan bestede tijd.

5.1.2e

5.1.2e

Advocaat

Legenda toegepaste uitzonderingsgrondslagen

In dit document zijn gedeeltes geanonimiseerd op grond van artikel 5 van de Wet open overheid:

Art. 5.1 lid 2 onderdeel e

De eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon instemt met openbaarmaking

Pagina('s): 1 2 3