Geachte heer de [redacted]

Tot onze grote verbazing vinden wij vandaag uw brief in onze brievenbus. Deze brief wakkert bij ons opnieuw veel boosheid, verbazing en frustratie aan. Opnieuw voelen wij ons **niet** serieus genomen! Dit begint opnieuw met de aanhef **"Fit20 sportschool".** Nergens vindt of leest u terug dat fit20 een sportschool is! Onze naam is Fit20 Bergen op Zoom, wie in uw administratie is verantwoordelijk voor deze slordigheid die bij ons de afgelopen twee jaar tot veel frustratie heeft geleid?!

U geeft aan in uw brief ervan uitgegaan te zijn dat de versoepelingen van 7 januari bij ons er automatisch toe zouden leiden tot desinteresse van onze vraag. Dit is dus zeker **NIET** het geval! Wij komen dus wel degelijk nog graag in gesprek met dhr. De Lange (eventueel in het bijzijn van dhr. De Koster) omdat wij er (in tegenstelling tot vele anderen) er nog steeds vanuit gaan dat de regels weer terug aangescherpt kunnen worden en wij duidelijkheid willen over de positie waar wij staan. Zoals destijds al aangegeven aan dhr. De Koster, wij zullen nooit letterlijk in de Tijdelijke regeling maatregelen Covid-19 lezen "fit20 mag open"of "fit20 valt onder de uitzondering".
NOGMAALS: WIJ ZIJN GEEN SPORTSCHOOL, de vraag is dus WAT ZIJN WIJ DAN WEL volgens de gemeente Bergen op Zoom!? Dat is de vraag waar wij door u graag een antwoord op willen.

ps. De toon van deze mail is wellicht niet wat u gewend bent, maar we zijn het ondertussen meer dan beu.

In de bijlage het memorandum wat betreft fit20 Nederland.

Met sportieve groet,

[redacted]

MEMORANDUM

Aan : fit20 Franchise B.V.

[redacted]

Van : [redacted] advocaat

Inzake : fit20 Franchise/coronamaatregelen; advies

Datum : 1 maart 2021

Geachte [redacted],

1. U verzocht mij om fit20 Franchise B.V. (hierna: 'fit20') te voorzien van een juridisch advies over de vraag of de activiteiten, die door uw franchisenemers (hierna: de 'Franchisenemers') worden uitgevoerd (zoals hierna onder punt 4 beschreven; hierna: de 'Activiteiten'), onder de thans geldende openstellingsverboden van de Wet publieke gezondheid vallen.

Samenvatting van mijn bevindingen en structuur van het memorandum

2. Naar mijn oordeel is op dit moment geen sprake van een wettelijk verbod op de Activiteiten omdat de Activiteiten niet zijn te vergelijken met binnensport (dat behoudens niet van toepassing zijnde uitzonderingen nog niet is toegestaan), de locaties van de Franchisenemers geen sportaccommodaties zijn waarvoor de openingsverboden thans gelden en er ook geen sprake is van een contactberoep.

3. Indien al zou moeten worden geoordeeld dat sprake is van een binnensport en een sportaccommodatie, dan geldt vanaf 3 maart 2021 een uitzondering voor sportaccommodaties die werken met reserveringen voor ten hoogste vier personen per reservering, zodat voor dergelijke sportaccommodaties vanaf die datum geen wettelijk verbod meer geldt.

4. Hierna zal worden uiteengezet (i) op welke feitelijke informatie dit memorandum is gebaseerd, (ii) kort worden ingegaan op de regeling die gold tijdens de periode van de eerste lockdown (van rond maart 2020 tot aan de zomer van vorig jaar) en vervolgens worden ingegaan op (iii) de nieuwe regeling die in een aanpassing van de Wet publieke gezondheid van 28 oktober 2020 en een daaronder geldende ministeriële regeling is neergelegd en die thans geldt voor de periode van de tweede lockdown. Daarbij zal ik ingaan op de relevante nieuwe wettelijke bepalingen, de relevante bepalingen van de ministeriële regelingen en ingaan op de relevante begrippen 'publieke plaats', 'besloten plaats', 'contactberoep' en 'sportaccommodatie', alvorens tot (iv) de conclusie te komen.

5. Dit memorandum is geactualiseerd op basis van de laatste versie van de wettelijke bepalingen, die op maandag 1 maart 2021 om 10:00 golden.

(i) Uw informatie ten aanzien van de feiten

6. Ik ontving van u enkele stukken, waaronder enkele foto's van een typische studio-inrichting bij een fit20-locatie, twee presentaties, een protocol ten aanzien van het houden van tenminste 1,5 meter afstand en een e-mail van mevrouw Thomas met informatie over de feitelijke gang van zaken die bij alle Franchisenemers hetzelfde is. In die e-mail zijn de volgende feiten en omstandigheden opgesomd ten aanzien van de Activiteiten:

- de klant komt maximaal één keer per week naar de fit20-locatie voor de gezondheidstraining (hierna: de 'oefentherapie');
- de klant komt altijd op (vaste) afspraak voor 20 minuten;

- de oefentherapie bestaat uit een zestal oefeningen op unieke oefenapparatuur;
- de uitvoering is altijd in slow motion, er is dus geen sprake van een sport- of spelelement;
- de klanten volgen de oefentherapie in hun dagelijkse kleding, transpiratie blijft uit door de gekoelde ruimtes, er zijn dan ook geen kleedkamers/douchegelegenheden;
- de oefeningen worden altijd onder begeleiding van een gecertificeerde begeleider gedaan;
- middels geavanceerde technologie (bediening met een iPad) is de methode contactloos;
- er zijn maximaal 2 klanten in de ruimte van ± 60 m² aanwezig;
- fit20 heeft geen kantine of lounge, een klant komt stipt op tijd en vertrekt binnen 20 minuten;
- de klant komt voor zijn/haar preventieve gezondheid of voor (emotionele, mentale of fysieke) klachtvermindering;
- sommige klanten doen de fit20-oefentherapie na verwijzing van huisarts of praktijkdeskundige, de fit20-oefentherapie wordt dan als medisch noodzakelijk beschouwd;
- de fit20-oefentherapie heeft fysiotherapeutische invloeden en is deels gebaseerd op osteoporose onderzoek;
- de fit20-oefentherapie heeft een wetenschappelijke basis en fit20 werkt nauw samen met ass. professor James Steele van Solent University te Southampton.

(ii) De toegepaste wettelijke regeling tijdens de eerste 'lockdown'

7. De centrale overheid heeft in de eerste fase van de epidemie gebruik gemaakt van de Wet publieke gezondheid om de voorzitters van de veiligheidsregio's (dat zijn de burgemeesters van de grote steden) een 'aanwijzing' te geven omtrent het gebruik van hun noodverordeningsbevoegdheden.

8. Die noodverordeningsbevoegdheid is bedoeld voor bepaalde gevallen van crisisbeheersing en berust normaalgesproken bij de burgemeester van elke gemeente, maar op grond van de Wet op de veiligheidsregio's kan de voorzitter van de Veiligheidsregio die bevoegdheid van de lokale burgemeesters overnemen. Dat kan de voorzitter van de Veiligheidsregio doen omdat hij op grond van de wet zorg draagt voor de bestrijding van een epidemie van een infectieziekte behorend tot groep A (waar het covid-19-virus onder valt). De minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (hierna: de 'Minister') kan daartoe aanwijzingen geven, zodat er uiteindelijk landelijke uniformiteit was in de noodverordeningen die de voorzitters van de Veiligheidsregio's vaststelden.

9. De wettelijke mogelijkheden om gebruik te maken van de noodverordeningsbevoegdheid zijn echter beperkt. Uit artikel 175/176 Gemeentewet volgt dat de noodverordeningsbevoegdheid is gegeven voor gevallen van oproerige bewegingen, van andere ernstige wanordelijkheden of van rampen, danwel van ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. In die gevallen is de burgemeester bevoegd alle bevelen te geven die hij ter handhaving van de openbare orde of ter beperking van gevaar nodig acht. Daarbij kan van andere dan bij de Grondwet gestelde voorschriften worden afgeweken. De voorschriften moeten bekend worden gemaakt (bijvoorbeeld door plaatsing op de website van de Veiligheidsregio) en in beginsel door de gemeenteraad worden bekrachtigd. Zodra de genoemde omstandigheden zich niet meer voordoen moet de noodverordening worden ingetrokken.

10. Van de Grondwet kan dus niet worden afgeweken, tenzij de Grondwet daar zelf in voorziet. De regering heeft kennelijk ingezien dat het gebruik van de noodverordeningsbevoegdheid voor het nemen van maatregelen om de verspreiding van het covid-19-virus tegen te gaan in elk geval op gespannen voet staat met grondwettelijke rechten zoals de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en dat een sterkere wettelijke basis voor de maatregelen nodig is. Dat was aanleiding om te voorzien in specifieke wettelijke bepalingen in de Wet publieke gezondheid.

(iii) De nieuwe wettelijke regeling

11. Door middel van de Tijdelijke wet maatregelen covid-19 is de Wet publieke gezondheid gewijzigd. Dit is gedaan door daar een nieuw hoofdstuk Va in op te nemen, dat is getiteld: "Tijdelijke bepalingen bestrijding epidemie covid-19". In het kader daarvan is tevens een ministeriële regeling in het leven geroepen, met de titel: "Tijdelijke regeling maatregelen covid-19" (hierna: 'de

ministeriële regeling'). De aanvankelijke geldingsduur van de ministeriële regeling was tot en met 26 maart 2021. Inmiddels is de geldingsduur van deze regeling verlengd tot 1 juni 2021. Het is echter niet uitgesloten dat de ministeriële regeling nog wordt aangepast en/of verlengd. Volgens de website van de rijksoverheid kijkt de regering op 8 maart 2021 opnieuw naar de maatregelen en dan zou worden beoordeeld welke mogelijkheden nodig zijn vanaf 16 maart 2021.

(iiia) De wet

12. Ik zal thans ingaan op de relevante nieuwe wettelijke bepalingen. Op grond van het nieuwe artikel 58b Wet publieke gezondheid kunnen de in of bij die wet toegekende bevoegdheden slechts worden toegepast voor zover die toepassing: (a) gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is, (b) in overeenstemming is met de uitgangspunten van de democratische rechtsstaat en (c) gelet op het in het eerste lid genoemde doel de uitoefening van de grondrechten zo min mogelijk beperkt en aan dat doel evenredig is. Kortom, er geldt voor de toepassing van de bevoegdheden een relatief zware toets, hetgeen er op neerkomt dat de maatregelen ook echt nodig moeten zijn voordat die door de overheid mogen worden genomen.

1,5 meter

In dat nieuwe hoofdstuk van de wet zijn een aantal algemene regels gegeven, ten aanzien van de veilige afstand (thans 1,5 meter) (hierna: de 'Veilige Afstand') en andere gedragsvoorschriften, groepsvorming en evenementen. Daarnaast zijn een aantal sectorspecifieke bepalingen opgenomen, zoals die voor zorgaanbieders en zorglocaties, personenvervoer, onderwijsinstellingen en kinderopvang. Van deze regels lijkt mij alleen de 1,5 meter-regel voor de Franchisenemers relevant.

13. Het lijkt mij goed reeds vast te stellen dat de Activiteiten van de Franchisenemers moeten voldoen aan dit vereiste van een Veilige Afstand. Die regel geldt buiten woningen en dus verder overal in Nederland en op grond van artikel 58l ook voor aanwezige personen in besloten plaatsen. Er zijn een aantal wettelijke uitzonderingen, maar die lijken mij in dit geval niet van toepassing. De Franchisenemers zullen dus in elk geval aan het vereiste van de Veilige Afstand moeten voldoen.

Zorgplicht en schriftelijke aanwijzing van de Minister

14. Ook zijn er een aantal zorgplichtbepalingen in de wet opgenomen, waaronder een zorgplicht besloten plaatsen.

15. Degene die bevoegd is tot het treffen van voorzieningen of het toelaten van personen tot een besloten plaats (hierna: de 'Exploitant') moet voor zover relevant zorgen voor inachtneming van de Veilige Afstand, het niet betreden van besloten plaatsen waar een verbod op rust en dat geen uitoefening van een verboden beroep plaatsvindt.

16. Voor zover het een besloten plaats betreft waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend, kan de Minister een schriftelijke aanwijzing aan de Exploitant geven indien hij van oordeel is dat de op die besloten plaats aanwezige personen de genoemde regels en verboden niet in acht kunnen nemen. De burgemeester is alleen bevoegd om een schriftelijke aanwijzing te geven indien het gaat om een besloten plaats waar geen beroep of bedrijf wordt uitgeoefend.

Verboden ten aanzien van 'publieke plaatsen'

17. Het sleutelartikel in de nieuwe wettelijke regeling is artikel 58h Wet publieke gezondheid, dat er in voorziet dat bij ministeriële regeling 'publieke plaatsen' kunnen worden aangewezen die niet (of slechts onder in die regeling gestelde voorwaarden) voor publiek mogen worden opengesteld. Ik zal de inhoud van de huidige ministeriële regeling hierna (bij randnummer 22 en volgende) bespreken.

18. Op grond van dit artikel 58h kunnen 'publieke plaatsen' worden aangewezen die niet of slechts onder in die regeling gestelde voorwaarden voor publiek mogen worden opengesteld. Tot die voorwaarden kan op grond van dat artikel behoren dat ten hoogste een bij die regeling vast te

stellen aantal personen als publiek aanwezig mag zijn.

Verboden ten aanzien van de uitoefening van bepaalde beroepen

19. Op grond van artikel 58j onder b. kunnen bij ministeriële regeling regels gesteld worden over de uitoefening van beroepen waarbij het niet mogelijk is ten minste de Veilige Afstand te houden tot een klant of patiënt, met inbegrip van een verbod tot uitoefening daarvan. Die verboden zijn in dezelfde ministeriële regeling genoemd. De Activiteiten van de Franchisenemers behoren daar niet toe.

(iiib) De Ministeriële regeling

20. Ter uitvoering van de hiervoor besproken nieuwe wettelijke bepalingen is de Tijdelijke regeling maatregelen covid-19 door de Minister vastgesteld. Daarin worden de wettelijke regels en verboden nader gedetailleerd.

21. In het kader van de Activiteiten van de Franchisenemers is het van belang wat de bepalingen ten aanzien van het dragen van mondkapjes, publieke plaatsen, de voorwaarden voor de openstelling van sportaccommodaties en contactberoepen inhouden. Kort gezegd is er geen sprake van een voor de Activiteiten relevant verbod indien geen sprake is van een publieke plaats, een sportaccommodatie en/of een contactberoep. Naar mijn oordeel is het verdedigbaar dat daar geen sprake van is, zodat er geen voor de Activiteiten relevant verbod geldt. Ik zal de relevante bepalingen van de ministeriële regeling toelichten en uw informatie over de Activiteiten daar aan toetsen.

Geen 'publieke plaats', maar een 'besloten plaats'

22. Een publieke plaats is op grond van de in de wet opgenomen definitie in het Europese deel van Nederland "*een voor het publiek openstaand gebouw als bedoeld in artikel 174, eerste lid van de Gemeentewet (…) en een daarbij behorend erf, of een voor het publiek openstaand lokaal, voertuig of vaartuig, met uitzondering van gebouwen en plaatsen als bedoeld in artikel 6, tweede lid van de Grondwet*". Ik ga nader op deze definitie in.

23. De uitzondering van artikel 6 lid 1 Grondwet betreft gebouwen en plaatsen voor het belijden van godsdienst of levensovertuiging, zoals kerken, moskeeën en synagogen. Die uitzondering is op de Activiteiten van de Franchisenemers niet van toepassing omdat ik er vanuit ga dat de Activiteiten geen religieuze achtergrond hebben.

24. Op grond van de ministeriële regeling mag een publieke plaats niet worden opengesteld, tenzij het gaat om specifiek genoemde uitzonderingen, zoals bepaalde overheidsgebouwen en winkels in de levensmiddelenbranche. Geen van die uitzonderingen is voor de Activiteiten van de Franchisenemers relevant, behalve de gegeven algemene uitzondering voor 'zorglocaties', waar ik niet verder op in zal gaan, omdat deze niet relevant is voor besloten plaatsen.

25. De uitzondering ten aanzien van locaties waar een bepaald contactberoep (waar hierna bij randnummer 33 en 34 nog op wordt ingegaan) wordt uitgeoefend is niet van toepassing omdat de Activiteiten van de Franchisenemers niet vallen onder de wettelijke regelingen die de zorg reguleren, zoals de Wet beroepen in de individuele gezondheidszorg (de 'Wet BIG'). Dat is voor de toepassing van deze uitzondering het essentiële verschil tussen de Activiteiten van uw Franchisenemers en bijvoorbeeld fysiotherapeuten met een BIG-registratie.

26. Er kan dus geen beroep worden gedaan op de in de ministeriële regeling genoemde uitzonderingen. Dan is het echter de vraag of bij de Franchisenemers sprake is van een 'voor het publiek openstaand gebouw' of een 'voor het publiek openstaand lokaal' in de zin van die regeling. Is daar geen sprake van, dan hoeft geen beroep te worden gedaan op de uitzonderingsbepalingen en kan worden vastgesteld dat er voor de openstelling van de Activiteiten van de Franchisenemers geen relevant verbod geldt. Gesteld kan worden dat de Activiteiten plaatsvinden in een 'besloten plaats', hetgeen voor zover relevant in artikel 58a van de Wet publieke gezondheid is gedefinieerd als een andere dan een openbare of publieke plaats en

daarbij behorend erf.

27. Zoals ook in de door het kantoor van de Landsadvocaat opgestelde ‘Handreiking Tijdelijke wet maatregelen COVID-19 voor gemeenten’, opgesteld voor en in samenwerking met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten; VNG) is toegelicht, sluit de definitie van ‘publieke plaats’ aan bij de definitie van de Gemeentewet ten aanzien van een voor het publiek openstaand gebouw en bijbehorend erf. Het gaat daarbij om plaatsen die in principe voor een ieder openstaan, ongeacht om wie het gaat. Doorslaggevend is op grond van de jurisprudentie van de Hoge Raad uit 2014 (HR 13 mei 2014, ECLI:NL:HR:2014:1101, r.o. 2.5) de vraag of het publiek op deze plaats in het algemeen vrij toegang heeft. Daarbij is het gebruikelijke feitelijke toelatingsbeleid (los van omstandigheden zoals toegangsprijs of minimum leeftijd) bepalend. Daarbij moet volgens de Landsadvocaat worden bekeken of normaal gesproken een ‘open’ groep mensen wordt toegelaten in plaats van bijvoorbeeld uitsluitend leden van een bepaalde vereniging.

28. Ik kan mij in de door de Landsadvocaat gegeven algemene juridische uitleg vinden, zij het dat deze nog kan worden aangevuld als volgt. Deze uitleg wordt nader toegelicht in de Memorie van Toelichting bij de wet (Kamerstukken II 2019/20, 35 526, nr. 3), waarin wordt gesteld dat ‘voor het publiek openstaand’ betekent dat deze plaatsen voor eenieder zonder aanzien des persoons openstaan. Daarbij is tevens gesteld dat er geen sprake is van een publieke plaats als de gestelde voorwaarden tot gevolg hebben dat alleen nog specifieke personen toegang hebben. De feitelijke omstandigheden van het geval en hoe de betreffende plaats in werkelijkheid overwegend wordt geëxploiteerd zijn volgens de Memorie van Toelichting daarbij bepalend en niet de formele criteria zoals de benaming, de aanduiding op de gevel of een lidmaatschap. Opvallend is dat in de definitie van publieke plaats niet wordt gesproken over het ontvangen van klanten. Dat klanten worden ontvangen is dus geen relevant criterium, althans klanten kunnen worden ontvangen mits dat geschiedt op een plaats met een gesloten karakter.

29. Dan is het nu de vraag hoe de Activiteiten op dit punt moeten worden gekwalificeerd. Gelet op de door u verstrekte informatie over de Activiteiten laten de Franchisenemers niet iedereen toe. Het publiek heeft tot de locaties van de Franchisenemers niet in het algemeen vrij toegang. Er is immers alleen toegang voor personen die een afspraak hebben gemaakt voor de specifieke vorm van oefentherapie en die verblijven ook alleen op de locatie voor die oefentherapie. Er is geen sprake van andere activiteiten dan alleen het volgen van de oefentherapie. Men komt specifiek daarvoor naar de fit20-locatie van de Franchisenemer en gaat na afloop van de oefentherapie ook meteen weer weg. Geïnteresseerden die deze oefentherapie zouden willen volgen, kunnen niet onaangekondigd binnenlopen.

30. In de Memorie van Toelichting worden voorbeelden van publieke plaatsen gegeven. Daaronder zijn naast restaurants, cafés, theaters en bioscopen ook de ‘sportscholen’ genoemd. De sportscholen vallen onder de definitie van sportaccommodatie in de zin van de ministeriële regeling en hebben geen gesloten karakter. Op die definitie kom ik hierna bij randnummer 35 en volgende nog terug.

31. Van belang is ook dat de aanduiding ‘fit20’ op de gevel of op de website en in andere communicatie over de therapie, noch de vraag van welke brancheverenigingmen lid is of onder welke rubriek het bedrijf bij de Kamer van Koophandel is geregistreerd relevant is. Het gaat volgens de Memorie van Toelichting immers om de feitelijke omstandigheden van het geval. Er is gelet hierop bij de Franchisenemers verdedigbaar geen sprake van een ‘publieke plaats’ en ook niet van een ‘voor het publiek openstaand lokaal’.

32. Wel kan worden gesteld dat bij de Franchisenemers sprake is van ‘besloten plaatsen’, die niet voor publiek openstaan. In de Memorie van Toelichting worden als voorbeeld genoemd: kantoorgebouwen, voor het publiek gesloten gedeelten van gerechtsgebouwen, loodsen, onderwijsinstellingen, kinderopvanglocaties, behandelruimtes in zorginstellingen en gebouwen die alleen voor leden van een vereniging openstaan. De ruimtes van de Franchisenemers komen hier ten aanzien van het besloten karakter mee overeen omdat de klanten alleen komen op een vaste afspraak, de klant stipt op tijd komt en binnen 20 minuten weer vertrekt en er op de locatie van de Franchisenemer maximaal 2 klanten aanwezig zijn.

Verbod op bepaalde contactberoepen

33. De ministeriële regeling definieert de term ‘contactberoep’ als ‘beroep waarbij het niet mogelijk is ten minste de veilige afstand te houden tot een klant of patiënt’.

34. De ministeriële regeling verbiedt van 15 december 2020 tot en met 2 maart 2021 de uitoefening van een contactberoep, tenzij het voor zover in dit geval relevant gaat om BIG-geregistreerde zorg. Een dergelijke uitzondering geldt onder meer voor fysiotherapie. Het verschil tussen de Activiteiten en fysiotherapie is echter dat de Activiteiten niet kunnen worden gekwalificeerd als contactberoep omdat er geen lichamelijk contact nodig is en ook geen lichamelijk contact zal worden gemaakt. De klant wordt, naar ik van u begreep, na binnenkomst mondeling begeleid en de apparatuur waarop de klant de oefeningen doet, wordt via een iPad door de begeleider aangestuurd. Anders dan bij fysiotherapie is er naar ik van u begreep bij de Franchisenemers geen enkel lichamelijk contact met de klant en is dat ook niet nodig. De totale afwezigheid van contact, leidt er toe dat het beroep van begeleider bij fit20 niet als contactberoep kan worden gekwalificeerd.

Geen verboden openstelling van een sportaccommodatie

35. In artikel 6.4 van de ministeriële regeling zijn specifieke regels gesteld voor de openstelling van sportaccommodaties. Er is in de Wet publieke gezondheid noch in de ministeriële regeling een definitie opgenomen van de term ‘sportaccommodaties’. Wel volgt uit de redactie van artikel 6.4 van de ministeriële regeling, waarin afwijkingen worden toegestaan van het verbod van artikel 4.a1, ten aanzien van de opening van publieke plaatsen, dat een sportaccommodatie in beginsel een publieke plaats is, hoewel uit de redactie van lid 1 tevens volgt dat niet iedere sportaccommodatie een publieke plaats hoeft te zijn. Dat is gelet op de definitie van ‘publieke plaats’ en hetgeen daarover in de Memorie van Toelichting is gezegd logisch. Het gaat immers om de feitelijke activiteiten ter plaatse en niet of een bepaalde locatie een sportaccommodatie wordt genoemd, waaruit volgt dat zelfs indien een bepaalde locatie als sportaccommodatie wordt aangeduid, het nog geen publieke plaats hoeft te zijn.

36. Bepaalde sportaccommodaties mogen onder voorwaarden open blijven en daarbij gaat het om sportaccommodaties die duidelijk ook publieke plaatsen zijn. Nu de regels duidelijk gegeven zijn voor sportaccommodaties die tevens publieke plaatsen zijn, kan worden gesteld dat geen verbod geldt tot openstelling van sportaccommodaties die geen publieke plaats zijn. Voor zover het wel een publieke plaats is, geldt bovendien een belangrijke uitzondering. Ik zal dat toelichten.

37. Het lijkt mij ten eerste verdedigbaar dat bij de Franchisenemers, indien zij niets anders aanbieden dan de Activiteiten, geen sprake is van een sportaccommodatie in de zin van artikel 6.4 van de ministeriële regeling, waardoor er ook geen sprake is van een verbod op openstelling van een publieke plaats in de zin van artikel 4.a1 van de ministeriële regeling.

38. Ten eerste geldt het openstellingsverbod niet omdat de locaties van de Franchisenemers geen publieke plaats zijn, zoals hiervoor bij randnummer 22 en volgende besproken.

39. Ten tweede omdat de aard van de Activiteiten wezenlijk anders is dan het beoefenen van sport. Terwijl het bij sport over het algemeen gaat om fysieke activiteiten waarbij het spelelement en de toepassing van specifieke vaardigheden van belang zijn, een competitief of recreatief element aanwezig is en de deelnemers veelal ook lichamelijk contact hebben, gaat het bij de Activiteiten louter om individuele langzame (*slow motion*) oefeningen op maat ter verbetering van het bewegingsapparaat en de gezondheid van de klant waarbij van de genoemde kenmerken van sport geen sprake is. De oefentherapie wordt (anders dan de meeste sporten) niet in sporttenue maar in dagelijkse kleding gedaan, men transpireert niet en er treedt ook geen lichamelijk contact met andere personen op. Kortom de Activiteiten zijn te kwalificeren als een vorm van oefentherapie, die niet overeenkomt met een sport. De Activiteiten vallen daarmee buiten de reikwijdte van het verbod van artikel 4.a1 van de ministeriële regeling.

40. In artikel 6.4 lid 3 van de ministeriële regeling is voorts een belangrijke uitzondering gegeven,

voor zover de Activiteiten al zouden moeten worden gekwalificeerd als sport en de ruimte zou moeten worden gekwalificeerd als een publieke ruimte die tevens een sportaccommodatie is en voor zover de betrokken personen al niet onder een andere uitzondering vallen, zoals de besproken zorgverleners, topsporters en jeugdige sporters tot en met 17 jaar. Deze uitzondering geldt vanaf 3 maart 2021. Op grond van dat artikellid kan een publieke binnenruimte die een sportaccommodatie is, voor het publiek open worden gesteld indien de beheerder van de sportaccommodatie werkt met reserveringen voor ten hoogste vier personen per reservering.

41. De Franchisenemers werken alleen op vaste afspraak en er zijn maximaal 2 klanten aanwezig. Indien de locaties van de Franchisenemers al zouden kwalificeren als een publieke plaats en een uitzondering op het verbod op openstelling daarvan nodig zou zijn, kan vanaf 3 maart 2021 van deze uitzondering gebruik worden gemaakt, zodat de Activiteiten dan in elk geval rechtmatig kunnen worden ontplooid.

(iv) Conclusie

42. Op basis van het voorgaande kan geconcludeerd worden dat de Wet publieke gezondheid en de ministeriële regeling geen relevante verboden inhouden voor openstelling van de fit20-locaties van de Franchisenemers.

43. Het is immers verdedigbaar dat het niet gaat om een publieke plaats, een contactberoep of een sportaccommodatie, waarvoor de openstellingsverboden gelden. Er is bovendien vanaf 3 maart 2021 een expliciete uitzondering voor binnensport tot vier personen met een reservering, voor het geval het ondanks mijn juridische analyse zou kwalificeren als een (binnen)sport.

44. Dit memorandum beperkt zich tot de vraag of een openstellingsverbod geldt en gaat niet in op de (wel van toepassing zijnde) algemene eisen voor openstelling die verband houden met de covid-19-epidemie.

45. Dit memorandum is gericht aan fit20 Franchise B.V. Het is behoudens mijn voorafgaande schriftelijk instemming niet toegestaan om dit advies met derden te delen of daaruit te citeren. Wel kan het memorandum ter informatie aan de Franchisenemers worden toegezonden, zij het dat dan voor de Franchisenemers dezelfde beperkingen gelden ten aanzien van de verspreiding van en citeren uit het memorandum.

AG

Geachte [redacted],

Onlangs heeft u van ons een mail ontvangen over onze dienstverlening. Helaas werd hier door u niet op gereageerd. Vorige week werden we opnieuw door de gemeente voor het blok gezet, sluiten of handhaving (zie mail hieronder). Dit steekt enorm. Zeker wanneer we een dag later in de krant lezen dat onze nieuwe minister wel maatwerk biedt (zie bijlage) en de gemeente blijkbaar niet. Onze leden waren ook stomverbaasd dat we ondanks onze inspanning opnieuw de deuren moesten sluiten.

Er zijn momenteel wel degelijk fit20 studio's open in Nederland. Zij kregen wél toestemming van hun gemeente. De Kamer van Koophandel heeft ons laten weten dat administratief we aan de juiste voorwaarden voldoen (**SBI code 86923 Preventieve gezondheidszorg**), maar dat het via een raadsbeslissing bekrachtigd moet worden.

Graag plannen we met u op korte termijn een afspraak in, zeker gezien de aankomende persconferentie. We horen graag van u wanneer u vind dat onze dienstverlening wel weer mag doorgaan. (Waar vallen we volgens de gemeente BoZ nu onder?) Want er zal tijdens de persconferentie nooit letterlijk gezegd worden "en ook fit20 mag open".

We horen graag van u wanneer we op gesprek mogen komen. Alvast bedankt voor uw tijd.

Met sportieve groet,

[redacted]

[redacted]

fit20 Fit in 20 minutes per week

fd. GAZELLEN 2020

Wij zijn **trotse winnaar** van de NFV Franchise Trofee 2019!

WINNAAR

changed by fit20

Geachte [redacted]

In verband met mijn onderstaand mailbericht heeft u vanmiddag telefonisch met mij contact opgenomen. U heeft daarbij gewezen op uw mailbericht van 28 december 2021 aan [redacted] U heeft daarop nog geen reactie gekregen. Ik heb u toegelicht dat ik helaas pas na verzending van de onderstaande mail aan u kennis heb kunnen nemen van uw mailbericht aan [redacted] Om die reden heb ik deze niet bij mijn bericht kunnen betrekken.

In het telefonisch gesprek met u hebben we afgesproken dat ik zou trachten vandaag nog een reactie te geven ook op die mail. U treft deze, in aanvulling op hetgeen al mondeling aan u is gemeld, hieronder aan.

De regeling die door de Rijksoverheid in verband met Covid-19 is vastgesteld en die op deze situatie van toepassing is, is de Tijdelijke regeling maatregelen Covid-10 (hierna: Trm.
Zie https://wetten.overheid.nl/BWBR0044416/2021-12-23). Op grond van artikel 4a1 van die regeling worden tot 15 januari geen andere publieke plaatsen dan de in dat artikel genoemde plaatsen opengesteld voor publiek. De gemeente is van oordeel dat uw locatie Fit20 een publieke plaats is als bedoeld in dat artikel. Dat is ook in maart 2021 met u gecommuniceerd.

De vraag die vervolgens voorligt is of uw Fit20 locatie is aan te merken als één van de in artikel 4a1 genoemde locaties die zijn uitgezonderd en daarmee wel open mogen zijn gedurende de genoemde periode. Uw vraag 'waar wij u onder schalen' merken wij daarmee aan als de vraag of dat het geval is. Op grond van de regeling gaat het hierbij niet om, zoals u stelt, te bepalen of sprake is van een essentiële dienst maar moet worden nagegaan of uw locatie onder de genoemde uitzonderingen valt.

Naar onze mening is dat niet het geval. U motiveert in uw bericht waarom u van mening bent dat de Covid-19 situatie niet zou moeten leiden tot sluiting van uw Fit20 locatie. Dit omdat u preventieve gezondheids dienstverlening aanbiedt. Wij hebben echter als gemeente te toetsen aan de Trm. Of al dan niet sprake is van de door u genoemde vorm van dienstverlening doet daarbij niet terzake.

In ons telefonisch gesprek (dit was niet opgenomen in uw mail van 28 december) heeft u er tenslotte op gewezen de SBI code in de registratie bij de KvK voor Fit20 is gewijzigd. Aan de SBI code komt echter in de toetsing aan de Trm geen zelfstandige betekenis toe. De wijziging van de SBI code leidt dan ook niet tot een andere beoordeling door de gemeente.

Bevestiging gemaakte afspraken

U heeft aangegeven dat u over het verzoek in mijn mail van 6 januari om uw Fit20 locatie te sluiten voor het publiek overleg wil voeren met uw advocaat. We hebben afgesproken dat u mij op 7 januari om 10.00 uur belt om mij te informeren over het resultaat van dat overleg.

Ik vertrouw erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.

Met vriendelijke groet,

[redacted]

[redacted]

Gemeente Bergen op Zoom

Postbus 35

4600 AA Bergen op Zoom

AD NIEUWS ABONNEREN INLOGGEN

Sportsector verbaasd: aanstaand minister Ernst Kuipers houdt interne fitnessclub in ziekenhuis open

Terwijl de sportscholen deze lockdown zijn gesloten, blijkt de interne fitnessruimte van het Erasmus MC gewoon open - tot verbazing van de sportsector. Volgens het Rotterdamse ziekenhuis mag dit op grond van een uitzonderingsregel, maar opmerkelijk genoeg is die bij de branchevereniging helemaal niet bekend.

Antti Liukku 07-01-22, 18:59
Laatste update: 20:08

De nieuwe minister van VWS houdt de