Voorzieningenrechter van de
Rechtbank Amsterdam
Afdeling publiekrecht, team bestuursrecht
Postbus 75850
1070 AW AMSTERDAM

Tevens per fax (met enkel bijlage 1 en 3): 088 - 361 03 24

Amsterdam, 16 augustus 2019

Onderwerp: **Verzoek om schorsing van de last onder bestuursdwang tot staking van het gebruik van het pand aan de Prinsengracht 455 te Amsterdam vóór 27 augustus 2019**

Weledelgestrenge Heer, Vrouwe,

Namens G&W Group B.V., gevestigd te Amsterdam, (hierna: G&W Group) dienen wij hierbij een verzoek in tot het treffen van een voorlopige voorziening. G&W Group kiest voor deze zaak woonplaats ten kantore van ENVIR Advocaten te (1017 DK) Amsterdam aan de Keizersgracht 451 1V, [redacted] en [redacted] worden als gemachtigden gesteld. [redacted] verzoekt u om de verschuldigde griffierechten in rekening courant met haar kantoor (ENVIR Advocaten) te verrekenen onder vermelding van dossiernummer D100349.

Dit verzoek om voorlopige voorziening heeft betrekking op de last onder bestuursdwang van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam (hierna: het College) van 30 juli 2019, met kenmerk BWT 35-19-8011 strekkende tot staking van het gebruik van het pand aan de Prinsengracht 455 als horecabedrijf en als toeristenwinkel binnen vier weken na 30 juli 2019, dat wil zeggen 27 augustus 2019 (hierna: de last onder bestuursdwang). De last onder bestuursdwang is bijgevoegd als **bijlage 1**.

Een kopie van het uittreksel uit het Handelsregister van de Kamer van Koophandel is bijgevoegd als **bijlage 2**.

1. VERZOEK OM VOORLOPIGE VOORZIENING

1) Bij brief van heden, 16 augustus 2019, heeft G&W Group een bezwaarschrift ingediend tegen de last onder bestuursdwang. Een kopie van dat bezwaarschrift (zonder bijlagen) is bijgevoegd als **bijlage 3**.

2) G&W Group exploiteert een winkel met als naam Van Wonderen Stroopwafels in het pand aan de Prinsengracht 455. In die winkel zijn onder andere verpakte stroopwafels en andere lekkernijen en stroopwafels die op een servetje voor directe consumptie worden meegegeven te koop. Een laag barretje met drie kleine krukjes biedt de gelegenheid om ze in de winkel te nuttigen. Er is dus sprake van detailhandel met een mengformule. Dat is ter plekke toegestaan. Bovendien zat in het pand voorheen de winkel van House of Natur waar onder andere versbereide sapjes, smoothies, acai bowls en soepen werden verkocht voor directe consumptie waarvoor ook in de winkel gelegenheid werd geboden. Voor de komst van Van Wonderen Stroopwafels was ter plekke dus al een eetwinkel met een mengformule gevestigd. Dat betekent dat G&W Group dat gebruik rechtmatig mag voortzetten en een winkel met een dergelijke formule mag exploiteren – ook als het pand zou liggen in een gebied waar vestiging van nieuwe detailhandelswinkels met mengformule niet is toegestaan. Het College veronderstelt ten onrechte dat de winkel valt binnen de categorie horeca-1 en kwalificeert als toeristenwinkel.

Keizersgracht 451 1V, 1017 DK Amsterdam **T** +31 6 [redacted] / **I** www.envir-advocaten.com
Postbus 10012, 1001 EA Amsterdam +31 6 [redacted] **E** [redacted]@envir-advocaten.com /
F +31 20 796 92 22 [redacted]@winthagenmensink.nl

De praktijk wordt gevoerd door ENVIR Advocaten B.V. (ingeschreven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 60582146) De algemene voorwaarden van ENVIR Advocaten B.V. zijn van toepassing en beratten een aansprakelijkheidsbeperking. De algemene voorwaarden worden op verzoek kosteloos verstrekt.

3) Ook in het geval dat een eetwinkel met mengformule in het pand aan de Prinsengracht 455 niet zou zijn toegestaan, strekt de opgelegde last onder bestuursdwang verder dan noodzakelijk. Een veel minder vergaande aanpassing van de huidige bedrijfsvoering zou in dat geval volstaan om te kwalificeren als door het geldende bestemmingsplan toegestane detailhandel zonder mengformule. G&W Group zou haar winkel aan de Prinsengracht 455 kunnen gaan exploiteren volgens dezelfde formule als in haar winkels aan de Gasthuismolensteeg 3 en de Leidsestraat 12 door de drie krukjes te verwijderen en de stroopwafels voortaan steeds verpakt mee te geven. Bij uitspraak van 10 mei 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:1518) heeft de Voorzieningenrechter van de Afdeling het handhavingsbesluit van het College strekkende tot staking van het gebruik van het pand aan de Gasthuismolensteeg 3 als horecabedrijf bij wijze van voorlopige voorziening geschorst. Het handhavingsbesluit van het College ten aanzien van de winkel aan de Leidsestraat 12 is door de Voorzieningenrechter van uw Rechtbank geschorst bij uitspraak van 25 juni 2019 (zaaknummer: AMS 19/2699). Daartoe overwoog de Voorzieningenrechter dat het gelet op de omstandigheid dat in of bij die winkel geen gelegenheid werd geboden voor consumptie ter plaatse dusdanig onzeker is of wel sprake is van horeca-1 dat schorsing van het handhavingsbesluit is aangewezen. Desondanks gaat de nu ten aanzien van de winkel aan de Prinsengracht 455 opgelegde last onder bestuursdwang verder en kan de uitoefening van bestuursdwang niet worden voorkomen met aanpassing van de bedrijfsvoering naar de formule van voornoemde twee vestigingen van Van Wonderen Stroopwafels.

4) G&W Group verzoekt u allereerst om de last onder bestuursdwang op zo kort mogelijke termijn, zo nodig telefonisch in afwachting van de mondelinge behandeling, in ieder geval te schorsen tot vijf dagen nadat u uitspraak heeft gedaan op onderhavig verzoek om een voorlopige voorziening. Daarnaast verzoekt G&W Group u om de last onder bestuursdwang te schorsen tot zes weken na de door het College te nemen beslissing op bezwaar. In dit verzoekschrift zal G&W Group achtereenvolgens haar spoedeisend belang toelichten (hoofdstuk 2), haar winkel aan de Prinsengracht 455 en haar bedrijfsvoering beschrijven (hoofdstuk 3), het juridisch kader weergeven (hoofdstuk 4), de opgelegde last onder bestuursdwang beschrijven (hoofdstuk 5), toelichten dat een eetwinkel met mengformule ter plekke is toegestaan (hoofdstuk 6), dat zowel de kwalificatie horeca-1 (hoofdstuk 7) als toeristenwinkel (hoofdstuk 8) onjuist is en dat het besluit onzorgvuldig is (hoofdstuk 9) om ten slotte te concluderen dat de opgelegde last onder bestuursdwang niet in stand kan blijven zodat het treffen van een voorlopige voorziening is aangewezen (hoofdstuk 10).

2. SPOEDEISEND BELANG

5) G&W Group heeft een spoedeisend belang bij dit verzoek, omdat het College in de last heeft aangekondigd dat toepassing van bestuursdwang kan inhouden dat de deur van het pand wordt afgesloten, ondanks dat ten minste ten aanzien van een substantieel deel van de activiteiten in ieder geval sprake is van op grond van het geldende bestemmingsplan toegestane detailhandel.

6) De aangekondigde toepassing van bestuursdwang kan na afloop van de begunstigingstermijn op 27 augustus a.s. op elk moment en zonder enige vooraankondiging plaatsvinden waardoor in het uiterste geval alle activiteiten in de winkel aan de Prinsengracht 455 stil zouden komen te liggen, terwijl de kosten wel doorlopen en G&W Group op geen enkele manier schadebeperkende maatregelen heeft kunnen treffen voor haar personeel of in relatie tot leveringscontracten. Het sluiten van de winkel heeft onomkeerbare gevolgen voor G&W Group, zowel financieel als qua reputatie als voor het personeel dat in de winkel werkt. Het openhouden van de winkel gedurende de duur van de gevraagde voorlopige voorziening heeft daarentegen geen onomkeerbare gevolgen die het belang van het College in belangrijke mate raken.

3. DE WINKEL AAN DE PRINSENGRACHT 455 EN VAN WONDEREN STROOPWAFELS

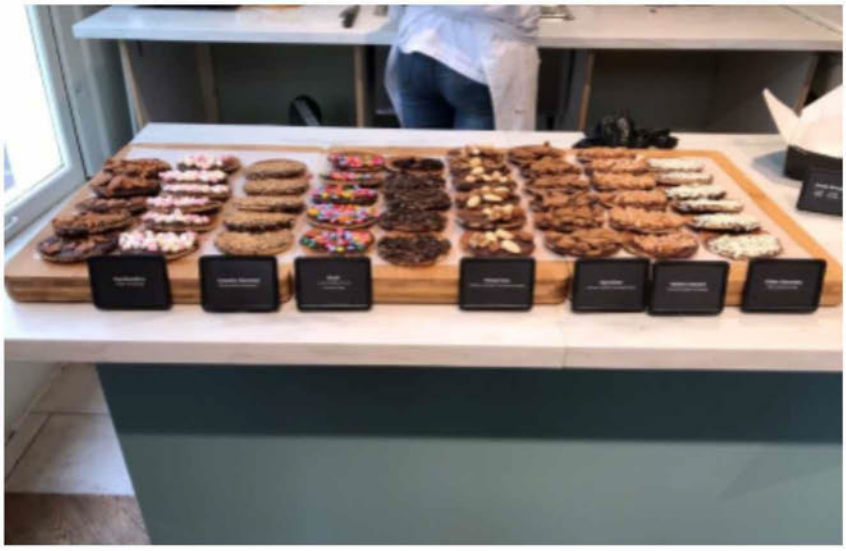
7) Het assortiment van de winkel in het pand aan de Prinsengracht 455 te Amsterdam bestaat uit:

(i) in de winkel vers bereide en eventueel met een topping versierde stroopwafels die voor directe consumptie op een servetje worden meegegeven;
(ii) klaarliggende stroopwafels versierd met verschillende toppings die verpakt worden meegegeven;
(iii) voorverpakte stroopwafels en andere koeken (o.a. speculaas en kletskoppen);
(iv) voorverpakte chocolaatjes en andere lekkernijen;
(v) voorverpakte koekjes in koekblikken, en

(vi) voorverpakte koffie.

8) Na het betreden van de winkel bevinden zich aan de rechterkant twee grote stellingkasten waarin voorverpakte koeken, andere lekkernijen en koffiebonen staan uitgestald. Voorbij de stellingkasten wordt via een aantal traptreden de parterre bereikt waar zich een toonbank bevindt waarop stroopwafels versierd met verschillende toppings ten verkoop liggen uitgestald. Achter de toonbank is één wafelijzer waarmee in de winkel stroopwafels worden gebakken die vervolgens eventueel met een topping kunnen worden versierd. Het koffiezetapparaatje is voor ontvangst van de last onder dwangsom uit de winkel verwijderd. Op de parterre zullen ook twee grote stellingkasten geplaatst worden. Deze stellingkasten worden door een meubelmaker gemaakt. Deze opdracht is na ontvangst van de last onder bestuursdwang tijdelijk opgeschort.

9) De versbereide stroopwafels worden op een servetje meegegeven voor directe consumptie. De al klaargemaakte stroopwafels worden per 3, 6 of 9 verpakt in een dichtgeplakt doosje meegegeven (vergelijkbaar met de wijze waarop gebak, patisserie of bonbons kunnen worden meegegeven). In geval van verpakking in een dichtgeplakt doosje is de verkoop in de winkel erop gericht dat de klanten de gekochte waren meenemen voor consumptie thuis, op werk of elders. Stroopwafels zijn knapperiger en dus lekkerder als ze zijn afgekoeld, zodat het zeker niet per se de bedoeling is van G&W Group om stroopwafels te verkopen met het doel dat klanten ze direct te gaan consumeren.



In de winkel aan de Prinsengracht 455 liggen al klaargemaakte stroopwafels die verpakt in doosjes worden meegegeven (vergelijkbaar met patisserie/bonbonwinkel) – foto afkomstig uit het 'Rapport van Bevindingen' opgesteld op 17 mei 2019 door inspecteurs van het stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam (**Bijlage 4**)



Foto van doosjes waarin de stroopwafels worden meegegeven

10) Voor de consumptie van stroopwafels met eventueel een kopje koffie wordt in de winkel aan de Prinsengracht 455 gelegenheid geboden door een kleine, lage bar met drie lage krukjes:



foto uit de 'Rapportage van bevindingen' van 15 juli 2019 opgesteld door een inspecteur van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam (**Bijlage 5**)

11) De opmerking in de last onder bestuursdwang (pagina 5) dat bezoekers van de winkel op een bankje kunnen plaatsnemen voor het nuttigen van consumpties is onjuist. Er is in de winkel geen bankje aanwezig; alleen deze drie lage krukjes bieden zitgelegenheid.

12) Vanwege de indeling van het pand met een hoger gelegen parterre is het wafelijzer en de bereiding van de stroopwafels vanaf de straat niet zichtbaar. Dit geldt zowel vanaf de Prinsengracht (waar de ingang van de winkel is gelegen) als vanaf de Berenstraat:



Zicht vanaf de Prinsengracht – foto afkomstig uit het 'Rapport van Bevindingen' opgesteld op 17 mei 2019 door inspecteurs van het stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam



Vanaf de Berenstraat niet mogelijk om goed naar binnen te kijken in de winkel – foto afkomstig uit de 'Rapportage van bevindingen' van 15 juli 2019 opgesteld door een inspecteur van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam

13) G&W Group hanteert verschillende formules voor het exploiteren van haar 'Van Wonderen Stroopwafels'-winkels. In de winkels aan de Kalverstraat 190 en de Prinsengracht 455 worden versbereide stroopwafels desgevraagd op een servetje meegegeven voor directe consumptie. De exploitatie van deze winkels is vergelijkbaar afgezien van het ontbreken van zitgelegenheid of anderszins gelegenheid voor consumptie ter plaatse in de winkel aan de Kalverstraat. In de vestigingen aan de Leidsestraat 12 en de Gasthuismolensteeg 3 worden daarentegen uitsluitend verpakte stroopwafels verkocht en aan klanten meegegeven. Ook in deze winkels wordt geen gelegenheid geboden voor de consumptie van stroopwafels in of voor de winkel. Daarnaast is G&W Group voornemens om een stroopwafelcafé te openen aan de Nieuwe Spiegelstraat 11, een koffiehuisje waar stroopwafels, croissantjes, verschillende taartjes, yoghurts, koffie, thee en limonade te koop zullen zijn voor directe consumptie ter plaatse.

14) Gelet op deze verschillende formules en de verschillen in wat op grond van de geldende bestemmingsplannen is toegestaan, kan G&W Group de opmerking van het College in de opgelegde last onder bestuursdwang (pagina 2) niet plaatsen dat zij had kunnen weten dat het College niet zou berusten in de exploitatie van de winkel aan de Prinsengracht 455 als een vestiging van Van Wonderen Stroopwafels. De handhavingsbesluiten waarnaar het College verwijst zijn gericht tegen de winkels aan de Gasthuismolensteeg 3 en de Leidsestraat 12. Beide besluiten zijn momenteel, als gezegd, bij wege van voorlopige voorziening geschorst. Tevens verwijst het College naar de contacten over de vestiging aan de Kalverstraat 190, die is echter de gemeenteraad in het paraplubestemmingsplan Winkeldiversiteit Centrum aangemerkt als een eetwinkel (een specifieke vorm van detailhandel) en dus niet als horeca-1. De winkel aan de Prinsengracht 455 wordt momenteel ook geëxploiteerd als eetwinkel (met een mengformule). Het voorgenomen stroopwafelcafé aan de Nieuwe Spiegelstraat is nog niet open en betreft een geheel andere formule. Contacten daarover tussen de gemeente en G&W Group zijn dan ook niet relevant in het kader van de onderhavige last onder bestuursdwang.

4. JURIDISCH KADER

15) Het geldende bestemmingsplan is "Westelijke binnenstad" (hierna: het bestemmingsplan), op het pand aan de Prinsengracht 455 rust de bestemming 'Gemengd – 1' op grond waarvan in de eerste bouwlaag detailhandel is toegestaan (artikel 6.1 onder f jo. artikel 6.5.2 onder b). Het bestemmingsplan staat het exploiteren van een horecabedrijf niet toe.

16) Onder detailhandel verstaat het bestemmingsplan voor zover hier relevant *"het bedrijfsmatig te koop aanbieden, waaronder begrepen de uitstalling ten verkoop, het verkopen en/of leveren van goederen aan personen die kopen voor gebruik, verbruik of aanwending anders dan in de uitoefening van een beroeps- of bedrijfsactiviteit"*.

17) In een detailhandelsvestiging is op grond van het bestemmingsplan een zogenoemde mengformule toegestaan waarbij etenswaren en/of dranken voor gebruik ter plaatse mogen worden verstrekt, mits aan een aantal voorwaarden wordt voldaan (artikel 1.44).

18) Onder horeca-1 verstaat het bestemmingsplan *"fastfoodbedrijven, zijnde horecabedrijven die tot hoofddoel hebben het in hoofdzaak voor consumptie ter plaatse verstrekken van vooral op gemaksvoeding gerichte, eenvoudige en snel bereide etenswaren, met als nevenactiviteit het voor consumptie ter plaatse verstrekken van zwak- en niet-alcoholische dranken. Onder fastfoodbedrijven worden in elk geval begrepen automatieken, snackbars en fastfoodrestaurants."*

19) Als gevolg van het paraplubestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum" (hierna: het paraplubestemmingsplan) dat op 13 september 2018 in werking is getreden, is een mengformule van detailhandel met horeca niet langer toegestaan in een winkel met een voedselwarenassortiment dat is gelegen binnen het geel gearceerde gebied op de 'Kaart met straten'. Daarop is (in artikel 2.13.2) een uitzondering gemaakt voor panden waarin zo'n mengformule *"reeds aanwezig was ten tijde dat het Voorbereidingsbesluit 1012 in werking trad (6 oktober 2017)"*. Hetzelfde geldt voor detailhandel in de vorm van een eetwinkel. Onder een dergelijke eetwinkel wordt verstaan een winkel gericht op de verkoop van etenswaren en/of drankjes die in hoofdzaak worden meegegeven om direct te worden geconsumeerd.

20) Het paraplubestemmingsplan verbiedt in het geel gearceerde gebied op de 'Kaart met straten' eveneens gebruik als een toeristenwinkel, waaronder wordt verstaan: *"vormen van detailhandel die zich blijkens hun reclame-uiting, presentatie, assortiment en/of bedrijfsvoering richten op dagjesmensen en/of toeristen, niet zijnde een souvenirwinkel"*. Onder dagjesmensen en toeristen verstaat het bestemmingsplan mensen die niet werken en/of wonen in Amsterdam.

5. OPGELEGDE LAST ONDER BESTUURSDWANG

21) Toezichthouders van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam hebben geconstateerd dat in de winkel aan de Prinsengracht 455 stroopwafels worden bereid en verkocht. Daarmee betreft de bedrijfsvoering volgens het College in hoofdzaak horeca-activiteiten. De verkoop van verpakte stroopwafels is volgens het College bijzaak en bovendien evenmin toegestaan omdat het daarbij zou gaan om detailhandel gericht op toeristen en/of dagjesmensen.

22) Op basis van die kwalificatie ziet het College zich "*genoodzaakt om handhavend op te treden op het totale gebruik van het pand*" en gelast het College in de last onder bestuursdwang (pagina 2):

> *"G&W Group B.V., exploitant van het adres Prinsengracht 455 te Amsterdam, als overtreder, het strijdig gebruik ten behoeve van de functie horeca-1 en het gebruik als toeristenwinkel c.q. de overtreding van artikel 2.1, eerste lid onder c van de Wabo jo artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Bestemmingsplan Westelijke Binnenstad", zoals gewijzigd door het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum" te beëindigen en beëindigd te houden binnen vier weken na verzenddatum van dit besluit.*
>
> *Met het enkel beëindigen of vervallen van het strijdig gebruik als horeca-1 wordt het huidige gedeeltelijke gebruik als toeristenwinkel de hoofdzaak. Daarom dient ook het gebruik als toeristenwinkel te worden beëindigd en beëindigd te blijven binnen de hiervoor aangegeven termijn van vier weken."*

23) Sluiting van de winkel door het College kan volgens de last onder bestuursdwang alleen worden voorkomen door:

- het "*bereiden van etenswaren voor directe consumptie te staken*"; en
- de "*verkoop van etenswaren voor directe consumptie te staken*"; en
- de "*apparatuur voor het bereiden van de etenswaren en de potten met toppings te verwijderen en verwijderd te houden, evenals de koffieautomaat*"; en
- de "*zitgelegenheid te verwijderen*"; en
- de exploitatie gericht op toeristen en dagjesmensen te staken "*door onder meer de reclame-uitingen op internet (o.a. Facebook), het verpakkingsmateriaal (o.a. blikjes in de vorm van grachtenhuis, molen en delftsblauw) en de aanduidingen, zoals het gebruik van het Engels (o.a. small, medium, en large) zodanig aan te passen dat de winkel niet meer gericht is op toeristen en dagjesmensen*".

6. EETWINKEL MET MENGFORMULE TOEGESTAAN

24) In de winkel worden etenswaren verkocht voor directe consumptie of om mee te nemen voor consumptie elders. Er is dan ook sprake van gebruik dat valt onder de algemene noemer detailhandel waarvan een deel ook valt onder de speciale vorm van detailhandel die als 'eetwinkel' wordt aangeduid. Door de drie krukjes die de gelegenheid bieden om etenswaren in de winkel te nuttigen, is sprake van een mengformule als bedoeld in het bestemmingsplan.

25) De Berenstraat valt binnen het gebied dat geel is gearceerde op de 'Kaart met straten' behorend bij het paraplubestemmingsplan (**bijlage 6**). Dat geldt eveneens voor de andere straatjes die behoren tot 'de 9 straatjes' en voor de Prinsengracht aan de kant van de Jordaan. De Prinsengracht aan de overzijde valt echter niet binnen het gebied. De winkel aan de Prinsengracht 455 heeft entree aan de Prinsengracht en niet aan de Berenstraat. Evenmin is er een etalage aan de Berenstraat, zie de foto's hiervoor onder nummer 12. De 'Kaart met straten' is weinig gedetailleerd en niet voorzien van een lijst met adressen die binnen het gearceerde gebied vallen. Aangezien de Prinsengracht aan de zijde met oneven huisnummers duidelijk niet valt in het gebied dat op de 'Kaart met straten' is aangegeven, is het in het paraplubestemmingsplan opgenomen verbod op eetwinkels en mengformules naar de mening van G&W Group niet van toepassing op het pand aan de Prinsengracht 455. Het bestemmingsplan staat ter plekke dus een eetwinkel toe en daarin mag ook sprake zijn van een mengformule waarbij etenswaren en/of dranken voor gebruik ter plaatse worden verstrekt.

26) Bovendien, als gezegd, zat er voor de komst van Van Wonderen Stroopwafels al een eetwinkel met mengformule in het pand aan de Prinsengracht 455. House of Natur verkocht er onder andere diverse (vruchten)sappen en soepen om mee te nemen of om direct in de winkel te nuttigen.

27) G&W Group B.V. heeft het College daarop gewezen in haar e-mail van 28 mei 2019 (**bijlage 7**). In reactie daarop merkt het College in de last onder bestuursdwang het volgende op:

"Met betrekking tot uw stelling dat er voorheen House of Nature was gevestigd en dat deze de ruimte exploiteerde als eetwinkel met een mengformule merken wij op dat de winkel medio 2017 kort leeg heeft gestaan. Nadat geconstateerd is dat zich een nieuwe ondernemer in de winkel heeft gevestigd, is deze op 25 januari 2018 bezocht en is aan de exploitant medegedeeld dat de exploitatie ter plaatse als eetwinkel met een mengformule niet is toegestaan."

28) Het College merkt de exploitatie die voorheen door House of Natur plaatsvond dus, net als G&W Group, aan als eetwinkel met mengformule. Vestiging daarvan was volgens het College ter plekke op 28 januari 2018 niet meer toegestaan. House of Natur huurde het pand aan de Prinsengracht 455 echter al per 1 juli 2017 en uit de huurovereenkomst (**bijlage 8**) blijkt dat geen grootschalige verbouwing nodig was en House of Natur de reeds in de winkel aanwezige voorzieningen zou overnemen:

Voorzieningen door huurder

11.1 ~~Partijen komen overeen dat het aanbrengen in het gehuurde van de volgende voorzieningen door en voor rekening en risico van huurder geschiedt:~~ ***Niet van toepassing. Huurder neemt bestaande voorzieningen over.***

11.2 De voorzieningen als genoemd in 11.1 maken na aanbrengen ***geen*** deel uit van het gehuurde. Aan het einde van deze huurovereenkomst dienen de voorzieningen door huurder ***niet*** te zijn verwijderd.

11.3 Ten aanzien van het onderhoud, herstel, vervanging en vernieuwing van de voorzieningen als genoemd in 11.1 geldt ***dat alle onderhoud herstel, vervanging en vernieuwing voor rekening en risico van huurder*** komt.

29) Dat komt overeen met de constatering van het College dat het pand aan de Prinsengracht 455 medio 2017 kort heeft leeg gestaan. Het College weerlegt onder het kopje "Zienswijze" in de last onder bestuursdwang (pagina 6-7) dan ook niet dat de eetwinkel met mengformule van House of Natur *"reeds aanwezig was ten tijde dat het Voorbereidingsbesluit 1012 in werking trad (6 oktober 2017)"*. Voortzetting van het gebruik van het pand aan de Prinsengracht 455 als eetwinkel met mengformule door G&W Group is op grond van het paraplubestemmingsplan dus toegestaan, mocht dat plan van toepassing zijn.

7. KWALIFICATIE STROOPWAFELWINKEL ALS HORECA 1 ONJUIST

30) In de opgelegde last onder bestuursdwang (pagina 5) stelt het College zich ten onrechte op het standpunt dat de exploitatie van de winkel van Van Wonderen Stroopwafels vergelijkbaar is met *"een exploitatie als snackbar of automatiek"*. Dat zijn de vormen van horeca die vallen onder categorie horeca-1. *"In bijv. een automatiek ligt bereid voedsel op een servetje of kartonnetje achter glazen deurtjes. De consument kan het product na inworp van geld meenemen en direct op straat consumeren. Het hebben van een zitgelegenheid of een eet- en/drinkruimte in de winkel is dus niet vereist voor de kwalificatie als horeca 1-bedrijf"*, aldus het College in de opgelegde last onder bestuursdwang. Naar de mening van het College vinden in de winkel aan de Prinsengracht 455 horeca-1 activiteiten plaats *"in de zin van het bereiden c.q. samenstellen van stroopwafels (voorzien van een topping) op bestelling van de klant en voor directe consumptie ter plaatse"*.

31) Het College stelt zich dus nadrukkelijk weer – net als in de procedure over de winkel aan de Leidsestraat 12 – op het standpunt dat vanwege de bereiding in de winkel sprake is van horeca-1. Dat is onjuist. Volgens de definitie uit het geldende bestemmingsplan is enkel sprake van horeca-1 als een bedrijf tot hoofddoel heeft om op gemaksvoeding gerichte etenswaren te verstrekken *"voor consumptie ter plaatse"*. Ook uit de vaste rechtspraak van de Afdeling volgt dat het voor de kwalificatie als horeca essentieel is dat gelegenheid wordt geboden om de etenswaren ter plekke te consumeren. Zo oordeelde de Afdeling in de uitspraak van 30 januari 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:BY9944) dat een traiteur niet kwalificeerde als horeca omdat in de winkel geen gelegenheid werd geboden tot consumptie van de gekochte etenswaren.

32) De vraag waar de stroopwafels bereid worden, in de winkel aan de Prinsengracht 455 of ergens anders, is noch onder de definitie van detailhandel noch onder de definitie van horeca-1 een relevante factor. Het enkele bereiden van etenswaren in een winkel maakt daarvan geen horecabedrijf in de categorie horeca-1. Dat wordt ook bevestigd in de besluitvorming van het College over bijvoorbeeld de Seafood Shop, een viswinkel in de Leidsestraat, en over de afhaal- en bezorgwinkel van Domino's Pizza op de Haarlemmerdijk.

33) Voor de viswinkel in de Leidsestraat geldt dat op die locatie wel detailhandel maar geen horeca-1 of een eetwinkel is toegestaan. In de beslissing op bezwaar ten aanzien van die winkel heeft het College overwogen dat het in de winkel frituren van vis is toegestaan binnen de bestemming detailhandel (zie het bericht dat de gemeente hierover op haar website heeft geplaatst, bijgevoegd als **bijlage 9**). Als de vis verpakt wordt meegegeven is sprake van toegestane detailhandel, aldus het College.

34) Ten aanzien van een afhaal- en bezorgwinkel van Domino's Pizza op de Haarlemmerdijk 174, waar wel detailhandel en geen horeca-1 of een eetwinkel is toegestaan, stelt het College zich eveneens op het standpunt dat sprake is van detailhandel en niet van horeca of van een eetwinkel. Reden hiervoor is, aldus een verklaring van mevrouw Ten Bruggencate, voorzitter van het dagelijks bestuur van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam, dat de pizza's verpakt in een doos worden meegegeven (zie het krantenbericht dat is bijgevoegd als **bijlage 10**). Daarmee is de pizza niet bedoeld voor directe consumptie. Bij de Domino's Pizza worden niet alleen hele pizza's meegegeven, maar ook pizzapunten, broodjes, warme kipstukjes en andere etenswaren. Deze etenswaren worden allemaal in de winkel zelf bereid.

35) Bij andere winkels in het centrum van Amsterdam waar etenswaren worden bereid, is volgens het College evenmin sprake van horeca-1, bijvoorbeeld:

(i) in de winkel van Van Stapele Koekmakerij in de Heisteeg in Amsterdam worden koekjes gemaakt en verkocht. Op de website staat onder meer dat de kans groot is "*dat de koeken nog heerlijk warm zijn wanneer u ze bestelt*" (in **bijlage 11** is een screenshot van de website van Van Stapele Koekmakerij opgenomen en twee foto's die op de website zijn geplaatst);

(ii) in de winkel aan de Kalverstraat 198 zit de Bakery Valentino's. Daar worden onder meer brood en gebak bereid en verkocht, churros verwarmd en verkocht, verse belegde broodjes geserveerd en koffie geschonken (zie enkele foto's van de website van de bakkerij in **bijlage 12**). In de winkel wordt zitgelegenheid geboden. Deze locatie heeft ook een detailhandelsbestemming en is door het College aangemerkt als een eetwinkel; en

(iii)de winkel van Stach aan het Singel 437 heeft een uitgebreid voedselwaren-assortiment en verkoopt versbereide broodjes en koffie voor directe consumptie. Er is zelfs een hoge tafel aan het raam waaraan je kunt zitten om je broodje of drankje te nuttigen (zie screenshot van de website van Stach die is bijgevoegd als **bijlage 13**).

36) Naar het oordeel van de Voorzieningenrechter van uw Rechtbank is de vraag of in de winkel van Van Wonderen stroopwafels aan de Leidsestraat 12 sprake is van horeca-1 activiteiten lastig te beantwoorden, maar zodanig onzeker dat schorsing van het handhavingsbesluit is aangewezen. Redengevend daarvoor is dat geen gelegenheid wordt geboden voor consumptie ter plekke. Bereiding van stroopwafels in de winkel maakt, anders het College stelt, volgens de Voorzieningenrechter dus niet dat reeds daarom sprake is van horeca-1.

37) Het College merkt in de last onder bestuursdwang (pagina 7) in reactie op de verwijzing van G&W Group naar de eerdere procedures op dat "[g]*elet op de uitstraling van de winkel, waarbij de bedrijfsvoering in hoofdzaak is gericht op de bereiding van verse stroopwafels en het hiervan op bestelling voorzien van een topping*" sprake is van een horecabedrijf in de categorie horeca-1. Die kwalificatie verbindt het College dus wederom aan de bereiding en niet aan de plek waar de etenswaren worden genuttigd. De eerdere uitspraak van de Voorzieningenrechter van uw Rechtbank negeert het College in de last onder bestuursdwang.

38) Om te kwalificeren als horeca-1 zou sprake moeten zijn van een bedrijf dat tot hoofddoel heeft het in hoofdzaak voor consumptie ter plaatse verstrekken van vooral op gemaksvoeding gerichte, eenvoudige en snel bereide etenswaren. Daarvan is bij de stroopwafelwinkel aan de Prinsengracht 455 geen sprake. Alleen al niet omdat, als gezegd, slechts drie lage krukjes aan een

lage bar aanwezig zijn en er verder geen gelegenheid wordt geboden om in of bij de winkel etenswaren te nuttigen. Zo staan er geen bakken met servetjes of bestek, geen prullenbakken en geen statafels of bar om staand iets te nuttigen. De aanwezige kleinschalige zitgelegenheid (zie de foto onder nummer 10) geeft de winkel niet de uitstraling van snackbar/automatiek/horeca-1. Tevens wordt een deel van de omzet behaald met voorverpakte detailhandelsproducten.

39) Het hoofddoel van de winkel is dus niet gelegen in het in hoofdzaak voor consumptie ter plaatse verstrekken van etenswaren. Er is dan ook geen sprake van horeca-1. Het meegeven van stroopwafels voor directe consumptie buiten de winkel kwalificeert daarentegen als eetwinkel in welke bestemmingsomschrijving juist niet wordt vereist dat sprake is van het nuttigen van de gekochte etenswaren ter plaatse. Aangezien een eetwinkel een *specialis* is van de bestemming detailhandel kan er niet tegelijkertijd sprake zijn van in hoofdzaak horeca-activiteiten en in hoofdzaak eetwinkelactiviteiten (samenloop wordt aangemerkt als mengformule in een detailhandelsvestiging, waarbij het horecagedeelte bestaande uit het gelegenheid bieden van consumptie ter plaatse ondergeschikt is en moet zijn aan de detailhandelsactiviteiten).

40) Bovendien is het nog maar de vraag of stroopwafels wel zijn aan te merken als "*op gemaksvoeding gerichte etenswaren*". Uit het Besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 13 februari 2019 tot algemeenverbindendverklaring van bepalingen van de collectieve arbeidsovereenkomst voor de Gemaksvoedingindustrie (Staatscourant nr. 10095 van 19 februari 2019) blijkt dat onder gemaksvoeding uitsluitend allerlei hartige snacks worden verstaan (gehaktballen, frikandellen, friet, pasteitjes, etc.) maar geen stroopwafels of andere koeken.

41) Ten slotte wijst G&W Group erop dat dat de Voorzieningenrechter van de Afdeling in de uitspraak van 12 november 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:3651) heeft overwogen dat "*niet buiten twijfel is*" dat de verkoopactiviteiten in de winkel van Tutto Food kwalificeren als horeca-1 (enkele foto's van Tutto Food zijn opgenomen in **bijlage 14**). Dit vormde voor de Voorzieningenrechter van de Afdeling aanleiding om het tot Tutto Food gerichte handhavingsbesluit te schorsen:

> "*4. Volgens de besluiten op bezwaar dienen Maria en Koel wegens overtreding van artikel 3, lid 3.1, aanhef en onder f, van de planregels het gebruik van de winkels als "horeca 1" te staken en gestaakt te houden door de apparaten die dienen voor de bereiding van fast food zoals churros, wafels, pizzapunten en crêpes te verwijderen en verwijderd te houden. In de planregels wordt verstaan onder "horeca 1": fastfoodbedrijven, zijnde horecabedrijven die tot hoofddoel hebben het in hoofdzaak voor consumptie ter plaatse verstrekken van vooral op gemaksvoeding gerichte, eenvoudige en snel bereide etenswaren. Daaronder worden in ieder geval begrepen automatieken, snackbars en fastfoodrestaurants.*
>
> *5. De verzoeken strekken tot schorsing van de besluiten van het college. In dat verband betogen Maria en Koel dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat er geen detailhandel in hun winkels plaatsvindt. Dat de verkoop van bepaalde etenswaren zou passen bij "horeca 1", brengt volgens Maria en Koel niet met zich dat alle verkoopactiviteiten in de winkels moeten worden aangemerkt als horeca. Volgens Maria en Koel gaat de rechtbank er ten onrechte aan voorbij dat de verkoop van etenswaren zoals churros, wafels, crêpes en pizzapunten, ondanks dat zij een aanzienlijk deel van de omzet vertegenwoordigen, ruimtelijk gezien maar een beperkt aandeel van het totale assortiment van de winkels vertegenwoordigen. Bovendien vallen deze etenswaren volgens hen binnen het assortiment van een reguliere traiteurswinkel of bakkerswinkel, die door het college wel als detailhandel worden aangemerkt. Ter zitting van de voorzieningenrechter hebben Maria en Koel toegelicht dat verwijdering van de hiervoor onder 4 genoemde apparaten zal leiden tot een zodanige omzetderving dat zij de exploitatie van hun winkels moeten staken en dat daarom de behandeling van de bodemprocedures niet kan worden afgewacht.*
>
> *6. De voorzieningenrechter is op voorhand van oordeel dat de rechtbank terecht heeft geconcludeerd dat het college bevoegd was tot oplegging van een last onder dwangsom, alleen al omdat in beide winkels het zitgedeelte met tafels en stoelen achterin de winkel groter is dan 20 m².*
>
> *De voorzieningenrechter is op voorhand echter ook van oordeel dat niet buiten twijfel is of de rechtbank terecht de conclusie van het college heeft overgenomen dat de verkoopactiviteiten ter plaatse alleen als "horeca 1" kunnen worden aangemerkt. De voorzieningenrechter betrekt*

daarbij de stelling van Maria en Koel dat niet alleen eenvoudige en snel bereide etenswaren ter verkoop worden aangeboden die zijn gericht op consumptie ter plaatse. De voorzieningenrechter is daarom op voorhand niet zeker of het oordeel in de bodemprocedure stand zal houden dat de bedrijfsruimten, gelet op de aard en omvang van de verkoop van etenswaren, een uitstraling hebben die maakt dat zij slechts moeten worden aangemerkt als "horeca 1" bedrijven."

42) Als de Voorzieningenrechter van de Afdeling ten aanzien van Tutto Food al twijfelt over de vraag of die zaak als horeca-1 kan worden aangemerkt, dan geldt die twijfel eens te meer voor de winkel van G&W Group aan de Prinsengracht 455 waar evenmin alleen *"etenswaren ter verkoop worden aangeboden die zijn gericht op consumptie ter plaatse."* Er worden immers ook stroopwafels, andere koekjes, chocolaatjes en koffie verkocht voor consumptie elders. De uitstraling van de winkel van Van Wonderen Stroopwafels is zeker in vergelijking met die van Tutto Food aan te merken als een patisseriewinkel en niet als snackbar.

43) Kortom, de huidige exploitatie van de winkel aan de Prinsengracht 455 is niet aan te merken als horeca-1. Als dat al anders zou zijn dan betreft dat hooguit het bieden van gelegenheid voor consumptie in de winkel. Om dat te beëindigen, volstaat het om de drie krukjes te verwijderen en verwijderd te houden. De opgelegde last onder bestuursdwang strekt veel verder dan daarvoor noodzakelijk en kan reeds daarom niet in stand blijven.

8. KWALIFICATIE ALS TOERISTENWINKEL ONJUIST

44) Het College merkt de verkoop in de winkel aan de Prinsengracht 455 van verpakte stroopwafels, andere koekjes, chocolaatjes en koffie voor consumptie elders aan als toeristenwinkel. Ook hier geldt dat het verbod daarop in dit geval niet van toepassing is, omdat de Prinsengracht niet valt binnen het op de 'Kaart met straten' aangegeven gebied (zie hiervoor nummer 25).

45) Bovendien is de winkel gericht op alle liefhebbers van stroopwafels en koekjes en zeker op hen die wonen en/of werken in Amsterdam. Stroopwafels zijn ontzettend geliefd onder Nederlanders. De verkoop van stroopwafels is een vast onderdeel van de Nederlandse detailhandel en op elke markt – of het nu de Albert Cuypmarkt of de markt in Breukelen is - staat een stroopwafelkraam waar verse stroopwafels worden verkocht.

46) Volgens het College (pagina 5 en 7 last onder bestuursdwang) zou de uitstraling van de winkel echter zijn gericht op toeristen en dagjesmensen vanwege:

- het zichtbare bereidingsproces van de stroopwafels;
- het verpakkingsmateriaal bestaande uit koekblikken met grachtenhuis, molens en Delftsblauw;
- het gebruik van Engelse aanduidingen voor de drie verschillende stroopwafels (small, medium en large);
- de prijs van de stroopwafels: EUR 3,95 (small), EUR 5,95 (medium) en EUR 7,95 (large); en
- presentatie op social media (Facebook) als een typische Amsterdamse lekkernij die je moet hebben geproefd bij een bezoek aan de stad.

47) In de toelichting op het paraplubestemmingsplan staat over reclame en presentatie die gericht is op toeristen en dagjesmensen het volgende:

"Reclame-uiting en presentatie: hierbij gaat het om uitingen in de winkel en op de website (hoofdzakelijk of uitsluitend) in het Engels of andere taal, daaronder niet begrepen Nederlands. Doorgaans wordt gebruik gemaakt van zeer opvallende, drukke communicatie-uitingen en reclamemiddelen om het assortiment onder de aandacht te brengen. De voertaal is zelden Nederlands. Bezoekers spenderen relatief weinig tijd in de vestigingen en er is dan ook sprake van weinig tot geen klantenbinding."

48) De winkel aan de Prinsengracht 455 voldoet geenszins aan deze omschrijving. In plaats van zeer opvallende, drukke communicatie-uitingen is alleen met mooie letters de naam Van Wonderen

Stroopwafels te lezen op het raam naast de ingang aan de Prinsengracht (zie foto onder nummer 12). Verder zijn geen reclameslogans of andere communicatie-uitingen waarneembaar en in de etalage liggen alleen in een halve cirkel uitgestalde stroopwafels voorzien van een topping. De winkel kenmerkt zich door een rustige uitstraling en kleurgebruik. De voertaal is Nederlands: al het personeel spreekt Nederlands, de naam van de winkel is Nederlands, de website van de winkel – www.vanwonderenstroopwafels.nl – is in het Nederlands. Uit de foto's die door de gemeentelijke toezichthouders zijn opgenomen in het 'constateringsrapport 13 en 16 mei 2019' blijkt ook niet dat de voertaal in de winkel Engels zou zijn:





49) Ook anderszins maken de bevindingen van de toezichthouders er op geen enkele wijze melding van dat Engels de voertaal van de winkel zou zijn. Het gebruik van de woorden small, medium en large, zoals opgemerkt in de last onder bestuursdwang, is daarvoor in ieder geval onvoldoende. Die termen zijn volledig ingeburgerd en gangbaar in Nederlandse winkels. Los daarvan spreekt een groot deel van de mensen die in Amsterdam wonen en/of werken Engels, zodat het gebruik van enkele Engelse termen onvoldoende is om een winkel gericht te laten zijn op toeristen of dagjesmensen en niet op mensen die wonen en/of werken in Amsterdam.

50) Over het assortiment staat in de toelichting op het paraplubestemmingsplan:

> *"Het aanbod onderscheidt zich door de wijze van verpakking (voorverpakt in plastic, dan wel verpakt in een blikje, trommeltje, doosje of cadeauverpakking) van aanbod in lokale winkels. Een voorbeeld van dergelijke detailhandelsvestigingen zijn de toeristische kaaswinkels of winkels gespecialiseerd in Delftsblauw aardewerk."*

51) Ook dit is niet van toepassing op de winkel aan de Prinsengracht 455. Het meegeven op een servetje, in een dichtgeplakt doosje dan wel voorverpakt in plastic of in een koekblik verschilt niet van de wijze waarop in een andere patisserie of banketbakkerswinkel koekjes, bonbons of gebak wordt meegegeven. Er is op dit punt een groot verschil met bijvoorbeeld een toeristische kaaswinkel waar alle kazen vacuümverpakt zijn en worden aangeprijsd als *'all our cheeses are ready to fly'*, welke wijze van verpakken sterk afwijkt van wat gebruikelijk is in andere kaaswinkels. De in de winkel aan de Prinsengracht 455 verpakte stroopwafels zijn niet in het bijzonder geschikt om gedurende een lange reis te ververoeren en al helemaal niet voor een reis met het vliegtuig.

52) Zoals toegelicht onder nummer 7, worden in de winkel diverse voorverpakte stroopwafels, koekjes, chocolaatjes, koffie en in blik verpakte stroopwafels verkocht. De stroopwafels, andere koekjes en chocolaatjes zijn verpakt in doorzichtig plastic met een zwarte sticker met daarop in gouden letters 'Van Wonderen Stroopwafels'. De koffie is verpakt in zakken in de zachte, groenblauwe kleur van de muur en de toonbank in de winkel. Op deze zakken staat in gouden letter 'Van Wonderen Koffie'.

53) Daarnaast worden in blik verpakte stroopwafels verkocht. Anders dan het College doet vermoeden wijkt dit verpakkingsmateriaal niet af van stroopwafels in blik zoals die elders verkrijgbaar zijn. Grachtenhuisjes, molens en Delftsblauw sieren ook elders verkrijgbare stroopwafels in blik. Via de website van Albert Heijn zijn de volgende stroopwafels in blik te bestellen:



Rosenberg Stroopwafels in Delfts blauw blik



Daelmans Stroopwafels blik oranje

54) En via de website van Hema:





55) Ook via websites als stroopwafelsshop.nl en bol.com zijn stroopwafels steeds te koop in blikken met Amsterdamse grachtenhuisjes, Delftsblauw, tulpen, molens, etc. Het is dus niet zo dat in de winkel van Van Wonderen Stroopwafels speciale verpakkingen worden gehanteerd gericht op toeristen of dagjesmensen. Het betreft de verpakkingen die gangbaar zijn voor alle stroopwafels in blik die in Nederland worden verkocht. Dit zijn ook de verpakkingen voor stroopwafels zoals die op de groothandelsmarkt te krijgen zijn.

56) De winkel aan de Prinsengracht is er specifiek op ingericht om aanlokkelijk te zijn voor mensen die in Amsterdam wonen en/of werken en die bijvoorbeeld stroopwafels meenemen als ze bij iemand op bezoek gaan, voor thuis bij de koffie of als bestemming voor het wandelingetje na de lunch of een ander moment van lekkere trek. De grootste groep van de volgers van het Facebookaccount komen

uit Amsterdam. Het is ook mogelijk om de stroopwafels via Ubereats in Amsterdam thuis of op kantoor te laten bezorgen.[1] Ook raadt bijvoorbeeld de Vrije Universiteit haar studenten – die immers wonen en/of werken in Amsterdam – aan om naar Van Wonderen Stroopwafels te gaan.

57) Specialisatie en ambachtelijke bereiding vormen een algehele trend in detailhandel. Zo verscheen onder de titel 'Grote merken bezorgd om wildgroei aan ambachtelijke producten' in 2018 in RetailTrends een artikel met de volgende opening:[2]

> Grote merken zijn bang dat hun producten niet in de smaak vallen van de nieuwe generatie. "Ze zien dat consumenten de ambachtelijke variant van hun producten. Ze willen lokale, handgemaakte producten die in kleine oplages worden gemaakt." Dat zegt socioloog Richard Ocejo, auteur van het boek *Masters of Craft: Old Jobs in the New Urban Economy*, in het februarinummer van RetailTrends.
>
> Consumenten vragen zich volgens Ocejo tegenwoordig hardop af waar producten vandaan komen en hoe ze zijn gemaakt. "Ze willen weten wat ze in hun lichaam stoppen. Die vraag gaat ten koste van de anonieme massaproductie", stelt hij.

58) Ook de Monitor Detailhandel Noord-Holland 2016 van de Provincie Noord-Holland maakt melding van een schaalvergroting én schaalverkleining die zich richt op specialisatie en niches:

> **5.2.5 Aanbodzijde – retailertrends**
>
> Met het veranderende consumentengedrag verandert het detailhandelsaanbod mee. De voornaamste ontwikkelingen zijn:
>
> - Afname van aantal winkelmeters in de nabije toekomst: Als gevolg van het toenemende belang van internetbestedingen en uitvallen van ondernemers die geen opvolging hebben, wordt geschat dat een deel van het huidige fysieke aantal vierkante meters verdwijnt. Gevolg hiervan is dat winkelcentra steeds vaker afgestemd (moeten) gaan worden op de wensen van de consument. Een ontwikkeling die hier tegenin gaat is het aantal online winkels dat fysieke vestigingen opent.
> - Schaalvergroting en -verkleining: naast grootschalige ketens (en deze trend zet zich onverminderd door in de supermarkt- en doe-het-zelf branche, maar ook in binnensteden) die met meer m2 comfort en keuzemogelijkheden willen bieden, komen er ook steeds meer -professionele- zelfstandigen op de markt die juist op kleine schaal opereren (schaalverkleining). Zij richten zich op specialisatie(niches) en service.

59) Deze trend is door de gemeente ook geconstateerd in Amsterdam, zo blijkt uit het 'Detailhandelsbeleid Amsterdam 2018-2022: sterke winkelgebieden in een groeiende stad' van de gemeente Amsterdam van oktober 2017:

> - De trend van nieuwe winkelconcepten en superspecialisatie zoals flagshipshores, eventwinkels, pop-up-stores en winkels gericht op specifiek product zet door.

60) Zichtbare bereiding in een winkel voor detailhandel is ook een verschijnsel dat veel vaker voorkomt. Denk bijvoorbeeld aan kippetjes aan het spit, malen van koffiebonen voor de gewenste blend en maling, (af)bakken van brood en gebak, bakken of fileren van vis, etc. Zie voor een voorbeeld het volgende bericht op de website van 'bakkerswereld':

[1] https://www.ubereats.com/nl-NL/amsterdam/food-delivery/van-wonderen-stroopwafels/4bZzuKbbR86s5imO-pFR_g/
[2] https://retailtrends.nl/news/51709/grote-merken-bezorgd-om-wildgroei-aan-ambachtelijke-producten

Verkoop desembrood in de lift na aanschaf authentieke vloeroven

De bakkerij Exclusief 1716 0

Bakker Willem Putter wilde dat zijn klanten zijn desembrood nog meer gingen beleven en kocht een authentiek ogende Häussler vloeroven. Met succes: sinds de komst van de oven in zijn winkel is de verkoop vertienvoudigd.

61) Gelet op het relatief kleine winkeloppervlak is het pand aan de Prinsengracht 455 bij uitstek geschikt voor gespecialiseerde detailhandel die inspringt op de trend van lokale, handgemaakte producten. Dat sluit ook goed aan bij het aanbod van de om de hoek gelegen 'negen straatjes', welk winkelgebied zichzelf aanprijst als *"vol schilderachtige monumenten, authentieke winkels en bijzondere horeca"*. Ambachtelijk bereide stroopwafels die zich door mooie versiering onderscheiden van elders verkrijgbare stroopwafels passen daar goed bij. Het winkelgebied de 'negen straatjes' wordt door Amsterdammers zelf na de Kalverstraat het meest genoemd om te winkelen voor het plezier, zo blijkt uit het onderzoek van de gemeente Amsterdam naar detailhandel in de stad (Gemeente Amsterdam Onderzoek, Informatie en Statistiek Monitor Detailhandel 2018, p. 38).[3] Uit dat onderzoek blijkt dat ook Amsterdammers graag winkelen voor het plezier:

6.3 Winkelen voor het plezier

Drie op de tien winkelt voor het plezier
Amsterdammers gaan nog steeds naar buiten om te winkelen voor hun plezier. Drie op de tien gaat zelfs meerdere keren per maand naar een winkelcentrum om te funshoppen. Jongeren en middeninkomens iets vaker dan de gemiddelde Amsterdammer. Er zijn geen significante veranderingen in dit gedrag ten opzichte van twee of vier jaar geleden.

en

Kalverstraat blijft favoriete winkelstraat van Amsterdammers
De Kalverstraat blijft, óók voor Amsterdammers, de meest genoemde winkelstraat van Amsterdam om te winkelen voor het plezier, gevolgd door de Negen Straatjes en de

62) Dat de winkel aan de Prinsengracht 455 zich richt op het winkelend publiek betekent dus zeer zeker niet dat deze wel is gericht op dagjesmensen en toeristen en niet op mensen die in Amsterdam wonen en/of werken. De winkel ligt om de hoek van een onder Amsterdammers geliefd winkelgebied, heeft Nederlands als voertaal, een rustige uitstraling en een wijze van verpakking van de gekochte waren die overeenkomt met die waarop deze in andere winkels worden verkocht en meegegeven. De situatie van de winkel aan de Prinsengracht 455 verschilt dus op alle elementen op grond waarvan de winkel van Amsterdam Cheese Company van de Afdeling als toeristenwinkel mocht worden aangemerkt.[4]

63) Kortom, het College slaagt er niet in om aan te tonen dat sprake is van een toeristenwinkel in de zin van het paraplubestemmingsplan. Ook als dat plan van toepassing zou zijn, is door het College geen

[3] https://www.ois.amsterdam.nl/downloads/pdf/2019_monitor%20detailhandel%202018.pdf
[4] ABRvS 19 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4173, r.o. 11.4.

overtreding aangetoond en mag het dus niet overgaan tot het opleggen van een last onder bestuursdwang.

9. BESLUIT ONZORGVULDIG

64) Het besluit is daarnaast onzorgvuldig tot stand gekomen. Allereerst omdat het College G&W Group geen gelegenheid heeft geboden om een inhoudelijke zienswijze te geven. Bij e-mail van 20 juni 2019 (**bijlage 15**) heeft G&W Group kenbaar gemaakt dat haar niet bekend is waarop het College haar veronderstelling baseert dat sprake zou zijn van met het bestemmingsplan strijdig gebruik als eetwinkel met mengformule en/of als toeristenwinkel. Daarop is geen toelichting gegeven door het College, noch zijn voorafgaand aan de opgelegde last onder bestuursdwang de bevindingen van de toezichthouders toegezonden. Het was dus onmogelijk om een adequate zienswijze te geven. De uitkomst leek voor het College al vast te staan en aan een inhoudelijke zienswijze werd kennelijk geen belang gehecht. Dat verdraagt zich niet met artikel 4:8 Awb.

65) Daar komt nog bij dat het College niet bereid is geweest om de begunstigingstermijn op te schorten in afwachting van een gesprek dat later deze maand gepland is tussen G&W Group en een bestuurder van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam (**bijlage 16**). G&W Group is van mening dat zij zich richt op het winkelend publiek en dus juist ook op mensen die wonen en werken in Amsterdam en de winkel dus ook vaker kunnen bezoeken. Dat neemt niet weg dat G&W Group bereid is om met open vizier het gesprek aan te gaan onder meer over welke wijzigingen in de bedrijfsvoering volgens de gemeente nodig zijn zodat ook het College de winkel niet langer als toeristenwinkel beschouwt.

66) Daarnaast heeft het College ten aanzien van de vermeende kwalificatie als toeristenwinkel met de last onder dwangsom een ondeugdelijk instrument ingezet. Immers, het College stelt in de last onder dwangsom dat uitoefening van de bestuursdwang kan worden voorkomen door reclame-uitingen op internet, verpakkingsmateriaal en aanduidingen in de winkel aan te passen. Deze handelingen kan het College niet zelf uitvoeren, zodat bestuursdwang ongeschikt is. Bestuursdwang in de vorm van sluiting van de winkel, voert zoals reeds toegelicht, hoe dan ook te ver. De last onder bestuursdwang is ook om deze reden onzorgvuldig tot stand gekomen.

67) Het besluit is bovendien onzorgvuldig vanwege de volgende onjuiste stelling van het College:

> *"Gelet op de tekst van het bestemmingsplan en het recent vastgestelde bestemmingsplan Winkeldiversiteit Centrum, in werking getreden op 13 september 2018, is het niet mogelijk om een omgevingsvergunning te krijgen voor het huidige gebruik. Dit betekent dat de overtreding niet legaliseerbaar is"* (last onder bestuursdwang, pagina 6)

68) Deze stelling is onjuist. Het paraplubestemmingsplan kent de mogelijkheid om bij omgevingsvergunning af te wijken van de daarin opgenomen gebruiksverboden. Zo'n vergunning kan worden verleend indien dat niet leidt tot een onevenwichtig aanbod in een straal van 500 meter. De Afdeling benadrukt het belang van een dergelijke afwijkingsmogelijkheid in haar rechtspraak om tot het oordeel te komen dat brancheringseisen voldoen aan de daaraan te stellen eisen van geschiktheid, evenredigheid en noodzakelijkheid. Indien toepassen van een brancheringsregeling in een concreet geval geen zinvolle bijdrage levert aan het bereiken van de met die regeling nagestreefde doelen dient een ontheffing te worden verleend.[5] Specifiek ten aanzien van het verbod op nieuwe toeristenwinkels in delen van de gemeente Amsterdam overwoog de Afdeling:[6]

> *"Zoals in de toelichting op het voorbereidingsbesluit is vermeld, kan de vergunning alleen worden verleend wanneer de diversiteit in het aanbod van winkels en voorzieningen niet in het geding is en moet bij de afweging worden bezien welk omliggend gebied relevant is om het effect op de diversiteit te kunnen beoordelen. De afweging die het college hierover maakt in een concrete situatie, zal moeten blijken uit het besluit omtrent de verlening van de omgevingsvergunning. Dat bij voorbaat vaststaat dat de vergunning daarbij nooit zal worden verleend, heeft ACC niet aannemelijk gemaakt."*

69) In of voorafgaand aan de last onder bestuursdwang is door het College op geen enkele wijze onderzoek gedaan of zou kunnen worden afgeweken van het in zijn ogen overtreden gebruiksverbod.

---

[5] ABRvS 27 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:965, r.o. 20.15.
[6] ABRvS 19 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4173, r.o. 20.2.3.

Uit de kaart die is opgenomen in het paraplubestemmingsplan blijkt dat zich in de omgeving van de Prinsengracht 455 geen toeristenwinkels bevinden (deze zijn met een rode ruit aangegeven op de kaart; **bijlage 17**). De diversiteit van het aanbod van de winkels aan de Prinsengracht en het om de hoek gelegen winkelgebied de 'negen straatjes' is niet in het geding met de komst van een in stroopwafels gespecialiseerde winkel in het pand aan de Prinsengracht 455. Ditzelfde geldt voor de mogelijkheid die het paraplubestemmingsplan biedt om een omgevingsvergunning voor een eetwinkel met mengformule te verlenen.

70) Het College stelt dus ten onrechte dat het gelet op de tekst van het paraplubestemmingsplan niet mogelijk zou zijn om een omgevingsvergunning te verlenen en de door de Afdeling van groot belang gehechte afweging in het concrete geval ontbreekt geheel in de last onder bestuursdwang.

10. CONCLUSIE

71) Gelet op het voorgaande bestaat er ten minste ernstige twijfel of de opgelegde last onder bestuursdwang wel in stand kan blijven. Bovendien leidt uitvoering daarvan tot onomkeerbare negatieve gevolgen voor G&W Group. Op grond daarvan verzoekt G&W Group u om:

(i) dit verzoek om een voorlopige voorziening toe te wijzen;

(ii) op zo kort mogelijke termijn, zo nodig alvast telefonisch en in afwachting van de mondelinge behandeling ter zitting, de last onder bestuursdwang te schorsen, althans een andere door u te bepalen voorlopige voorziening te treffen; en

(iii) het College te veroordelen in de kosten die zijn gemaakt in verband met de behandeling van dit verzoek en te gelasten het griffierecht te vergoeden.

72) Wij verzoeken u om de uitspraak op dit verzoek om voorlopige voorziening te zijner tijd tevens per fax toe te zenden op faxnummer 020 796 92 22, waarvoor bij voorbaat hartelijk dank.

73) Voor het plannen van een mondelinge behandeling verzoeken wij u om contact met mevrouw Kieft of de heer Mensink op te nemen, zodat zij eventuele verhinderingen aan u kunnen doorgeven. In deze fase melden wij reeds dat mevrouw [redacted] van 26 augustus tot en met 13 september afwezig is.

74) Tot slot het verzoek om, indien uw uitspraak op uw website openbaar wordt gemaakt, de namen van de in dit verzoek om voorlopige voorziening genoemde winkels, G&W Group en Van Wonderen Stroopwafels en eventuele omzetgegevens te anonimiseren.

Hoogachtend,

[redacted]

Advocaat

[redacted]

Advocaat

Overzicht van de bijlagen

bijlage 1	last onder bestuursdwang van 30 juli 2019;
bijlage 2	uittreksel uit het Handelsregister van de Kamer van Koophandel met betrekking tot G&W Group B.V.;
bijlage 3	bezwaarschrift G&W Group (zonder bijlagen);
bijlage 4	'Rapport van Bevindingen' opgesteld op 17 mei 2019 door inspecteurs van het stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam;
bijlage 5	'Rapportage van bevindingen' van 15 juli 2019 opgesteld door een inspecteur van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam;
bijlage 6	'Kaart met straten' behorend bij het paraplubestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum";
bijlage 7	e-mail van 28 mei 2019 van de gemachtigde van G&W Group aan stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam;
bijlage 8	Huurovereenkomst House of Natur per 1 juli 2017;
bijlage 9	bericht op de website van de gemeente Amsterdam waaruit blijkt dat het in de winkel frituren van vis is toegestaan binnen de bestemming detailhandel;
bijlage 10	krantenbericht met de verklaring van mevrouw Ten Bruggencate, voorzitter van het dagelijks bestuur van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam, dat het verpakt in een doos meegeven van in de winkel bereide de pizza's binnen de bestemming detailhandel valt;
bijlage 11	screenshot van de website van Van Stapele Koekmakerij en twee foto's die daarop zijn geplaatst;
bijlage 12	enkele foto's van de website van Bakery Valentino's;
bijlage 13	screenshot van de website van Stach;
bijlage 14	foto's van de winkel van Tutto Food;
bijlage 15	e-mail van 20 juni 2019 van de gemachtigde van G&W Group aan stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam;
bijlage 16	e-mail van 6 augustus 2019 van de gemachtigde van G&W Group aan stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam en de reactie daarop per e-mail van 7 augustus 2019; en
bijlage 17	kaart opgenomen in het paraplubestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum" met inventarisatie van aanwezige toeristenwinkels, eetwinkels, etc.

BIJLAGEN 1/17

Keizersgracht 451 1V, 1017 DK Amsterdam **T** +31 6 [redacted] **I** www.envir-advocaten.com
Postbus 10012, 1001 EA Amsterdam **F** +31 20 796 92 22 **E** [redacted]@envir-advocaten.com

De praktijk wordt gevoerd door ENVIR Advocaten B.V. (ingeschreven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 60582146) De algemene voorwaarden van ENVIR Advocaten B.V. zijn van toepassing en beratten een aansprakelijkheidsbeperking. De algemene voorwaarden worden op verzoek kosteloos verstrekt.

Gemeente
Amsterdam
Centrum

Bezoekadres
Amstel 1
1011 PH Amsterdam

Postbus 202
1000 AE Amsterdam
Telefoon 14 020
Fax 020 256 44 11
centrum.amsterdam.nl

Retouradres: Postbus 202, 1000 AE Amsterdam

Uitreiken
G&W Group B.V.
De heer [redacted]
Prinsengracht 455
1016 HN AMSTERDAM

Datum 30-7-2019.
Ons kenmerk BWT 35-19-8011
Betreft Prinsengracht 455
Behandeld door [redacted], Gebruikstoezicht, 06 [redacted] / 020-[redacted] / 06 [redacted] [redacted]@amsterdam.nl / [redacted]@amsterdam.nl

Onderwerp **Last onder bestuursdwang: STAKEN STRIJDIG GEBRUIK op de Prinsengracht 455 binnen vier weken na dagtekening van dit besluit**

Geachte heer [redacted]

U bent bestuurder van G&W Group B.V. Op 13 mei 2019 hebben toezichthouders van stadsdeel Centrum van de gemeente Amsterdam een bezoek gebracht aan het adres Prinsengracht 455 te Amsterdam. Geconstateerd is dat op genoemd adres een nieuwe onderneming, genaamd "Van Wonderen, stroopwafels", is gevestigd.

Uit de rapportages van de toezichthouders blijkt dat u in strijd met het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Postcodegebied 1012", zoals gewijzigd door het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum", exploiteert. Op grond van het bestemmingsplan (artikel 6.1) mag op de ter plaatse geldende bestemming geen horeca-1 bedrijf worden geëxploiteerd. Tevens mag het perceel niet worden gebruikt als toeristenwinkel..

Wij zijn van mening dat de bedrijfsruimte van Van Wonderen Stroopwafels wordt gebruikt als horeca 1, nu de bedrijfsvoering in hoofdzaak horeca-activiteiten betreft. De verkoop van verpakte stroopwafels om mee te nemen en elders te consumeren zien wij als bijzaak. Als het horeca-1 deel wegvalt dan wordt deze bijzaak de hoofdzaak. Dat gebruik is ook in strijd met het bestemmingsplan, omdat dit detailhandel is gericht op toeristen en/of dagjesmensen, hetgeen verboden is.

Dit betekent dat er sprake is van een overtreding op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo).

In dergelijke gevallen hebben wij een (beginsel)plicht om te handhaven. Er is geen aanleiding om van deze beginselplicht tot handhaving af te wijken, omdat de overtredingen niet legaliseerbaar zijn en er geen sprake is van bijzondere omstandigheden, die rechtvaardigen dat van handhaving moet worden afgezien. Gelet op de geconstateerde overtredingen, de onderstaande motivering en belangenafweging zien wij ons genoodzaakt om handhavend op te treden op het totale gebruik van het pand in strijd met het bestemmingsplan.

Bij besluit van 26 april 2018 bent u aangeschreven om de exploitatie van het horecabedrijf op het adres aan de Gasthuismolensteeg 3 te Amsterdam te beëindigen. Op 26 april 2019 bent u ook aangeschreven om het strijdige gebruik als horeca 1 op de Leidsestraat 12 te beëindigen. Ook voor uw andere vestigingen aan de Kalverstraat 190 en de Nieuwe Spiegelstraat 11 is er contact met u geweest. U had derhalve kunnen weten dat de gemeente niet zal berusten in een vergelijkbare exploitatie in strijd met het bestemmingsplan op de Prinsengracht 455.

Besluit
Gelet op artikel 125 Gemeentewet, artikel 5:21 Algemene wet bestuursrecht, artikel 5.17 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo), artikel 2.1 lid 1 onder c Wabo en de in dit besluit genoemde artikelen, gelasten wij G&W Group B.V., exploitant van het adres Prinsengracht 455 te Amsterdam, als overtreder, het strijdige gebruik ten behoeve van de functie horeca-1 en het gebruik als toeristenwinkel c.q. de overtreding van artikel 2.1, eerste lid, onder c, Wabo jo artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Bestemmingsplan Westelijke Binnenstad", zoals gewijzigd door het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum", te beëindigen en beëindigd te houden **binnen vier weken na de verzenddatum van dit besluit**.

Met het enkel beëindigen of vervallen van het strijdige gebruik als horeca 1-wordt het huidige gedeeltelijke gebruik als toeristenwinkel de hoofdzaak. Daarom dient ook het gebruik als toeristenwinkel te worden beëindigd en beëindigd te blijven binnen de hiervoor aangegeven termijn van vier weken.

Bestuursdwang
Indien G&W Group B.V. het strijdige gebruik voortzet zullen wij bestuursdwang uitoefenen, door in het uiterste geval het gebouw af te sluiten en daarmee het strijdige gebruik te staken en gestaakt te houden.

Voorkomen bestuursdwang
U kunt het strijdige gebruik ten behoeve van de functie horeca 1 en een toeristenwinkel beëindigen en beëindigd houden en daarmee het toepassen van bestuursdwang voorkomen door:

- het bereiden van etenswaren voor directe consumptie te staken en gestaakt te houden;
- de verkoop van etenswaren voor directe consumptie te staken en gestaakt te houden;
- de apparatuur voor het bereiden van de etenswaren en de potten met toppings te verwijderen en verwijderd te houden, evenals de koffieautomaat;
- de zitgelegenheid, ten tijde van de constatering van 15 juli 2019 bestaande uit enkele stoeltjes, te verwijderen en verwijderd te houden,

- de exploitatie gericht op toeristen en dagjesmensen te staken en gestaakt te houden. Dit kunt u doen door onder meer de reclame-uitingen op internet (o.a. Facebook), het verpakkingsmateriaal (o.a. blikjes in de vorm van grachtenhuis, molen en delftsblauw) en de aanduidingen, zoals het gebruik van het Engels (o.a. small, medium, en large) zodanig aan te passen dat de winkel niet meer gericht is op toeristen en dagjesmensen.

U kunt sluiting eventueel ook voorkomen door een wijziging van het gebruik naar een ter plaatse niet verboden gebruik, welke niet gericht is op toeristen en/of dagjesmensen. Ook is detailhandel waarbij eten en/of drinken wordt verkocht en meegegeven om direct te worden geconsumeerd (eetwinkel) niet toegestaan.

Voldoet u niet, niet volledig, of niet tijdig aan deze lastgeving door de horeca-activiteiten en/of het gebruik als toeristenwinkel niet te beëindigen, dan zal het college overgaan tot toepassing van bestuursdwang. Dit kan door de voor de horeca-activiteiten bestemde apparatuur en producten uit de winkel te verwijderen en/of in het uiterste geval de deur van het pand af te sluiten. Afhankelijk van de omstandigheden en de wijze van medewerking door u, kan dit afsluiten door het vervangen van een (cilinder)slot of door het dichtspijkeren van het pand.
De kosten van de bestuursdwang zullen wij op grond van artikel 5:25 van de Awb verhalen op de overtreder(s).

Termijn
Artikel 5:24 lid 2 Algemene wet bestuursrecht stelt dat er een begunstigingstermijn moet worden gegeven, waarbinnen aan de last moet worden voldaan. Deze termijn moet zo kort mogelijk zijn (maar wel lang genoeg om een einde te kunnen maken aan de overtreding). In dit geval kunt u eenvoudig aan de last voldoen, door bijv. de deur niet te (laten) openen voor klanten. Daarmee beëindigt u het strijdig gebruik.

Beëindiging bestuursdwang en overleg
Dit besluit is een last onder bestuursdwang. In de situatie dat wij genoodzaakt worden om bestuursdwang uit te oefenen, kunt u na de afsluiting een heropeningsverzoek doen, voor het exploiteren van de (bedrijfs)ruimte in overeenstemming met het bestemmingsplan. Wij beoordelen dit verzoek op basis van een plan van aanpak van u en een eventueel hierover te voeren gesprek. Het exploiteren van de bedrijfsruimte kan plaatsvinden, indien wij van oordeel zijn dat die exploitatie in overeenstemming is met geldende wet- en regelgeving, waaronder het bestemmingsplan.
Voor het maken van een afspraak om het plan van aanpak te bespreken, kunt u contact opnemen met de heer [redacted] op het telefoonnummer 06 [redacted] of met de heer [redacted] op het telefoonnummer 020 [redacted]

Nadere motivering
Regelgeving
Artikel 2.1, eerste lid, onder c van de Wabo
Op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de Wabo is het verboden om gronden te gebruiken in strijd met het bestemmingsplan.

Het pand Prinsengracht 455 heeft in het bestemmingsplan "Westelijke binnenstad", de bestemming Gemengd-1. Op grond van artikel 6.1 van het bestemmingsplan is detailhandel toegestaan. Een horecabedrijf is alleen toegestaan, indien er sprake is van een nadere aanduiding. In dit geval is daar geen sprake van.

Het bestemmingsplan "Westelijke binnenstad" kent verschillende categorieën horeca. In deze zaak is de categorie horeca 1 van toepassing. Onder horeca 1 (artikel 1.35 van het bestemmingsplan) wordt verstaan: *"fastfoodbedrijven, zijnde horecabedrijven die tot hoofddoel hebben het in hoofdzaak voor consumptie ter plaatse verstrekken van vooral op gemaksvoeding gerichte, eenvoudige en snel bereide etenswaren, met als nevenactiviteit het voor consumptie ter plaatse verstrekken van zwak- en niet-alcoholische dranken. Onder fastfoodbedrijven worden in elk geval begrepen automatieken, snackbars en fastfoodrestaurants."*

Met inwerkingtreding op 13 september 2018 van het paraplubestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum" zijn een aantal nieuwe vormen van gebruik verboden en zijn wijzigingen aangebracht in het bestemmingsplan "Westelijke binnenstad".

Artikel 2.13 van het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum" heeft aan artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Westelijke binnenstad" een zinsnede toegevoegd, luidende dat artikel 26A hierbij in acht wordt genomen. Op grond hiervan is het onder meer verboden:

- gronden en bouwwerken te gebruiken ten behoeve van een toeristenwinkel (artikel 26A.1.2)

De in geding zijnde winkel valt niet onder de in het bestemmingsplan genoemde uitzonderingen. Onder "toeristenwinkel" wordt in artikel 1.66 verstaan: *"vormen van detailhandel die zich blijkens hun reclame-uiting, presentatie, assortiment en/of bedrijfsvoering richten op dagjesmensen en/of toeristen, niet zijnde een souvenirwinkel."*

Onder "dagjesmensen en toeristen" wordt in artikel 1.71 verstaan: *"mensen die niet werken en/of wonen in Amsterdam, maar die als vrijetijdsbesteding gebruik maken van de recreatieve mogelijkheden van de stad, en al dan niet in de stad overnachten."*

Het gebruik van de bedrijfsruimte is derhalve in strijd met artikel 2.1, eerste lid, onder c van de Wabo jo artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Westelijke binnenstad", zoals gewijzigd door het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum".

Procedure verloop

Constateringen 13 en 16 mei en 15 juli 2019
De toezichthouders hebben op 13 en 16 mei een nieuw geopende bedrijfsruimte aangetroffen, genaamd Van Wonderen, stroopwafels". Op 15 juli 2019 hebben de toezichthouders de bedrijfsruimte opnieuw bezocht. De toezichthouders constateerden dat ter plaatse op bestelling stroopwafels worden bereid en verkocht voor directe consumptie ter plaatse en dat ter plaatse een zitgelegenheid is gerealiseerd. De toezichthouders hebben waargenomen dat de stroopwafels na

bereiding al dan niet in een zakje mee worden gegeven en dat deze stroopwafels zowel in de winkel als direct na het verlaten van de winkel worden uitgepakt om direct te consumeren.

Horeca 1
Uit de bevindingen van de toezichthouders, zoals vastgelegd op foto's en neergelegd in de verslagen opgesteld naar aanleiding van de bezoeken op 13 en 16 mei en 15 juli 2019 blijkt dat in de bedrijfsruimte stroopwafels worden bereid, dat hiertoe meerdere bereidingsapparaten (o.a. stroopwafelijzer) in gebruik zijn en dat de stroopwafels op bestelling van de klant worden voorzien van een topping (glazen potten met smarties e.d.) en vervolgens mee worden gegeven / verkocht voor directe consumptie ter plaatse en dat in de winkel een zitgelegenheid is gerealiseerd.
Blijkens de e-mail van uw gemachtigde en het bezoekverslag van 16 juli 2019 is na de controlebezoeken van 13 en 16 mei 2019 een zitgelegenheid geplaatst. Op het bankje kunnen bezoekers plaats nemen voor het nuttigen van een consumptie of wachten op het klaar maken van hun bestelling.
Deze exploitatie als horeca 1-bedrijf is vergelijkbaar met een exploitatie als snackbar en/of automatiek. Deze exploitaties worden in het bestemmingsplan genoemd als een horeca 1-bedrijf. In bijv. een automatiek ligt bereid voedsel op een servetje of kartonnetje achter glazen deurtjes. De consument kan het product na inworp van geld meenemen en direct op straat consumeren. Het hebben van een zitgelegenheid of een eet- en/drinkruimte in de winkel is dus niet vereist voor de kwalificatie als horeca 1-bedrijf.

Toeristenwinkel
In de bedrijfsruimte staan twee stellingen met voorverpakte stroopwafels en worden de vers bereide stroopwafels aangeboden in drie verschillende maten. De uitstraling van de winkel is met het bereidingsproces van de stroopwafels in het zicht en mede gelet op het verpakkingsmateriaal (o.a. blikken grachtenhuis, molens en delftsblauw), het gebruik van Engelse aanduidingen voor de drie verschillende stroopwafels (Small, Medium en Large) gericht op toeristen en dagjesmensen. De kleinste stroopwafel kost € 3,95 (Small), de wat grotere stroopwafel kost € 5,95 (Medium) en een grote stroopwafel kost € 7,95 (Large). Een doosje met drie kleine stroopwafels wordt aangeboden voor € 9,95, een doosje met zes stroopwafels kost € 14,95 en doosje met negen stroopwafels kost € 19,95.
Op social media (Facebook) worden de Van Wonderen stroopwafels gepresenteerd als een typisch Amsterdamse lekkernij die je moet hebben geproefd, dan wel een beleving die je moet hebben ervaren bij een bezoek aan de stad Amsterdam.
Een exploitatie met een dergelijke uitstraling, bedrijfsvoering, eenzijdig en prijzig aanbod/assortiment en presentatie is duidelijk gericht op toeristen en dagjesmensen. Een dergelijk concept is alleen rendabel te exploiteren in het centrum van Amsterdam waar veel toeristen en dagjesmensen komen.

Conclusies n.a.v. de controles
De detailhandelsvestiging is gelet hierop in gebruik als een horeca 1-bedrijf. De horeca 1 activiteiten, in de zin van het bereiden c.q. samenstellen van stroopwafels (voorzien van een topping) op bestelling van de klant en voor directe consumptie ter plaatse, is verboden op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, Wabo jo artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Bestemmingsplan Westelijke Binnenstad".

De exploitatie van de bedrijfsruimte als een toeristenwinkel is verboden op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c, Wabo jo artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Bestemmingsplan Westelijke Binnenstad", zoals gewijzigd door het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum".

Overtreding niet legaliseerbaar

Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving hebben wij, indien sprake is van een overtreding van een wettelijk voorschrift, een beginselplicht om handhavend op te treden. Alvorens wij hiertoe overgaan, onderzoeken wij of de overtreding gelegaliseerd kan worden.

Gelet op de tekst van het bestemmingsplan en het recent vastgestelde bestemmingplan Winkeldiversiteit Centrum, in werking getreden op 13 september 2018, is het niet mogelijk om een omgevingsvergunning te krijgen voor het huidige gebruik. Dit betekent dat de overtreding niet legaliseerbaar is, zodat er geen concreet zicht op legalisatie bestaat.

Zienswijze

Artikel 4:8 Algemene wet bestuursrecht (het vragen van een zienswijze) is bedoeld voor het vaststellen van gegevens. Uit de toelichting van de Awb blijkt het niet de bedoeling was om overbodig horen mogelijk te maken, maar dat er in ieder geval contact moet zijn geweest, voordat er een besluit wordt genomen.

Tijdens de controle op 16 mei 2019 heeft de medewerkster gebeld met de heer [redacted]. De medewerkster gaf aan dat de heer [redacted] niet beschikbaar was, maar dat de operationeel manager de heer [redacted] direct naar de winkel komt. Met de heer [redacted] is kort gesproken. Hij stemde in met het maken van foto's en dat hij los van de activiteiten die in de winkel plaatsvinden niet weet wat er op de leegstaande bovenverdiepingen gaat gebeuren; hij houdt zich daar niet mee bezig.

Bij e-mail van 28 mi 2019 heeft uw gemachtigde geschreven dat voorheen aan de Prinsengracht 455 House of Nature gevestigd was en dat dit een eetwinkel was met een mengformule waar onder meer diverse (vruchten)sappen en soepen werden verkocht om mee te nemen of om ter plaatse in de winkel te nuttigen. Tevens deelde uw gemachtigde mee dat inmiddels een zitgelegenheid is gerealiseerd, welke tijdens het controlebezoek nog niet geplaatst was.

Bij e-mail van 13 juni 2019 is aan u bericht dat bovengenoemde reactie als zienswijze zal worden betrokken bij het te nemen besluit en is uw gemachtigde verzocht om een zienswijze ten aanzien van de ter plaatse geconstateerde strijdigheden met het bestemmingsplan, in het bijzonder het strijdige gebruik als eetwinkel met mengformule (eet- en drinkgelegenheid) c.q. gebruik als horeca 1-bedrijf en het gebruik als toeristenwinkel.

Uw gemachtigde heeft geschreven dat de exploitatie van de winkel in het bestemmingsplan past en dat omdat de overwegingen ten aanzien van de geconstateerde strijdigheden (eetwinkel met mengformule en toeristenwinkel) niet bekend zijn, geen adequate zienswijze kan worden gegeven. Wat betreft het standpunt dat sprake is van een horeca 1 gelegenheid schrijft uw raadsvrouw onder verwijzing naar eerdere procedure, dat daar in uw geval geen sprake van is.

Op de zienswijze reageren wij als volgt.

Met betrekking tot uw stelling dat er voorheen House of Nature was gevestigd en dat deze de ruimte exploiteerde als eetwinkel met een mengformule merken wij op dat de winkel medio 2017 kort leeg heeft gestaan. Nadat geconstateerd is dat zich een nieuwe ondernemer in de winkel heeft gevestigd, is deze op 25 januari 2018 bezocht en is aan de exploitant onder meer medegedeeld dat de exploitatie ter plaatse als eetwinkel met een mengformule niet is toegestaan. Er is toen getracht om met de ondernemer te komen tot een wijziging van het strijdige gebruik naar een gebruik dat wel past binnen het bestemmingsplan. Het plan van de ondernemer is vervolgens intern besproken en niet akkoord bevonden. Op 14 maart 2019 zijn de inspecteurs ter plaatse geweest en hebben geconstateerd dat de winkel House of Nature de exploitatie had beëindigd en de winkel leeg stond.

Tegen de onderneming House of Nature was derhalve een handhavingstraject gestart. Deze winkel had geen toestemming om ter plaatse een eetwinkel met een mengformule en/of een horeca 1-bedrijf te exploiteren.

Gelet op de uitstraling van de winkel, waarbij de bedrijfsvoering in hoofdzaak gericht is op de bereiding van verse stroopwafels en het hiervan op bestelling voorzien van een topping, menen wij dat sprake is van een horecabedrijf (horeca 1). De bedrijfsvoering en de ter plaatse uitgeoefende activiteiten zijn te vergelijken met activiteiten die plaatsvinden in een snackbar of bij een automatiek. Er worden bedrijfsmatig etenswaren bereid en verkocht teneinde deze ter plaatse te nuttigen. Wij schrijven u dan ook aan op het gebruik van het pand ten behoeve van horeca-1. Daarnaast is ook de stroopwafelverkoop gericht op toeristen en dagjesmensen en schrijven wij u ook aan voor het exploiteren van een toeristenwinkel. Dit laatste blijkt, zoals hiervoor aangegeven, onder meer uit de zichtbare productie van stroopwafels, het gebruikte verpakkingsmateriaal, de reclame-uitingen, onder meer op social media (Facebook) en de gehanteerde prijzen.

Belangenafweging

Gelet op het algemeen belang, onze plicht om op te treden tegen overtredingen en de constateringen van de toezichthouders komen wij tot de conclusie dat er sprake is van een overtreding, waartegen dient te worden opgetreden. In het kader van de belangenafweging hechten wij meer belang aan het algemene belang en de toepasselijke regelgeving dan aan de belangen van de overtreders om de strijdige situatie te laten voortduren.

Besluit geldt ook voor uw rechtsopvolgers

Hierbij bepalen wij dat dit besluit ook geldt voor uw eventuele rechtsopvolger en verdere rechtsopvolgers (volgens artikel 5:18 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht). Als iemand anders uw taken in deze kwestie overneemt, is deze rechtsopvolger verplicht om dit besluit uit te voeren.

Informatie over besluit in het gemeentelijke beperkingenregister en -registratie
Dit besluit wordt ingeschreven in het gemeentelijke beperkingenregister en de beperkingenregistratie. Op die manier kan iedereen de gegevens van dit besluit inzien bij het stadsdeel en bij het kadaster. Ook kan iemand bij het stadsdeel een afschrift opvragen van dit besluit of van de gegevens die hierover zijn opgenomen in de beperkingenregistratie.

Bezwaar tegen dit besluit?
Bent u het niet eens met dit besluit? Dan kunt u hiertegen binnen zes weken na dagtekening van dit besluit bezwaar aantekenen. Meer informatie hierover vindt u in de bijlage. Ook als u een bezwaarschrift instuurt, moet u nog steeds aan de last voldoen.

Hebt u nog vragen?
Heeft u hierover nog vragen? Belt u dan voor inhoudelijke vragen met de behandelend inspecteur op het telefoonnummer genoemd in het briefhoofd.

Met vriendelijke groet,
Namens het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam,

Teammanager Gebruikstoezicht
J. Miedema

Bezwaar

Iedere belanghebbende bij dit besluit kan, op grond van artikel 7:1, lid 1 van de Algemene wet bestuursrecht, binnen zes weken na verzending van dit besluit, een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij het algemeen bestuur van de bestuurscommissie Centrum, Juridisch Bureau, Postbus 483, 1000 AL Amsterdam. U kunt ook online bezwaar maken via www.amsterdam.nl/bezwaar/jb. Het bezwaarschrift dient te worden ondertekend en bevat tenminste de naam, het adres en telefoonnummer van de indiener, de dagtekening, een omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar is gericht, alsmede de gronden van het bezwaar.

Een bezwaarschrift schorst niet de werking van het besluit. Als onverwijlde spoed dat vereist, kan na indiening van een bezwaarschrift bovendien een voorlopige voorziening worden gevraagd aan de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam, Postbus 75850, 1070 AW Amsterdam.

Een verzoek om voorlopige voorziening kan ook digitaal worden gevraagd. Dat kan via http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht. Daarvoor moet u wel beschikking over een elektronische handtekening (DigiD). De precieze voorwaarden staan op genoemde site. Aan het indienen van een verzoek om voorlopige voorziening zijn griffiekosten verbonden.

BIJLAGEN 3/17

Algemeen bestuur van de
Bestuurscommissie Centrum
Juridisch Bureau
Postbus 384
1000 AL AMSTERDAM

Tevens per fax (met enkel bijlage 1): 020 – 246 44 33

Amsterdam, 16 augustus 2019

Onderwerp: **BEZWAARSCHRIFT inzake het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam van 30 juli 2019 met kenmerk BWT-35-19-8011**

Geachte heer, mevrouw,

Namens G&W Group B.V., gevestigd te Amsterdam, (hierna: G&W Group) voor wie de heer [redacted], advocaat te Amsterdam, en mevrouw [redacted], advocaat te Amsterdam in dezen als advocaat en gemachtigde optreden, stellen wij hierbij bezwaar in tegen het besluit van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam (hierna: het College) van 30 juli 2019 met kenmerk BWT-35-19-8011 (hierna: het handhavingsbesluit). Een kopie van het handhavingsbesluit is bijgevoegd als **bijlage 1**. G&W Group kiest voor deze zaak woonplaats ten kantore van ENVIR Advocaten te (1017 DK) Amsterdam aan de Keizersgracht 451 1V.

Het handhavingsbesluit strekt tot oplegging van een last onder bestuursdwang inhoudende dat "*G&W Group B.V., exploitant van het adres Prinsengracht 455 te Amsterdam, als overtreder, het strijdig gebruik ten behoeve van de functie horeca-1 en het gebruik als toeristenwinkel c.q. de overtreding van artikel 2.1, eerste lid onder c van de Wabo jo artikel 6.1 van het bestemmingsplan "Bestemmingsplan Westelijke Binnenstad", zoals gewijzigd door het bestemmingsplan "Winkeldiversiteit Centrum" te beëindigen en beëindigd te houden binnen vier weken na verzenddatum van dit besluit.*

Met het enkel beëindigen of vervallen van het strijdig gebruik als horeca-1 wordt het huidige gedeeltelijke gebruik als toeristenwinkel de hoofdzaak. Daarom dient ook het gebruik als toeristenwinkel te worden beëindigd en beëindigd te blijven binnen de hiervoor aangegeven termijn van vier weken."

G&W Group kan zich met het handhavingsbesluit niet verenigen en stelt daarom bezwaar in tegen het handhavingsbesluit. De gronden van haar bezwaar zijn opgenomen **bijlage 2** bij dit bezwaarschrift en dienen als hier herhaald en ingelast te worden beschouwd.

Gelet op de gronden van haar bezwaar verzoekt G&W Group het College om:

1. dit bezwaar gegrond te verklaren;
2. het handhavingsbesluit te herroepen, en
3. de in de bezwaarprocedure gemaakte kosten en nog te maken kosten in verband met de behandeling van dit bezwaar ex artikel 7:15 Awb te vergoeden.

Keizersgracht 451 1V, 1017 DK Amsterdam **T** +31 6 [redacted] / **I** www.envir-advocaten.com
Postbus 10012, 1001 EA Amsterdam +31 6 [redacted] **E** [redacted]@envir-advocaten.com /
F +31 20 796 92 22 [redacted]@winthagenmensink.nl

De praktijk wordt gevoerd door ENVIR Advocaten B.V. (ingeschreven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 60582146) De algemene voorwaarden van ENVIR Advocaten B.V. zijn van toepassing en beratten een aansprakelijkheidsbeperking. De algemene voorwaarden worden op verzoek kosteloos verstrekt.

G&W Group verzoekt om gehoord te worden. Voor het plannen van een hoorzitting verzoeken wij u vriendelijk om contact met mevrouw Kieft of de heer Mensink op te nemen zodat zij/hij de verhinderdata van G&W Group aan u kan doorgeven.

Gelet op het gesprek dat op 22 augustus a.s. plaatsvindt tussen het dagelijks bestuur van stadsdeel Centrum en G&W Group, heeft G&W Group verzocht de begunstigingstermijn van het handhavingsbesluit te laten starten nadat het gesprek heeft plaatsgehad. Het College heeft niet met dit verzoek ingestemd. G&W Group dient daarom bij brief van gelijke datum een verzoek om voorlopige voorziening in bij de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam. Een kopie van het verzoek om voorlopige voorziening is opgenomen in bijlage 2.

Hoogachtend,

[redacted]
Advocaat

[redacted]
Advocaat

Bijlagen