

|                  |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ECLI             | ECLI:NL:RVS:2007:BA7094                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| Datum uitspraak  | 13 juni 2007                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| Inhoudsindicatie | Bij besluit van 25 mei 2005 heeft het college van burgemeester en wethouders van Leeuwarden (hierna: het college) aan T-Mobile Netherlands B.V. (hierna: vergunninghoudster) een vrijstelling en lichte bouwvergunning verleend voor het plaatsen van een antennemast op het perceel Dotingastate 39A te Leeuwarden (hierna: het perceel). |

Volledige tekst

200606703/1.

Datum uitspraak: 13 juni 2007

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te [woonplaats],

tegen de uitspraak in zaak no. 06/433 van de rechtbank Leeuwarden van 1 augustus 2006 in het geding tussen:

appellant

en

het college van burgemeester en wethouders van Leeuwarden.

## 1. Procesverloop

Bij besluit van 25 mei 2005 heeft het college van burgemeester en wethouders van Leeuwarden (hierna: het college) aan T-Mobile Netherlands B.V. (hierna: vergunninghoudster) een vrijstelling en lichte bouwvergunning verleend voor het plaatsen van een antennemast op het perceel Dotingastate 39A te Leeuwarden (hierna: het perceel).

Bij besluit van 10 januari 2006 heeft het college het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 1 augustus 2006, verzonden op 2 augustus 2006, heeft de rechtbank Leeuwarden (hierna: de rechtbank) het door appellant daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, de bestreden beslissing op bezwaar vernietigd en bepaald dat de rechtsgevolgen van dat besluit geheel in stand blijven. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief van 8 september 2006, bij de Raad van State ingekomen op 12 september 2006, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 6 oktober 2006. Deze brieven zijn aangehecht.

Bij brief van 31 oktober 2006 heeft het college van antwoord gediend.

Bij brief van 27 oktober 2006 heeft vergunninghoudster een reactie ingediend.

Na afloop van het vooronderzoek zijn nadere stukken ontvangen van appellant en vergunninghoudster. Deze zijn aan de andere partijen toegezonden.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 16 mei 2007, waar appellant, in persoon, en het college, vertegenwoordigd door M. Weber, S. Ijpma en P. Jager, ambtenaren van de gemeente, zijn verschenen. Voorts is vergunninghoudster, als belanghebbende, vertegenwoordigd door mr. M.T.H. de Gaay Fortman, advocaat te Amsterdam, en drs. D.J.M. Bazuin, werkzaam bij vergunninghoudster, daar gehoord.

## 2. Overwegingen

2.1. Ingevolge het bestemmingsplan "Camminghaburen" (hierna: het bestemmingsplan) rust op het perceel de bestemming "Groenvoorzieningen".

Ingevolge artikel 8, lid A, onder 7, van de planvoorschriften zijn gronden met die bestemming bestemd voor bouwwerken, geen gebouwen zijnde.

Ingevolge artikel 8, lid B, onder 2, van de planvoorschriften, voor zover thans van belang, mag de hoogte van bouwwerken, geen gebouwen zijnde, ten hoogste 10,00 m bedragen.

Ingevolge artikel 15, lid A, aanhef en onder 6, van de planvoorschriften, zijn burgemeester en wethouders bevoegd vrijstelling te verlenen van de bestemmingsbepalingen ten aanzien van bouwwerken, geen gebouwen zijnde, en toe te staan dat bouwwerken, geen gebouwen zijnde, ten behoeve van zend- en/of ontvangmasten worden gebouwd, mits:

a. de hoogte niet meer dan 30,00 m zal bedragen;

b. voor bouwwerken, geen gebouwen zijnde met een grotere hoogte dan 20,00 m, vooraf een verklaring van geen bezwaar wordt gevraagd van Gedeputeerde Staten.

Het bouwplan, dat voorziet in het plaatsen van een antennemast met een hoogte van 25,00 m, is in strijd met het bestemmingsplan. Teneinde niettemin vergunning te kunnen verlenen, heeft het college met toepassing van artikel 15, lid A, aanhef en onder 6, van de planvoorschriften vrijstelling verleend van het bestemmingsplan.

2.2. Appellant betoogt dat de rechtbank ten onrechte voorbij is gegaan aan zijn beroepsgrond dat voor het bouwplan niet op grond van artikel 15, lid A, aanhef en onder 6, van de planvoorschriften vrijstelling kon worden verleend, nu ingevolge die bepaling slechts vrijstelling kan worden verleend voor een antennemast, terwijl het bouwplan ook voorziet in de plaatsing van een hekwerk rondom die mast.

2.2.1. Het standpunt van vergunninghoudster dat het hoger beroep voor zover het betrekking heeft op deze beroepsgrond niet-ontvankelijk is, nu het daarin gestelde niet reeds in bezwaar werd aangevoerd, vindt geen steun in het recht, in het bijzonder artikel 6:13 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb). Ook overigens vloeit niet uit de wet of uit enig rechtsbeginsel voort dat gronden die niet expliciet in bezwaar werden aangevoerd, vanwege die enkele omstandigheid buiten de inhoudelijke beoordeling van het beroep

zouden moeten blijven.

Nu appellant de grond in zijn beroepschrift van 16 februari 2006 heeft aangevoerd, is de rechtbank daar ten onrechte niet op ingegaan. Het betoog van appellant leidt evenwel, gelet op het volgende, niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak.

2.2.2. Uit de besluiten van 25 mei 2005 en 10 januari 2006 en de daarbij behorende stukken blijkt dat met toepassing van artikel 15, lid A, aanhef en onder 6, van de planvoorschriften een vrijstelling is verleend voor het gehele bouwplan. Ingevolge dat artikel kan het college een vrijstelling verlenen voor bouwwerken, geen gebouwen zijnde, ten behoeve van zend- en/of ontvangmasten. Het beoogde hekwerk moet worden aangemerkt als een dergelijk bouwwerk, nu het dient als omheining van de antennemast, waarmee die mast wordt beschermd tegen vernieling en wordt voorkomen dat personen in de mast klimmen. Het college was dan ook op grond van de vermelde bepaling bevoegd om voor het bouwplan, inclusief het hekwerk, een vrijstelling te verlenen. Het betoog van appellant, onder verwijzing naar de uitspraak van het Gerechtshof Leeuwarden van 21 januari 2005 in zaak no. BK 673/03 WOZ, dat het hekwerk geen bestanddeel is van de zendinstallatie, omdat voor een goede werking van die installatie geen hekwerk is vereist, leidt niet tot een ander oordeel. Dat voor de werking van de zendinstallatie geen hekwerk noodzakelijk is, betekent op zichzelf immers niet dat dat hekwerk niet ten behoeve van die installatie wordt opgericht.

2.3. Anders dan appellant verder betoogt, heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat hij door de omstandigheid dat het college het betrokken perceel in een aantal stukken ten onrechte heeft aangeduid als "Dotingastate 39" in plaats van "Dotingastate 39A" niet in zijn belangen is geschaad. In dat verband heeft de rechtbank terecht van belang geacht dat het perceel in het besluit tot verlening van de vrijstelling en bouwvergunning op juiste wijze is aangeduid en dat appellant tegen dat besluit tijdig bezwaar heeft gemaakt. Gelet hierop, heeft de rechtbank in de onjuiste perceelsaanduiding terecht geen grond gezien voor vernietiging van het besluit op bezwaar.

2.4. Gezien de bij de aanvraag behorende stukken, waaronder de bouwtekening, bestaat voorts geen grond voor het oordeel dat het college bij de beoordeling van de aanvraag van onjuiste of onvolledige gegevens is uitgegaan. In het betoog van appellant dat het formulier waarmee de bouwvergunning is aangevraagd niet volledig is ingevuld, heeft de rechtbank dan ook, wat er van dat betoog ook zij, terecht evenmin aanleiding gezien voor vernietiging van het besluit op bezwaar.

2.5. In de overige gebreken die volgens appellant aan het primaire besluit kleven, heeft de rechtbank eveneens op goede gronden geen aanleiding gezien voor het oordeel dat het besluit op bezwaar niet in stand kan blijven. Ingevolge artikel 7:11, eerste lid, van de Awb vindt immers, indien het bezwaar ontvankelijk is, op grondslag daarvan een heroverweging van het bestreden besluit plaats. Dit betekent dat eventuele aan het primaire besluit klevende gebreken bij het besluit op bezwaar kunnen worden hersteld, hetgeen in dit geval, zoals de rechtbank ook heeft overwogen, is gebeurd.

2.6. De rechtbank heeft verder terecht geoordeeld dat, gelet op de afstand van de woning van appellant tot het bouwplan, zo'n 45 m, en op de omstandigheid dat tussen de woning en het bouwplan een hoge afschermende boomwal is gelegen, niet kan worden gesproken van onaanvaardbare zichthinder. De stelling van appellant dat de antennemast slechts gedeeltelijk aan het zicht wordt onttrokken door de boomwal, vormt onvoldoende aanleiding om de situatie als onaanvaardbaar aan te merken. Dat, zoals appellant aanvoert, de rechtbank geen onderzoek ter plaatse heeft verricht, leidt niet tot een ander oordeel. Gelet op de stukken van

het dossier, in het bijzonder de foto's van de situatie ter plaatse, bestaat geen grond voor het oordeel dat de rechtbank geen goed beeld had van de feitelijke situatie.

2.7. Anders dan appellant betoogt, heeft de rechtbank ook de door hem overgelegde onderzoeken met betrekking tot de gevolgen voor de gezondheid van antennemasten ten behoeve van mobiele telefonie bij haar beoordeling betrokken. Zij heeft in die onderzoeken, die door vergunninghoudster zijn bestreden onder verwijzing naar onderzoeken met tegengestelde conclusies, terecht geen aanleiding gezien voor het oordeel dat het college niet in redelijkheid een vrijstelling voor de antennemast heeft kunnen verlenen. In dat verband heeft de rechtbank terecht redengevend geacht dat, naar ook niet is weersproken, de straling van de antennemast ruimschoots onder de aanbevolen internationale blootstellingslimieten blijft en voorts voldoet aan aanbevelingen van de Gezondheidsraad. De enkele stelling van appellant dat gezondheidsrisico's niet zijn uitgesloten, betekent niet dat het college om die reden niet in redelijkheid heeft kunnen besluiten de gevraagde vrijstelling te verlenen.

2.8. Appellant betoogt verder vergeefs dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het welstandsadvies van Hûs en Hiem van 17 november 2005 (hierna: het welstandsadvies) op juiste wijze tot stand is gekomen. De door de gemeenteraad aangenomen motie tegen de plaatsing van UMTS-installaties waar appellant ter onderbouwing van zijn betoog naar verwijst, heeft geen betrekking op welstandsaspecten en kan reeds daarom niet aan de totstandkoming van het welstandsadvies afdoen. Het betoog van appellant dat het bouwplan ten onrechte aan een ambtelijke memo van 10 oktober 2005 is getoetst, doet daar evenmin aan af. In het welstandsadvies wordt slechts gewezen op het in die memo geschetste toetsingskader. De rechtbank heeft terecht onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 23 oktober 2000 in zaak no. 199903420/1 geoordeeld dat dat toetsingskader juist is. Het eerder uitgebrachte welstandsadvies van Hûs en Hiem van 4 april 2005 kan, anders dan appellant betoogt, net zo min afdoen aan het welstandsadvies van 17 november 2005, reeds omdat bij het eerdere advies voornoemd toetsingskader niet in acht is genomen.

2.9. De stelling van appellant dat de rechtbank heeft miskend dat het besluit op bezwaar in strijd is met de Grondwet, slaagt niet. Appellant heeft niet aannemelijk gemaakt dat dat besluit een inbreuk maakt op de onaantastbaarheid van zijn lichaam. Zijn beroep op artikel 11 van de Grondwet faalt reeds daarom. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 4 december 2002 in zaak no. 200201931/1 (JB 2003/35) wordt voorts overwogen dat niet is gebleken van bijzondere omstandigheden die ertoe moeten leiden dat de beslissing op bezwaar - in aanvulling op de toetsing aan de Woningwet en de Wet op de Ruimtelijke Ordening - voor rechtstreekse toetsing aan artikel 21 van de Grondwet in aanmerking komt.

2.10. In hetgeen appellant voor het overige naar voren heeft gebracht, heeft de rechtbank, anders dan hij betoogt, terecht evenmin aanleiding gezien voor het oordeel dat het college na afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid een groter gewicht heeft kunnen toekennen aan de belangen die gebaat zijn bij de realisering van de antennemast dan aan de belangen van appellant. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat ter zitting van de Afdeling voldoende aannemelijk is gemaakt dat een antennemast met een hoogte van 25 m ter plaatse noodzakelijk is voor een goede dekking van het netwerk voor mobiele telefonie.

2.11. Voor zover het college betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het besluit op bezwaar in strijd met artikel 7:9 van de Awb tot stand is gekomen, dient dat betoog buiten beschouwing te blijven, nu het college geen hoger beroep heeft ingesteld en het door appellant ingestelde hoger beroep zich niet tegen dit oordeel van de rechtbank richt.

2.12. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

### 3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. D.A.C. Slump, Voorzitter, en mr. R. van der Spoel en mr. S.J.E. Horstink-von Meyenfeldt, Leden, in tegenwoordigheid van mr. D.A.B. Montagne, ambtenaar van Staat.

w.g. Slump w.g. Montagne  
Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 13 juni 2007

457