

LJN: BJ3974,Voorzieningenrechter Rechtbank 's-Hertogenbosch , AWB 09/1949

Datum uitspraak: 28-07-2009
Datum publicatie: 28-07-2009
Rechtsgebied: Bouwen
Soort procedure: Voorlopige voorziening
Inhoudsindicatie: Reguliere bouwvergunning voor het oprichten van hoogspanningsmasten. Bouwplan is niet in strijd met de voorschriften van de geldende bestemmingsplannen. Aldus verzet het bepaalde in artikel 44 eerste lid, aanhef en onder c, van de Woningwet zich niet tegen het verlenen van de bouwvergunning. De tegen het verlenen van de bouwvergunning naar voren gebrachte gezondheidsbezwaren hadden ten tijde van de totstandkoming van de bestemmingsplannen naar voren gebracht kunnen en moeten worden. Zij zouden nog een rol kunnen spelen indien er sprake zou zijn van een benodigde ontheffing maar dat is in casu niet het geval. Het verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening wordt afgewezen.

Uitspraak

RECHTBANK 's-HERTOGENBOSCH

Sector bestuursrecht

Zaaknummer: AWB 09/1949

Uitspraak van de voorzieningenrechter van 28 juli 2009

inzake

[verzoekster]
te [woon[ver[verw[adres]]
verzoekster,
gemachtigde [gemachtigde]

tegen

het college van burgemeester en wethouders van de gemeente [verweerder]
verweerder,
gemachtigden [gemachtigde]

Aan het geding heeft als partij deelgenomen [belanghebbende] vergunninghoudster, gemachtigde [gemachtigde]

Procesverloop

Bij besluit van 14 mei 2009 heeft verweerder aan vergunninghoudster een reguliere bouwvergunning verleend voor het oprichten van hoogspanningsmasten op de percelen gelegen aan de [adres]

Tegen dit besluit heeft verzoekster bij brief van 8 juni 2009 bij verweerder een bezwaarschrift ingediend.

Bij brief van 8 juni 2009 heeft verzoekster tevens de voorzieningenrechter van de rechtbank verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Bij fax van 9 juni 2009 heeft verweerder aan de rechtbank medegedeeld dat door vergunninghoudster niet zal worden gestart met de bouw voordat beslist is op het verzoek om voorlopige voorziening.

De zaak is behandeld op de zitting van 9 juli 2009, waar verzoekster is verschenen bij gemachtigde en [verzoekster] Verweerder is eveneens verschenen bij gemachtigden. Verschenen is voorts de gemachtigde van de derde belanghebbende en [belanghebbende]

Overwegingen

Ingevolge artikel 8:81, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) kan, indien tegen een besluit bezwaar is gemaakt, de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd kan worden in de hoofdzaak, op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

Voor het treffen van een voorlopige voorziening als hier bedoeld moet worden beoordeeld of het nadeel, dat verzoekster zal ondervinden als gevolg van de uitvoering van het bestreden besluit onevenredig is in verhouding tot de met dit besluit te dienen belangen.

Veelal zal eerst aanleiding zijn een voorlopige voorziening te treffen indien, op grond van de beschikbare gegevens, moet worden geoordeeld dat er gerede twijfel bestaat of het in hoofdzaak gegeven besluit in stand kan blijven.

Voor zover de toetsing meebrengt dat het geschil in de bodemprocedure wordt beoordeeld heeft dit oordeel een voorlopig karakter en is dat niet bindend voor de beslissing in die procedure.

In dit geding staat ter toetsing of het besluit van 14 mei 2009 tot het verlenen van een bouwvergunning in bezwaar stand zal kunnen houden.

Alvorens aan een inhoudelijke toetsing van het besluit toe te komen stelt de voorzieningen-rechter vast dat verzoekster als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb dient te worden aangemerkt. Daartoe wordt overwogen dat sprake is van hoogspanningsmasten in de directe nabijheid van de appartementen en dat, gelet op artikel 30 van de Splitsing in appartementsrechten [verzoekster] verzoekster ten doel heeft het behartigen van de gemeenschappelijke belangen van appartementseigenaren van voormelde appartementsrechten.

Verweerder heeft aan het besluit ten grondslag gelegd dat het bouwplan voldoet aan de bestemmingsplannen "Brandevoort II", "Brandevoort I + 4e Partiële herziening Brandevoort I" en "Geldropseweg West/Verlegging Hoogspanningsleiding" waarin de ondergronden de dubbelbestemmingen "Bovengrondse hoogspanningsleidingen", "Bovengrondse hoogspanningsleiding" en resp. "Bovengrondse hoogspanningsverbinding" hebben.

Het bouwplan voldoet tevens aan redelijke eisen van welstand en aan de eisen van het Bouwbesluit.

Verzoekster daarentegen is van mening dat de bouwvergunning ten onrechte is verleend.

Het is een feit van algemene bekendheid dat rondom hoogspanningslijnen elektromag-netische velden bestaan. Door de overheid wordt als doelstelling gehanteerd om zo weinig mogelijk nieuwe situaties te laten ontstaan. In casu wordt deze doelstelling niet nageleefd, ook het Corona-effect is niet aan de orde gekomen. Verzoekster heeft twijfels omtrent de gebruikte input voor de uitgevoerde berekeningen omdat er in het KEMA-rapport met veel lagere waarden wordt gerekend dan qua richtlijn is aangegeven. Onduidelijk blijft of voldoende kan worden aangetoond dat het appartementencomplex van verzoekster met minder dan 0,4 microtesla wordt geconfronteerd. Vergunninghoudster hanteert een indicatieve zone van 300 meter. Er wordt een mast op 60 meter van de appartementen geplaatst en de hoogspanningslijnen komen op 50 meter.

Verweerder houdt op geen enkele wijze rekening met het beleidsadvies van VROM (RIVM Rapport 861020014). Het beleidsadvies van VROM houdt in dat in nieuwe situaties zoveel mogelijk moet worden vermeden dat kinderen langdurig verblijven in een gebied rond bovengrondse hoogspanningslijnen. Op generlei wijze wordt in casu rekening gehouden met dit voorzorgsbeginsel.

Ten aanzien van welstand merkt verzoekster op dat onduidelijk blijft op welke welstands-criteria de beoordeling heeft plaatsgevonden.

Het bevreemdt verzoekster dat er geen gedegen onderzoek is verricht naar mogelijke alternatieve locaties dan wel de mogelijkheid om de kabels ondergronds te leggen.

Het wettelijk kader is als volgt.

Ingevolge artikel 40, eerste lid, van de Woningwet is het verboden

a. te bouwen zonder of in afwijking van een door burgemeester en wethouders verleende bouwvergunning.

Artikel 44, eerste lid, van de Woningwet luidt als volgt:

De reguliere bouwvergunning mag slechts en moet worden geweigerd, indien:

- a. de aanvraag en de daarbij overgelegde gegevens naar het oordeel van burgemeester en wethouders niet aannemelijk maken dat het bouwen waarop de aanvraag betrekking heeft voldoet aan de voorschriften die zijn gegeven bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 2 of 120;
- b. de aanvraag en de daarbij overgelegde gegevens naar het oordeel van burgemeester en wethouders niet aannemelijk maken dat het bouwen waarop de aanvraag betrekking heeft voldoet aan de voorschriften die zijn gegeven bij de bouwverordening of, zolang de bouwverordening daarmee nog niet in overeenstemming is gebracht, met de voorschriften die zijn gegeven bij een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 8,

- achtste lid, dan wel bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 120;
- c. het bouwen in strijd is met een bestemmingsplan of met de eisen die krachtens zodanig plan zijn gesteld dan wel met een projectbesluit als bedoeld in artikel 3.10, 3.27 of 3.29 van de Wet ruimtelijke ordening of met een besluit als bedoeld in artikel 3.40, 3.41 of 3.42 van die wet;
- d. het uiterlijk of de plaatsing van het bouwwerk of de standplaats, waarop de aanvraag betrekking heeft, met uitzondering van een tijdelijk bouwwerk als bedoeld in artikel 45, eerste lid, zowel op zichzelf beschouwd als in verband met de omgeving of de te verwachten ontwikkeling daarvan, in strijd is met redelijke eisen van welstand, beoordeeld naar de criteria, bedoeld in artikel 12a, eerste lid, onderdeel a, tenzij burgemeester en wethouders van oordeel zijn dat de bouwvergunning niettemin moet worden verleend, of
- e. voor het bouwen een vergunning ingevolge de Monumentenwet 1988 of een provinciale of gemeentelijke monumentenverordening is vereist en deze niet is verleend;
- f. het bouwen in strijd is met de regels, gesteld bij of krachtens een verordening als bedoeld in artikel 4.1, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening of bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 4.3, derde lid, van die wet;
- g. het bouwen een bouwplan betreft, dat bij algemene maatregel van bestuur, bedoeld in artikel 6.12, eerste lid, van de Wet ruimtelijke ordening, is aangewezen, en in strijd is met een exploitatieplan of met krachtens zodanig plan gestelde eisen.

Onder 'bouwen' wordt, blijkens artikel 1, eerste lid, onder a, van de Woningwet verstaan: het plaatsen, het geheel of gedeeltelijk oprichten, vernieuwen of veranderen en het vergroten van een bouwwerk.

Tussen partijen is niet in geschil dat het plaatsen van de hoogspanningsmasten dient te worden aangemerkt als "bouwen" in de zin van de Woningwet waarvoor een bouwvergunning is vereist.

De voorzieningenrechter stelt voorop dat ingevolge artikel 44, eerste lid, van de Woningwet bij afgifte van -kort gezegd- een bouwvergunning het bouwplan waarvoor die vergunning is aangevraagd, dient te worden getoetst aan de in dat lid onder -voorzover thans van belang-

c. en d. genoemde gronden. Indien het bouwplan in overeenstemming is met die gronden, rest verweerder, gelet op het limitatief en imperatief karakter van voornoemde bepaling, niets anders dan de aangevraagde bouwvergunning te verlenen.

Niet in geschil is dat het bouwplan niet in strijd is met de voorschriften van de geldende bestemmingsplannen. Aldus verzet het bepaalde in artikel 44, eerste lid, aanhef en onder c. van de Woningwet zich niet tegen het verlenen van een bouwvergunning.

Voor wat betreft de grief van verzoekster dat onduidelijk blijft op welke welstandscriteria de beoordeling heeft plaatsgevonden, wordt als volgt overwogen.

Aan het bestreden besluit ligt een positief welstandsadvies van 7 januari 2009 ten grondslag.

Verweerder heeft desgevraagd aangegeven dat in de welstandsnota van de gemeente [verweerder] geen specifieke criteria over hoogspanningsmasten zijn opgenomen.

Vaste jurisprudentie is (zie onder meer de uitspraak van de Afdeling van 11 maart 2009 in de zaak met nummer 200805204/1) dat het overnemen van een welstandsadvies in de regel geen nadere toelichting behoeft, tenzij een tegenadvies wordt overgelegd van een andere deskundig te achten persoon of instantie. Dit is slechts anders indien het advies van de welstandsc commissie naar inhoud en wijze van totstandkoming zodanige gebreken vertoont dat het college dit niet, of niet zonder meer, aan zijn oordeel omtrent de welstand ten grondslag heeft mogen leggen. Echter, het enkele feit dat een derde-belanghebbende geen tegenadvies van een deskundig te achten persoon of instantie overlegt, is op zichzelf onvoldoende voor het oordeel dat verweerder het welstandsadvies zonder nadere toelichting ten grondslag heeft mogen leggen aan zijn oordeel dat het betreffende bouwplan al dan niet in strijd is met redelijke eisen van welstand. Indien gemotiveerd wordt aangevoerd dat het welstandsadvies in strijd is met de volgens de welstandsnota geldende criteria, kan dit gelet op de uitspraak van de Afdeling van 6 mei 2009, LJN BI2952, eveneens aanleiding geven tot het oordeel dat het besluit van het college in strijd is met artikel 44, eerste lid, aanhef en onder d, van de Woningwet of niet berust op een deugdelijke motivering als bedoeld in artikel 7:12, eerste lid, van de Awb.

In het onderhavige geval is van een dergelijke betwisting van het advies onder verwijzing naar concrete criteria uit de welstandsnota echter geen sprake en is voorts geen tegenadvies overgelegd. Gelet op het feit dat sprake is van een positief welstandsadvies en niet is gebleken van gebreken in de inhoud en totstandkoming daarvan, heeft verweerder op goede gronden het advies aan het besluit ten grondslag kunnen leggen.

Nu het bouwplan voldoet aan redelijke eisen van welstand en geen sprake is van andere gronden op grond waarvan de bouwvergunning geweigerd had moeten worden, was verweerder, gelet op artikel 44 van de Woningwet, gehouden de bouwvergunning te verlenen.

De overigens door verzoekster aangevoerde grieven leiden niet tot een ander oordeel. Deze hadden ten tijde van de totstandkoming van de vigerende bestemmingsplannen te berde gebracht kunnen en moeten worden.

Thans zouden zij een rol kunnen spelen indien sprake is van een benodigde ontheffing van de vigerende bestemmingsplannen. Daarvan is in casu, zoals reeds overwogen, echter geen sprake nu het bouwplan in overeenstemming is met die bestemmingsplannen.

Gelet hierop zal het verzoek worden afgewezen.

De voorzieningenrechter ziet geen aanleiding om een proceskostenveroordeling uit te spreken of te bepalen dat verweerder aan verzoekster het betaalde griffierecht dient te vergoeden.

Beslist wordt als volgt.

Beslissing

De voorzieningenrechter,

- wijst het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening af.

Aldus gedaan door mr. P.H.C.M. Schoemaker als voorzieningenrechter in tegenwoordigheid van mr. J.F.M. Emons als griffier en in het openbaar uitgesproken op 28 juli 2009.

?
