

## Uitspraak 201605993/1/A1

Datum van uitspraak: woensdag 18 oktober 2017

Tegen: het college van burgemeester en wethouders van Valkenburg aan de Geul

Proceduresoort: Hoger beroep

Rechtsgebied: Algemene kamer - Hoger Beroep - Bouwen

ECLI: **ECLI:NL:RVS:2017:2800**

201605993/1/A1.

Datum uitspraak: 18 oktober 2017

AFDELING  
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

Stichting Lokale Radio Valkenburg Falcon Radio (hierna: Falcon Radio), gevestigd te Valkenburg aan de Geul, appellante,

tegen de uitspraak van de rechtbank Limburg van 28 juni 2016 in zaak nr. 15/463 in het geding tussen:

Falcon Radio

en

het college van burgemeester en wethouders van Valkenburg aan de Geul.

Procesverloop

Op 26 juni 2013 heeft het college bekendgemaakt dat de door KPN B.V. aangevraagde omgevingsvergunning voor het oprichten van een antennemast op het perceel Douboomweg ongenummerd te Berg en Terblijt van rechtswege is verleend.

Bij besluit van 16 december 2014, onder aanvulling van de motivering ervan bij brief van 13 oktober 2015, heeft het college het door onder meer Falcon Radio tegen die omgevingsvergunning gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 28 juni 2016 heeft de rechtbank het door Falcon Radio daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 16 december 2014 vernietigd voor zover daarbij het bezwaar van Falcon Radio ongegrond is verklaard en bepaald dat de rechtsgevolgen van het vernietigde deel van het besluit van 16 december 2014 geheel in stand blijven. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft Falcon Radio hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Dè Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 12 juli 2017, waar Falcon Radio, vertegenwoordigd door [gemachtigde] en mr. T. Dohmen, advocaat te Valkenburg, en het college, vertegenwoordigd door mr. G.A.M.C. Goossens, en mr. J.A. Mohuddy en mr. S. Elbertsen, beiden advocaat te Breda, zijn verschenen. Voorts is als partij gehoord KPN B.V., vertegenwoordigd door mr. S. Woestmaat.

## Overwegingen

### Inleiding

1. Het college heeft bij besluit van 6 mei 2010 aan KPN bouwvergunning en ontheffing van het op dat moment geldende bestemmingsplan verleend voor het plaatsen van een antennemast op een afstand van nog geen 250 m van de reeds bestaande zendmast van Falcon Radio. Gelet op de nadelen die Falcon Radio daarvan zou ondervinden, bestaande uit interferentie van frequenties en inkomstenderving, heeft Falcon Radio beroep ingesteld bij de rechtbank en tevens om schorsing van dat besluit verzocht. De voorzieningenrechter van de rechtbank Limburg heeft dat besluit bij uitspraak van 16 juli 2010 vernietigd, omdat het college onvoldoende had gemotiveerd dat het alternatief voor het bouwplan in de vorm van plaatsing van de antennes van KPN in de (nieuwe) zendmast van Falcon Radio, zijnde een alternatief met aanmerkelijk minder bezwaren, niet tot een gelijkwaardig resultaat kon leiden. Tegen deze uitspraak zijn geen rechtsmiddelen aangewend.
2. Op 17 juli 2012 is door het college wederom een aanvraag van KPN ontvangen voor het plaatsen van een antennemast op het perceel. Bij besluit van 6 december 2012 heeft het college de omgevingsvergunning geweigerd, waartegen door KPN bezwaar is gemaakt. Bij besluit van 25 juni 2013 op dat bezwaar heeft het college vastgesteld dat de aangevraagde omgevingsvergunning voor het oprichten van de antennemast op 8 november 2012 van rechtswege is verleend. Bij besluit op bezwaar van 16 december 2014, zoals aangevuld op 13 oktober 2015, heeft het college deze vergunning in stand gelaten.

Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat site sharing bij Falcon Radio geen optie meer was. Het heeft daaraan ten grondslag gelegd dat naar aanleiding van de uitspraak van de voorzieningenrechter van 16 juli 2010 KPN en Falcon Radio overeenstemming hebben bereikt over de mogelijkheid tot site sharing bij Falcon Radio. Om dat mogelijk te maken diende de zendmast van Falcon Radio te worden aangepast om de antennes van KPN te kunnen dragen. Deze aanpassing betekende dat moest worden afgeweken van het ter plaatse geldende bestemmingsplan. Falcon Radio heeft daartoe een aanvraag om omgevingsvergunning ingediend. Het college was voornemens de gevraagde vergunning te verlenen als Falcon Radio een planschadeovereenkomst zou tekenen. Nu Falcon Radio daar niet mee akkoord ging, kwam de uitvoerbaarheid van het project in het geding en is de aanvraag van Falcon Radio bij besluit van 14 april 2011 buiten behandeling gesteld. Tegen dit besluit zijn geen rechtsmiddelen aangewend. Gelet op het vorenstaande is volgens het college onderzocht of er alternatieven bestaan voor het bouwen van de nieuwe antennemast van KPN en is daarmee rekening gehouden bij het beoordelen van de aanvraag van KPN, maar is uiteindelijk geconcludeerd dat een gelijkwaardig resultaat met aanmerkelijk minder bezwaren niet kan worden bereikt. Van andere alternatieven is niet gebleken, aldus het college. Het college heeft zich voorts op het standpunt gesteld dat geen sprake is van strijd met de "Beleidsregel voor bouwen en gebruik in strijd met het planologische regime (artikel 4 van bijlage II van het Bor)" (hierna: de Beleidsregel) en met het Nationaal Antennebeleid, waarnaar de Beleidsregel verwijst. Site sharing is volgens het college niet verplicht. KPN is niet verplicht, indien dat mogelijk zou zijn, gebruik te maken van een bestaande antennemast, zoals de zendmast van Falcon Radio. Gezien het standpunt van de Gezondheidsraad met betrekking tot de gezondheidsrisico's van antennemasten voor de gezondheid van omwonenden bestaat er volgens het college geen aanleiding deze ontwikkeling niet toe te staan.

3. De rechtbank heeft overwogen dat het college met de brief van 13 oktober 2015 erkent dat aan het besluit op bezwaar van 16 december 2014 een motiveringsgebrek kleeft, zodat het beroep van Falcon Radio reeds hierom gegrond is. Voor de beantwoording van de vraag of de rechtsgevolgen van het door haar vernietigde besluit in stand kunnen worden gelaten heeft de rechtbank de in de brief van 13 oktober 2015 gegeven nadere motivering betrokken.

Naar het oordeel van de rechtbank heeft het college met juistheid gesteld dat met de buitenbehandelingstelling van de aanvraag van Falcon Radio is komen vast te staan dat het alternatief in de vorm van een aangepaste, vervangende zendmast van Falcon Radio, zijnde een alternatief met aanmerkelijk minder bezwaren, niet tot de mogelijkheden behoort en reeds hierom niet tot een gelijkwaardig alternatief kan leiden. Daarmee is het door de voorzieningenrechter op 16 juli 2010 geconstateerde gebrek hersteld. De omstandigheid dat het college (nog) niet opnieuw heeft beslist op de aanvraag die aan het vernietigde besluit van 6 mei 2010 ten grondslag lag, kan hier niet aan afdoen, omdat het college bij dat te nemen besluit ook zou uitgaan van de buitenbehandelingstelling.

Volgens de rechtbank laat de tekst van de Beleidsregel geen andere uitleg toe dan dat de voorwaarde tot het bieden van de mogelijkheid tot site sharing is gericht tot degene die de antenne-installatie wenst op te richten. De door KPN op te richten antennemast zal de mogelijkheid tot site sharing bieden. Met het college is de rechtbank voorts van oordeel dat uit het Nationaal Antennebeleid geen verplichting voortvloeit voor providers om gebruik te maken van reeds bestaande antennemasten. Uit het vorenstaande volgt dat de rechtsgevolgen van het besluit van 16 december 2014 in stand kunnen blijven, aldus de rechtbank.

#### De behandeling van het hoger beroep

4. Het ter zitting door het college gehouden betoog dat het hoger beroep van Falcon Radio niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, omdat zij geen rechtstreeks belang heeft bij het besluit tot verlenen van de omgevingsvergunning voor de antennemast aan KPN, faalt. Anders dan het college betoogt, heeft Falcon Radio naar het oordeel van de Afdeling een rechtstreeks bij dat besluit betrokken belang. Falcon Radio wordt door de antennemast van KPN, die op relatief korte afstand komt te staan van de zendmast die door Falcon Radio wordt gebruikt voor haar radioactiviteiten, in haar belangen geraakt, nu de antennemast van KPN, zoals Falcon Radio ter zitting bij de rechtbank onweersproken heeft gesteld, leidt tot zogeheten 'blocking', dat wil zeggen het wegvallen van het bereik van een zendmast in een bepaalde richting als gevolg van het blokkeren van het signaal door een andere zendmast. Dit heeft naast financiële gevolgen, bestaande uit verlies van reclamezendtijd, gevolgen voor de frequentie en het bereik bij luisteraars.
5. Falcon Radio heeft ter zitting haar hogerberoepsgronden dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de voorzieningenrechter in haar uitspraak van 16 juli 2010 heeft beoogd het college op te dragen een nieuw besluit op de aanvraag van KPN te nemen in plaats van opnieuw te beslissen op de bezwaren van Falcon Radio en voorts dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het rechtszekerheidsbeginsel niet is geschonden, ingetrokken.
6. Falcon Radio betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat ten tijde van het besluit van rechtswege maar in ieder geval ten tijde van het nemen van het besluit op bezwaar van 16 december 2014 een alternatief bestond voor de nieuwe antennemast van KPN met aanmerkelijk minder bezwaren, te weten het bevestigen van de antennes van KPN in de huidige zendmast van Falcon Radio op 22,5 m hoogte. Volgens Falcon Radio was in 2012 reeds duidelijk dat de versteviging of de vervanging van de zendmast van Falcon Radio niet (meer) noodzakelijk was om tegemoet te komen aan de behoefte van KPN, nu KPN toen heeft laten weten genoeg te nemen met een hoogte van 20 à 22,5 m. Voorts volgt uit een brief van Broadcasting Partners BV van 10 december 2013 dat de huidige zendmast van Falcon Radio voldoet aan de daaraan te stellen normen en dat KPN haar antennes in de zendmast van Falcon Radio kan plaatsen. Gelet hierop bestond en bestaat er volgens Falcon Radio nog steeds een alternatief voor het bouwplan van KPN met aanzienlijk minder bezwaren. De buitenbehandelingstelling van de aanvraag van Falcon Radio voor een nieuwe zendmast, die strekte tot vervanging van de huidige zendmast van Falcon Radio om de antennes van KPN op een hoogte van 30 m te kunnen faciliteren, is volgens Falcon Radio daarom niet relevant.
- 6.1. Bij de beoordeling of een omgevingsvergunning dient te worden verleend, vormt het bouwplan zoals dat is ingediend het uitgangspunt. Indien dit bouwplan op zichzelf aanvaardbaar is, kan het bestaan van alternatieven slechts dan tot het onthouden van medewerking nopen, indien op voorhand duidelijk is dat door verwezenlijking van de alternatieven een gelijkwaardig resultaat kan worden bereikt met aanmerkelijk minder bezwaren (zie onder meer de uitspraak van de Afdeling van 5 augustus 2015, [ECLI:NL:RVS:2015:2514](#), en 10 juli 2013, [ECLI:NL:RVS:2013:229](#)).

6.2. Anders dan Falcon Radio stelt, heeft het college bij de beoordeling of er alternatieven als bedoeld in overweging 6.1 bestonden die noopten tot het onthouden van medewerking aan het bouwplan van KPN, terecht de buitenbehandelingstelling van de aanvraag van Falcon Radio voor een nieuwe zendmast, die strekte tot vervanging van de huidige zendmast van Falcon Radio om de antennes van KPN op een hoogte van 30 m te kunnen faciliteren, betrokken. Over dit alternatief waren Falcon Radio en KPN blijkens de gedingstukken na de uitspraak van de voorzieningenrechter van 16 juli 2010 in overleg, hetgeen uiteindelijk heeft geresulteerd in een aanvraag om omgevingsvergunning door Falcon Radio voor een nieuwe dan wel aangepaste zendmast. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het college met juistheid heeft gesteld dat met de buitenbehandelingstelling van die aanvraag is komen vast te staan dat dit alternatief, zijnde een alternatief met aanmerkelijk minder bezwaren, niet meer tot de mogelijkheden behoorde en reeds hierom niet tot een gelijkwaardig alternatief kon leiden.

Door Falcon Radio is niet aannemelijk gemaakt dat ten tijde van het nemen van het besluit op bezwaar van 16 december 2014, zoals aangevuld bij brief van 13 oktober 2015, nog een ander alternatief bestond voor de nieuwe antennemast van KPN, te weten het bevestigen van de antennes van KPN in de huidige zendmast van Falcon Radio op 20 à 22,5 m hoogte, waarvan op voorhand duidelijk was dat verwezenlijking daarvan tot een gelijkwaardig resultaat zou leiden met aanmerkelijk minder bezwaren. Gelet op de resultaten van het onderzoek naar de huidige zendmast van Falcon Radio door Leegte Bouwadvies alsmede de ontwikkelingen omtrent het alternatief in de vorm van een nieuwe dan wel aangepaste zendmast van Falcon Radio, waarover Falcon Radio en KPN overeenstemming hadden bereikt na de uitspraak van de voorzieningenrechter van 16 juli 2010, heeft het college zich op het standpunt kunnen stellen dat van andere alternatieven als bedoeld in hetgeen hiervoor onder 6.1 is overwogen, dan het alternatief dat heeft geleid tot buitenbehandelingstelling van de aanvraag, niet is gebleken. Daarbij heeft het college terecht betrokken dat KPN na de in de uitspraak van de voorzieningenrechter van 16 juli 2010 gegeven opdracht aan het college om te bezien of site sharing mogelijk was, Leegte Bouwadvies een onderzoek heeft laten uitvoeren naar de mogelijkheden om haar antennes in de huidige zendmast van Falcon Radio te plaatsen. Uit het rapport van Leegte Bouwadvies van 11 augustus 2010 volgt dat de bestaande zendmast van Falcon Radio en de fundering niet geschikt zijn om antennes toe te voegen op een hoogte van ongeveer 30 m maar dat ook in de huidige situatie de mast niet voldoet aan de normen. Gelet hierop heeft het college zich op het standpunt kunnen stellen dat niet op voorhand duidelijk was dat het plaatsen van antennes van KPN in de huidige zendmast van Falcon Radio tot een gelijkwaardig resultaat met aanmerkelijk minder bezwaren zou leiden. Dat het door KPN overgelegde rapport niet afkomstig is van een onafhankelijk bureau, maakt niet dat het college dit rapport niet bij zijn besluitvorming kon betrekken. Het college is immers gehouden bij de beoordeling van het bouwplan en de beantwoording van de vraag of alternatieven bestaan die nopen tot weigering van het bouwplan, een eigen oordeel over het door KPN overgelegde rapport en de daarin neergelegde resultaten te vormen. De door Falcon Radio overgelegde brief van Broadcasting Partners van 10 december 2013, waaruit volgens haar volgt dat de antennes van KPN wel in de huidige zendmast van Falcon Radio op 20 à 22,5 m hoogte kunnen worden bevestigd, leidt niet tot een ander oordeel. Deze brief is summier en bevat geen onderbouwing met concrete gegevens dan wel berekeningen waaruit volgt dat met het plaatsen van de antennes in de huidige zendmast van Falcon Radio op voorhand duidelijk is dat door verwezenlijking van dit alternatief een gelijkwaardig resultaat kan worden bereikt met aanmerkelijk minder bezwaren. Onder deze omstandigheden is de Afdeling van oordeel dat het college in zoverre wegens het ontbreken van een alternatief met aanmerkelijk minder bezwaren de van rechtswege gegeven omgevingsvergunning voor het bouwplan van KPN bij het besluit op bezwaar van 16 december 2014 in stand heeft kunnen laten.

Het betoog faalt.

7. Falcon Radio betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat aan de voorwaarden van de van toepassing zijnde Beleidsregel is voldaan. Volgens haar heeft de rechtbank miskend dat bij de toetsing van de voorwaarde in de Beleidsregel rekening dient te worden gehouden met doel en strekking van de Beleidsregel. Het doel van het Nationaal Antennebeleid, welk beleid doorwerkt in de Beleidsregel en waarop de Beleidsregel is gebaseerd, is om de behoefte aan opstelpunten van antennes te beperken en te voorkomen dat meer opstelpunten worden gerealiseerd dan noodzakelijk. In het kader van de Beleidsregel moet daarom worden getoetst of gedeeld gebruik op een ander, reeds bestaand antenne-opstelpunt mogelijk is alvorens tot vergunningverlening over te gaan. Met een zuiver taalkundige uitleg, die tot gevolg heeft dat meerdere zendmasten kunnen worden opgericht die ieder de technische mogelijkheid tot site sharing hebben, kan

<https://www.raadvanstate.nl/uitspraken/zoeken-in-uitspraken/tekst-uitspraak.html?id=92711&q=...> 18-10-2017

derhalve niet worden volstaan. De Beleidsregel staat in de weg aan het verlenen van een omgevingsvergunning, aldus Falcon Radio.

7.1. Artikel 7 "Bor, bijlage II, artikel 4, lid 5: een antenne-installatie, mits niet hoger dan 40 m" van de Beleidsregel, luidt:

"Een afwijking van het bestemmingsplan wordt alleen verleend indien de antenne-installatie:

1. de mogelijkheid biedt tot site sharing;

[...]

5. past binnen het Nationaal Antennebeleid;

[...]."

7.2. In hoofdstuk 5 "Ruimtelijk beslag" van de nota "Nationaal Antennebeleid" is vermeld:

"Het beleid terzake van het ruimtelijk beslag van antenne-installaties is gericht op twee doelen:

a. Enerzijds de beperking van de behoefte aan opstelpunten voor antennes.

b. Anderzijds het beschikbaar krijgen van zoveel mogelijk geschikte opstelpunten, in het licht van de eisen aan volksgezondheid en leefmilieu. [...]"

Paragraaf 5.1 'Site sharing, de concentratie van zendinstallaties door het delen van opstelpunten' luidt:

"Gegeven de huidige en toekomstige vraag naar het plaatsen van antennes is er een grote behoefte aan opstelpunten. Om te voorkomen dat er meer opstelpunten worden gerealiseerd dan noodzakelijk, is het mogelijk en ook wenselijk dat vergunninghouders opstelpunten delen. Daartoe wordt in artikel 3.11 van de Telecommunicatiewet voorgeschreven dat vergunninghouders tegen redelijke voorwaarden van elkaars opstelpunten (mede-)gebruik mogen maken, tenzij dat op technische bezwaren stuit. En mits een eventuele derde (bijvoorbeeld de eigenaar van een stuk grond) toestemming verleent. Het delen van opstelpunten kan ook de snelheid van de uitrol van netwerken bevorderen.

Het bevorderen van site sharing

Aan dit beleid kent het kabinet een groot belang toe, gezien het feit dat het kan bijdragen tot bescherming van het aanzien van de stedelijke- en landelijke omgeving. Hoewel de overheid site sharing wenselijk acht en dit wil bevorderen, mag dit er niet toe leiden dat de overheid hiermee invloed gaat uitoefenen op de radioplanning en dus impliciet de bedrijfsvoering van operators. Gezien het feit dat het zoeken naar en het inrichten van een opstelpunt met zendinstallatie een kostbare aangelegenheid is, valt ook niet te verwachten dat operators hier verkwistend mee om zullen gaan. [...]"

7.3. Uit artikel 7, aanhef en onder 1, van de Beleidsregel volgt dat het bieden van de mogelijkheid tot site sharing is gericht tot de degene die de antenne-installatie wenst op te richten. De rechtbank heeft terecht overwogen dat deze in de Beleidsregel opgenomen voorwaarde niet zo kan worden uitgelegd dat eerst moet worden onderzocht of bij bestaande installaties site sharing kan plaatsvinden alvorens van het bestemmingsplan kan worden afgeweken. Nu niet in geschil is dat de door KPN op te richten antennemast de mogelijkheid tot site sharing zal bieden, is de Afdeling met de rechtbank van oordeel dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat aan deze voorwaarden van de van toepassing zijnde Beleidsregel wordt voldaan. De rechtbank heeft voorts terecht overwogen dat het bouwplan voldoet aan artikel 7, aanhef en onder 5, van de Beleidsregel. Het bouwplan past binnen het Nationaal Antennebeleid. Dat een van de doelen van dit beleid is beperking van de behoefte aan opstelpunten voor antennes, maakt dat niet anders, nu uit het Nationaal Antennebeleid geen verplichting voortvloeit voor providers om gebruik te maken van reeds bestaande antennemasten. Dat beleid houdt enkel in dat providers toestaan dat andere providers gebruik

maken van hun antennemast. Gelet op het vorenstaande is de Beleidsregel met het Nationale Antennebeleid in overeenstemming.

Het betoog faalt.

8. Gelet op het vorenstaande is het hoger beroep van Falcon Radio ongegrond. De uitspraak dient, voor zover aangevallen, te worden bevestigd. Dit betekent dat de rechtsgevolgen van het door de rechtbank vernietigde besluit op bezwaar van 16 december 2014, zoals aangevuld bij brief van 13 oktober 2015, in stand blijven en derhalve de op 8 november 2012 van rechtswege verleende omgevingsvergunning voor het oprichten van een antennemast onverkort van kracht is.

9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak, voor zover aangevallen.

Aldus vastgesteld door mr. R. van der Spoel, voorzitter, en mr. D.J.C. van den Broek en mr. R.J.J.M. Pans, leden, in tegenwoordigheid van mr. D.A.B. Montagne, griffier.

w.g. Van der Spoel w.g. Montagne  
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 18 oktober 2017

374.