



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Knelpunten bij de inzet van deskundigen in het bestuursrecht

Barkhuysen, T.

Citation

Barkhuysen, T. (2016). Knelpunten bij de inzet van deskundigen in het bestuursrecht. *Nederlands Juristenblad*, 91(31), 2231. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/46450>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/46450>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Knelpunten bij de inzet van deskundigen in het bestuursrecht

31 In veel zaken speelt deskundigenbewijs of het ontbreken daarvan een cruciale rol. In procedures tegen de overheid gaat het dan veelal om een tegendeskundige die de onderbouwing van een besluit onderuit kan halen. Zo zal de bestuursrechter doorgaans alleen bereid zijn om een door de deskundige van de overheid onderbouwde vergunning voor de vestiging van een fabriek te vernietigen wanneer omwonenden met een overtuigend deskundigenrapport komen waaruit, bijvoorbeeld, volgt dat er wel degelijk onaanvaardbare overlast dreigt. Datzelfde geldt in arbeidsongeschiktheidszaken als het gaat om iemands medische situatie of in mededingingszaken ter zake van de afbakening van de relevante markt. Het is dan ook niet overdreven om te stellen dat er voor de wederpartij van de overheid bij het ontbreken van daadwerkelijke toegang tot gezaghebbende deskundigen in dit soort zaken geen sprake kan zijn van een eerlijk proces.

Dat laatste lijkt in Nederland een relatief rustig bezit, maar mede naar aanleiding van uitspraken van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is er toch debat ontstaan over de omgang met deskundigenbewijs in het bestuursrecht (vgl. voor een overzicht Van Ettekooven, *O&A* 2016/29). Het gaat met name om de zaak *Korosec t. Slovenië* (ECLI:CE:ECHR:2015:1008JUD007721212). Daarin constateert het Hof een schending van het door artikel 6 lid 1 EVRM beschermde vereiste van 'equality of arms', omdat de rechter een advies van een onder de verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame medische deskundige volgt en het verzoek van betrokkene om een onafhankelijke deskundige te benoemen afwijst. Deze zaak kreeg extra aandacht omdat Nederland recent ook zelf tegen een Straatsburgse veroordeling aanliep in de verwante zaak *Gillissen* (ECLI:CE:ECHR:2016:0315JUD003996609). Deze uitspraak betreft weliswaar geen deskundigen-, maar getuigenbewijs. Toch volgt ook daaruit een aansporing voor een actieve opstelling van rechters als het gaat om het oproepen van deskundigen die licht kunnen doen schijnen op voor de beslechting van het geschil cruciale feiten. Het louter verwijzen door de rechter naar de mogelijkheid van partijen om zelf met deskundigen te komen lijkt onder omstandigheden onvoldoende in het licht van artikel 6 lid 1 EVRM. In ieder geval geldt hier een serieuze motiveringsplicht.

De regeling van de inzet van deskundigen in onze Algemene wet bestuursrecht voldoet aan de hiervoor geschetste eisen, maar toch dienen zich in de praktische toepassing daarvan knelpunten aan (vgl. Faas in *RSV* 2016/27 en Van Emmerik en ondergetekende in *AB* 2016/167). In de praktijk zijn besluiten van bestuursorganen op heel veel terreinen, zoals omgevingsrecht, maatschappelijke voorzieningen, arbeidsongeschiktheidsuitkeringen en vreemdelingenrecht, gebaseerd op oordelen van deskundigen in loondienst van de overheid of waarmee een structurele werkrelatie bestaat. Tegelijk maakt de bestuursrechter de laatste jaren fors minder gebruik van zijn bevoegdheid om zelf een deskundige te benoemen

voor een contra-expertise. Datzelfde geldt bij het doorhakken van de knoop in gevallen waarin de overheid en betrokkene beiden met een – tegengesteld – deskundigenadvies komen. Kostenoverwegingen lijken daarbij een rol te spelen, maar ook het feit dat inzet van deskundigen zorgt voor een verlenging van de procesduur. Tel daarbij op dat partijen vanwege de te hoge kosten of vanwege het feit dat alle beschikbare deskundigen al door de wederpartij(en) zijn ingezet vaak ook niet in staat zijn om zelf met deskundig onderbouwd tegenbewijs te komen en de spanning met de vereisten van een eerlijk proces is gegeven (vgl. Schuurmans & Vermaat, *NTB* 2013/30).

Deze knelpunten vergen aandacht van bestuur en rechter. Om te beginnen zou in kaart moeten worden gebracht of de 'eigen' deskundigen van de overheid voldoende onafhankelijk zijn ingekaderd. Het valt op dat hier grote diversiteit bestaat. Zo zijn belangrijke deskundigen op het terrein van het omgevingsrecht ondergebracht in een zelfstandige Stichting advisering Bestuursrechtspraak (die overigens dezer dagen haar twintigjarig bestaan viert) terwijl aan de andere kant van het spectrum deskundigen, zoals verzekeringsartsen, in loondienst van het betrokken bestuursorgaan zijn. In het licht van de hiervoor geschetste Straatsburgse eisen lijken al deze vormen en tussenvormen daarvan in algemene zin toelaatbaar. Toch verdient het aanbeveling om voor alle deskundigen een duidelijk en bindend statuut te creëren dat de onafhankelijkheid van de advisering waarborgt. Verder zal de bestuursrechter extra alert moeten zijn als het gaat om deskundigenbewijs dat afkomstig is van een dergelijke aan de overheid verbonden adviseur. Bij beslissend bewijs zal hij de betrokkene dan of in de gelegenheid moeten stellen zelf met deskundig tegenbewijs te komen of als rechter zelf een deskundige dienen te benoemen. Daarbij moet hij ook oog hebben voor de financiële mogelijkheden en onmogelijkheden van een partij om zelf een deskundige in te schakelen. Dat betekent dat de bestuursrechter meer dan nu het geval is zelf deskundigen moet gaan inschakelen. Dit impliceert dat hij anders dan nu meestal gebeurt al in de beginfase van een procedure kennisneemt van het dossier om tijdig bewijsinstructies te kunnen geven. Weliswaar duurt een procedure daarmee langer, maar die prijs is een eerlijk proces waard. Temeer omdat daarmee ook de effectieve geschilbeslechting wordt gediend, nu de rechter na ontvangst van het tegendeskundigenrapport waarschijnlijk vaker zelf in de zaak kan voorzien en de zaak niet hoeft terug te verwijzen naar het bestuur.

Kort en goed is het zaak de praktijk van de inzet van deskundigen in het bestuursrecht kritisch te analyseren en maatregelen te nemen die tegemoet komen aan de hiervoor geschetste knelpunten. Uiteindelijk is met een betere inzet van deskundigen namelijk de kwaliteit van rechterlijke uitspraken en de aanvaarding daarvan door partijen gediend.

Tom Barkhuysen