

# STELLING ADVOCATUUR

mr. M.J.F. Stelling  
Stationsstraat 21-C  
2405 BL Alphen aan den Rijn

tel: 0172-473687 / 06-38074678  
fax: 0172-475135  
e-mail: meindert.stelling@planet.nl

## A A N G E T E K E N D

**Aan** : de Raad van Discipline  
Postbus 85491  
2508 CD Den Haag

**Datum** : 29 december 2015

**Referte** : uw kenmerk R. 4815/15.125

**Onderwerp**: dekenbezwaar Martens /  
preliminaire verweren

**Kenmerk** : MS/15.006/11

**Bijlagen** : -

Met het oog op de behandeling van de onder onderwerp vermelde aangelegenheid op maandag 18 januari aanstaande, bericht ik u dat ik voornemens ben preliminaire verweren te voeren. Het gaat daarbij in de eerste plaats om de onbevoegdheid van de raad van discipline (hierna: **de raad**) om te oordelen over de meningsuitingen van advocaten als zodanig, in de tweede plaats om de niet-ontvankelijkheid van de deken inzake zijn onwettige klacht dat hij niet wordt toegelaten tot mijn woning.

Met betrekking tot het eerste verweer, dat de reikwijdte betreft van de gedragsnorm dat de advocaat zich dient te onthouden van "*enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet be- taamt*" van art. 46 Advocatenwet, worden onderstaand zowel reeds in het voorliggende dossier vermelde argumenten opgesomd, als aanvullende argumenten aangevoerd. Voorts worden de uitspraken van de raad en van het hof van discipline kort belicht. Wat betreft de niet-ontvankelijkheid van de deken, wordt volstaan met de verwijzing naar mijn brief van 9 juli 2015 en de hieronder in § 11 vermelde jurisprudentie van de Hoge Raad inzake inbreuken op fundamentele rechten, zoals het huisrecht.

**1.** In het kader van de grondwetsherziening 1983 heeft de grondwetgever uitdrukkelijk gesteld dat de beperkingsclausule van art. 7 Grondwet "*behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet*" inhoudt, dat de wetgever inhoudelijke beperkingen van de meningsuiting uitsluitend tot stand mag brengen door middel van formeel wettelijke bepalingen waarin de beperking voldoende kenbaar en voorzienbaar zijn geformuleerd. In de memorie van toelichting bij wetsvoorstel 13 872 (Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nr. 3, blz. 23) is gesteld:

*In die gevallen, waarin de Grondwet aan de wetgever verbiedt een hem toegekende bevoegdheid aan een lager orgaan over te dragen, te delegeren, houdt dit verbod allereerst in dat de wetgever ten aanzien van het betreffende onderwerp geen regelgevende bevoegdheid mag overdragen. Ten einde het delegatieverbod tot zijn recht te laten komen zal daarin tevens het voorschrift moeten worden gelezen dat de wetgever niet door het gebruik van vage formuleringen ten aanzien van het betreffende onderwerp de hem opgedragen taak in feite aan*

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 2

*een lager orgaan overlaat. Zo zal, wanneer de Grondwet het beperken van een grondrecht alleen bij formele wet toestaat, de wet zelf moeten aangeven hoever de grondrechtsbeperking gaat. Constructies, waarbij niet uit de wet zelf de omvang van de grondrechtsbeperking volgt doch deze door een lager orgaan moet worden ingevuld, zijn in strijd met bij voorbeeld de clausule "behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet".*

De opvatting dat de open norm van art. 46 Advocatenwet dat de advocaat zich dient te onthouden van "enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt" (hierna: **art. 46 Advocatenwet**), een beperking van onder meer de meningsuiting zou inhouden, is niet alleen onverenigbaar met deze expliciete opvatting van de grondwetgever, maar is bovendien impliciet gebaseerd op de vooronderstelling dat de Staten-Generaal in strijd met de Grondwet zou hebben gehandeld door een met de Grondwet strijdig wetsvoorstel te aanvaarden.

**2.** In het kader van de grondwetsherziening 1983 is ook in het nader rapport inzake wetsvoorstel 13 872 aandacht besteed aan de kwestie van de beperkingen van grondrechten. Dit gebeurde bij de bespreking van de waarborgfunctie van de grondrechten zoals deze in wetsvoorstel 13 872 waren geformuleerd, in vergelijking met de vormgeving van de grondrechten in het in te trekken, eerder ingediende wetsvoorstel 11 051. Van regeringszijde werd gesteld (Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nr. 4, blz. 74):

*Wij hebben (...) een bevestiging gevonden van de gedachte, dat de grondrechten van het onderhavige wetsontwerp hun waarborgfunctie voor de burger in het algemeen met meer kans op succes kunnen vervullen, wanneer ze ten eerste niet slechts de verwoording van een beginsel zijn doch positief en rechtstreeks toepasbaar recht bevatten en wanneer ten tweede de formulering van het recht en de beperkingsbevoegdheden op een toereikende wijze aansluit bij de heersende opvattingen en de legislatieve en bestuurlijke behoeften. Dit brengt mee, dat het recht niet een beginselverklaring dient te zijn die toch altijd enigszins vrijblijvend en voor verschillende uitleg vatbaar is, doch dat bovendien - en dat is wellicht van nog grotere betekenis - de beperkingsbevoegdheden niet in het vage mogen blijven. Door een onduidelijk geregelde beperkingsbevoegdheid verkrijgt men een situatie waarin de burger in de verwachting leeft een belangrijk grondrecht te hebben om vervolgens, wanneer hij zich erop wil beroepen, te ontdekken hoe gering het waarborggehalte van het recht is. In het onderhavige voorstel is gepoogd dit bezwaar te ondervangen. Dat heeft ertoe geleid, dat rechten en beperkingsbevoegdheden hier en daar concreter zijn geformuleerd. Dit kan soms de indruk wekken van een zekere gedetailleerdheid, maar dat behoeft op zich geen bezwaar te zijn, integendeel, het komt ons als een voordeel voor, wanneer dat tot een groter waarborggehalte van het grondrecht leidt.*

Waarna ten aanzien van het overheidspersoneel onder meer werd gezegd (t.a.p., blz. 75):

*Wij merken op, dat de regeling van de beperkingsbevoegdheid een wezenlijk onderdeel van een grondrechtartikel vormt. Voor een bepaalde groep van personen wel het recht doen gelden maar niet het onderdeel van het artikel, waarin de beperkingsbevoegdheid vervat is, betekent voor zulk een groep hetzij geen enkele beperkingsmogelijkheid hetgeen onaanvaardbaar en ook niet de bedoeling van de Raad van State is, hetzij een niet geregelde en onduidelijke beperkingsbevoegdheid voor de overheid. Dit laatste brengt de vaagheid mee, waarboven reeds sprake was, en betekent een uitholling van het grondrecht. In onze gedachte zijn de grondrechtartikelen, inclusief de daarin vervatte regeling van de beperkingsbevoegdheden, op de ambtenaren van toepassing.*

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 3

De opvatting dat art. 46 Advocatenwet een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten zou inhouden, impliceert dat de wetgever - korte tijd na de grondwetsherziening 1983 - ten aanzien van advocaten zou hebben aanvaard dat hun grondrechten met minder waarborgen zouden zijn omkleed. Met andere woorden, dat de grondrechten van advocaten door de wetgever zouden zijn uitgehold en dat advocaten als bijzondere groep ter zake van hun grondrechten zouden zijn gediscrimineerd in de zin van art. 1 Grondwet.

**3.** In het kader van de grondwetsherziening 1983 heeft de grondwetgever voorts benadrukt dat uitsluitend de formele wetgever bevoegd is om te oordelen of bepaalde uitingen ontoelaatbaar moeten worden geacht. In het nader rapport inzake wetsvoorstel 13 872 (Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nr. 4, blz. 94) is gezegd:

*Het geven van een waarderend oordeel over de inhoud van provocerende handelingen of uitingen competeert aan de wetgever in formele zin. Wij verwijzen naar bepalingen uit de strafwet. Deze wet bevat vele van dergelijke op een waardeoordeel berustende verboden van handelingen en uitingen.*

De opvatting dat art. 46 Advocatenwet een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten zou inhouden, impliceert dat de wetgever bewust afstand zou hebben gedaan van zijn wetgevende bevoegdheid inzake de meningsuitingen van advocaten en dat deze bevoegdheid zou zijn overgelaten aan de bij de handhaving van het advocatentuchtrecht betrokken instanties. Met andere woorden, er zou een wetgevende bevoegdheid zijn overgelaten aan zowel bestuursorganen, te weten de deken van de Nederlandse orde van advocaten en de dekens van de plaatselijke orden, als de tuchtrechters.

**4.** In het kader van de grondwetsherziening 1983 heeft de grondwetgever dan ook aangegeven dat een beperking van de meningsuiting van ambtenaren eveneens door middel van een voldoende kenbaar en voorzienbaar geformuleerde, formeel wettelijke bepaling diende te worden gerealiseerd. In de memorie van antwoord aan de Eerste Kamer inzake de wetsvoorstellen 13 872 en 13 873 werd door de regering aangegeven op welke manier een zogenaamde blanco formule, dat wil zeggen een normstelling door middel van vage formuleringen ofwel een open norm, zou kunnen worden vermeden (Kamertukken I 1976/77, nr. 55b, blz. 22). Gesteld werd:

*De leden van de in C.D.A.-verband samenwerkende fracties hebben ons gevraagd uiteen te zetten op welke wijze een wet geredigeerd zou moeten worden, die specifieke bepalingen bevat op grond waarvan de vrijheid van ambtenaren op het stuk van de meningsuiting of van betoging op grond van het dienstbelang zou moeten worden beperkt en wel zodanig, dat dit geen blanco formule is.*

*Bij het geven van gedragsregels voor de uitoefening van grondrechten door ambtenaren dient men een bevredigend evenwicht te vinden tussen twee soms divergerende belangen. Het belang van de ambtenaar bij de uitoefening van zijn grondrechten en het belang dat de overheid soms heeft bij een zekere terughoudendheid van de ambtenaar bij die uitoefening. Verder speelt hierbij een rol, dat een conflict tussen deze twee belangen zich in talloze, soms sterk van elkaar verschillende gestalten kan voordoen. Vrijwel ieder geval wordt gekenmerkt door eigen specifieke vragen en problemen.*

*Het geven van een algemene norm, die wel een duidelijke richtsnoer geeft voor de beoordeling van zich voordoende gevallen, maar tevens de nodige flexibiliteit bezit om op de verschillende gevallen te kunnen worden toegepast, lijkt daarom de meest juiste oplossing.*

*In verband met de wetgeving over de uitoefening van grondrechten door ambtenaren wordt*

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 4

*thans onder meer gedacht aan vastlegging van een norm in de geest dat de ambtenaar zich dient te onthouden van het doen van uitingen en dergelijke, indien en voor zover de goede functionering van de openbare dienst of de goede vervulling van zijn functie zou worden verstoord.*

*Het belang van een dergelijke norm is, dat deze een zakelijke toetsing eist van meningsuitingen en dergelijke op hun effect op het functioneren van de openbare dienst. De beantwoording van de vraag, welke uitingen wel en welke uitingen niet geoorloofd zijn, wordt hierbij primair bij de ambtenaar gelegd. Deze dient uit te maken wat hij kan zeggen of schrijven. Dit betekent ook, dat hij zelf verantwoordelijk is voor zijn beslissing om iets te zeggen of te schrijven.*

De opvatting dat art. 46 Advocatenwet een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten zou inhouden, impliceert dat de wetgever ten aanzien van advocaten zou hebben besloten dat de beoordeling van hun meningsuitingen geen zakelijke toetsing zou behoeven in te houden aan de hand van een objectief criterium.

5. In het kader van de behandeling van wetsvoorstel 16 094, welk wetsvoorstel na de grondwetsherziening 1983 heeft geleid tot de opname in de Advocatenwet van de open norm dat de advocaat zich dient te onthouden van *"enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt"*, is met geen woord ingegaan op de beperking van grondrechten van advocaten. Met andere woorden, er is in de wetshistorie geen enkele indicatie aan te wijzen dat de wetgever die open norm - niettegenstaande de evidente ongrondwettigheid van een zodanige aanpak - heeft bedoeld als een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten.

6. Overeenkomstig de staatsrechtelijke regel dat de Staten-Generaal beoordeelt of een wetsvoorstel in overeenstemming is met de Grondwet, hield de aanvaarding van het wetsvoorstel 16 094 in dat dit laatste naar het oordeel van de Staten-Generaal het geval was. Met andere woorden, dat het wetsvoorstel onder meer in overeenstemming was met de beperkingsclausule van art. 7 Grondwet, dat een open norm in een formeel wettelijke bepaling geen beperking van de meningsuiting kan inhouden. Zeker nu in het kader van de behandeling van wetsontwerp 16 094 in het geheel niet is gesproken over enige beperking van de uitoefening van grondrechten van advocaten, houdt het onderhavige oordeel noodzakelijkerwijs in dat aan art. 46 Advocatenwet geen uitleg behoort te worden gegeven waardoor deze bepaling een strekking krijgt die strijdig is met de Grondwet. Met andere woorden, art. 46 Advocatenwet dient grondwetconform te worden uitgelegd en houdt derhalve geen specifiek voor advocaten geldende beperking van de meningsuiting in.

7. De voor advocaten ingevolge wetsvoorstel 16 094 geïntroduceerde norm dat de advocaat zich dient te onthouden van *"enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt"* is even open of vaag omschreven als de voor ambtenaren geldende norm dat de ambtenaar *"zich dient te gedragen, zoals een goed ambtenaar betaamt"* van art. 50, eerste lid, Algemeen Rijksambtenarenreglement (hierna **ARAR**). Van deze laatste norm was reeds in het kader van de grondwetsherziening 1983 aangegeven dat deze niet als beperking van grondrechten van ambtenaren kon worden gehandhaafd. Dit vanwege de onverenigbaarheid van een zodanige bepaling als beperking van onder meer de meningsuiting, met de Grondwet en de mensenrechtenverdragen, ook indien die bepaling zou worden neergelegd in de wet in formele zin. In de memorie van toelichting bij wetsvoorstel 19 495, welk wetsvoorstel de wijziging van de Ambtenarenwet 1929

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 5

(thans Ambtenarenwet) inhield die de beperking van grondrechten van ambtenaren in overeenstemming bracht met de Grondwet 1983, werd art. 50 ARAR aangeduid als een bepaling *"met zeer vage normen omtrent ambtsverrichtingen, die mede werden toegepast voor de beperking van grondrechten"* (Kamerstukken II 1985/86, 19 495, nr. 3, blz. 3). Aan dit laatste werd een einde gemaakt, hoewel art. 50, eerste lid, ARAR werd gehandhaafd, *"aangezien dit artikel zijn betekenis behoudt voor die handelingen of nalatigheden, welke niet vallen onder de gedragingen die in het voorgestelde artikel 125a, eerste lid, worden opgesomd"* (t.a.p., blz. 7). Het overeenkomstige heeft logischerwijs ook te gelden voor de even open norm van art. 46 Advocatenwet. Die norm kan grondwettelijk derhalve op diverse gedragingen betrekking hebben, behoudens op onder meer de uitoefening van grondrechten waarvoor de beperkingsclausule *"behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet"* geldt.

8. In het kader van de behandeling van wetsvoorstel 19 495, welk wetsvoorstel heeft geleid tot de opname in de Ambtenarenwet 1929 van onder meer de norm dat de ambtenaar zich dient te onthouden van meningsuitingen indien daardoor *"de goede vervulling van zijn functie of de goede functionering van de dienst, voor zover deze in verband staat met zijn functievervulling, niet in redelijkheid zou zijn verzekerd"*, is in de memorie van antwoord aan de Tweede Kamer aangegeven dat *"de gestelde norm een zakelijke maatstaf biedt, die geen ruimte laat voor willekeur bij de interpretatie en toepassing daarvan"* (Kamerstukken II 1987/88, 19 495, nr. 5, blz. 3). Van regeringszijde werd dienovereenkomstig weersproken dat het, zoals de D66-fractie had gesteld, zou gaan om een open normstelling. Daarbij werd benadrukt dat de rechter, *"gezien het objectieve karakter van de gestelde norm, in voorkomend geval (zal) kunnen toetsen of die norm op juiste wijze is toegepast"* (t.a.p., blz. 15). De opvatting dat art. 46 Advocatenwet een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten zou inhouden, impliceert dan ook de volstrekte ongerijmdheid dat de wetgever ten tijde van de behandeling van wetsvoorstel 16 094 ten aanzien van advocaten opeens van geheel andere opvattingen zou zijn uitgegaan dan die welke werden onderschreven zowel voorafgaand daaraan tijdens de behandeling van wetsvoorstel 13 872, als daarna tijdens de behandeling van wetsvoorstel 19 495.

9. Bij de uitleg van wettelijke bepalingen dient in de eerste plaats aandacht te worden besteed aan de opvattingen die de wetgever ter zake tot uitdrukking heeft gebracht in het kader van het desbetreffende wetgevingsproces. Corstens spreekt in dit verband over het democratiebeginsel en zegt hierover onder meer (Geert Corstens: *De rechtsstaat moet je leren - De president van de Hoge Raad over de rol van de rechter*, Amsterdam: Prometheus • Bert Bakker 2015, p. 55-56):

*Uit het democratiebeginsel vloeit ook voort dat de rechter bij de uitleg van de wet in de eerst plaats aandacht besteedt aan de achterliggende visie van de makers van de wet. Daarom leunt de Hoge Raad (net als andere rechtscolleges met een belangrijke rechtsvormende taak) bij uitleg van de wet vaak sterk op de toelichting bij die wet van de wetgever en op hetgeen bij de behandeling in de Eerste en Tweede Kamer is besproken. Die nadruk is overigens sterker naarmate de wet recenter is. Historische wetsuitleg - waarbij het gaat om wat de wetgever bij het maken van de wet voor ogen stond - scoort dus hoog.*

Het democratiebeginsel houdt ten aanzien van art. 46 Advocatenwet in dat, nu de wetgever met betrekking tot die bepaling in het geheel niet heeft gesproken over beperking van de grondrechten van advocaten, geenszins kan worden gesteld dat die bepaling ertoe strekt de grondrechten van advocaten te beperken. Dit temeer niet nu art. 7 Grondwet, met in achtneming van het democratiebeginsel, er aan in de weg staat dat een in een formele wet neergelegde open norm kan

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 6

worden aangemerkt als een beperking van de vrijheid van meningsuiting.

**10.** Voorts is het beginsel van de rechtseenheid van belang. Dat beginsel brengt met zich dat wordt gestreefd naar een zo groot mogelijke coherentie en consistentie binnen het rechtssysteem. Daarom dient bij de uitleg van wettelijke bepalingen te worden vermeden dat aan er strijdigheden binnen het rechtssysteem ontstaan. Bepalingen die betrekking hebben op eenzelfde kwestie dienen zoveel mogelijk op dezelfde wijze te worden benaderd en uitgelegd. De uitleg die aan wettelijke bepalingen met een gelijksoortige normstelling wordt gegeven, moet met elkaar in overeenstemming zijn, tenzij er zwaarwegende, aan de wet te ontleen argumenten zijn om tot een verschillende interpretatie te komen. De opvatting dat art. 46 Advocatenwet een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten zou inhouden, is onverenigbaar met het beginsel van de rechtseenheid.

**11.** De opvatting dat art. 46 Advocatenwet een beperking van onder meer de meningsuiting van advocaten zou inhouden, impliceert de gedachte dat de deken van de Nederlandse orde van advocaten en de dekens van de plaatselijke orden, als bestuursorganen, op basis van hun algemene geformuleerde bevoegdheid om de ongeschreven tuchtrechtelijke normen te handhaven, zouden mogen ingrijpen in de meningsuiting van advocaten door te streven naar de tuchtrechtelijke bestraffing van bepaalde uitlatingen. Deze gedachte is onverenigbaar met de vaste jurisprudentie van de Hoge Raad. Algemeen geformuleerde bevoegdheden vormen volgens de Hoge Raad geen afdoende rechtsgrond om inbreuk te maken op de fundamentele vrijheden van burgers. In voorkomend geval wordt nauwgezet nagegaan of de gestelde dan wel de mogelijke wettelijke basis voor de bevoegdheid tot het verrichten van die ingrepen, voldoet aan de daaraan te stellen eisen ingevolge de Grondwet en mensenrechtenverdragen. Verwezen wordt naar de volgende arresten:

- a. 19 december 1995, NJ 1996, 249, inzake het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, het huisrecht en het telefoongeheim;
- b. 11 oktober 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT4351, inzake het telefoongeheim;
- c. 17 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU6741, inzake het betogingsrecht;
- d. 29 mei 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ8795, inzake de onaantastbaarheid van het lichaam; en
- e. 9 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ1254, inzake het huisrecht van krakers.

In het laatstgenoemde arrest wees de Hoge Raad het beroep van het openbaar ministerie op algemene, aan het strafrecht, de Politiewet en de Wet op de rechterlijke organisatie ontleende bevoegdheden af als rechtsbasis om inbreuk te maken op het huisrecht dat ook aan bewoners van een kraakpand toekwam. Dit omdat, zoals in rechtsoverweging 3.5.4 wordt gesteld, het bij het huisrecht gaat om een fundamenteel recht, waarvan een aantasting "*dient te berusten op een in een formele wet neergelegde en daarin voldoende kenbaar en voorzienbaar omschreven bevoegdheid*". Deze overweging is zonder meer ook van toepassing op de aantasting van de vrijheid van meningsuiting van advocaten door een deken, zodat ook in dat geval moet zijn voldaan aan de door de Hoge Raad geformuleerde voorwaarde.

**12.** De conclusie dat art. 46 Advocatenwet op grond van het Nederlandse rechtssysteem geen beperking van de meningsuiting van advocaten inhoudt, kan niet worden omzeild door een rechtstreeks beroep op de beperkingsgronden van art. 10, tweede lid, Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: **EVRM**) en de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: **EHRM**) op basis van het verdrag. Een dergelijk beroep zou immers afbreuk

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 7

doen aan de verdergaande bescherming die art. 7 Grondwet aan de meningsuiting biedt, door voor beperkingen een formeel wettelijke bepaling te eisen waarin beoogde beperkingen voldoende kenbaar en voorzienbaar zijn omschreven, aangezien in het kader van art. 10, tweede lid, EVRM iedere wettelijke regeling in samenhang met eerdere rechterlijke uitspraken of zelfs gedragsregels die geen enkele wettelijke status hebben, voldoende basis vormen om te kunnen spreken van "voorzien bij wet". Een verdergaande bescherming die immers inhoudt dat binnen het Nederlandse rechtssysteem uitsluitend met de instemming van de Staten-Generaal, en dus op het hoogste niveau democratisch gelegitimeerd, inhoudelijke beperkingen kunnen worden gesteld aan meningsuitingen. Art. 53 EVRM, welke bepaling inhoudt dat op basis van de verdragsbepalingen geen afbreuk kan worden gedaan aan een verdergaande bescherming van de mensenrechten ingevolge de nationale wetgeving van de verdragsstaten, staat aan een aantasting van die verdergaande, democratisch gewaarborgde bescherming van de meningsuiting door de Grondwet in de weg.

**13.** Wat betreft de beslissing van de raad van 18 november 2013 en die van 7 juli 2014 inzake het dekenbezwaar dat Martens op 15 augustus 2013 tegen mij heeft ingediend, dient te worden vastgesteld dat de raad daarin op geen enkele manier heeft gerepsondeerd op het beroep dat ook toen door mij werd gedaan op art. 7 Grondwet, de onmiskenbare opvattingen van de grondwetgever en de gewone wetgever over de uitleg die aan die bepaling dient te worden gegeven, en art. 53 EVRM. Daarmee heeft de raad zich geenszins doen kennen als een eerlijke en onpartijdige rechter, en heeft de raad evenmin gehandeld in overeenstemming met het motiveringsbeginsel. Voor het overige verwijs ik naar de §§ 5.23 tot en met 5.35 van mijn essay *De vrijheid van meningsuiting van advocaten - verslag van een opmerkelijke tuchtrechtelijke procedure* (onderdeel van productie 9 bij het dekenbezwaar van 26 juni 2015; hierna aangeduid als: **het essay**), welke paragrafen worden beschouwd als hier herhaald en ingelast. Aan de onderhavige beslissingen van de raad kan derhalve geen enkele betekenis worden gehecht wat betreft de reikwijdte van art. 46 Advocatenwet.

**14.** Wat betreft de beslissing van het hof van discipline van 19 januari 2015, ECLI:NL:TAHVD:2015:13, dient te worden vastgesteld dat dat hof daarin systematisch en bewust heeft gekozen voor een voorstelling van zaken die niet in overeenstemming valt te brengen met de werkelijkheid, noch met het recht. Hierbij wordt met name verwezen naar mijn vorenbedoelde essay, waarvan de §§ 7.8 tot en met 8.3 worden beschouwd als hier herhaald en ingelast. Volledigheidshalve worden wat betreft art. 46 Advocatenwet de meest belangrijke punten opgesomd:

- a.** het hof heeft welbewust de laatste zin van het hierboven in § 1 opgenomen citaat weggelaten, zodat werd weggemoffeld dat een beperking van de vrijheid van meningsuiting door middel van een formeel wettelijke bepaling die een open norm inhoudt, in strijd is met de Grondwet (zie het essay, de §§ 7.27 en 7.28);
- b.** het hof heeft de laatste alinea van het hierboven in § 4 opgenomen citaat weggelaten, zodat werd weggemoffeld dat de regering had aangegeven, dat voor de beperking van de meningsuiting van ambtenaren een objectief criterium werd beoogd, gebaseerd op het waarneembare effect van de meningsuiting (zie het essay, de §§ 7.29 en 7.31);
- c.** het hof heeft op basis van het hierboven in § 4 opgenomen antwoord van de regering aan de Eerste Kamer, waarin de regering tot uitdrukking heeft gebracht hoe zij met betrekking tot de beperking van de meningsuiting van ambtenaren een blanco formule of open norm zou kunnen vermijden, de totaal ongerijmde "conclusie" getrokken dat de grondwetgever ten aanzien

## STELLING ADVOCATUUR

Brief aan de Raad van Discipline  
inzake dekenbezwaar Martens van 26 juni 2015  
29 december 2015, kenmerk MS/15.006/11

blz. 8

van een bepaalde doelgroep een beperking van de meningsuiting door middel van een open norm mogelijk zou hebben geacht, een "conclusie" die derhalve precies het tegenovergestelde inhoudt van hetgeen de regering heeft gesteld (zie het essay, § 7.29);

- d. het hof heeft de ongerijmde bewering gedaan dat een *"een algemene norm, die wel een duidelijke richtsnoer geeft voor de beoordeling van zich voordoende gevallen"*, aan een open norm gelijk te stellen zou zijn (zie het essay, de §§ 7.29 en 7.30);
- e. het hof is met geen woord ingegaan op het gegeven dat de wetgever in het kader van de behandeling van wetsvoorstel 16 094 niet heeft gesproken over enige beperking van grondrechten van advocaten (zie het essay, § 7.34);
- f. het hof is met geen woord ingegaan op het gegeven dat de wetgever in het kader van de behandeling van wetsvoorstel 19 495 expliciet heeft aangegeven dat een open norm ten aanzien van de beperking van onder meer de meningsuiting van ambtenaren, niet in overeenstemming was met de Grondwet, en dat de open norm dat een ambtenaar *"zich dient te gedragen, zoals een goed ambtenaar betaamt"* - welke norm qua vaagheid of openheid overeenkomt met art. 46 Advocatenwet - diende te worden vervangen door een norm met een zakelijker karakter en een objectief criterium (zie het essay, § 7.34);
- g. het hof heeft de grondwetconforme uitleg van art. 46 Advocatenwet volkomen ten onrechte gelijkgesteld met een toetsing van de wet aan de Grondwet (zie het essay, § 7.25);
- h. het hof heeft het verschil in de rol en betekenis van grondrechten in enerzijds de verticale verhouding tussen overheid en burger, en anderzijds de horizontale verhoudingen tussen burgers en civielrechtelijke rechtspersonen onderling, totaal miskend (zie het essay, de §§ 7.22 en 7.23);
- i. het hof heeft mijn beroep op de respecterende werking van art. 53 EVRM volledig anders "uitgelegd" dan door mij was aangegeven (zie het essay, de §§ 6.2 en 7.17 tot en met 7.21), een heeft zodoende welbewust het punt omzeild dat art. 7 Grondwet voor iedere inhoudelijke beperking van de meningsuiting, een formeel wettelijke bepaling eist waarin de wetgever die beperking voldoende kenbaar en voorzienbaar heeft geformuleerd, zodat het ingevolge art. 53 EVRM is uitgesloten om een rechtstreeks beroep te doen op de beperkingsgronden die in art. 10, tweede lid, EVRM zijn opgenomen, of op de jurisprudentiële normen die door het EHRM zijn ontwikkeld.

Aan de onderhavige, bedrieglijke beslissing van het hof van discipline kan derhalve evenmin enige betekenis worden gehecht wat betreft de reikwijdte van art. 46 Advocatenwet.

w.g.

M.J.F. Stelling