

Razlike glede prava na povjerljivu komunikaciju

Obzirom da je zbog razlika između pojedinih pravnih sistema, pravo korporativnih pravnika na povjerljivu komunikaciju ovisno od slučaja do slučaja, kontraverzna presuda u slučaju Akzo Nobel neće biti i kraj priče

Iako se mnogi neće s tim složiti, obrazloženje presude Europskog suda 1. stupnja u slučaju Akzo Nobel – u kojem je sud odbio proširiti pravo na povjerljivu komunikaciju i na korporativne pravnike, a u vezi s istragom o tržišnom natjecanju – ne iznenađuje. Takva odluka prati odluku Europskog suda pravde u slučaju AMS Europe (1982) prema kojoj pravo na povjerljivu komunikaciju pripada odvjetnicima budući da oni nisu vezani za klijenta zaposlenjem. Bez obzira na to, u svjetlu različitih pozicija koje korporativni pravnici imaju u Europi i svijetu glede prava na povjerljivu komunikaciju, pitanje je daleko od riješenog.

Jedan od razloga zašto korporativni pravnici nemaju potrebnu neovisnost nalazi se u činjenici

da u nekim pravnim sistemima – npr. Belgiji, Grčkoj, Italiji, Francuskoj, Litvi, Latviji, Češkoj, Mađarskoj, Švedskoj i Austriji – korporativni pravnici ne mogu biti članovi Odvjetničke komore. Ta grupa zemalja (uključujući Luxembourg i Finsku) ne proteže pravo na povjerljivu komunikaciju i na korporativne pravnike.

Međutim, Velika Britanija, Danska, Irska, Portugal, Španjolska, Njemačka i Nizozemska dopuštaju da korporativni pravnici budu članovi Odvjetničke komore. U Engleskoj, pozicija korporativnih pravnika je jasna, kao što je i Lord Denningt objasnio u Alfred Crompton slučaju (1972): „Zakon koji se tiče prava na povjerljivu komunikaciju razvijen je u prvoj polovici 19. st. U to vrijeme skoro svi pravni savjetnici su bili neovisni, odnosno imali vlastitu praksu. Danas je situacija drugačija. Mnogi odvjetnici su zaposleni kao pravni savjetnici, dobivaju fiksnu godišnju plaću. Zakonski, njihova pozicija je ista kao i odvjetnika koji rade samostalno. Oni i njihovi klijenti imaju ista prava.“

Otvaranje vrata

Isto načelo se primjenjuje i u Americi, pa je tako u slučaju SAD v United Shoe Machinery Corp (1950) sud presudio da " ne postoje dovoljne razlike koje bi razlikovale odvjetnike i korporativne pravnike glede prava na povjerljivu komunikaciju." Članstvo u Odvjetničkoj komori nije prikladan kriterij za određivanje prava na povjerljivu komunikaciju. Kao što je i rečeno u slučaju New Victoria Hospital v Ryan (1933):" pravo na povjerljivu komunikaciju trebalo bi se odnositi na pravne savjetnike poput odvjetnika, pravnih zastupnika koji imaju stručna kvalifikacije, koji su članovi stručnih tijela, koji su podložni pravilima profesije. To je jasno definirana i lako prepoznatljiva pretpostavka prava na povjerljivu komunikaciju.

Iz australskog slučaja Vance v McCormack (2004) također jasno proizlazi da je priznanje prava na obavljanje pravne posla (prakse), a koje uključuje etička prava i obveze pretpostavka prava na povjerljivu komunikaciju. Članstvo ili certifikat nekog profesionalnog tijela nije prikladna pretpostavka, između ostalog i zato jer bi time pravo na povjerljivu komunikaciju ovisilo o pravodobnoj i pravilnoj prijavi za obnovu članstva.

U međunarodnoj trgovini na korporativnog pravnika bi se mogao primjenjivati bilo koji pravni sistem ako primjerice izvještava kolegu u drugoj državi, drugom pravnom sistemu, a parnica se odvija u trećem pravnom sistemu. Takvi različiti pravni sistemi i

različiti standardi – čak i u Europi – podižu čitav set pitanja da li uopće, odnosno u kojoj mjeri korporativni pravnici imaju pravo na povjerljivu komunikaciju.

Pravo na povjerljivu komunikaciju ovisi od slučaja do slučaja

Pravilan pristup u Engleskoj je i jasno izražen: nije bitno da li je pravnik stekao kvalifikacije u Engleskoj ili u nekom drugom pravnom sistemu. Kao što je rečeno u slučaju *Re Duncan* (1968): „ Osnova prava na povjerljivu komunikaciju je pitanje prikladnosti da se na strane pravne savjetnike primjenjuju pravila kao i na engleske pravnike, uz pretpostavku da postoji odnos klijent – pravnik. Ovakav stav ima svoje ishodište u slučaju *Lawrence v Campbell* (1859), gdje je rečeno: Postavlja se pitanje da li se pravo na povjerljivu komunikaciju treba tumačiti po engleskom ili škotskom pravu; no budući je ovo engleski sud, možemo primijeniti samo englesko pravilo glede prava na povjerljivu komunikaciju, ali mislimo da se englesko pravilo odnosi i na škotskog odvjetnika... Do istog zaključka došlo se u slučaju *International Business Machines v Phoenix International Computers* (1995): " U ovom slučaju nacionalnost stranog odvjetnika je irelevantna, kao i njegova adresa." U Americi, svaka savezna država ima drugačije pravilo glede prava na povjerljivu komunikaciju. Sukladno Pravilu 501 Saveznih Pravila federalni sud će primijeniti federalni zakon glede prava na povjerljivu komunikaciju, ako se tužba zasniva na federalnom zakonu, a savezni zakon ako se tužba zasniva na saveznom zakonu. Federalni sudovi će primijeniti zakon države u kojoj se komunikacija odvijala – obično se primjenjuje test najznačajnije komunikacije ili najvećeg interesa.

Na kraju, jasno je da uspješno pozivanje na pravo na povjerljivu komunikaciju ovisi od slučaja do slučaja. Engleski korporativni pravnik će biti zadovoljan da njegov pravni savjet spada u povjerljivu komunikaciju ako se radi o Engleskoj, ali ne i ako se radi o istrazi o tržišnom natjecanju od strane Europske komisije.

To samo za sebe nije razlog za zabrinutost. Međutim, ako primjerice francusko pravo – koje ne priznaje pravo na povjerljivu komunikaciju korporativnim odvjetnicima – isto kao i englesko neće uzimati u obzir pravo države prema kojem je pravni savjet dan i drži se stava da nema prava na povjerljivu komunikaciju, potencijalni efekti mogli bi biti enormni i dalekosežniji od samih istraga o tržišnom natjecanju. Jedini sigurni način za izbjegavanje takve situacije je korištenje odvjetnika u prikladnim slučajevima.

Prevela: M. Pejić