

## ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ

M. ROIARES MADURO

της 14ης Δεκεμβρίου 2006<sup>1</sup>

1. Είναι σύμφωνη προς το κοινοτικό δίκαιο και τις θεμελιώδεις αρχές που αυτό προασπίζει η προβλεπόμενη από την οδηγία 2001/97/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 4ης Δεκεμβρίου 2001, για την τροποποίηση της οδηγίας 91/308/ΕΟΚ του Συμβουλίου, για την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (ΕΕ L 344, σ. 76) επιβολή στους δικηγόρους της υποχρέωσης να ενημερώνουν τις αρμόδιες αρχές περί οποιουδήποτε γεγονότος περιέρχεται σε γνώση τους και θα μπορούσε να αποτελέσει ένδειξη πράξεως νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες; Το ζήτημα που ανακύπτει στην υπό κρίση υπόθεση παρέχει στο Δικαστήριο την ευκαιρία να αποφανθεί επί μίας από τις θεμελιώδεις αξίες των κρατών δικαίου που απαρτίζουν την Ευρωπαϊκή Ένωση, ήτοι επί του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων<sup>2</sup>. Καίτοι πρόκειται περί αναμφισβήτητης αξίας, εντούτοις το νομικό καθεστώς προστασίας της παραμένει αβέβαιο και αμφιλεγόμενο. Σε ποια νομική βάση πρέπει να στηρίζεται η παρεχόμενη προστασία; Επιτρέπονται παρεκκλίσεις και υπό ποιες προϋποθέσεις; Βάσει ποιου κριτηρίου πρέπει

να γίνεται στην πράξη η διάκριση μεταξύ απορρήτων και μη απορρήτων στοιχείων;

2. Το Δικαστήριο δεν είναι το πρώτο που θα εξετάσει τέτοιου είδους ζητήματα. Ορισμένα εθνικά δικαστήρια εντός και εκτός της Ενώσεως έχουν αποφανθεί επί παρομοίων ζητημάτων<sup>3</sup>. Το Δικαστήριο μπορεί, επίσης, να στηριχθεί αποτελεσματικά σε ορισμένες από τις δικές του αποφάσεις. Με τη νομολογία του έχει καθιερώσει την αρχή του απορρήτου της αλληλογραφίας μεταξύ του δικηγόρου και του πελάτη του<sup>4</sup> και έχει δεχθεί την ιδιομορφία του επαγγέλματος του δικηγόρου και των κανόνων που το διέπουν<sup>5</sup>.

## I — Το πλαίσιο της υποθέσεως

3. Προς καλύτερη κατανόηση του ζητήματος θεωρώ σκόπιμο να εκθεθούν, προκαταρκτικώς, το ιστορικό της θεσπίσεως της

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πορτογαλική.

2 — Στο άρθρο 41 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης γίνεται ρητώς μνεία στην προστασία του επαγγελματικού απορρήτου, καθόσον καθιερώνεται «το δικαίωμα κάθε προσώπου να έχει πρόσβαση στο φάκελό του, τηρουμένων των νομίμων συμφερόντων της εμπιστευτικότητας και του επαγγελματικού και επιχειρηματικού απορρήτου».

3 — Ως παράδειγμα αναφέρεται η απόφαση του ανωτάτου δικαστηρίου της βρετανικής Κολομβίας (Καναδάς), της 20ης Νοεμβρίου 2001. Αποφαινόμενο επί του ζητήματος αν οι νομικοί σύμβουλοι πρέπει να απαλλάσσονται από την υποχρέωση να δηλώνουν στο κέντρο αναλύσεως των χρηματοπιστωτικών πράξεων και δηλώσεων του Καναδά ορισμένες ύποπτες χρηματοπιστωτικές πράξεις έκρινε χρήσιμο να αναφερθεί στις διατάξεις της οδηγίας 2001/97, η οποία βρισκόταν ακόμα στο τελικό στάδιο εκδόσεώς της.

4 — Απόφαση της 18ης Μαΐου 1982, 155/79, AM & S (Συλλογή 1982, σ. 1575). Βλ., επί του ζητήματος αυτού τη μελέτη του Vesterdorf, B., «Legal Professional Privilege and the Privilege Against Self-Incrimination in EC Law: Recent Developments and Currents Issues», σε *Fordham International Law Journal*, 2005, σ. 1179.

5 — Απόφαση της 19ης Φεβρουαρίου 2002, C-309/99, Wouters κ.λπ. (Συλλογή 2002, σ. 1-1577).

επίμαχης διατάξεως και οι συνθήκες υπό τις οποίες τέθηκε υπό αμφισβήτηση.

#### A — Το κοινοτικό πλαίσιο

4. Κατά μια εκδοχή ο όρος «ζέπλυμα», που υποδηλώνει τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, προέρχεται από την πρακτική που ακολουθούσε το οργανωμένο έγκλημα στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής να εξαγοράζει επιχειρήσεις εκμεταλλεύμενες αυτόματα πλυντήρια καθώς και επιχειρήσεις καθαρισμού αυτοκινήτων με σκοπό να αναμειγνύει τα έσοδά του τα προερχόμενα ιδίως από το λαθρεμπόριο οινόπνευματος την εποχή της ποτοαπαγόρευσης με τα νόμιμα κέρδη αυτών των επιχειρήσεων. Μολονότι παραμένει αβέβαιη η προέλευση του όρου, δεν χωρεί αμφιβολία ως προς τη σημασία του. Με τον όρο ζέπλυμα κεφαλαίων υποδηλώνονται όλες εκείνες οι ενέργειες που αποσκοπούν να προσδώσουν επίφαση νομιμότητας σε έσοδα προερχόμενα από παράνομες δραστηριότητες.

5. Η νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες που συναρτάται και ευνοείται από την ελευθέρωση της παγκόσμιας οικονομίας απαιτεί μέτρα καταστολής αντίστοιχα της εκτάσεως αυτού του φαινομένου, τα οποία πρέπει να ληφθούν στο πλαίσιο διεθνούς συνεργασίας<sup>6</sup>. Το Συμβούλιο της Ευρώπης υιοθέτησε το 1980 σύσταση περί μέτρων κατά της μεταφοράς και της ασφαλούς τοποθετήσεως παρανόμων κεφα-

λαίων<sup>7</sup>. Καίτοι στερείται δεσμευτικού χαρακτήρα, η σημασία της συστάσεως αυτής έγκειται στο ότι αποτέλεσε το πρώτο διεθνές μέτρο κατά της νομιμοποιήσεως εσόδων από παράνομες δραστηριότητες. Στις 19 Δεκεμβρίου 1988 εγκρίθηκε στη Βιέννη η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την καταπολέμηση της παράνομης διακίνησης ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών<sup>8</sup>. Με τη σύμβαση αυτή η νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες χαρακτηρίζεται ποινικό αδίκημα και προβλέπονται κυρώσεις. Το 1990, το Συμβούλιο της Ευρώπης ενέκρινε σύμβαση σχετική με τη νομιμοποίηση, την ανίχνευση, την κατάσχεση και τη δήμευση των εσόδων από παράνομες δραστηριότητες<sup>9</sup>. Η σύμβαση αυτή ενισχύουσα τη συνεργασία σε περιφερειακό επίπεδο διευρύνει τον ορισμό της νομιμοποιήσεως εσόδων από παράνομες δραστηριότητες και υποχρεώνει τα συμβαλλόμενα κράτη να λάβουν μέτρα καταστολής. Παράλληλα, συστήθηκε η ομάδα χρηματοπιστωτικής δράσης στον τομέα της νομιμοποιήσεως εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (στο εξής: FATF), διεθνής οργανισμός ιδρυθείς κατόπιν πρωτοβουλίας του G7 στο Παρίσι το 1989 και επιφορτισμένος με τη διαμόρφωση και εφαρμογή στρατηγικών για την καταστολή αυτού του νοσηρού φαινομένου. Από το 1990, η FATF έχει δημοσιεύσει σαράντα συστάσεις που σκοπούν να αποτελέσουν τη βάση μιας συνδυασμένης σε διεθνές επίπεδο προσπάθειας καταστολής<sup>10</sup>.

6. Εντός αυτού του περιλαμβανόντος ήδη αρκετές ρυθμίσεις πλαισίου εκδηλώθηκε η

6 — Βλ., υπ' αυτή την έννοια, πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2005/60/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Οκτωβρίου 2005, σχετικά με την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες και τη χρηματοδότηση της τρομοκρατίας (ΕΕ L 309, σ. 15).

7 — Συμβούλιο της Ευρώπης, Σύσταση αριθ. R (80) 10 περί μέτρων κατά τη μεταφοράς και της ασφαλούς τοποθετήσεως παρανόμων κεφαλαίων, που εγκρίθηκε στις 27 Ιουνίου 1980.

8 — Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την καταπολέμηση της παράνομης διακίνησης ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών που εγκρίθηκε από τη Διάσκεψη κατά την 6η σύνοδο της ολομελείας της στις 19 Δεκεμβρίου 1988.

9 — Συμβούλιο της Ευρώπης, σύμβαση σχετικά με τη νομιμοποίηση, την ανίχνευση, την κατάσχεση και τη δήμευση των εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, που εγκρίθηκε στο Στρασβούργο στις 8 Νοεμβρίου 1990.

10 — FATF, *Οι Σαράντα Συστάσεις*, 1990, αναθεωρηθείσες το 1996 και το 2003.

νομοθετική πρωτοβουλία της Ευρωπαϊκής Κοινότητας. Σκοπός της δεν ήταν μόνο να μετασχεί στη διεθνή αυτή προσπάθεια καταστολής, αλλά και να προσπίσει την εύρυθμη λειτουργία της ευρωπαϊκής ενιαίας αγοράς<sup>11</sup>. Εκδόθηκε προς τούτο η οδηγία 91/308/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Ιουνίου 1991, για την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (ΕΕ L 166, σ. 77), με την οποία ο κοινοτικός νομοθέτης έθεσε την αρχή της απαγορεύσεως της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες εντός της Κοινότητας και επέβαλε στα κράτη μέλη την υποχρέωση να θεσπίσουν κανόνες που να επιβάλλουν στα πιστωτικά ιδρύματα και τους χρηματοπιστωτικούς οργανισμούς την υποχρέωση εξακριβώσεως της ταυτότητας των συναλλασσομένων, της ενημερώσεως και της προλήψεως υπόπτων πράξεων.

7. Η επίμαχη στην υπό κρίση υπόθεση διάταξη προέρχεται από τροποποίηση της οδηγίας 91/308. Συγκεκριμένα, η τροποποιητική οδηγία 2001/97 εκφράζει τη βούληση του κοινοτικού νομοθέτη να εκσυγχρονίσει την οδηγία 91/308, λαμβάνοντας υπόψη τις προτάσεις της Επιτροπής, του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και των κρατών μελών, και να διευρύνει το πεδίο εφαρμογής της σε νέους τομείς και νέες δραστηριότητες, βάσει της κτηθείσας από τα πρώτα έτη εφαρμογής της πείρας. Στον λόγο αυτό οφείλεται, μεταξύ άλλων, η διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής της προβλεπόμενης από το άρθρο 6 της οδηγίας 91/308 υποχρέωσης ενημερώσεως των αρμοδίων αρχών περί των υπονοιών για νομιμοποίηση εσό-

δων από παράνομες δραστηριότητες στους «συμβολαιογράφους και άλλους ανεξάρτητους επαγγελματίες νομικούς» κατά την άσκηση ορισμένων δραστηριοτήτων τους.

8. Η διεύρυνση αυτή, που αποτελεί το επίκεντρο της υπό κρίση υποθέσεως, υπήρξε το αποτέλεσμα επισταμένης εξετάσεως εκ μέρους των διαφόρων οργάνων. Το 1996, η FATE, αναθεωρώντας τις απόψεις της, ζήτησε από τις εθνικές αρχές να διευρύνουν το πεδίο εφαρμογής των μέτρων καταστολής της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, περιλαμβάνοντας και τις χρηματοπιστωτικές δραστηριότητες μη χρηματοπιστωτικών επαγγελμάτων. Το 2001, η FATF υπογράμμισε ότι, λαμβανομένης υπόψη «της διαρκώς συχνότερης προσφυγής των εγκληματιών σε επαγγελματίες και άλλους μεσολαβητές προς άντληση συμβουλών ή άλλων μορφών βοήθειας για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες», κρίνει απαραίτητη «τη διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής των σαράντα συστάσεων ώστε να περιληφθούν σ' αυτό κατηγορίες δραστηριοτήτων και επαγγελμάτων μη χρηματοπιστωτικού χαρακτήρα», όπως «οι δικηγόροι και οι συμβολαιογράφοι»<sup>12</sup>.

9. Μια τέτοια σύσταση δεν θα μπορούσε να μείνει χωρίς ανταπόκριση από κοινοτικής πλευράς. Η οδηγία 91/308 προέβλεπε, στο άρθρο 12, ότι «τα κράτη μέλη μεριμνούν να επεκτείνουν το σύνολο ή μέρος των διατάξεων της παρούσας οδηγίας, πέραν των κατ' άρθρο 1 πιστωτικών ιδρυμάτων και χρηματοδοτικών οργανισμών, και σε άλλα επαγγέλματα και άλλες κατηγορίες επιχειρήσεων, που ασκούν δραστηριότητες οι οποίες είναι

11 — Βλ. τις προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Saggio στην υπόθεση C-290/98, Επιτροπή κατά Αυστρίας, επί της οποίας εκδόθηκε η διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 29ης Σεπτεμβρίου 2000 (Συλλογή 2000, σ. I-7835, σκέψη 3).

12 — FATF, *Ετήσια Έκθεση 2000-2001*, 22 Ιουνίου 2001, σ. 17 και 19.

ιδιαίτερα επιδεικτικές ως προς το να χρησιμοποιηθούν για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες». Επίσης, το άρθρο 13 της οδηγίας αυτής προέβλεπε τη σύσταση, στους κόλπους της Επιτροπής, μιας επιτροπής επαφών έχουσα ιδίως ως αποστολή «να εξετάζει αν ένα επάγγελμα ή μια κατηγορία επιχειρήσεων πρέπει να υπαχθεί στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 12, εφόσον έχει διαπιστωθεί ότι, σε κάποιο κράτος μέλος, το εν λόγω επάγγελμα ή η εν λόγω κατηγορία επιχειρήσεων χρησιμοποιήθηκε για νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες».

10. Κατόπιν των πρώτων εκθέσεων της Επιτροπής με θέμα την εφαρμογή της οδηγίας, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης τάχθηκαν υπέρ της επεκτάσεως της απορρέουσας από το άρθρο 6 της οδηγίας υποχρέωσης κοινοποιήσεως πληροφοριών σε πρόσωπα και επαγγελματικές κατηγορίες πέραν των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων<sup>13</sup>. Τον Μάρτιο του 1999, με το ψήφισμά του επί της δεύτερης έκθεσης της Επιτροπής, το Κοινοβούλιο ζήτησε ρητώς από την Επιτροπή να υποβάλει νομοθετική πρόταση για την τροποποίηση της οδηγίας, ώστε στο εξής να προβλέπει «τη συμπερίληψη στο πλαίσιο της οδηγίας, των επαγγελματιών που διατρέχουν κίνδυνο να εμπλακούν στη διαδικασία νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή να πέσουν θύματα ατόμων που εμπλέκονται στη διαδικασία αυτή, όπως μεσιτικά γραφεία, μεσίτες έργων τέχνης,

πράκτορες δημοπρασιών, καζίνο, ανταλλακτήρια συναλλάγματος, μεταφορείς κεφαλαίων, συμβολαιογράφοι, λογιστές, δικηγόροι, φοροτεχνικοί και ελεγκτές, με στόχο

- την πλήρη ή μερική συμμόρφωσή τους στους κανόνες που περιλαμβάνονται σε αυτήν, ή, αν είναι αναγκαίο,
- την επιβολή σε αυτούς νέων κανόνων που θα λαμβάνουν υπόψη τις ιδιαίτερες συνθήκες που διέπουν το επάγγελμά τους, και ιδιαίτερα θα σέβονται πλήρως την υποχρέωσή τους για τήρηση του επαγγελματικού απόρρητου [...]»<sup>14</sup>.

11. Επ' αυτής της βάσεως η Επιτροπή παρουσίασε την πρότασή της για τροποποίηση της οδηγίας, τον Ιούλιο του 1999<sup>15</sup>. Κατά την πρόταση οδηγίας, τα κράτη μέλη μεριμνούν για την επιβολή των υποχρεώσεων που προβλέπονται από την παρούσα οδηγία «στους συμβολαιογράφους και άλλους ασκούντες ανεξάρτητα νομικά επαγγέλματα κατά την απασχόλησή τους εκ μέρους πελατών» για ορισμένες εμπορικές και οικονομικές δραστηριότητες. Προβλέπει, πάντως, και μια περιορισμένης εμβέλειας εξαίρεση: τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να επιβάλλουν τις σχετικές με την παροχή πληροφοριών υποχρεώσεις που προβλέπει η

13 — Βλ., ιδίως, το πρόγραμμα δράσης για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος (που ενέκρινε το Συμβούλιο στις 28 Απριλίου 1997) [ΕΕ C 251, σ. 1, σημείο 26, στοιχείο ε'].

14 — Ψήφισμα επί της δεύτερης έκθεσης της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο σχετικά με την εφαρμογή της οδηγίας για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (ΕΕ 1999, C 175, σ. 39 έως 42).

15 — Πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 91/308 [COM (1999) 352 τελικό της 14ης Ιουλίου 1999].

οδηγία στους ασκούντες νομικά επαγγέλματα «όσον αφορά τις πληροφορίες που οι τελευταίοι λαμβάνουν από τους πελάτες τους προκειμένου να τους αντιπροσωπεύσουν ενώπιον δικαστηρίου». Αντιθέτως, η παρέκκλιση αυτή «δεν ισχύει για τις συμβουλές που ζητούνται με σκοπό τη διευκόλυνση της νομιμοποίησης παράνομων εσόδων».

12. Η πρόταση αυτή αποτέλεσε αντικείμενο έντονης συζήτησεως. Η διατύπωση που τελικώς επελέγη είναι αποτέλεσμα αυτής της συζήτησεως. Με τη γνωμοδότησή του για την πρόταση της Επιτροπής, το Κοινοβούλιο απέκλεισε κατηγορηματικώς το ενδεχόμενο επιβολής αυτών των υποχρεώσεων ενημερώσεως στους ανεξάρτητους δικηγόρους, τα δικηγορικά γραφεία ή τους ασκούντες θεσμοθετημένα νομικά επαγγέλματα, όχι μόνο στο πλαίσιο της εκπροσωπήσεως των πελατών τους ενώπιον των δικαστηρίων, αλλά και στο πλαίσιο της παροχής νομικών συμβουλών<sup>16</sup>. Κατά συνέπεια, η γνωμοδότηση αυτή απέκλινε σε δύο σημεία από την πρόταση: αφενός, προτείνοντας να μετατραπεί η δυνατότητα των κρατών μελών να προβλέπουν εξαίρεση σε υποχρέωση θεσπίσεως μιας τέτοιας εξαίρεσεως και, αφετέρου, διευρύνοντας το πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσεως ώστε πέραν της εκπροσωπήσεως ενώπιον δικαστηρίου να καταλαμβάνει και την παροχή νομικών συμβουλών.

13. Η κοινή θέση που υιοθέτησε το Συμβούλιο τον Νοέμβριο του 2000 αποτελεί μια συμβιβαστική λύση<sup>17</sup>. Προτάθηκε να έχει η επίμαχη διάταξη το εξής περιεχόμενο:

«Τα κράτη μέλη δεν οφείλουν να τηρούν τις υποχρεώσεις που θεσπίζονται στο άρθρο 22, παράγραφος 1, έναντι των συμβολαιογράφων, των ανεξάρτητων επαγγελματιών νομικών, των ελεγκτών, εξωτερικών λογιστών και φορολογικών συμβούλων όσον αφορά τις πληροφορίες που λαμβάνουν από ή σχετικά με πελάτη τους, κατά τη διαπίστωση της νομικής θέσης του πελάτη ή όταν τον υπερασπίζονται ή τον εκπροσωπούν στο πλαίσιο ή σχετικά με δίκη, συμπεριλαμβανομένων των συμβουλών για την κίνηση ή την αποφυγή δίκης, ανεξαρτήτως αν οι πληροφορίες λαμβάνονται πριν, κατά τη διάρκεια ή μετά τη δίκη»<sup>18</sup>.

14. Καίτοι η εξαίρεση παραμένει προαιρετική για τα κράτη μέλη, το πεδίο εφαρμογής της διευρύνεται αισθητώς. Κατά την Επιτροπή, η λύση αυτή όχι μόνον είναι συμβατή με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των

16 — Γνωμοδότηση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 5ης Ιουλίου 2000 (ΕΕ 2001, C 121, σ. 133).

17 — Κοινή θέση (ΕΚ) 5/2001, της 30ής Νοεμβρίου 2000, που καθορίστηκε από το Συμβούλιο με τη διαδικασία του άρθρου 251 της Συνθήκης ΕΚ για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, για την έκδοση της οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 91/308/ΕΟΚ του Συμβουλίου, για την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (ΕΕ 2001, C 36, σ. 24).

18 — Οπ.π., σ. 28.

Θεμελιωδών Ελευθεριών (στο εξής: ΕΣΔΑ), αλλά είναι και σύμφωνη προς το πνεύμα των τροπολογιών που κατέθεσε το Κοινοβούλιο<sup>19</sup>. Διαφορετική, όμως, ήταν ή άποψη του Κοινοβουλίου. Με το ψήφισμά του σχετικά με την κοινή θέση του Συμβουλίου, μολονότι επαναλαμβάνει τη διατύπωση της κοινής θέσεως αναφορικά με το πεδίο εφαρμογής της εξαιρέσεως, υπογραμμίζει και πάλι τη βούλησή του για μετατροπή της δυνατότητας θεσπίσεως εξαιρέσεως σε υποχρέωση για τα κράτη μέλη<sup>20</sup>.

15. Η Επιτροπή έλαβε επί του ζητήματος αυτού μια διφορούμενη θέση<sup>21</sup>. Αφενός, «δεδομένης της ανάγκης να διασφαλισθεί η συμβασιμότητα με [την ΕΣΔΑ]», η Επιτροπή «αντιμετωπίζει σχετικά θετικά την επιθυμία του Κοινοβουλίου να καταστεί υποχρεωτική η μη απαίτηση της αναφοράς υπονοιών για νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες βάσει πληροφοριών δικηγόρων και συμβολαιογράφων όταν συνδράμουν τους πελάτες τους σε νομικές διαδικασίες ή για τη διαπίστωση του νομικού τους καθεστώτος». Εντούτοις, η Επιτροπή «δεν δέχε-

ται ότι το ίδιο σκεπτικό ισχύει γενικά και έναντι των μη νομικών επαγγελματιών». Για τον λόγο αυτό, η προταθείσα από το Κοινοβούλιο τροποποίηση απορρίφθηκε.

16. Επειδή το Συμβούλιο αποφάσισε να συνταχθεί με την άποψη της Επιτροπής επί του ζητήματος αυτού, συστήθηκε επιτροπή συνδιαλλαγής. Στο πλαίσιο της προσπάθειας συνδιαλλαγής διαπιστώθηκε, όπως επισημαίνει το Κοινοβούλιο, ότι «τα γεγονότα της 11ης Σεπτεμβρίου 2001 στις Ηνωμένες Πολιτείες μετέβαλαν ριζικώς τις απόψεις επί του ζητήματος, καθόσον η οδηγία περί νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες θεωρείται πλέον ως ουσιώδες στοιχείο στον αγώνα κατά της τρομοκρατίας»<sup>22</sup>. Εντός του νέου αυτού πλαισίου διαμορφώθηκε μια συναίνεση που κατέστησε δυνατή την έγκριση του νομοθετήματος αυτού από το Κοινοβούλιο με μεγάλη πλειοψηφία κατά την τρίτη εξέταση, στις 13 Νοεμβρίου 2001, και την έγκρισή του από το Συμβούλιο στις 19 Νοεμβρίου 2001.

17. Η συναίνεση έλαβε την ακόλουθη μορφή. Τα νέα άρθρα 2α έως 6 της οδηγίας 91/308, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2001/97 (στο εξής: οδηγία), παραμένουν αμετάβλητα.

19 — Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο σύμφωνα με το άρθρο 251, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης ΕΚ, σχετικά με την κοινή θέση που καθόρισε το Συμβούλιο, σχετικά με την έκδοση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 91/308/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Ιουνίου 1991, για την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (SEC/2001/12).

20 — Νομοθετικό ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, της 5ης Απριλίου 2001, σχετικά με την κοινή θέση του Συμβουλίου [C 21 E (2002)], σ. 305, τροπολογία αριθ. 22.

21 — Γνωμοδότηση της Επιτροπής σύμφωνα με το άρθρο 251, παράγραφος 2, στοιχείο γ', της Συνθήκης ΕΚ, επί των τροπολογιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου στην κοινή θέση του Συμβουλίου σχετικά με την πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου που τροποποιεί την οδηγία του Συμβουλίου 91/308/ΕΟΚ, για την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες [COM(2001) 330 τελικό].

22 — Έκθεση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου για το εγκριθέν από την επιτροπή συνδιαλλαγής κοινό σχέδιο του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την τροποποίηση της οδηγίας 91/308, της 5ης Νοεμβρίου 2001 [PE-CONS 3654/2001 — C5-0496/2001 — 1999/0152(COD)].

18. Το άρθρο 2α ορίζει:

«Τα κράτη μέλη μεριμνούν για την επιβολή των υποχρεώσεων που προβλέπονται από την παρούσα οδηγία στα ακόλουθα ιδρύματα και οργανισμούς:

[...]

5) συμβολαιογράφους και άλλους ανεξάρτητους επαγγελματίες νομικούς, όταν συμμετέχουν είτε:

α) βοηθώντας στο σχεδιασμό ή στην υλοποίηση συναλλαγών για τους πελάτες τους σχετικά με:

i) την αγορά και πώληση ακινήτων ή επιχειρήσεων,

ii) τη διαχείριση χρημάτων, τίτλων ή άλλων περιουσιακών στοιχείων των πελατών τους,

iii) το άνοιγμα ή τη διαχείριση τραπεζικών λογαριασμών, λογαριασμών ταμειυτηρίου ή λογαριασμών τίτλων,

iv) την οργάνωση των εισφορών των αναγκαίων για τη δημιουργία, λειτουργία ή διοίκηση εταιριών,

v) τη σύσταση, λειτουργία ή διοίκηση καταπιστευματικών εταιριών, επιχειρήσεων ή ανάλογων μονάδων,

β) είτε ενεργούν εξ ονόματος και για λογαριασμό των πελατών τους στο πλαίσιο χρηματοοικονομικών συναλλαγών ή συναλλαγών επί ακινήτων.»

19. Το άρθρο 6 ορίζει:

«1. Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε τα πιστωτικά ιδρύματα και οι χρηματοδοτικοί οργανισμοί καθώς και οι υπάλληλοι και τα διευθυντικά στελέχη τους να συνεργάζονται

πλήρως με τις αρχές τις υπεύθυνες για την καταπολέμηση της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες:

α) ενημερώνοντας τις εν λόγω αρχές, με δική τους πρωτοβουλία, για κάθε γεγονός που θα μπορούσε να αποτελέσει ένδειξη πράξης νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες,

β) παρέχοντας στις εν λόγω αρχές, τη αιτήσε τους, τις απαιτούμενες πληροφορίες σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπει η εφαρμοστέα νομοθεσία.

2. Οι πληροφορίες που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο διαβιβάζονται στις υπεύθυνες για την καταπολέμηση της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες αρχές του κράτους μέλους, στο έδαφος του οποίου βρίσκεται το ίδρυμα το οποίο τις διαβιβάζει. Η διαβίβαση αυτή πραγματοποιείται κατά κανόνα από το πρόσωπο ή τα πρόσωπα που έχουν οριστεί από τα πιστωτικά ιδρύματα και τους χρηματοπιστωτικούς οργανισμούς σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπονται στο άρθρο 11, σημείο 1.2.

3. Στην περίπτωση των συμβολαιογράφων και των ανεξάρτητων επαγγελματιών νομικών που αναφέρονται στο άρθρο 2α, σημείο 5, τα κράτη μέλη μπορούν να ορίσουν ως αρχή που πρέπει να ενημερωθεί για τα αναφερόμενα στην παράγραφο 1, στοιχείο

α', γεγονότα κατάλληλη αυτορρυθμιζόμενη οργάνωση του οικείου επαγγελματικού κλάδου. Στην περίπτωση αυτή, ορίζουν τις κατάλληλες μορφές συνεργασίας μεταξύ αυτής της οργάνωσης και των αρχών που είναι υπεύθυνες για την καταπολέμηση της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες.

Τα κράτη μέλη δεν οφείλουν να τηρούν τις υποχρεώσεις που θεσπίζονται στην παράγραφο 1 έναντι των συμβολαιογράφων, των ανεξάρτητων επαγγελματιών νομικών, των ελεγκτών, εξωτερικών λογιστών και φορολογικών συμβούλων όσον αφορά τις πληροφορίες που λαμβάνουν από ή σχετικά με πελάτη τους, κατά τη διαπίστωση του νομικού καθεστώτος του πελάτη ή όταν τον υπερασπίζονται ή τον εκπροσωπούν στα πλαίσια ή σχετικά με κάποια δικαστική διαδικασία, συμπεριλαμβανομένων των συμβουλών για την κίνηση ή την αποφυγή σχετικής διαδικασίας, ανεξαρτήτως αν οι πληροφορίες λαμβάνονται πριν, κατά τη διάρκεια ή μετά την δικαστική διαδικασία.»

20. Αντιθέτως, η συνδιαλλαγή είχε ως αποτέλεσμα ορισμένες τροποποιήσεις στη διατύπωση των αιτιολογικών σκέψεων της οδηγίας των σχετικών με τους κανόνες που ισχύουν για τα νομικά επαγγέλματα. Στη δέκατη έκτη αιτιολογική σκέψη τίθεται η αρχή ότι «οι συμβολαιογράφοι και οι ανεξάρτητοι επαγγελματίες νομικοί, όπως ορίζονται από τα κράτη μέλη, θα πρέπει να υπάγονται στις διατάξεις της οδηγίας όταν συμμετέχουν σε χρηματοοικονομικές ή εταιρικές συναλλαγές, συμπεριλαμβανομένης της παροχής φορολογικών συμβουλών, όπου



υπάρχει ο μεγαλύτερος κίνδυνος κατάχρησης των υπηρεσιών αυτών των επαγγελματιών νομικών για τη νομιμοποίηση των εσόδων από παράνομες δραστηριότητες». Πάντως, στην ακόλουθη αιτιολογική σκέψη διευκρινίζεται ότι: «[ω]στόσο, όταν ανεξάρτητα μέλη επαγγελματιών που παρέχουν νομικές συμβουλές, και τα οποία αναγνωρίζονται από τον νόμο και υπόκεινται σε έλεγχο, όπως οι δικηγόροι, εξακριβώνουν τη νομική θέση ενός πελάτη ή εκπροσωπούν τον πελάτη σε δίκη, δεν θα ήταν σκόπιμο, βάσει της οδηγίας, να επιβληθεί σε αυτούς τους επαγγελματίες νομικούς, για τις συγκεκριμένες δραστηριότητές τους, η υποχρέωση να αναφέρουν τυχόν υπόνοιες για νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες. Πρέπει να προβλεφθούν εξαιρέσεις από την υποχρέωση γνωστοποίησης πληροφοριών που αποκτήθηκαν πριν, κατά τη διάρκεια ή μετά από τη δίκη, ή κατά τη διάρκεια της εξακρίβωσης της νομικής θέσης του πελάτη. Συνεπώς, η παροχή νομικών συμβουλών εξακολουθεί να υπόκειται στην τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου, εκτός εάν ο ίδιος ο νομικός σύμβουλος συμμετέχει σε δραστηριότητες νομιμοποίησης παράνομων εσόδων, εάν οι νομικές συμβουλές παρέχονται με σκοπό τη νομιμοποίηση παράνομων εσόδων ή εάν ο δικηγόρος γνωρίζει ότι ο πελάτης του ζητεί νομικές συμβουλές προκειμένου να προβεί σε νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες».

21. Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι η οδηγία 91/308 καταργήθηκε προσφάτως με την οδηγία 2005/60. Η οδηγία αυτή επαναλαμβάνει χωρίς τροποποιήσεις τις κρίσιμες για την υπό κρίση υπόθεση διατάξεις<sup>23</sup>.

## B — Το εθνικό πλαίσιο

22. Η υπόθεση αυτή αφορά δύο προσφυγές τις οποίες άσκησαν παράλληλα ενώπιον του Cour d'arbitrage (Βέλγιο), αφενός, η Ordre des barreaux francophones et germanophone (Ενωση γαλλόφωνων και γερμανόφωνων δικηγορικών συλλόγων, στο εξής: OBFNG) και η Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles (Ενωση γαλλόφωνων δικηγόρων του δικηγορικού συλλόγου Βρυξελλών) και, αφετέρου, η Ordre des barreaux flamands (Ενωση φλαμανδικών δικηγορικών συλλόγων) και η Ordre néerlandais des avocats de Bruxelles (Ενωση ολλανδόφωνων δικηγόρων του δικηγορικού συλλόγου Βρυξελλών). Με αμφότερες τις προσφυγές ζητείται η ακύρωση ορισμένων διατάξεων του νόμου της 12ης Ιανουαρίου 2004, για την τροποποίηση του νόμου της 11ης Ιανουαρίου 1993 περί αποτροπής της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, του νόμου της 22ας Μαρτίου 1993 περί του καθεστώτος και του ελέγχου των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων και του νόμου της 6ης Απριλίου 1995 περί του καθεστώτος των επενδυτικών επιχειρήσεων και του ελέγχου τους και περί των χρηματοπιστωτικών μεσολαβητών και των επενδυτικών συμβούλων. Στις κινηθείσες κατά του Conseil de ministres (Υπουργικού Συμβουλίου) διαδικασίες παρενέβησαν το Conseil des barreaux de l'Union européenne (Συμβούλιο των δικηγορικών συλλόγων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, στο εξής: CCBE) και η Ordre des avocats du barreau de Liège (Ενωση των δικηγόρων του δικηγορικού συλλόγου Λιέγης).

23. Διευκρινίζεται ότι ο νόμος της 12ης Ιανουαρίου 2004 είχε ως σκοπό να μεταφέρει στη βελγική έννομη τάξη την οδηγία 2001/97, περί τροποποίησης της οδηγίας 91/308. Με τον νόμο αυτό προστέθηκε, επίσης, το νέο άρθρο 2β, το οποίο

23 — Άρθρα 2 και 23, παράγραφος 2.

επαναλαμβάνει τη διατύπωση του άρθρου 2α, σημείο 5, της οδηγίας. Επιπλέον, στηριζόμενος στη δυνατότητα που παρέχει το άρθρο 6, παράγραφος 3, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας, ο Βέλγος νομοθέτης προσέθεσε με τον εν λόγω νόμο το άρθρο 14α, παράγραφος 3, το οποίο ορίζει ότι «τα πρόσωπα στα οποία αναφέρεται το άρθρο 2α δεν διαβιβάζουν τα πληροφοριακά αυτά στοιχεία όταν έχουν περιέλθει σε αυτούς από πελάτη τους ή όταν προκύπτουν, αναφορικά με πελάτη τους, κατά την εκτίμηση της νομικής του καταστάσεως ή στο πλαίσιο της ασκήσεως της αποστολής τους υπερασπίσεως ή εκπροσωπήσεως του πελάτη αυτού σε ένδικη ή σε άλλη σχετική διαδικασία, περιλαμβανομένης της παροχής συμβουλών για τον τρόπο κινήσεως ή αποφυγής μιας διαδικασίας, ανεξαρτήτως του αν τα πληροφοριακά αυτά στοιχεία περιήλθαν σε γνώση τους ή προέκυψαν πριν, κατά τη διάρκεια ή μετά το πέρας της διαδικασίας αυτής».

24. Από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι οι προσφεύγουσες της κύριας δίκης (στο εξής: προσφεύγουσες) ισχυρίζονται ότι ο νόμος αυτός επιβάλλει και στους δικηγόρους τις υποχρεώσεις που προβλέπει ο νόμος της 11ης Ιανουαρίου 1993. Κατά τις προσφεύγουσες, τούτο θίγει τις αρχές του επαγγελματικού απορρήτου και της ανεξαρτησίας των δικηγόρων, οι οποίες προστατεύονται από τα δικαιώματα που κατοχυρώνει το Σύνταγμα και η ΕΣΔΑ. Με την απόφασή του, το Cour d'arbitrage διαπιστώνει μιν ότι το επαγγελματικό απόρρητο αποτελεί «θεμελιώδες στοιχείο των δικαιωμάτων άμυνας», πλην όμως κρίνει ότι μπορεί να αρθεί «σε περιπτώσεις ανάγκης ή όταν έρχεται σε σύγκρουση με ιεραρχικώς υπερκείμενο έννομο αγαθό», εφόσον, όμως, συντρέχει επιτακτικός προς τούτο λόγος και τηρείται, αυστηρώς, η αρχή της αναλογικότητας.

25. Πάντως, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι οι επίμαχες εν προκειμένω διατάξεις υπήρξαν

το αποτέλεσμα της μεταφοράς στην εσωτερική έννομη τάξη της οδηγίας 2001/97, η οποία προέβλεπε την επιβολή της οικείας υποχρεώσεως στους δικηγόρους. Συνεπώς, η συζήτηση περί της συνταγματικότητας του βελγικού νόμου εξαρτάται από ερώτημα που αφορά το κύρος της κοινοτικής οδηγίας. Το ερώτημα αυτό, το οποίο υποβλήθηκε στο Δικαστήριο δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ, είναι το ακόλουθο:

«Προσβάλλει το άρθρο 1, [σημείο 2], της οδηγίας 2001/97 [...] το δικαίωμα για δίκαιη δίκη, όπως αυτό διασφαλίζεται με το άρθρο 6 της Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, και, κατά συνέπεια, αντιβαίνει προς το άρθρο 6, παράγραφος 2, [ΕΕ], καθόσον το νέο άρθρο 2α, [σημείο 5], που προστέθηκε με την εν λόγω διάταξη στην οδηγία 91/308/ΕΟΚ, ορίζει ότι οι ασκούντες ελεύθερα νομικά επαγγέλματα, περιλαμβανομένων των δικηγόρων, emπίπτουν πλέον στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω οδηγίας, η οποία σκοπεί, κατ' ουσίαν, να επιβάλλει στα emπίπτοντα στο πεδίο εφαρμογής της πρόσωπα και φορείς την υποχρέωση να ενημερώνουν τις αρχές που είναι αρμόδιες για την καταστολή της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες για κάθε γεγονός που θα μπορούσε να αποτελέσει ένδειξη μιας τέτοιας νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες (άρθρο 6 της οδηγίας 91/308/ΕΟΚ, το οποίο αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1, [σημείο 5], της οδηγίας 2001/97/ΕΚ);»

## II — Το πλαίσιο του ελέγχου του κύρους

26. Προκειμένου να εκτιμηθεί το κύρος της επίμαχης εν προκειμένω διατάξεως από πλευράς κοινοτικού δικαίου, πρέπει προηγουμένως να προσδιορισθεί επακριβώς ο κανόνας δικαίου βάσει του οποίου θα

ελεγχθεί το κύρος της διατάξεως αυτής. Με τη διάταξη περί παραπομπής, το Cour d'arbitrage αναφέρεται στο άρθρο 6 της ΕΣΔΑ περί του δικαιώματος για δίκαιη δίκη και, κατά συνέπεια, στο άρθρο 6, παράγραφος 2, ΕΕ.

και αμερολήπτου δικαστηρίου, νομίμως λειτουργούντος, το οποίο θα αποφασίσει είτε επί των αμφισβητήσεων επί των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων του αστικής φύσεως, είτε επί του βασίμου πάσης εναντίον του κατηγορίας ποινικής φύσεως. [...]

[...]

27. Υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 6 ΕΕ έχει ως εξής:

3. Ειδικότερον, πας κατηγορούμενος έχει δικαίωμα:

«1. Η Ένωση βασίζεται στις αρχές της ελευθερίας, της δημοκρατίας, του σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών και του κράτους δικαίου, οι οποίες είναι κοινές στα κράτη μέλη.

[...]

2. Η Ένωση σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα όπως κατοχυρώνονται με την [ΕΣΔΑ] και όπως προκύπτουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, ως γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου.»

γ) όπως υπερασπίσει ο ίδιος εαυτόν ή αναθέσει την υπεράσπισίν του εις συνήγορον της εκλογής του, εν ή δε περιπτώσει δεν διαθέτει τα μέσα να πληρώσει συνήγορον της εκλογής του, να του παρασχεθή τοιούτος δωρεάν, όταν τούτο ενδείκνυται υπό του συμφέροντος της δικαιοσύνης [...]

28. Το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, ορίζει:

«1. Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα όπως η υπόθεσίς του δικασθή δικάως, δημοσία και εντός λογικής προθεσμίας υπό ανεξαρτήτου

29. Εντούτοις, ορισμένοι από τους διαδίκους της κύριας δίκης προτείνουν τη διεύρυνση των κανόνων βάσει των οποίων πρέπει να γίνει ο έλεγχος. Αφενός, η παραπομπή στο άρθρο 6 της ΕΣΔΑ είναι ιδιαίτερος περιοριστική και πρέπει, επίσης, να εξετασθεί το συμβατό της επίμαχης εν προκειμένω διατάξεως με την αρχή της ανεξαρτησίας του δικηγόρου, με την αρχή του επαγγελματικού απορρήτου, με το καθήκον εμπιστοσύνης, με

την αρχή της προστασίας των δικαιωμάτων άμυνας (δικαίωμα για νομική αρωγή και δικαίωμα μη αυτοενοχοποιήσεως) και με την αρχή της αναλογικότητας. Αφετέρου, το CCBE διερωτάται επί της ορθότητας και του κύρους των νομικών βάσεων επί των οποίων στηρίζεται η οδηγία.

30. Οι διάδικοι αυτοί της κύριας δίκης υποστηρίζουν ότι η φύση του προβλεπόμενου από το άρθρο 234 ΕΚ ελέγχου παρέχει τη δυνατότητα διευρύνσεως των οικείων κανόνων. Προς τούτο, επικαλούνται τη νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία «η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να αποφαινεται δυνάμει του άρθρου 177 της Συνθήκης [234 ΕΚ] επί του κύρους των πράξεων των Οργάνων της Κοινότητας δεν υπόκειται σε κανέναν περιορισμό σχετικά με τους λόγους, βάσει των οποίων θα μπορούσε να προσβληθεί το κύρος των πράξεων αυτών»<sup>24</sup>.

31. Η νομολογία αυτή ουδόλως αμφισβητείται. Ωστόσο, δεν έχει εν προκειμένω τη σημασία που της αποδίδουν οι εν λόγω διάδικοι της κύριας δίκης. Η διαπίστωση αυτή δεν σημαίνει ότι το Δικαστήριο έχει την απόλυτη ελευθερία να τροποποιεί κατ' ουσίαν το περιεχόμενο του υποβληθέντος από το αιτούν δικαστήριο ερωτήματος περί του κύρους μιας διατάξεως. Το Δικαστήριο τονίζει, απλώς, ότι εντός του πλαισίου αυτού ο έλεγχός του μπορεί να αφορά όλες τις νομικές αιτίες που οριοθετούν το πλαίσιο του προβλεπόμενου από το άρθρο 230 ΕΚ ελέγχου της νομιμότητας. Εντούτοις, εξακολουθεί να ισχύει η αρχή ότι η εξέταση του

κύρους μιας διατάξεως του κοινοτικού δικαίου δεν πρέπει να βαίνει πέραν «του πλαισίου του προδικαστικού ερωτήματος» που υποβλήθηκε στο Δικαστήριο<sup>25</sup>.

32. Δεν αμφισβητείται ότι το κατ' αυτόν τον τρόπο διατυπωθέν όριο παρέχει στο Δικαστήριο κάποιο περιθώριο ευελιξίας. Το Δικαστήριο μπορεί σε κάθε περίπτωση να προσδιορίζει το περιεχόμενο του προδικαστικού ερωτήματος λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις των διαδίκων της κύριας δίκης ή το σκεπτικό της διατάξεως περί παραπομπής<sup>26</sup>. Παράλληλα, έχει τη δυνατότητα να εξετάζει αυτεπαγγέλτως, πέραν του πλαισίου του υποβληθέντος ερωτήματος, ορισμένες ουσιώδεις πλημμέλειες της οικείας πράξεως<sup>27</sup>.

33. Εν προκειμένω, όμως, φρονώ ότι δεν παρίσταται ανάγκη να κάνει χρήση αυτής της δυνατότητας. Για τις δύο από τις προβληθείσες αιτιάσεις, η απάντηση είναι προφανής. Όσον αφορά την αμφισβήτηση της ορθότητας της νομικής βάσεως της οδηγίας, είναι πρόδηλον ότι υπερακοντίζει το περιεχόμενο και τον σκοπό του υποβληθέντος ερωτήματος. Το ερώτημα αυτό αφορά αποκλειστικώς τον έλεγχο του συμβατού ορισμένων από τις διατάξεις της οδηγίας με τις γενικές αρχές της κοινοτικής έννομης τάξεως και όχι το αν η Κοινότητα είχε την αρμοδιότητα θεσπίσεώς τους. Όσον αφορά την αρχή της αναλογικότητας, αυτή αποτελεί στοιχείο συγκεκριμενοποίησης και

25 — Απόφαση της 28ης Οκτωβρίου 1982, 50/82 έως 58/82, Dorca Marine κ.λπ. (Συλλογή 1982, σ. 3949, σκέψη 13).

26 — Αποφάσεις της 10ης Ιανουαρίου 1973, 41/72, Getreide Import (Συλλογή τόμος 1972-1973, σ. 343, σκέψη 2), και της 25ης Οκτωβρίου 1978, 103/77 και 145/77, Royal Scholten-Honig (Συλλογή τόμος 1978, σ. 629, σκέψεις 16 και 17).

27 — Απόφαση της 18ης Φεβρουαρίου 1964, 73/63 και 74/63, Internationale Crediet- en Handelsvereniging (Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 1019, σκέψη 28).

24 — Βλ., ιδίως, απόφαση της 16ης Ιουνίου 1998, C-162/96, Racke (Συλλογή 1998, σ. 1-3655, σκέψη 26).

ελέγχου των θεμελιωδών δικαιωμάτων που προασπίζει η κοινοτική έννομη τάξη. Συναφώς, πρέπει πάντοτε να λαμβάνεται υπόψη σε σχέση με την εφαρμογή των δικαιωμάτων αυτών. Επομένως, δεν απαιτείται, προς εξέταση του ζητήματος αυτού, να διευρυνθεί το πλαίσιο του ελέγχου που ζήτησε το παραπέμπον δικαστήριο.

34. Η κατάσταση είναι διαφορετική όσον αφορά τις λοιπές αρχές που επικαλέσθηκαν οι μετέχοντες στη διαδικασία. Καίτοι αυτές δεν στερούνται σημασίας για την απάντηση που πρέπει να δοθεί στο υποβληθέν ερώτημα, εντούτοις φρονώ ότι δεν χρήζουν χωριστής αναλύσεως, απλώς και μόνο για λόγους οικονομίας της διαδικασίας. Πράγματι, οι αρχές αυτές μπορούν ευκόλως να συμπυκνωθούν στην εξής μία, ήτοι το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Αυτό είναι που διακυβεύεται άμεσα με την υποχρέωση ενημερώσεως που επιβάλλει η επίμαχη οδηγία. Το συμβατό αυτής της υποχρεώσεως ενημερώσεως με τις απορρέουσες από το επαγγελματικό απόρρητο απαιτήσεις αποτέλεσε ακριβώς την αφορμή για την υποβολή του προδικαστικού ερωτήματος.

35. Συνεπώς, ορθότερη μέθοδος, κατά την άποψή μου, θα ήταν να εξετασθεί, κατ' αρχάς, αν οι απαιτήσεις αυτές μπορούν να αναχθούν σε γενική αρχή ή θεμελιώδες δικαίωμα προστατευόμενο από την κοινοτική έννομη τάξη. Αν τούτο ισχύει, τότε το άρθρο 6, παράγραφος 2, ΕΕ παρέχει επαρκή στοιχεία προς επίλυση όλων των προβληματισμών που εξέφρασαν οι διάδικοι της κύριας δίκης.

### III — Τα θεμέλια της προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων

36. Σύμφωνα με ορισμένους από τους μετέχοντες στη διαδικασία, παρέλκει η αναζήτηση μιας συγκεκριμένης πηγής δικαίου που να καθιερώνει το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Διότι τούτο επέχει θέση «αξιώματος»<sup>28</sup>. Ίσχυε σε «όλα τα δημοκρατικά πολιτεύματα», αλλά και σε όλες τις εποχές: απαντά στη Βίβλο, στα συγγράμματα της αρχαιότητας και ανά τους αιώνες. Κατ' αυτήν την άποψη, αν το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων πρέπει να τυγχάνει προστασίας στην κοινοτική έννομη τάξη, τούτο σφαιρείται, απλώς, στο ότι έχει βαθιές ρίζες στα ίδια τα θεμέλια της ευρωπαϊκής κοινωνίας.

37. Εξάλλου, αρκεί συναφώς μια παραπομπή στους κανόνες που διέπουν τη λειτουργία όλων των δικηγορικών συλλόγων σε όλα τα κράτη μέλη. Το απόρρητο είναι εγγενές στοιχείο του δικηγορικού επαγγέλματος. Καθιερώνεται με όλους τους κώδικες δεοντολογίας, όπως με τον κώδικα δεοντολογίας των ευρωπαϊών δικηγόρων που θέσπισε το CCBE<sup>29</sup>, ο οποίος ορίζει, στο άρθρο του 2.3 περί του επαγγελματικού απορρήτου, ότι «εκ της φύσεως της αποστολής του, ο δικηγόρος είναι γνώστης μυστικών του πελάτη του και αποδέκτης

28 — Γραπτές παρατηρήσεις της Ordre des barreaux francophones et germanophone και της Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, σ. 22.

29 — Ο κώδικας αυτός θεσπίστηκε στις 28 Οκτωβρίου 1988 και τροποποιήθηκε τελευταίως στις 19 Μαΐου 2006.

εμπιστευτικών του πληροφοριών. Χωρίς την εγγύηση της εχεμύθειας, δεν δύναται να υπάρξει εμπιστοσύνη. Συνεπώς, το επαγγελματικό απόρρητο αναγνωρίζεται ως θεμελιώδες και πρωταρχικό δικαίωμα, αλλά και υποχρέωση, του δικηγόρου». Ο κανόνας του επαγγελματικού απορρήτου μπορεί να νοηθεί, από αυτήν την άποψη, ως υποχρέωση εχεμύθειας που συνιστά ηθική επιταγή συνυφασμένη με το δικηγορικό επάγγελμα.

38. Εντούτοις, η νομολογία του Δικαστηρίου δεν μπορεί να στηριχθεί, απλώς, σε ένα κοινωνικό αξίωμα ή έναν επαγγελματικό κανόνα για να θεμελιώσει την ύπαρξη υποχρέωσης προστασίας του απορρήτου σε κοινοτικό επίπεδο. Το «είναι» και το «δέον» αποτελούν δύο σαφώς διακριτές έννοιες. Ασφαλώς, το Δικαστήριο δεν μπορεί να αγνοήσει μια αρχή η οποία είναι τόσο στοιχειώδης που αναγνωρίζεται οικουμενικά. Όμως, το γεγονός ότι ένας κανόνας έχει ιδιαίτερη σημασία για ορισμένες κοινωνικές ομάδες δεν σημαίνει ότι πρέπει να αναγνωρισθεί και ως γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου. Το ζητούμενο είναι αν υφίσταται, στην κοινοτική έννομη τάξη, μια αυτοτελής πηγή δικαίου η οποία να διασφαλίζει την προστασία του απορρήτου.

39. Επομένως, ευλόγως τίθεται το ερώτημα κατά πόσον υπάρχει, στον τομέα αυτόν, κοινή συνταγματική παράδοση των κρατών μελών. Όπως τόνισε το Δικαστήριο με την προαναφερθείσα απόφασή του AM & S «το κοινοτικό δίκαιο, απορρέον όχι μόνο από την οικονομική, αλλά και τη νομική αλληλοδιδραση των κρατών μελών, πρέπει να λαμβάνει υπόψη τις αρχές και τις αντιλήψεις που είναι κοινές στα δίκαια των κρατών μελών»<sup>30</sup>. Η συγκριτική μελέτη των δικαίων των κρατών μελών καταδεικνύει ότι το

επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων επέχει θέση θεμελιώδους αρχής και κανόνα δημοσίας τάξεως στην πλειονότητα των κρατών μελών<sup>31</sup>. Ωστόσο, από την ανάλυση αυτή προκύπτει επίσης ότι τόσο η έκταση της προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου όσο και ο τρόπος με τον οποίο αυτή διασφαλίζεται ποικίλλουν σημαντικά αναλόγως της έννομης τάξεως. Συνεπώς, να μεν η εθνική νομοθεσία και η νομολογία των δικαστηρίων των κρατών μελών πρέπει να ληφθούν υπόψη κατά την ερμηνεία της έννοιας του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων, πλην όμως φρονώ ότι, λαμβανομένων υπόψη των αποκλίσεων και των διαφορών που χαρακτηρίζουν την εφαρμογή της αρχής αυτής στις έννομες τάξεις των κρατών μελών, πρέπει να προτιμηθεί, ως κριτήριο για την εξέταση του ζητήματος της προστασίας της εν λόγω αρχής, μια άλλη πηγή δικαίου.

40. Κατά πάγια νομολογία, τα θεμελιώδη δικαιώματα που προασπίζει η ΕΣΔΑ ενέχουν «ιδιαιτέρη σημασία» για την κοινοτική έννομη τάξη και αποτελούν αναπόσπαστο μέρος των γενικών αρχών, των οποίων την τήρηση διασφαλίζει το Δικαστήριο<sup>32</sup>. Τούτο δεν σημαίνει, κατ' ανάγκην, ότι η έκταση της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως συμπίπτει με εκείνη της ΕΣΔΑ. Αντιθέτως, δεν επιτρέπονται στην Κοινότητα μέτρα μη διασφαλίζοντα τον σεβασμό των δικαιωμάτων του ανθρώπου που προασπίζει η ΕΣΔΑ<sup>33</sup>.

31 — Βλ., υπ' αυτή την έννοια, σημείο 182 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Léger στην προαναφερθείσα υπόθεση Wouters κ.λπ.

32 — Βλ., ιδίως, απόφαση της 12ης Ιουνίου 2003, C-112/00, Schmidberger (Συλλογή 2003, σ. I-5659, σκέψη 71).

33 — Προαναφερθείσα απόφαση Schmidberger σκέψη 73.

30 — Προαναφερθείσα απόφαση AM & S, σκέψη 18.

41. Πάντως, καίτοι η ΕΣΔΑ δεν αναφέρεται ρητώς στο επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων, εντούτοις περιέχει διατάξεις που μπορούν να διασφαλίσουν την προστασία του. Συναφώς, κατά τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΔΔΑ) είναι δυνατές δύο προσεγγίσεις. Αφενός, στο πλαίσιο εντός του οποίου τυγχάνει συνήθως εφαρμογής, το απόρρητο συνδέεται, όπως επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο, με το δικαίωμα για δίκαιη δίκη. Με την απόφαση του Niemietz κατά Γερμανίας, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι, στην περίπτωση των δικηγόρων, η παραβίαση του επαγγελματικού απορρήτου «μπορεί να έχει συνέπειες για την ορθή απονομή της δικαιοσύνης και, ως εκ τούτου, και για τα δικαιώματα που διασφαλίζονται με το άρθρο 6»<sup>34</sup>. Το απόρρητο συνιστά προϋπόθεση της εμπιστοσύνης η οποία ευνοεί την εκμυστήρευση και οδηγεί στην αποκάλυψη της αλήθειας και στην απονομή δικαιοσύνης. Αφετέρου, από απόψεως του εννόμου αγαθού που σκοπεύει να προστατεύσει, το απόρρητο αποτελεί και ουσιώδη παράμετρο του δικαιώματος για σεβασμό της ιδιωτικής ζωής<sup>35</sup>. Το ΕΔΔΑ υπογράμμισε με την απόφασή του Foxley κατά Ηνωμένου Βασιλείου τη σημασία που έχουν, από απόψεως του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, οι αρχές της εμπιστευτικότητας και του επαγγελματικού απορρήτου που διέπουν τη σχέση μεταξύ δικηγόρου και πελάτη<sup>36</sup>. Το απόρρητο παρέχει στον πολίτη προστασία από τις αδιάκριτες αποκαλύψεις που θα μπορούσαν να θίξουν την ηθική του ακεραιότητα και την καλή του φήμη.

42. Το Δικαστήριο δεν μπορεί να αγνοήσει τη νομολογία αυτή. Έχει, εξάλλου, επισημάνει ότι οφείλει να συνεκτιμά τη νομολογία του ΕΔΔΑ κατά την ερμηνεία των θεμελιωδών δικαιωμάτων<sup>37</sup>. Συνεπώς, αμφότερα τα δικαιώματα για δίκαιη δίκη και για σεβασμό της ιδιωτικής ζωής θα μπορούσαν να αποτελέσουν έρεισμα για την προστασία του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων στην κοινοτική έννομη τάξη.

43. Θεωρητικώς, η επιλογή ενός εκ των δύο αυτών ερεισμάτων δεν στερείται συνεπειών. Πράγματι, επισημαίνεται ότι η εξάρτηση της προστασίας του απορρήτου από το ένα ή το άλλο δικαίωμα παρέχει τη δυνατότητα διαφοροποιήσεως της εκτάσεως αυτής της προστασίας. Αν η προστασία του απορρήτου στηριχθεί στο δικαίωμα για δίκαιη δίκη, εμμέσως, η δυνατότητα διευρύνσεως του περιεχομένου του περιορίζεται στο δικαστικό ή οιοное δικαστικό πλαίσιο. Αυτήν την προσέγγιση ακολούθησε το Δικαστήριο στην προαναφερθείσα απόφαση AM & S. Αποτέλεσμα αυτής της προσεγγίσεως ήταν ότι το Δικαστήριο έκρινε ότι η προστασία της αλληλογραφίας έπρεπε να διασφαλισθεί, στη συγκεκριμένη υπόθεση, αποκλειστικώς «στο πλαίσιο και για τους σκοπούς του δικαιώματος άμυνας»<sup>38</sup>. Αντιθέτως, αν η προστασία στηριχθεί στο δικαίωμα για σεβασμό της ιδιωτικής ζωής είναι a priori δυνατή η επέκτασή της σε όλα τα μυστικά που εμπιστεύεται ο πελάτης σε έναν επαγγελματία, ανεξαρτήτως του πλαισίου στο οποίο εντάσσεται η σχέση τους.

44. Πάντως, στο παρόν στάδιο της αναλύσεως, δεν είναι αναγκαία, κατά την άποψη

34 — Απόφαση του ΕΔΔΑ Niemietz κατά Γερμανίας της 16ης Δεκεμβρίου 1992, σκέψη 37.

35 — Βλ., κατ' αναλογία, για το ιατρικό απόρρητο, απόφαση της 8ης Απριλίου 1992, C-62/90, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1992, σ. I-2575, σκέψη 23).

36 — Απόφαση του ΕΔΔΑ, Foxley κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 29ης Σεπτεμβρίου 2000, σκέψη 44· επίσης απόφαση της 25ης Μαρτίου 1998, Kopp κατά Ελβετίας.

37 — Απόφαση της 29ης Ιουνίου 2006, C-301/04 P, Επιτροπή κατά SGL Carbon (Συλλογή 2006, σ. I-5915, σκέψη 43).

38 — Προαναφερθείσα απόφαση AM & S, σκέψη 21.

μου, μια τέτοια επιλογή. Αντιθέτως, αν αμφότερα τα ερείσματα γίνουν δεκτά, τότε είναι δυνατή η επίλυση όλων των προβληματισμών που εξέφρασαν οι μετέχοντες στη διαδικασία. Η προστασία του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων αποτελεί αρχή με δύο όψεις, μία δικονομική που αφορά το θεμελιώδες δικαίωμα για δικαιοδίκη και μία ουσιαστική που αφορά το θεμελιώδες δικαίωμα του σεβασμού της ιδιωτικής ζωής. Με τη δικονομική του πτυχή ευκόλως συνδέονται τα δικαιώματα άμυνας, το δικαίωμα για νομική αρωγή και το δικαίωμα μη αυτοενοχοποιήσεως<sup>39</sup>. Με την ουσιαστική του πτυχή συναρτάται η απαίτηση ότι «κάθε πολίτης πρέπει να έχει την δυνατότητα να συμβουλευέται ελευθέρως τον δικηγόρο του, το επάγγελμα του οποίου συνεπάγεται την παροχή, *κατά τρόπο ανεξάρτητο*, νομικών συμβουλών σε όσους τις χρειάζονται»<sup>40</sup> και η συνακόλουθη απαίτηση της εντιμότητας του δικηγόρου έναντι του πελάτη. Η αρχή του απορρήτου ηγάζει από την ιδιομορφία του δικηγορικού επαγγέλματος.

45. Ζήτημα περί ενδεχόμενης παραβιάσεως των αρχών της ανεξαρτησίας του δικηγόρου και της προστασίας των δικαιωμάτων άμυνας και του δικαιώματος σιωπής λόγω της υποχρέωσης ενημερώσεως που προβλέπει η επίμαχη διάταξη του κοινοτικού δικαίου τίθεται, κατ' αρχάς, επειδή ακριβώς οι αρχές αυτές καλύπτονται από την αρχή της προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων. Επομένως, το ζήτημα που τίθεται στην υπό κρίση υπόθεση είναι αν η

υποχρέωση ενημερώσεως που επιβάλλει η οδηγία στους δικηγόρους της Ευρωπαϊκής Ενώσεως μπορεί να παραβιάζει την αρχή αυτή, η οποία τυγχάνει προστασίας βάσει των θεμελιωδών αρχών της κοινοτικής έννομης τάξεως.

46. Καίτοι, βάσει αυτής της αναλύσεως, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προστασία του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων αποτελεί αρχή του κοινοτικού δικαίου, εντούτοις ουδόλως δικαιολογείται το συμπέρασμα ότι πρόκειται για απόλυτο προνόμιο του οποίου απολαύουν οι δικηγόροι.

#### IV — Τα όρια προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων

47. Όσον αφορά το δικαίωμα προστασίας του εμπιστευτικού χαρακτήρα της επικοινωνίας μεταξύ δικηγόρου και πελάτη, ο γενικός εισαγγελέας Warner υπογράμμισε με τις προτάσεις του στην υπόθεση AM & S ότι «πρόκειται για ένα δικαίωμα που οι νομοθεσίες των πολιτισμένων χωρών αναγνωρίζουν γενικά, που πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη, αλλά το οποίο δεν τυγχάνει, εντός της Κοινότητας, τέτοιας προστασίας ώστε να μην μπορεί ποτέ το Συμβούλιο να θεσπίσει νομοθετικές ρυθμίσεις προβλέπουσες εξαίρεση από αυτό ή τροποποίησή του»<sup>41</sup>. Ασφαλώς, το αυτό ισχύει και για την προστασία του επαγγελματικού απορρήτου, όπως άλλωστε προκύπτει από την εξέταση των σχετικών νομοθετικών ρυθμίσεων όλων των κρατών μελών της Κοινότητας. Δεν μπορεί να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο μη τηρήσεως του επαγγελματικού απορρήτου όταν συντρέχουν επιτακτικοί λόγοι υπέρτερου γενικού συμφέροντος σε ορισμένες

39 — Βλ. άρθρο 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το οποίο κωδικοποιεί τη νομολογία του Δικαστηρίου περί των δικαιωμάτων που αφορούν την πρόσβαση στη δικαιοσύνη, και απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 1989, 374/87, Orkem κατά Επιτροπής (Συλλογή 1989, σ. 3283, σκέψη 35).

40 — Προαναφερθείσα απόφαση AM & S, σκέψη 18 (η υπογράμμιση δική μου).

41 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Warner στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η προαναφερθείσα απόφαση AM & S, σ. 1636.



συγκεκριμένες περιστάσεις. Συνεπώς, η επίμαχη εν προκειμένω διάταξη δεν μπορεί να θεωρηθεί ανίχυρη για τον λόγο και μόνον ότι επιβάλλει ορισμένους περιορισμούς στο επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Πρέπει, πάντως, να εξετασθεί αν οι περιορισμοί που προβλέπει είναι σύμφωνοι με τις ρυθμίσεις περιορισμού των δικαιωμάτων επί των οποίων στηρίζεται στο κοινοτικό δίκαιο το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Εφόσον οι περιορισμοί αυτοί δύνανται να θίξουν δικαιώματα που προασπίζει η κοινοτική έννομη τάξη, πρέπει να είναι αυστηρώς οριοθετημένοι και δικαιολογημένοι.

48. Ως κριτήριο για την εξέταση του βασίμου των περιορισμών κατά των οποίων βάλλουν οι προσφεύγουσες προτείνω να χρησιμοποιηθεί ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Όπως έχει υπογραμμίσει το Δικαστήριο, μολονότι ο Χάρτης αυτός «δεν αποτελεί δεσμευτική νομική πράξη», ο κύριος σκοπός του, «όπως προκύπτει από το προοίμιό του, είναι να επιβεβαιώσει τα δικαιώματα που απορρέουν ιδίως από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις και τις διεθνείς υποχρεώσεις των κρατών μελών, τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση και τις κοινοτικές συνθήκες, την [ΕΣΔΑ], τους Κοινωνικούς Χάρτες που έχουν υιοθετηθεί από την Κοινότητα και το Συμβούλιο της Ευρώπης, καθώς και από τη νομολογία του Δικαστηρίου [...] και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων»<sup>42</sup>. Από τη σκέψη αυτή προ-

κύπτει ότι, μολονότι ο Χάρτης δεν μπορεί να αποτελέσει επαρκή νομική βάση για την παροχή στους ιδιώτες δικαιωμάτων που να μπορούν αυτοί να επικαλούνται απευθείας, εντούτοις μπορεί να παράγει αποτελέσματα ως κριτήριο ερμηνείας των πράξεων περί της προστασίας των δικαιωμάτων στα οποία αναφέρεται το άρθρο 6, παράγραφος 2, ΕΕ. Υπ' αυτή την έννοια, ο Χάρτης εκπληρώνει διττή αποστολή. Πρώτον, δύναται να δημιουργήσει τεκμήριο περί υπάρξεως ενός δικαιώματος, η οποία πρέπει, εν συνεχεία, να επιβεβαιωθεί είτε από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών είτε από τις διατάξεις της ΕΣΔΑ. Δεύτερον, μόλις επιβεβαιωθεί ότι ένα δικαίωμα αποτελεί ένα από τα θεμελιώδη δικαιώματα που προστατεύονται από την κοινοτική έννομη τάξη, ο Χάρτης συνιστά ένα ιδιαίτερο χρήσιμο μέσο προσδιορισμού του περιεχομένου, του πεδίου εφαρμογής και της σημασίας αυτού του δικαιώματος. Εξάλλου, πρέπει να υπομνησθεί ότι οι διατάξεις του Χάρτη, αποτέλεσμα μιας διαδικασίας εκτεταμένων διαβουλεύσεων σε πανευρωπαϊκή κλίμακα, συνιστούν σε μεγάλο βαθμό κωδικοποίηση της νομολογίας του Δικαστηρίου.

49. Στο πλαίσιο αυτό, απόκειται στο Δικαστήριο να ελέγξει, αφενός, ότι οι υποχρεώσεις που επιβάλλει η επίμαχη διάταξη της οδηγίας δεν περιορίζουν την προστασία του επαγγελματικού απόρρητου των δικηγόρων κατά τρόπο ή σε βαθμό που να θίγει την ίδια την ουσία του, και, αφετέρου, ότι οι υποχρεώσεις αυτές εξυπηρετούν σκοπό γενικού συμφέροντος, ο οποίος τυγχάνει αναγνωρι-

42 — Απόφαση της 27ης Ιουνίου 2006, C-540/03, Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου (Συλλογή 2006, σ. I-5769, σκέψη 38).

σεως στην Ένωση, και είναι ανάλογες προς τον επιδιωκόμενο σκοπό<sup>43</sup>.

*A — Θίγει η επίμαχη διάταξη την ουσία του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων;*

50. Η προστασία της ουσίας ενός θεμελιώδους δικαιώματος συνίσταται είτε στη διασφάλιση της προστασίας του κατά τρόπο που να μη θίγει άλλα θεμελιώδη δικαιώματα, είτε στον προσδιορισμό των περιστάσεων και των προϋποθέσεων υπό τις οποίες πρέπει να τυγχάνει ενισχυμένης προστασίας.

51. Η δυσκολία της υπό κρίση υποθέσεως έγκειται στο να προσδιορισθούν οι περιστάσεις και οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες δεν μπορούν να επιβληθούν περιορισμοί στο επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Εξάλλου, οι ερμηνείες των μετεχόντων στη διαδικασία δίστανται ως προς αυτό το ζήτημα.

52. Η Επιτροπή ισχυρίζεται ότι η ουσία του δικηγορικού απορρήτου εντοπίζεται στον

τομέα των «ενδίκων διαδικασιών». Προκειμένου να γίνει δεκτό ότι το απόρρητο απολαύει προστασίας, πρέπει να θεμελιωθεί η ύπαρξη συνδέσμου με μια τέτοια διαδικασία. Το απόρρητο τυγχάνει προστασίας αποκλειστικώς και μόνο στο πλαίσιο δίκης ή, τουλάχιστον, διαδικασίας δικαστικού ή οιοσδήποτε δικαστικού χαρακτήρα. Υπ' αυτή την έννοια πρέπει να ερμηνευθεί η προαναφερθείσα απόφαση AM & S του Δικαστηρίου, καθόσον απαιτεί την ύπαρξη «δεσμού συνάφειας» με ένδικη διαδικασία. Από την άποψη αυτή, η οδηγία δεν επιδέχεται κριτική, καθόσον ορίζει ότι η προστασία του δικηγορικού απορρήτου καλύπτει μόνον τις ένδικες διαδικασίες.

53. Αντιθέτως, οι μετέχοντες στη διαδικασία οι οποίοι εκπροσωπούν τις Ενώσεις δικηγορικών συλλόγων υποστηρίζουν ότι ο κανόνας του απορρήτου είναι άρρηκτα συνδεδεμένος με το δικηγορικό επάγγελμα στο οποίο προσδίδει τον ιδιαίτερο χαρακτήρα και το κύρος του. Εν πάση περιπτώσει, ο δικηγόρος είναι ο μόνος αρμόδιος να θέσει όρια στον κανόνα αυτόν, όπου κρίνει απαραίτητο. Ο τυχόν περιορισμός της εκτάσεως της προστασίας του απορρήτου σε μία από τις δραστηριότητες του δικηγόρου είναι όχι μόνον αντίθετος προς ορισμένες θεμελιώδεις αρχές, αλλά και αδύνατος στην πράξη, καθόσον οι δραστηριότητες του δικηγόρου είναι σύνθετες και αδιαχώριστες. Από την άποψη αυτή, είναι πρόδηλον ότι η οδηγία, καθόσον επιβάλλει την κατάργηση του απορρήτου για ορισμένες από τις δραστηριότητες του δικηγόρου, προσβάλλει τα θεμελιώδη δικαιώματα.

43 — Το άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης ορίζει ότι «κάθε περιορισμός στην άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που αναγνωρίζονται στον παρόντα Χάρτη πρέπει να προβλέπεται από το νόμο και να τηρεί το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών. Τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας, περιορισμοί επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνον εφόσον είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε στόχους γενικού ενδιαφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων».

54. Οι δύο αυτές ερμηνείες, καίτοι δύσκολα συμβιβάζονται, συγκλίνουν σε ένα σημείο, το οποίο πρέπει να αποτελέσει την αφετηρία της αναλύσεως. Πράγματι, όλοι οι μετέχοντες στη διαδικασία συμφωνούν ότι ο λόγος υπάρξεως του επαγγελματικού απορρήτου

των δικηγόρων αντλείται από τη σχέση εμπιστοσύνης που πρέπει να υφίσταται μεταξύ πελάτη και δικηγόρου<sup>44</sup>. Η διαφύλαξη μιας τέτοιας σχέσεως εξυπηρετεί, στην πράξη, διπλό σκοπό. Κατ' αρχάς, είναι χρήσιμη για τον πελάτη, ο οποίος μπορεί να είναι βέβαιος ότι εμπιστεύεται τα μυστικά του σε ένα εχέμυθο πρόσωπο, τον δικηγόρο. Είναι, όμως, χρήσιμη και για την κοινωνία στο σύνολό της, καθόσον, δημιουργώντας πρόσφορες συνθήκες για την καλή γνώση του δικαίου και την άσκηση των δικαιωμάτων άμυνας, συμβάλλει στην ορθή απονομή της δικαιοσύνης και στην αποκάλυψη της αλήθειας. Εντούτοις, αυτή η σχέση εμπιστοσύνης είναι εύθραυστη. Πρέπει να μπορεί να αναπτυχθεί εντός προστατευόμενου πλαισίου. Επομένως, το σημαντικό στην υπό κρίση υπόθεση είναι να οριοθετηθεί προσεκτικά το πλαίσιο αυτό. Δεν πρέπει να είναι υπέρ το δέον στενό, διότι τούτο θα διατάρασσε τις συνθήκες που απαιτούνται για να υπάρξει πραγματική σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ δικηγόρου και πελάτη. Όμως, δεν πρέπει να είναι και ιδιαίτερος ευρύ, ώστε να καταστεί το απόρρητο, απλώς, χαρακτηριστικό του δικηγορικού επαγγέλματος. Το επαγγελματικό απόρρητο δεν πρέπει να θεωρείται «κτήμα» του δικηγόρου. Πρέπει μάλλον να θεωρείται ως αξία και ως υποχρέωση. Όπως έχει επισημάνει ο Λόρδος Denning, το απόρρητο πρέπει να αποτελεί «προνόμιο του πελάτη και όχι του δικηγόρου»<sup>45</sup>. Το προνόμιο αυτό έχει νόημα μόνον κατά το μέτρο που εξυπηρετεί το συμφέρον της δικαιοσύνης και προωθεί την τήρηση του δικαίου. Παρέχεται στον δικηγόρο λόγω ακριβώς της ιδιότητάς του ως λειτουργού της δικαιοσύνης.

55. Εξάλλου, στην υπό κρίση υπόθεση, ένα τουλάχιστον σημείο >δεν τίθεται υπό αμφισβήτηση. Όλοι οι μετέχοντες στη διαδικασία συμφωνούν ότι το επαγγελματικό απόρρητο πρέπει να απολαύει ενισχυμένης προστασίας στο πλαίσιο της ασκήσεως των καθηκόντων εκπροσωπήσεως και υπερασπίσεως του πελάτη. Πράγματι, στο πλαίσιο αυτό, όπως τόνισε και ο γενικός εισαγγελέας Léger με τις προτάσεις του στην υπόθεση Wouters κ.λπ., «οι δικηγόροι κατέχουν κεντρική θέση στη λειτουργία της δικαιοσύνης, ως μεσολαβητές μεταξύ των ιδιωτών και των δικαστηρίων»<sup>46</sup>. Εξάλλου, δεν είναι τυχαίο ότι το Δικαστήριο τους χαρακτηρίζει ως «βοηθούς» και «συμβάλλοντες στην απονομή της δικαιοσύνης»<sup>47</sup>.

56. Επομένως, η διαφωνία εν προκειμένω επικεντρώνεται στο ζήτημα κατά πόσον η προστασία αυτή πρέπει να υπερβαίνει το αυστηρό πλαίσιο των αναγκών της εκπροσωπήσεως και της υπερασπίσεως και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, μέχρι ποίου σημείου μπορεί να διευρυνθεί. Συναφώς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι οι νομοθεσίες των διαφόρων κρατών μελών διαφέρουν ως προς το ζήτημα αυτό.

57. Η επίμαχη οδηγία ακολουθεί, εκ πρώτης όψεως, μια συμβιβαστική προσέγγιση. Κατά την εξέταση της προτάσεως οδηγίας που υπέβαλε η Επιτροπή, το Κοινοβούλιο τάχθηκε ρητώς υπέρ της διευρύνσεως του πεδίου εφαρμογής της παρεκκλίσεως, ώστε αυτή να καταλάβει και την παροχή νομικών συμβουλών. Όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, η πρόταση αυτή του Κοινοβουλίου δεν έγινε δεκτή. Το άρθρο 6, παράγραφος 3, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας προβλέπει, απλώς, ότι οι

44 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Léger στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η προαναφερθείσα απόφαση Wouters κ.λπ., σκέψη 182.

45 — Lord Denning, *The Due Process of Law*, Butterworths, Λονδίνο, 1980, σ. 29.

46 — Σημείο 174 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα.

47 — Απόφαση της 3ης Δεκεμβρίου 1974, 33/74, Van Binsbergen (Συλλογή τόμος 1974, σ. 513, σκέψη 14), και προαναφερθείσα απόφαση ΛΜ & S, σκέψη 24.

δικηγόροι απαλλάσσονται από την υποχρέωση ενημερώσεως όχι μόνο «στο πλαίσιο της ασκήσεως της αποστολής τους υπερασπίσεως ή εκπροσωπήσεως του πελάτη σε ένδικη ή σε άλλη σχετική διαδικασία», αλλά και «κατά την εκτίμηση της νομικής του καταστάσεως». Η φράση αυτή χρήζει ερμηνείας. Τούτο προκύπτει, εξάλλου, από τις αποκλίσεις μεταξύ των εθνικών νομοθετικών ρυθμίσεων που μετέφεραν την επίμαχη διάταξη στις εσωτερικές έννομες τάξεις<sup>48</sup>.

58. Προκειμένου να δοθεί απάντηση στο υποβληθέν από το αιτούν δικαστήριο ερώτημα περί του κύρους, πρέπει προηγουμένως να αποσαφηνισθεί η έννοια αυτής της φράσεως.

1. Η έννοια της φράσεως «εκτίμηση της νομικής καταστάσεως του πελάτη»

59. Κατά την άποψη της Επιτροπής, η ερμηνεία αυτής της έννοιας δεν ασκεί επιρροή, εν πάση περιπτώσει, για τον καθορισμό του κύρους της οδηγίας. Δεδομένου ότι το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων άπτεται, κατ' αρχήν, αποκλειστικώς και μόνον των δραστηριοτήτων τους που αφορούν δικαστικές ή άλλες σχετικές διαδικα-

σίες, αρκεί η διαπίστωση ότι η οδηγία δεν επιβάλλει υποχρέωση ενημερώσεως ως προς τις δραστηριότητες αυτές. Άλλως ειπείν, ακόμη και αν οι δικηγόροι υπείχαν υποχρέωση να παρέχουν πληροφορίες και κατά την εκτίμηση της νομικής καταστάσεως του πελάτη, το κύρος της οδηγίας δεν θα έπρεπε να αμφισβητηθεί. Αντιθέτως, οι Ενώσεις των δικηγορικών συλλόγων που εκπροσωπήθηκαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ισχυρίζονται ότι το επαγγελματικό απόρρητο καλύπτει και τη δραστηριότητα της παροχής νομικών συμβουλών. Συνεπώς, προκρίνουν μια ευρεία ερμηνεία της έννοιας της φράσεως «εκτίμηση της νομικής καταστάσεως του πελάτη». Αν γινόταν δεκτό ότι η παροχή νομικών συμβουλών δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της επίμαχης διατάξεως, τότε αυτή θα έπρεπε να θεωρηθεί ως ανίσχυρη.

60. Κατά τη γνώμη μου, το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων καλύπτει, όπως υποστηρίζουν οι μετέχουσες στη διαδικασία ενώσεις δικηγορικών συλλόγων, και την παροχή νομικών συμβουλών. Το συμπέρασμα αυτό δικαιολογείται τόσο από λόγους αρχής όσο και από πρακτικούς λόγους. Κατ' αρχήν, πρέπει να ληφθεί υπόψη «η βασική ανάγκη του πολίτη μιας πολιτισμένης κοινωνίας να δύναται να προστρέχει στον δικηγόρο του για συμβουλές και βοήθεια, στην περίπτωση δε όπου η διαδικασία έχει αρχίσει, για εκπροσώπηση»<sup>49</sup>. Πέραν της αποστολής εκπροσωπήσεως και υπερασπίσεως, ο δικηγόρος εκπληρώνει και το ουσιαδές καθήκον της παροχής αρωγής και συμβουλών. Κατ' αυτόν τον τρόπο, ο δικηγόρος όχι μόνον καθιστά δυνατή, στην

48 — Πολλά κράτη μέλη μετέφεραν αυτολεξεί τις διατάξεις της οδηγίας στην εσωτερική τους έννομη τάξη. Ορισμένα κράτη μέλη επέλεξαν οι νομοθετικές τους ρυθμίσεις περί μεταφοράς της οδηγίας να αναφέρονται ρητώς στη δραστηριότητα της παροχής νομικών συμβουλών: τούτο συμβαίνει στο γερμανικό δίκαιο (άρθρο 11, παράγραφος 3, πρώτη φράση του Geldwäschebekämpfungsgesetz), στο γαλλικό δίκαιο (άρθρο 562-2-1 του code monétaire et financier), στο ελληνικό δίκαιο (άρθρο 2α, παράγραφος 1, σημείο β', του νόμου 2331/1995, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 4 του νόμου 3424/2005) και στο βρετανικό δίκαιο (Proceeds of Crime Act 2002, άρθρο 330, υπο-ενότητες 6 και 10). Τέλος, ορισμένα κράτη επέλεξαν να αποκλείσουν τη δραστηριότητα της παροχής νομικών συμβουλών μη συνδεομένων με ένδικη διαδικασία από το πεδίο εφαρμογής της εξαιρέσεως που προβλέπει το άρθρο 6, παράγραφος 3, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας: πρόκειται για τη Φινλανδία (Rahanpesulaki, άρθρο 3, σημείο 18) και την Πολωνία (άρθρο 11, παράγραφος 5, του νόμου της 16ης Νοεμβρίου 2000, όπως τροποποιήθηκε με τον νόμο της 5ης Μαρτίου 2004).

49 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Slynn στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η προαναφερθείσα απόφαση ΑΜ & S, σ. 1654.

πράξη, την πρόσβαση του πελάτη στη δικαιοσύνη, αλλά και του διασφαλίζει τη γνώση του ισχύοντος δικαίου. Η δεύτερη αυτή εγγύηση δεν είναι λιγότερο σημαντική από την πρώτη σε μια πολύπλοκη κοινωνία όπως η ευρωπαϊκή. Η δυνατότητα κάθε πολίτη να έχει πρόσβαση σε ανεξάρτητες υπηρεσίες παροχής συμβουλών για να λαμβάνει γνώση των ισχυόντων κανόνων δικαίου που διέπουν την ιδιαίτερή του κατάσταση αποτελεί βασική εγγύηση του κράτους δικαίου. Υπό τις συνθήκες αυτές, το σύμφωνο εμπιστοσύνης, του οποίου την τήρηση διασφαλίζει η προστασία του απορρήτου, πρέπει να καλύπτει και τις σχέσεις δικηγόρου-πελάτη στο πλαίσιο της παροχής αρωγής και νομικών συμβουλών<sup>50</sup>. Επιπλέον, η ερμηνεία αυτή είναι σύμφωνη προς την εξέλιξη της νομολογίας του Δικαστηρίου. Το Δικαστήριο τόνισε ρητώς με την απόφασή του AM & S τη σημασία που έχει για τους πελάτες η δυνατότητα παροχής σε αυτούς, κατά τρόπο ανεξάρτητο, νομικών συμβουλών και αρωγής<sup>51</sup>.

61. Εν πάση περιπτώσει, φρονώ ότι, στην πράξη, είναι δυσχερής η διάκριση μεταξύ του χρόνου παροχής συμβουλών και του χρόνου εκπροσωπήσεως του πελάτη στο πλαίσιο της ασκήσεως εκ μέρους του επαγγελματία νομικού της αποστολής που του ανατίθεται. Αν έπρεπε να γίνεται τέτοια διάκριση σε κάθε περίπτωση που το επιβάλλουν οι επιδιωκόμενοι με την επίμαχη οδηγία σκοποί, είναι βέβαιον ότι θα διαταρασσόταν η σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ του επαγγελματία νομικού και του πελάτη.

62. Από την ανάλυση αυτή προκύπτει ότι η ενισχυμένη προστασία της οποίας τυγχάνει το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων πρέπει να καλύπτει την αποστολή τους εκπροσωπήσεως του πελάτη, υπερασπίσεώς

του και παροχής σε αυτόν νομικής αρωγής και συμβουλών. Συνεπώς, το συμπέρασμα που συνάγεται, κατά τη γνώμη μου, είναι ότι ο δικηγόρος δεν πρέπει να υπέχει, στο πλαίσιο της ασκήσεως των καθηκόντων αυτών, υποχρέωση παροχής πληροφοριών σε σχέση με την καταστολή της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες. Οποιαδήποτε τέτοια υποχρέωση θα έπρεπε να θεωρείται ως προσβολή της ουσίας δικαιωμάτων προστατευομένων από την κοινοτική έννομη τάξη.

63. Είναι, όμως, η ανάλυση αυτή σύμφωνη προς το γράμμα της επίδικης διατάξεως της επίμαχης εν προκειμένω οδηγίας; Πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, «οσάκις διάταξη του παραγώγου κοινοτικού δικαίου επιδέχεται περισσότερες από μία ερμηνείες, πρέπει να προτιμάται αυτή που καθιστά την εν λόγω διάταξη σύμφωνη προς τη Συνθήκη και όχι εκείνη που συνεπάγεται το ασυμβίβαστό της προς τη Συνθήκη»<sup>52</sup>. Εν προκειμένω, φρονώ ότι η «εκτίμηση της νομικής καταστάσεως του πελάτη», κατά την έννοια της οδηγίας, μπορεί να ερμηνευθεί ως περιλαμβάνουσα την παροχή νομικών συμβουλών. Η ερμηνεία αυτή είναι σύμφωνη προς τα θεμελιώδη δικαιώματα και τις αρχές του κράτους δικαίου που προασπίζει η κοινοτική έννομη τάξη. Επιπλέον, η ερμηνεία αυτή συνάδει με το γράμμα της δέκατης έβδομης αιτιολογικής σκέψεως της οδηγίας, η οποία προβλέπει ότι, κατ' αρχήν, «η παροχή νομικών συμβουλών εξακολουθεί να υπόκειται στην τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου». Συνεπώς, προτείνω να ερμηνευθεί το άρθρο 6, παράγραφος 3, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας υπό την έννοια ότι απαλλάσσει τους δικηγόρους από κάθε υποχρέωση ενημερώσεως κατά την άσκηση της δραστηριότητας παροχής νομικών συμβουλών.

50 — Όπ.π., σ. 1655.

51 — Προαναφερθείσα απόφαση AM & S, σκέψεις 18 και 21.

52 — Αποφάσεις της 13ης Δεκεμβρίου 1983, 218/82, Επιτροπή κατά Συμβουλίου (Συλλογή 1983, σ. 4063, σκέψη 15), και της 29ης Ιουνίου 1995, C-135/93, Ισπανία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. I-1651, σκέψη 37).

64. Πρέπει, εντούτοις, να εξακριβωθεί το κατά πόσον η ερμηνεία αυτή είναι απολύτως σύμφωνη προς τις διατάξεις της οδηγίας. Οι Ενώσεις των δικηγορικών συλλόγων υποστηρίζουν ότι η οδηγία παραβιάζει την ούτως ερμηνευθείσα αρχή του επαγγελματικού απορρήτου, καθόσον επιβάλλει υποχρέωση ενημερώσεως για τις δραστηριότητες που απαριθμούνται στο άρθρο 2α, σημείο 5, της οδηγίας. Ειδικότερα, ισχυρίζονται ότι όλες οι δραστηριότητες του δικηγόρου ενέχουν, κατ' ανάγκην, την εκ μέρους του ανάλυση και εκτίμηση της νομικής καταστάσεως του πελάτη του. Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν θα ήταν ενδεδειγμένη η άρση της προστασίας του απορρήτου σε σχέση τις εν λόγω δραστηριότητες.

65. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι είναι δύσκολη, στην πράξη, η διάκριση μεταξύ νομικής φύσεως δραστηριοτήτων και «εξω-νομικών δραστηριοτήτων» των δικηγόρων. Εντούτοις, φρονώ ότι δεν είναι αδύνατος ο καθορισμός ενός σαφούς κριτηρίου παρέχοντος τη δυνατότητα διακρίσεως μεταξύ των περιπτώσεων στις οποίες οι δραστηριότητες του δικηγόρου πρέπει να τυγχάνουν της προστασίας του απορρήτου και των περιπτώσεων στις οποίες η προστασία αυτή μπορεί να αρθεί. Εξάλλου, μόνον υπό την προϋπόθεση αυτή μπορεί, κατά τη γνώμη μου, να διασφαλισθεί η ισορροπία μεταξύ, αφενός, της επιταγής της προστασίας της σχέσεως εμπιστοσύνης που πρέπει να υφίσταται μεταξύ δικηγόρου και πελάτη και, αφετέρου, της απαιτήσεως προστασίας των γενικών συμφερόντων της κοινωνίας, κατά τρόπο που να μη θίγει τα θεμελιώδη δικαιώματα που προασπίζει η κοινοτική έννομη τάξη. Επιπλέον, η διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής της αρχής του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων δεν μπορεί, κατά τη γνώμη μου, να δικαιολογηθεί απλώς και μόνον από μία πρακτικής φύσεως δυσκολία, χωρίς να ληφθεί υπόψη ότι ο δικηγόρος ασκεί πλέον, στα πλαίσια του επαγγέλματός του, δραστηριότητες που

βαίνουν προδήλως πέραν των συγκεκριμένων αποστολών εκπροσωπήσεως του πελάτη και παροχής συμβουλών σε αυτόν.

2. Το κριτήριο διακρίσεως των προστατευόμενων από το επαγγελματικό απόρρητο δραστηριοτήτων

66. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου, οι μετέχοντες στη διαδικασία πρότειναν διάφορα κριτήρια διακρίσεως. Το Συμβούλιο ισχυρίστηκε ότι κριτήριο πρέπει να αποτελεί η φύση της δραστηριότητας του δικηγόρου. Εξάλλου, υποστήριξε με τις γραπτές του παρατηρήσεις ότι πρέπει να χρησιμοποιείται το κριτήριο της ενεργού συμμετοχής του δικηγόρου στη διενέργεια των σχετικών πράξεων. Την ίδια άποψη υποστήριξε και το Κοινοβούλιο κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση: ότι, δηλαδή, είναι απολύτως δυνατή η διάκριση μεταξύ της συμβουλευτικής δραστηριότητας του δικηγόρου και της συμμετοχής του στη διενέργεια πράξεων, εξ ονόματος και για λογαριασμό του πελάτη. Η Ιταλική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι μόνον οι νομικές συμβουλές που παρέχονται από ανεξάρτητο επαγγελματία είναι άξιες προστασίας.

67. Λαμβάνοντας υπόψη τις αναλύσεις αυτές, οι Ενώσεις των δικηγορικών συλλόγων που εκπροσωπήθηκαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση δέχθηκαν ότι μπορεί να γίνει διάκριση μεταξύ των δραστηριοτήτων στις οποίες αναφέρεται το 2α, σημείο 5, της οδηγίας. Ενώ οι υπό στοιχείο β' δραστηριότητες του εντολοδόχου καθιστούν αδύνατη τη διαφοροποίηση μεταξύ των συμφερόντων του δικηγόρου και εκείνων του πελάτη, ώστε ο πρώτος να μην ενεργεί πλέον ανεξάρτητα, δεν ισχύει το ίδιο για τις υπό στοιχείο α' δραστηριότητες παροχής νομικής αρωγής, οι οποίες απαιτούν τον σεβασμό της ανεξαρτησίας του δικηγόρου.

68. Επομένως, οι εκ πρώτης όψεως αντίθετες απόψεις των μετεχόντων στη διαδικα-

σία συνέκλιναν. Διαμορφώθηκε μια συναίνεση ως προς την ανάγκη περιορισμού του επαγγελματικού απορρήτου στον τομέα της καθαυτού αρμοδιότητας των δικηγόρων. Συνεπώς, οι διαφορές στις απόψεις των μετεχόντων στη διαδικασία περιορίστηκαν.

69. Κατά την άποψή μου, θα ήταν παρακινδυνευμένη η διάκριση με κριτήριο τον βαθμό συμμετοχής του δικηγόρου στη συγκεκριμένη πράξη. Δεν αντιλαμβάνομαι γιατί η συνιστάμενη στην παροχή νομικών συμβουλών δραστηριότητα χρήζει ειδικής προστασίας περισσότερο από εκείνη του εντολοδόχου, αν δεν έχει αποδειχθεί ότι η δραστηριότητα αυτή ασκείται εντελώς ανεξάρτητα. Ο τρόπος ασκήσεως της δραστηριότητας έχει μεγαλύτερη σημασία από την ίδια τη δραστηριότητα.

70. Δεν αμφισβητείται ότι ο δικηγόρος ενδέχεται να χρειαστεί να προβεί σε εκτίμηση της νομικής καταστάσεως του πελάτη του στο πλαίσιο της ασκήσεως οποιασδήποτε από τις δραστηριότητές του. Η εκτίμηση αυτή, πάντως, μπορεί να στραφεί προς διαφορετικές κατευθύνσεις. Η ανάλυση του πλαισίου και των νομικών συνεπειών της σχεδιαζόμενης πράξεως διαφέρει από την εκτίμηση που γίνεται με σκοπό την επιλογή της αποτελεσματικότερης για τον πελάτη στρατηγικής, προκειμένου αυτός να προβεί στη διενέργεια μιας πράξεως ή στην πραγματοποίηση μιας οικονομικής ή εμπορικής φύσεως συναλλαγής. Εφόσον η εκτίμηση έχει ως σκοπό να βοηθήσει απλώς τον πελάτη να αναπτύξει τις δραστηριότητές του «συννóμως» και να προσαρμόσει τις επιδιώξεις του στους ισχύοντες κανόνες δικαίου<sup>53</sup>, πρέπει να λογίζεται ως νομική

συμβουλή και να απαλλάσσεται από κάθε υποχρέωση ενημερώσεως, ανεξαρτήτως του πλαισίου εντός του οποίου παρέχεται. Αντιθέτως, αν η εκτίμηση αποσκοπεί κυρίως στη διενέργεια ή την προπαρασκευή μιας εμπορικής ή οικονομικής πράξεως και διαμορφώνεται βάσει των υποδείξεων του πελάτη προς ανεύρεση, ιδίως, της πιο συμφέρουσας λύσεως, ο δικηγόρος ενεργεί πλέον, απλώς, ως «επιχειρηματικός σύμβουλος» του πελάτη, θέτοντας τις ικανότητές του στην υπηρεσία ενός μη νομικού σκοπού, και δεν παρίσταται ανάγκη εφαρμογής του κανόνα του επαγγελματικού απορρήτου. Στην πρώτη περίπτωση, μπορεί να υποστηριχθεί ότι ο δικηγόρος ενεργεί όχι μόνον προς το συμφέρον του πελάτη, αλλά και προς το συμφέρον του νόμου. Στη δεύτερη περίπτωση, προέχει το συμφέρον του πελάτη. Στην περίπτωση αυτή, ο δικηγόρος δεν ενεργεί ως «ανεξάρτητος δικηγόρος», αλλά εξομοιώνεται προς οικονομικό σύμβουλο ή νομικό σύμβουλο επιχειρήσεως.

71. Εντούτοις, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η διάκριση μεταξύ αυτών των δύο καταστάσεων είναι επίσης δυσχερής. Μία γενικού περιεχομένου εκτίμηση, όπως αυτή η οποία ζητήθηκε εν προκειμένω από το Δικαστήριο, δεν είναι δυνατό να επιλύσει όλες τις πρακτικές δυσχέρειες που ενδέχεται να ανακύψουν στο πλαίσιο της εκτιμήσεως αυτής της διακρίσεως. Η μόνη δυνατότητα του Δικαστηρίου στην περίπτωση αυτή είναι να παράσχει όλα τα στοιχεία ερμηνείας που έχει στη διάθεσή του, τα οποία θα μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν από τις αρμόδιες εθνικές αρχές κατά την εφαρμογή της επίμαχης διατάξεως. Εξάλλου, επισημαίνεται ότι παρόμοια προσέγγιση έχουν ακολουθήσει και άλλα δικαστήρια, χωρίς να ανακύψουν ιδιαίτερα προβλήματα κατά την εφαρμογή των επίμαχων στις αντίστοιχες περιπτώσεις διατάξεων. Στις υποθέσεις εκείνες,

53 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η προαναφερθείσα απόφαση Wouters κ.λπ., σκέψη 174.

τα οικεία δικαστήρια στηρίχθηκαν στην κατά περίπτωση εκτίμηση της ιδιότητας υπό την οποία ενεργεί ο δικηγόρος<sup>54</sup>.

72. Λαμβανομένου υπόψη ότι η προστασία του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων έχει θεμελιώδη σημασία, ευλόγως μπορεί να τεκμαίρεται ότι ο δικηγόρος ενεργεί υπό την κύρια ιδιότητά του ως σύμβουλος ή υπερασπιστής του πελάτη. Μόνον όταν υπάρχουν ενδείξεις ότι έχει ανατεθεί στον δικηγόρο μια αποστολή που διακυβεύει την ανεξαρτησία του πρέπει να εξετάζεται αν αυτός υπέχει την υποχρέωση ενημερώσεως που επιβάλλει η οδηγία. Η εκτίμηση αυτή πρέπει να γίνεται κατά περίπτωση, υπό την εγγύηση του δικαστικού ελέγχου.

### 3. Ενδιάμεσο συμπέρασμα

73. Από την ως άνω ανάλυση δεν προέκυψε κανένα στοιχείο ικανό να πλήξει το κύρος των άρθρων 2α, σημείο 5, και 6 της οδηγίας 91/308, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία

2001/97, υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι οι διατάξεις αυτές ερμηνεύονται υπό την έννοια ότι οι δικηγόροι δεν υπέχουν καμία υποχρέωση ενημερώσεως κατά την άσκηση των δραστηριοτήτων τους εκπροσωπήσεως του πελάτη και παροχής νομικών συμβουλών σε αυτόν. Ιδίως δε πρέπει να απαλλάσσονται από την υποχρέωση αυτή οι νομικές συμβουλές που παρέχονται με σκοπό να διασφαλισθεί ότι ο πελάτης αναπτύσσει τις δραστηριότητές του «συννόμως».

74. Εντούτοις, δεν αρκεί να γίνει δεκτό ότι, πλην των περιπτώσεων στις οποίες οι δικηγόροι δεν υπέχουν καμία υποχρέωση ενημερώσεως, μπορούν να επιβληθούν περιορισμοί στο επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Πρέπει, επιπλέον, να εξετασθεί αν οι περιορισμοί αυτοί εξυπηρετούν θεμιτό σκοπό γενικού συμφέροντος και αν είναι ανάλογοι προς τον επιδιωκόμενο σκοπό.

*B — Εξυπηρετούν οι περιορισμοί της προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων σκοπό γενικού συμφέροντος;*

54 — Υπ' αυτή την έννοια, βλ. τις αποφάσεις των αμερικανικών δικαστηρίων: In re Grand Jury Investigation (Schroeder), 842 F.2d 1223, 1225 (11<sup>th</sup> Cir. 1987); United States v. Davis, 636 F.2d at 1043; United States v. Horvath, 731 F.2d 557, 561 (8<sup>th</sup> Cir. 1984); Upjohn Co. v. United States, 449 U.S. 383 (1981); βλ., επίσης, την απόφαση 87/1997 του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Ιταλίας, της 8ης Απριλίου 1997 (GURI της 16ης Απριλίου 1997), καθώς και την απόφαση του House of Lords: Three Rivers District Council and Others v. Governor and Company of the Bank of England, [2004] UKHL 48. Με την απόφαση αυτή ο Lord Scott of Foscote διευκρίνισε, μεταξύ άλλων, ότι: «There is, in my opinion, no way of avoiding difficulty in deciding in marginal cases whether the seeking of advice from or the giving of advice by lawyers does or does not take place in a relevant legal context so as to attract legal advice privilege».

75. Μόνον ένας από τους μετέχοντες στη διαδικασία αμφισβήτησε, ενώπιον του Δικαστηρίου, τη νομιμότητα του σκοπού που επιδιώκει η επίμαχη εν προκειμένω οδηγία. Ειδικότερα, η *ordre des avocats du barreau de Liège* υποστήριξε ότι το απόρρητο πρέπει να αίρεται μόνο σε περίπτωση υπέρτερου συμφέροντος που αφορά την προστασία της ανθρώπινης ζωής.



76. Το επιχείρημα αυτό είναι έωλο. Πρώτον, φρονώ ότι δεν μπορεί να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο και άλλοι λόγοι, πλην της προστασίας της ανθρώπινης ζωής, να συνιστούν θεμιτούς σκοπούς ικανούς να δικαιολογήσουν την επιβολή περιορισμών στο επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων. Δεύτερον, η καταστολή της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες μπορεί κάλλιστα να θεωρηθεί, καθαυτή, ως σκοπός που πρέπει να επιδιώκεται από την Κοινότητα.

77. Από την πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 91/308 προκύπτει ότι σκοπός της είναι η αποτροπή της χρησιμοποίησης των πιστωτικών ιδρυμάτων και των χρηματοοικονομικών οργανισμών για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, καθόσον αυτή μπορεί να πλήξει σοβαρά την αξιοπιστία του χρηματοπιστωτικού συστήματος και να κλονίσει την εμπιστοσύνη του κοινού σε αυτό. Είναι αληθές ότι η νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες μπορεί να έχει καταστροφικές συνέπειες για τα οικονομικά, πολιτικά και κοινωνικά συστήματα των κρατών μελών. Η επιβολή υποχρεώσεων και στους νομικούς επαγγελματίες προς επίτευξη αυτού του σκοπού είναι θεμιτή, δεδομένου ότι αυτοί ασκούν ποικίλες δραστηριότητες που βαίνουν προδήλως πέραν του αυστηρού πλαισίου των νομικών τους αρμοδιοτήτων παροχής συμβουλών και εκπροσώπησης του πελάτη. Κατά την άσκηση αυτών των δραστηριοτήτων ανακύπτει ο κίνδυνος να καταστούν οι δικηγόροι, όπως συμβαίνει με άλλους επαγγελματίες, «όργανα» παρέχοντα σε όσους νομιμοποιούν έσοδα από παράνομες δραστηριότητες τη δυνατότητα να επιτύχουν τους αθέμιτους σκοπούς τους.

78. Υπό τις συνθήκες αυτές, η καταστολή της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες

δραστηριότητες μπορεί να χαρακτηριστεί ως σκοπός γενικού συμφέροντος που δικαιολογεί την άρση της προστασίας του απορρήτου των δικηγόρων, εφόσον μένει ανέπαφο το πλαίσιο των κύριων δραστηριοτήτων του δικηγόρου, όπως αυτές προσδιορίστηκαν ανωτέρω. Τέλος, πρέπει να εξακριβωθεί αν οι επιβαλλόμενοι υπ' αυτή την προϋπόθεση περιορισμοί είναι, πράγματι, σύμφωνα προς την αρχή της αναλογικότητας.

*Γ — Είναι οι περιορισμοί της προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων σύμφωνα προς την αρχή της αναλογικότητας;*

79. Η αρχή της αναλογικότητας απαιτεί οι περιορισμοί που επιβάλλονται στο απόρρητο των δικηγόρων να είναι αναγκαίοι. Το CCBE και η OFBG αμφισβητούν, εν προκειμένω, τον αναγκαίο χαρακτήρα της υποχρέωσης ενημερώσεως. Ισχυρίζονται ότι ο επιδιωκόμενος σκοπός μπορεί να επιτευχθεί με μέτρα που θίγουν λιγότερο το απόρρητο, όπως με διαδικασίες επιβολής πειθαρχικών και ποινικών κυρώσεων. Επιπλέον, το γεγονός ότι άλλοι επαγγελματίες που μετέχουν στις ύποπτες πράξεις υπέχουν υποχρέωση παροχής πληροφοριών αρκεί για να διασφαλίσει την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού.

80. Τα επιχειρήματα αυτά δεν είναι πειστικά. Αφενός, οι ως άνω διαδικασίες δεν

εκπληρώνουν την ίδια αποστολή με την υποχρέωση ενημερώσεως. Πράγματι, οι διαδικασίες αυτές αφορούν την επιβολή κυρώσεων για παράνομη συμπεριφορά, ενώ ο υπέχων υποχρέωση παροχής πληροφοριών οφείλει, απλώς, να ενημερώνει τις αρμόδιες αρχές για κάθε γεγονός που θα μπορούσε να αποτελέσει ένδειξη πράξεως νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, ανεξαρτήτως του αν μετέχει ο ίδιος στην τέλεση των παράνομων πράξεων. Εφόσον με τα δύο αυτά μέτρα επιδιώκονται διαφορετικοί σκοποί, δεν είναι δυνατό να θεωρηθούν ως εξίσου αποτελεσματικά για την καταστολή της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες. Αφετέρου, το γεγονός ότι και άλλοι επαγγελματίες υπέχουν την ίδια υποχρέωση ουδόλως σημαίνει ότι δεν είναι αναγκαίο να επιβληθεί η υποχρέωση αυτή και στους επαγγελματίες νομικούς, στις περιπτώσεις όπου αποδεικνύεται ότι εμπλέκονται άμεσα σε ύποπτες πράξεις. Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η θέσπιση διατάξεως επιβάλλουσας στους επαγγελματίες νομικούς μια τέτοια υποχρέωση μπορεί να είναι αναγκαία στο πλαίσιο μιας οργανωμένης προσπάθειας καταστολής της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες.

81. Εντούτοις, το επαγγελματικό απόρρητο των δικηγόρων συνιστά θεμελιώδη αρχή η οποία επηρεάζει άμεσα τα δικαιώματα για δίκαιη δίκη και για προστασία της ιδιωτικής ζωής. Συνεπώς, η προσβολή της αρχής αυτής δικαιολογείται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις και εφόσον υφίστανται προσήκουσες

και επαρκείς εγγυήσεις αποκλείουσες το ενδεχόμενο καταχρήσεως<sup>55</sup>.

82. Συναφώς, επισημαίνεται ότι η επίμαχη εν προκειμένω υποχρέωση ενημερώσεως συνοδεύεται από ορισμένες εγγυήσεις, ώστε να λαμβάνεται υπόψη η ιδιομορφία του δικηγορικού επαγγέλματος. Ειδικότερα, η οδηγία προβλέπει προς τούτο δύο ειδών εγγυήσεις. Πρώτον, κατά το άρθρο 6, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας αυτής, τα κράτη μέλη μπορούν να ορίσουν ως αρμόδια προς ενημέρωση αρχή ένα κατάλληλο αυτορρυθμιζόμενο όργανο του οικείου επαγγελματικού κλάδου. Το όργανο αυτό μπορεί κατά κάποιον τρόπο να αξιολογεί και να ελέγχει τις παρεχόμενες πληροφορίες, ώστε να μη θίγεται η υποχρέωση εχεμύθειας που έχουν οι δικηγόροι ως επαγγελματίες έναντι των πελατών τους. Δεύτερον, το άρθρο 8 της οδηγίας ορίζει ότι τα κράτη μέλη μπορούν να μην απαγορεύουν στους δικηγόρους να γνωστοποιούν στους πελάτες τους ότι διαβιβάστηκαν πληροφοριακά στοιχεία στις αρμόδιες αρχές κατ' εφαρμογήν αυτής της οδηγίας. Κατ' αυτόν τον τρόπο διαφυλάσσεται η σχέση εμπιστοσύνης με τον πελάτη, η οποία αποτελεί προϋπόθεση της ασκήσεως του δικηγορικού επαγγέλματος. Οι εγγυήσεις αυτές μπορούν να θεωρηθούν προσήκουσες και επαρκείς προς διασφάλιση της προστασίας όλων των πτυχών της σχέσεως μεταξύ δικηγόρων και πελατών.

55 — Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση του ΕΔΔΑ Erdem κατά Γερμανίας της 5ης Ιουλίου 2001, σκέψη 65.

## V — Πρόταση

83. Κατόπιν των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο υποβληθέν από το Cour d'arbitrage προδικαστικό ερώτημα ως εξής:

«Τα άρθρα 2α, σημείο 5, και 6 της οδηγίας 91/308/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 10ης Ιουνίου 1991, για την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2001/97/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 4ης Δεκεμβρίου 2001, είναι έγκυρα, καθόσον ερμηνεύονται, σύμφωνα με τη δέκατη έβδομη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αυτής και τηρουμένων των θεμελιωδών δικαιωμάτων που συναρτώνται με την προστασία του επαγγελματικού απορρήτου των δικηγόρων, υπό την έννοια ότι οι δικηγόροι δεν υπέχουν υποχρέωση κοινοποίησης των πληροφοριών που περιέχονται σε αυτούς πριν, κατά τη διάρκεια ή μετά το πέρας ένδικης διαδικασίας ή κατά την παροχή νομικών συμβουλών.»