

GENERALINIO ADVOKATO
M. POIARES MADURO IŠVADA,
pateikta 2006 m. gruodžio 14 d.¹

1. Ar advokatams nustatomas įpareigojimas, kaip numatyta 2001 m. gruodžio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2001/97, iš dalies keičiančioje Tarybos direktyvą 91/308/EEB dėl finansų sistemos apsaugos nuo jos panaudojimo pinigų plovimui (OL L 344, 2001), pranešti kompetentingoms valdžios institucijoms apie bet kokią aplinkybę, kurią advokatas žino ir kuri gali būti pinigų plovimo požymis, atitinka Bendrijos teisę ir jos garantuojamus pagrindinius principus? Dėl šioje byloje iškilusio klausimo Teisingumo Teismas turėtų apsvarstyti vieną iš pagrindinių Europos Sąjungą sudarančių teisinių valstybių vertybių – profesinę advokato paslaptį². Nors ta vertybė yra neiginčiama, jos apsaugą reglamentuojančios teisės normos vis dėlto yra neaiškios ir kontraversiškos. Kokiu pagrindu tokia apsauga turi būti suteikiama? Ar leidžiama nuo jos nukrypti ir kokiomis aplinkybėmis tai leidžiama? Pagal kokį kriterijų praktikoje reikia nustatyti ribą tarp to, ką apima paslaptis ir ko neapima?

2. Teisingumo Teismas nebus pirmas, iškęlęs tokius klausimus. Kai kurie nacionaliniai teismai tiek Europos Sąjungoje, tiek už jos ribų turėjo svarstyti panašius klausimus³. Be to, Teisingumo Teismas gali panaudoti kai kuriuos savo paties precedentes. Savo praktikoje jis jau yra pripažinęs advokato ir kliento tarpusavio susirašinėjimo konfidencialumo principą⁴ ir specifinį advokato profesijos bei jai taikomų taisyklių pobūdį⁵.

I — Bylos aplinkybės

3. Siekiant teisingai suprasti šioje byloje nagrinėjamus klausimus, manau, pirmiausia

1 — Originalo kalba: portugalų.

2 — Profesinės paslapties apsauga aiškiai reglamentuoja Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 41 straipsnis, kuriame įtvirtinta „kiekvieno asmens teisė susipažinti su savo byla, laikantis teisėto konfidencialumo ir profesinio bei verslo slaptumo“.

3 — Todėl verta paminėti, pavyzdžiui, 2001 m. lapkričio 20 d. Britų Kolumbijos (Kanada) Aukščiausiojo Teismo sprendimą. Turėdamas nuspręsti, ar teisiniai konsultantai turėtų būti atleisti nuo pareigos pranešti apie tam tikrus įtartinus finansinius sandorius Kanados operacijų ir pranešimų analizės centrui, jis manė, kad reikėtų remtis Direktyvos 2001/97, kurios galutinis priėmimo etapas vyko tuo metu, nuostatomis.

4 — 1982 m. gegužės 18 d. Sprendimas *AM & S* (155/79, Rink. p. 1575). Šiuo klausimu žr. B. Vesterdorf, „Professional Privilege and the Privilege Against Self-Incrimination in EC Law: Recent Developments and Currents Issues“, leidinyje „Fordham International Law Journal“, 2005, p. 1179.

5 — 2002 m. vasario 19 d. Sprendimas *Wouters ir kt.* (C-309/99, Rink. p. I-1577).

būtų naudinga apžvelgti nagrinėjamos nuostatos ir aplinkybių, kuriomis ji ginčijama, kilmę.

A — Bendrijos kontekstas

4. Teigiama, kad sąvokos „plovimas“ kilmė siejama su Jungtinėse Amerikos Valstijose išplėta praktika, kai organizuoti nusikaltėliai įsigydavo skalbyklas ir automobilių plovyklas, kad galėtų savo pajamas, gautas „sausos įstatymo“ galiojimo laikotarpiu, be kita ko, iš alkoholio kontrabandos, „sumaišyti“ su teisėtai gautu pelnu. Nors dėl tokios sąvokos kilmės ginčijamasi, dėl pačios jos reikšmės neabejojama. Pinigų plovimas – tai tam tikri veiksmai, kurių tikslas – legalizuoti iš nusikalstamos veiklos gautas pajamas.

5. Toks reiškinys kaip pinigų plovimas, kuris yra susijęs su pasaulio prekybos liberalizavimo teikiama privalumais ir netgi jais pasinaudoja, verčia kovoti su juo tokio reiškinio plitimo mastą atitinkančiomis priemonėmis – tarptautinio bendradarbiavimo priemonėmis⁶. 1980 m. Europos Taryba

priėmė rekomendaciją dėl priemonių, skirtų kovai su neteisėtų lėšų perdavimu ir saugojimu⁷. Nors tas dokumentas buvo tik skatinamojo pobūdžio, juo remiantis buvo pradėta tarptautinė kovos su pinigų plovimu kampanija. 1988 m. gruodžio 19 d. Vienoje buvo priimta Jungtinių Tautų konvencija dėl kovos su neteisėta narkotinių ir psichotropinių medžiagų apyvarta⁸. Pagal tą konvenciją pinigų plovimas turi būti laikomas nusikaltimu, už kurį skiriamos sankcijos. 1990 m. Europos Taryba priėmė Konvenciją dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo⁹. Nors ta konvencija buvo sustiprintas regioninis bendradarbiavimas, ja taip pat išplėsta plovimo sąvokos apibrėžtis, o valstybės, Konvencijos šalys, įpareigojamos imtis baudžiamąjį poveikio priemonių. Kartu 1989 m. Paryžiuje G7 grupės valstybių iniciatyva buvo įsteigta Finansinių veiksnių, nukreiptų prieš pinigų plovimą, darbo grupė (FVDG), tarptautinė institucija, nustatanti kovos su šiuo neigiamu reiškiniu strategijas ir skatinanti jų įgyvendinimą. 1990 m. FVDG išleido 40 rekomendacijų, kurios buvo pagrindas pradėti koordinuotą tarptautinio masto kampaniją¹⁰.

6. Būtent atsižvelgdama į tokį norminį reglamentavimą, kuris tuo metu jau buvo

6 — Šiuo klausimu žr. 2005 m. spalio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2005/60/EB dėl finansų sistemos apsaugos nuo jos panaudojimo pinigų plovimui ir teroristų finansavimui (OL L 309, 2005, p. 15) penktą konstatuojamąją dalį.

7 — 1980 m. birželio 27 d. priimta Europos Tarybos rekomendacija Nr. R (80) 10 dėl priemonių, skirtų kovoti su iš nusikalstamos veiklos gautų lėšų perdavimu ir saugojimu.

8 — 1988 m. gruodžio 19 d. Konferencijos 6-ojoje plenarinėje sesijoje priimta Jungtinių Tautų konvencija dėl kovos su neteisėta narkotinių ir psichotropinių medžiagų apyvarta.

9 — 1990 m. lapkričio 8 d. Strasbūre priimta Europos Tarybos konvencija dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo.

10 — FVDG, „40 rekomendacijų“, 1990, patikslintos 1996 ir 2003 m.

pakankamai išsamus, Europos Bendrija ėmėsi iniciatyvos veikti. Jai buvo svarbu ne tik dalyvauti toje tarptautinėje kampanijoje, bet ir apsaugoti Europos bendrosios rinkos vientisumą¹¹. Todėl buvo priimta 1991 m. birželio 10 d. Tarybos direktyva 91/308/EEB dėl finansų sistemos apsaugos nuo jos panaudojimo pinigų plovimui (OL L 166, p. 77), kuria Bendrijos teisės aktų leidėjas nustato pinigų plovimo draudimo principą Bendrijoje ir reikalauja, kad valstybės narės nustatytų įpareigojimų kredito ir finansų įstaigoms sistemą, susijusią su įtartinų sandorių atpažinimu, pranešimu ir prevencija.

valdžios institucijoms apie visus įtarimus, susijusius su pinigų plovimu, nurodytus Direktyvos 91/308 6 straipsnyje, taikymo sritis ir į ją įtraukti „notarai ir kiti nepriklausomi teisininkai“, jiems atliekant tam tikrą savo veiklą.

8. Toks taikymo srities išplėtimas, kuris yra pagrindinis šioje byloje nagrinėjamas klausimas, atsirado po ilgų diskusijų įvairiose struktūrose. 1996 m. FVDG, tikslindama savo rekomendacijas, paprašė nacionalinių valdžios institucijų išplėsti kovos su pinigų plovimu priemonių taikymo sritį ir pradėti jas taikyti finansinei veiklai, kurią vykdo nefinansinių profesijų atstovai. 2001 m. FVDG pabrėžė, kad „atsižvelgiant į tai, jog nusikaltėliai vis dažniau pasinaudoja profesionalų ir kitų tarpininkų konsultacijomis ar kitokia jų pagalba iš nusikalstamos veiklos įgytoms lėšoms išplauti“, ji manė kad „40 rekomendacijų turėtų būti pradėtos taikyti tam tikroms nefinansinėms verslo ir profesijų kategorijoms“, įskaitant advokatus <bei> notarų“¹².

7. Šioje byloje nagrinėjama nuostata buvo priimta iš dalies pakeitus Direktyvą 91/308. Direktyva 2001/97 yra Bendrijos teisės aktų leidėjo ketinimo atnaujinti Direktyvą 91/308 pagal Komisijos išvadas ir Europos Parlamento bei valstybių narių išreikštus pageidavimus rezultatas ir, atsižvelgiant į per pirmuosius kelerius jos taikymo metus įgytą patirtį, ketinta išplėsti jos taikymą naujoms sritims ir veiklos rūšims. Taip buvo išplėsta, *inter alia*, įpareigojimo pranešti atsakingoms

9. Tokia rekomendacija negalėjo neturėti įtakos Bendrijos teisei sistemai. Pačios Direktyvos 91/308 12 straipsnyje buvo nurodyta, jog „valstybės narės užtikrina, kad visos arba kai kurios šios direktyvos nuostatos būtų taikomos ir kitoms profesinėms veikloms bei įmonių kategorijoms, nei 1 straipsnyje nurodytos kredito įstaigos ir finansų įstaigos, vykdančioms veiklą, kuri gali būti

11 — Žr. generalinio advokato Saggio išvadą byloje *Komisija prieš Austriją*, kurioje buvo priimta 2000 m. rugsėjo 29 d. Teisingumo Teismo pirmininko nutartis (C-290/98, Rink. p. I-7835, 3 punktas).

12 — GAFI, *Metinė ataskaita 2000–2001 m.*, 2001 m. birželio 22 d., p. 17 ir 19.

panaudota pinigų plovimui“. Be to, pagal tos direktyvos 13 straipsnį prie Komisijos buvo įkurtas Kontaktų komitetas, kurio funkcija „nustatyti, ar 12 straipsnis turėtų būti taikomas profesinėms veikloms arba įmonių kategorijoms, jeigu šios profesinės veiklos arba įmonių kategorijos vienoje valstybėje narėje buvo panaudotos pinigų plovimui“.

kazino, valiutų keitimo punktus, lėšų gabenimo paslaugas teikiančias įmones, notarus, apskaitininkus, advokatus, mokesčių konsultantus ir auditorius <...> siekiant

— iš dalies arba visiškai taikyti jiems šios direktyvos nuostatas arba pririnkus

— taikyti jiems naujas nuostatas, atsižvelgiant į konkrečias šių profesijų aplinkybes ir visų pirma visapusiškai paisant jiems nustatytos pareigos saugoti profesinę paslaptį –“¹⁴.

10. Komisijai pateikus pirmąsias direktyvos įgyvendinimo ataskaitas, Europos Parlamentas ir Europos Sąjungos Taryba priėmė poziciją, kuria pritarė išplėsti Direktyvos 6 straipsnyje nustatyto įpareigojimo pranešti taikymą ne tik kredito įstaigoms, bet ir kitiems asmenims ir profesijoms¹³. 1999 m. kovo mėn. savo rezoliucijoje dėl antrosios Komisijos ataskaitos Parlamentas aiškiai paragino Komisiją pateikti teisės akto pasiūlymą, skirtą pakeisti iš dalies direktyvą, siekiant „į direktyvos (taikymo sritį) įtraukti profesijas, kurioms kyla pavojus būti įtrauktoms į pinigų plovimą ar kuriomis pinigų plovėjai gali piktnaudžiauti, pavyzdžiui, nekilnojamojo turto tarpininkus, prekeivius menų dirbiniais, aukcionų organizatorius,

11. Būtent remdamasi tuo pagrindu Komisija 1999 m. liepos mėn. pateikė savo pasiūlymą pakeisti iš dalies direktyvą¹⁵. Juo reikalaujama, kad valstybės narės užtikrintų direktyvoje nustatytų nuostatų taikymą „notarams ir kitiems nepriklausomiems teisininkams, jiems teikiant pagalbą klientams arba atstovaujant“ tam tikrų komercinės ir finansinės veiklos rūšių atveju. Tačiau jame taip pat numatyta riboto taikymo leidžianti nukrypti nuostata: valstybės narės neprivalėtų

13 — Visų pirma žr. Tarybos kovos su organizuotu nusikalstamu veiksmų planą (priimtą Tarybos 1997 m. balandžio 28 d.) (OL C 251, p. 1, 26 punkto e papunktis).

14 — Rezoliucija „Dėl antrosios Komisijos Pinigų plovimo direktyvos įgyvendinimo ataskaitos Europos Parlamentui ir Tarybai“ (OL C 175, 1999, p. 39–42).

15 — Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, iš dalies keičiančios Direktyvą 91/308, pasiūlymas (1999 m. liepos 14 d. COM(1999) 352 (galutinis)).

taikyti direktyvoje nustatytų įpareigojimų pranešti teisininkams „informacijos, kurią jie gauna iš kliento, kad galėtų jam atstovauti teismo procese, atžvilgiu“. Tačiau ta leidžianti nukrypti nuostata „neapima visų atvejų, kai yra pagrindo įtarti, kad konsultacijos prašoma siekiant palengvinti pinigų plovimą“.

12. Dėl šio pasiūlymo vyko daug diskusijų. Galiausiai priimtas tekstas atspindi tas diskusijas. Savo nuomonėje dėl Komisijos pasiūlymo Parlamentas visiškai atsisakė sutikti su tuo, kad minėti įpareigojimai pranešti turėtų būti taikomi nepriklausomiems teisininkams ar teisinių paslaugų įmonėms ar reguliuojamų teisinių profesijų atstovams, jiems ne tik atstovaujant klientui teismo procese, bet ir teikiant teisinę konsultacijas¹⁶. Taigi toje nuomonėje nuo pasiūlymo buvo nukrypta dviem atžvilgiais: pirma, pakeičiant valstybės narėms suteiktą diskreciją taikyti leidžiančią nukrypti nuostatą įpareigojimu nustatyti tokią nuostatą ir, antra, išplečiant leidžiančios nukrypti nuostatos taikymo sritį ir taikyti ją ne tik procesiniam atstovavimui, bet ir teisinių konsultacijų teikimui.

13. 2000 m. lapkričio mėn. Tarybos priimta bendrąja pozicija buvo patvirtintas kompromisinis sprendimas¹⁷. Dabar nagrinėjama nuostata siūloma formuluoti taip:

„Valstybės narės neprivalo 22 straipsnio 1 dalyje nustatytų reikalavimų taikyti notarams, nepriklausomiems teisininkams, auditoriams, išorės apskaitininkams ir konsultantams mokesčių srityje informacijos, kurią jie gauna iš savo kliento arba apie savo klientą, kai jie nustatinėja savo kliento teisinę padėtį arba gina savo klientą ar jam atstovauja teismo procese ar dėl tokio proceso, įskaitant konsultacijas dėl proceso inicijavimo ar vengimo, atžvilgiu, nepaisant to, ar tokia informacija yra gaunama prieš tokį procesą, tokio proceso metu ar po jo“¹⁸.

14. Nors tokios leidžiančios nukrypti nuostatos taikymas paliktas valstybių narių diskrecijai, jos taikymo sritis pastebimai išplėsta. Komisijos nuomone, tokia pozicija ne tik atitinka Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją (toliau –

16 — 2000 m. liepos 5 d. Europos Parlamento nuomonė (OL C 121, p. 133).

17 — 2000 m. lapkričio 30 d. Tarybos priimta bendroji pozicija (EB) Nr. 5/2001, siekiant priimti Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą, iš dalies keičiančią Tarybos direktyvą 91/308 (OL C 36, 2001, p. 24).

18 — Ten pat, p. 28.

EŽTK), bet ir Parlamento pateiktų dalinių pakeitimų esmę¹⁹. Tačiau Parlamentas manė kitaip. Savo rezoliucijoje dėl Tarybos priimtos bendrosios pozicijos pakartojęs bendrosios pozicijos tekstą dėl leidžiančios nukrypti nuostatos taikymo srities, jis vėl išreiškė ketinimą pakeisti valstybėms narėms suteiktą nukrypimo diskreciją jas įpareigojančia nuostata²⁰.

15. Komisija šiuo klausimu priėmė dviprasmišką poziciją²¹. Viena vertus, „atsižvelgiant į poreikį užtikrinti direktyvos atitiktį (EŽTK), ji pripažįsta „tam tikra prasme palankiai žiūrinti į Parlamento pageidavimą uždrausti galimybę reikalauti pranešti apie įtarimus pinigų plovimu, jei tokie įtarimai kilo remiantis informacija, kurią advokatai ir notarai gavo, teikdami pagalbą savo klientams teismo procese ar vertindami jų teisinę

padėtį“. Tačiau, kita vertus, „ji nesutinka, <...> kad tie patys motyvai apskritai taikomi neteisinėms profesijoms“. Dėl tos priežasties Parlamento pasiūlytas pakeitimas buvo atmestas.

16. Kadangi Taryba nusprendė šiuo klausimu pritari Komisijai, buvo sušauktas taikinimo komitetas. Tačiau vykstant taikinimo procedūrai, Parlamento teigimu, tapo akivaizdu, kad „2001 m. rugsėjo 11 d. įvykiai JAV iš esmės pakeitė nuomonę šiuo klausimu, nes nuo tos dienos Pinigų plovimo direktyva buvo pradėta plačiu mastu laikyti kovos su terorizmu dalimi“²². Šiomis naujomis aplinkybėmis buvo pasiektas kompromisas, leidęs Parlamentui didele dauguma balsų patvirtinti tekstą 2001 m. lapkričio 13 d. vykusiame trečiajame svarstyme, o Tarybai – patvirtinti tekstą 2001 m. lapkričio 19 dieną.

17. Kompromisas buvo toks: nauji Direktyvos 91/308 su pakeitimais, padarytais Direktyva 2001/97 (toliau – direktyva), 2a ir 6 straipsniai išliko nepakitę.

19 – 2001 m. sausio 12 d. Komisijos komunikatas Europos Parlamentui pagal EB sutarties 251 straipsnio 2 dalies antrąją pastraipą dėl Tarybos bendrosios pozicijos dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, iš dalies keičiančios Direktyvą 91/308, priėmimo (SEC(2001) 12).

20 – 2001 m. balandžio 5 d. Europos Parlamento teisėkūros rezoliucija dėl Tarybos priimtos bendrosios pozicijos (OL C 21 E, 2002, p. 305, pakeitimas Nr. 22).

21 – 2001 m. birželio 13 d. Komisijos nuomonė pagal EB sutarties 251 straipsnio 2 dalies c punktą dėl Europos Parlamento padarytų pakeitimų Tarybos bendrojoje pozicijoje dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, iš dalies keičiančios Tarybos direktyvą 91/308, pasiūlymo (COM(2001) 330 (galutinis)).

22 – 2001 m. lapkričio 5 d. Europos Parlamento pranešimas dėl taikinimo komiteto patvirtinto bendro Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, iš dalies keičiančios Tarybos direktyvą 91/308, teksto (PE-CONS 3654/2001 – C5-0496/2001 – 1999/0152(COD)).

18. Taigi 2a straipsnyje nustatyta:

iii) banko, taupomųjų ar vertybinių popierių sąskaitų atidarymu ar valdymu;

„Valstybės narės užtikrina, kad šioje direktyvoje nustatyti įpareigojimai būtų nustatyti tokioms institucijoms:

iv) įnašų, reikalingų bendrovių įsteigimui, veikimui ar valdymui, organizavimu;

<...>

v) patikos, bendrovių ar panašių struktūrų sukūrimu, veikimu ar valdymu;

5) notarams ir kitiems nepriklausomiems teisininkams, kurie dalyvauja,

a) padėdami klientui parengti ar vykdyti sandorius, susijusius su:

b) veikdami kliento vardu ir jo naudai kokiam nors finansų ar nekilnojamojo turto sandoryje.“

i) nekilnojamojo turto ar verslo subjektų pirkimu ar pardavimu;

19. 6 straipsnyje nustatyta:

ii) klientų pinigų, vertybinių popierių ar kito turto valdymu;

„1. Valstybės narės užtikrina, kad institucijos ir asmenys, kuriems taikoma ši direktyva, bei jų vadovai ir darbuotojai glaudžiai bendra-

darbiautų su valdžios institucijomis, atsakingomis už kovą su pinigų plovimu:

minimus faktus, ir tokiu atveju valstybės narės nustato tinkamas šios institucijos ir už kovą su pinigų plovimu atsakingų valdžios institucijų bendradarbiavimo formas.

a) savo iniciatyva pranešdami šioms institucijoms apie bet koki faktą, kuris gali būti pinigų plovimo požymis;

b) šioms institucijoms paprašius, pateikdami joms visą reikalingą informaciją taikomų teisės aktų nustatyta tvarka.

Valstybės narės neprivalo straipsnio 1 dalyje nustatytų įpareigojimų taikyti notarams, nepriklausomiems teisininkams, auditoriams, išorės apskaitininkams ir konsultantams mokesčių srityje informacijos, kurią jie gauna iš savo kliento arba apie savo klientą, kai jie vertina savo kliento teisinę padėtį arba gina savo klientą ar jam atstovauja teismo procese ar dėl tokio proceso, įskaitant konsultacijas dėl proceso inicijavimo ar vengimo, atžvilgiu, nepaisant to, ar tokia informacija yra gaunama prieš tokį procesą, tokio proceso metu ar po jo.“ (Neoficialus vertimas)

2. Straipsnio 1 dalyje nurodyta informacija perduodama tos valstybės narės valdžios institucijoms, atsakingoms už kovą su pinigų plovimu, kurios teritorijoje yra įsisteigusi informaciją perduodanti institucija arba asmuo. Paprastai informaciją perduoda institucijų arba asmenų, kuriems taikoma ši direktyva, paskirtas asmuo arba asmenys, laikydamiesi 11 straipsnio 1 dalies a punkte nustatytos tvarkos.

3. Jei tai yra 2a straipsnio 5 punkte nurodyti notarai ir nepriklausomi teisininkai, valstybės narės gali paskirti tam tikros profesijos savireguliacijos organą būti institucija, kuriai pranešama apie straipsnio 1 dalies a punkte

20. Kita vertus, po sutaikinimo procedūros buvo pakeistos kai kurios direktyvos konstatuojamųjų dalių, susijusių su teisinėmis profesijoms taikomomis taisyklėmis, formuluotės. Šešioliktoje konstatuojamojoje dalyje nustatomas principas, kad „Direktyvos (91/308) nuostatos turėtų būti taikomos valstybių narių nustatytiems notarams ir nepriklausomiems teisininkams, jei jie dalyvauja finansiniuose arba įmonių sandoriuose, įskaitant konsultacijas mokesčių klausimais, kur kyla didžiausias pavojus, kad šių teisininkų paslaugos gali būti netinkamai panau-

dotos pajamų iš nusikalstamos veiklos plovimo tikslams“. Tačiau kitoje konstatuojamojoje dalyje priduriama: „Tačiau jei nepriklausomi pripažintų ir kontroliuojamų profesijų atstovai, teikiantys teisinės konsultacijas, pavyzdžiui, advokatai, vertina kliento teisinę padėtį arba atstovauja klientui teisiniame procese, nereikėtų Direktyvoje (91/308) nustatyti šiems teisininkams pareigos pranešti apie įtarimus dėl pinigų plovimo. Turėtų būti atleidžiama nuo visų pareigų pranešti informaciją, gautą prieš teisinį procesą, jo metu ar po jo, arba įvertinant kliento teisinę padėtį. Todėl teisinėms konsultacijoms taikoma profesinės paslapties pareiga, išskyrus tuos atvejus, kai juriskonsultas dalyvauja pinigų plovimo veikloje, teikia teisinę konsultaciją pinigų plovimo tikslams arba advokatas žino, kad klientas prašo teisinės konsultacijos pinigų plovimo tikslams.“

21. Galiausiai reikėtų pažymėti, kad Direktyva 91/308 neseniai buvo panaikinta priėmus Direktyvą 2005/60. Toje direktyvoje nepakeistos pakartojamos šioje byloje nagrinėjamos nuostatos²³.

23 — 2 straipsnis ir 23 straipsnio 2 dalis.

B — Nacionalinės teisės aktai

22. Buvo iškelta ši byla, nes *Cour d'arbitrage* (Belgija) vienu metu buvo pareikšti du ieškiniai, vieną iš jų pareiškė *Ordre des barreaux francophones et germanophone* (Prancūzakalbės ir vokiškai kalbančios advokatūros, toliau – OBFG) ir *Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles* (Briuselio advokatūros prancūzų advokatų sąjunga), o kitą – *Ordre des barreaux flamands* (Flamandų advokatūra) ir *Ordre néerlandais des avocats de Bruxelles* (Briuselio advokatūros olandų advokatų sąjunga). Tais ieškiniiais prašoma panaikinti kai kurias 2004 m. sausio 12 d. Įstatymo, keičiančio 1993 m. sausio 11 d. Įstatymą dėl finansų sistemos apsaugos nuo jos panaudojimo pinigų plovimui, 1993 m. kovo 22 d. Įstatymą dėl kreditų įstaigų statuso ir kontrolės bei 1995 m. balandžio 6 d. Įstatymą dėl investicinių bendrovių statuso ir kontrolės, finansinių tarpininkų ir finansinių patarėjų, nuostatas. Ieškovių pusėje į bylą įstojo *Conseil des barreaux de l'Union européenne* (toliau – CCBE), *Ordre des avocats du barreau de Liège* (Lježo advokatų sąjunga) ir Ministrų Taryba.

23. Reikėtų pažymėti, kad 2004 m. sausio 12 d. Įstatymo tikslas – perkelti į Belgijos teisę Direktyvą 2001/97, iš dalies keičiančią Direktyvą 91/308. Todėl jame yra naujas 2b straipsnis, suformuluotas taip pat, kaip direktyvos 2a straipsnio 5 dalis. Be to, pasinaudojant direktyvos 6 straipsnio 3 dalies antrojoje pastraipoje suteikta diskrecija, minėtu įstatymu Belgijos teisės aktai papildyti nauja 14a straipsnio 3 dalimi, kurioje nustatyta, kad „2b straipsnyje minimi asmenys šios

informacijos neperduoda, jei ją gauna iš savo kliento arba apie savo klientą, kai vertina šio kliento teisinę padėtį arba gina savo klientą ar jam atstovauja teismo procese ar dėl tokio proceso, įskaitant konsultacijas dėl proceso inicijavimo ar vengimo, nepaisant to, ar tokia informacija yra gaunama prieš tokį procesą, tokio proceso metu ar po jo.“

24. Iš nutarties, kuria prašoma priimti pre-judicinį sprendimą, aišku, kad ieškovai visų pirma skundžiasi tuo, jog tas įstatymas 1993 m. sausio 11 d. Įstatyme numatytus įpareigojimus nustato ir advokatams. Ieško-vių nuomone, toks įstatymo taikymo išplėti-mas pažeidžia profesinės paslapties ir advo-katų nepriklausomumo principus, kurie gi-nami Konstitucijos ir EŽTK įtvirtintų teisių. Savo sprendime *Cour d'arbitrage* nurodo, kad nors profesinė paslaptis yra „pagrindinis teisės į gynybą elementas“, ji gali būti netaikoma, „jei tai yra būtina arba jei atsiranda jos ir kitos laikytinos, svarbesne vertybės kolizija“, tačiau su sąlyga, kad tokį atsisakymą pateisina imperatyvios priežastys ir griežtai laikomasi proporcingumo prin-cipo.

25. Tačiau reikia atsižvelgti į tai, kad nagri-nėjamos nuostatos yra taikymo išplėtimo rezultatas, perkėlus Direktyvą 2001/97 į nacionalinę teisę. Todėl ginčas dėl Belgijos įstatymo konstitucingumo susijęs su Bendri-

jos direktyvos galiojimo klausimu. Tas klau-simas, pateiktas Teisingumo Teismui pagal EB 234 straipsnį, yra toks:

„Ar 2001 m. gruodžio 4 d. Europos Parla-mento ir Tarybos direktyvos 2001/97/EB, iš dalies keičiančios Tarybos direktyvą 91/308/EB dėl finansų sistemos apsaugos nuo jos panaudojimo pinigų plovimui, 1 straipsnio 2 punktą pažeidžia teisę į teisingą bylos nagrinėjimą, užtikrinamą EŽTK 6 straipsnio ir ES 6 straipsnio 2 dalies, tiek, kiek į Direktyvą 91/308/EEB įterpto naujo 2a straipsnio 5 punktas įtraukia nepriklauso-mų teisinių profesijų atstovus, nedarant išimties advokatams, į šios direktyvos, kuria iš esmės siekiama asmenims ir įstaigoms nustatyti pareigą informuoti atsakingas už kovą su pinigų plovimu valdžios institucijas apie visas faktines aplinkybes, kurios galėtų būti tokio plovimo požymiai, taikymo sritį (Direktyvos 91/308/EEB 6 straipsnis, pakeis-tas Direktyvos 2001/97/EB 1 straipsnio (5 punktu))?“

II — Galiojimo kontrolės ribos

26. Siekiant įvertinti nagrinėjamos nuostatos galiojimą pagal Bendrijos teisę, iš pradžių reikia nustatyti normą, kuria remiantis tą nuostatą reikia tikrinti. Savo nutartyje, kuria

prašo priimti prejudicinį sprendimą, *Cour d'arbitrage* nurodo EŽTK 6 straipsnį, susijusį su teise į teisingą bylos nagrinėjimą, taigi ir ES 6 straipsnio 2 dalį.

klausimas, toks asmuo turi teisę, kad bylą per įmanomai trumpiausią laiką viešumo sąlygomis teisingai išnagrinėtų pagal įstatymą įsteigtas nepriklausomas ir bešališkas teismas. <...>

27. Reikėtų priminti, kad ES 6 straipsnis suformuluotas taip:

<...>

„1. Sąjunga yra grindžiama laisvės, demokratijos, pagarbos žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms bei teisinės valstybės principais, t. y. principais, kurie valstybėms narėms yra bendri.

3. Kiekvienas kaltinamas nusikaltimo padarymu asmuo turi mažiausiai šias teises:

2. Sąjunga gerbia pagrindines teises, kurias užtikrina 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje pasirašyta <EŽTK> ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų kaip bendri Bendrijos teisės principai.“

<...>

c. gintis pats arba padedamas savo paties pasirinkto gynėjo arba, jei neturi pakankamai lėšų gynėjui atsilųginti ir kai tai reikalinga teisingumo interesams <...>“.

28. EŽTK 6 straipsnis suformuluotas taip:

„1. Kai yra sprendžiamas tam tikro asmens civilinio pobūdžio teisių ir pareigų ar jam pareikšto kokio nors baudžiamojo kaltinimo

29. Tačiau kai kurios bylos šalys siūlo išplėsti normas, kuriomis reikia remtis atliekant galiojimo kontrolę. Pirmia, rėmimasis EŽTK 6 straipsniu yra per siauras; nagrinėjamos nuostatos atitikties kontrolę reikėtų vertinti visų pirma atsižvelgiant ir į advokato nepriklausomumo, profesinės paslapties, parei-

gos elgtis sąžiningai, teisės į gynybą (teisės į teisinę pagalbą ir teisės neduoti parodymų prieš save) bei proporcingumo principus. Antra, CCBE kelia direktyvos teisinių pagrindų tinkamumo ir teisėtumo klausimą.

30. Tų šalių teigimu, EB 234 straipsnyje numatytos galiojimo kontrolės ribos pobūdis leidžia tokį išplėtimą. Savo nuomonę jos grindžia Teisingumo Teismo praktika, pagal kurią „Teisingumo Teismo jurisdikcija priimti prejudicinius sprendimus pagal Sutarties 177 straipsnį (EB 234 straipsnį) dėl Bendrijos institucijų aktų galiojimo negali būti apribota motyvais, kuriais remiantis gali būti ginčijamas tų priemonių galiojimas“²⁴.

31. Ši teismų praktika neginčijama. Tačiau jos reikšmė ne tokia, kokią nurodė minėtos šalys. Tuo teiginiu Teisingumo Teismas nepripažįsta turįs visišką diskreciją iš esmės pakeisti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikisus teismo klausimo dėl galiojimo turinį. Jis tik nori pabrėžti, kad tokiomis aplinkybėmis jo kontrolė gali apimti visus teisinius pagrindus, apibrėžiančius EB 230 straipsnyje numatytos teisėtumo kontrolės taikymo sritį. Vis dėlto išlieka

principas, kad Teisingumo Teismas turi atlikti Bendrijos teisės nuostatos galiojimo įvertinimą „pagal jam pateiktą prejudicinį klausimą“²⁵.

32. Pirmiau apibūdinta riba neabejotinai gali leisti Teisingumo Teismui būti lankstesniam. Teisingumo Teismas visada turi teisę apibrėžti jam pateikto prejudicinio klausimo turinį, atsižvelgdamas į pagrindinės bylos šalių pateiktas pastabas arba į nutarties, kuria prašoma priimti prejudicinį sprendimą, motyvuojamąją dalį²⁶. Taip pat reikia pripažinti, kad Teisingumo Teismas gali savo iniciatyva, nesilaikydamas jam pateikto klausimo konteksto, išnagrinėti tam tikrus esminius trūkumus²⁷.

33. Tačiau šioje byloje nematau jokios priežasties, dėl kurios reikėtų prašyti Teisingumo Teismo būti lankstesniam. Dviejų pateiktų pagrindų atveju klausimas yra aiškus. Kalbant apie pagrindą, susijusį su direktyvos teisiniu pagrindu, aišku, kad jo neapima pateikto klausimo sritis ir reikšmė. Šis pagrindas susijęs tik su kai kurių jos nuostatų suderinamumu su pagrindiniais Bendrijos teisinės sistemos principais, bet ne su kompetencija, kurią Bendrija turėjo direktyvai priimti. Kalbant apie proporcingumo principą, jis yra elementas, skirtas įgyvendinti

25 — 1982 m. spalio 28 d. Sprendimas *Dorca Marine ir kt.* (50/82–58/82, Rink. p. 3949, 13 punktas).

26 — 1973 m. sausio 10 d. Sprendimas *Getreide Import* (41/72, Rink. p. 1, 2 punktas) ir 1978 m. spalio 25 d. Sprendimas *Royal Scholten-Honig* (103/77 ir 145/77, Rink. p. 2037, 16 ir 17 punktai).

27 — 1964 m. vasario 18 d. Sprendimas *Internationale Crediet- en Handelsvereniging* (73/63 ir 74/63, Rink. p. 3, 28 punktas).

24 — Visų pirma žr. 1998 m. birželio 16 d. Sprendimą *Racke* (C-162/96, Rink. p. I-3655, 26 punktas).

ir kontroliuoti pagrindines Bendrijos teisinės sistemos užtikrinamas teises. Tuo remiantis, į jį bet kuriuo atveju reikės atsižvelgti, kai kalbama apie tų teisių įgyvendinimą. Todėl nėra reikalo tam tikslui išplėsti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo prašomos kontrolės ribų.

34. Kitaip yra kitų principų, kuriais rėmėsi į bylą įstojusios šalys, atveju. Nors jie nėra visai nereikšmingi pateiktam klausimui, nematau, kad būtina juos analizuoti atskirai ir tik proceso ekonomiškumo sumetimais. Tuos principus galima nesunkiai priskirti vienam iš principų – profesinės advokato paslapties principui. Nagrinėjamoje direktyvoje nustatytas įpareigojimas pranešti kelia didžiausią tiesioginę grėsmę būtent pastarajam principui. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiame teismui klausimas kilo būtent dėl to įpareigojimo pranešti suderinamumo su profesinės advokato paslapties reikalavimais.

35. Todėl manau, kad pirmiausia tiktų išsiaiškinti, ar tie reikalavimai yra laikomi bendroju principu ar pagrindine teise, kurią gina Bendrijos teisinė sistema. Jei taip yra, galima bus manyti, kad ES 6 straipsnio 2 dalis užtikrina pakankamai priemonių, kurios leistų atsakyti į visus bylos šalims susirūpinimą keliančius klausimus.

III — Profesinės advokato paslapties apsaugos pagrindai

36. Jei būtų vadovaujama kai kurių iš į bylą įstojusių šalių motyvavimu, gali būti beprasmiška nustatyti konkretų teisės šaltinį, įtvirtinantį profesinę advokato paslaptį. Tų šalių manymu, profesinė advokato paslaptis yra „aksioma“²⁸. Jos požymių galima rasti visų laikų „visose demokartinėse santvarkose“: jų yra Biblijoje, senovės istorijos veikaluose, jų randama ir vėlesniais laikais. Šiuo požiūriu, jei profesinė advokato paslaptis turi būti pripažįstama Bendrijos teisinėje sistemoje, tai dėl labai paprastos priežasties: jos šaknys glūdi pačiuose Europos visuomenės pagrinduose.

37. Be to, siūloma remtis visų valstybių narių advokatų profesinių asociacijų pripažintomis taisyklėmis. Paslaptis neatsiejama nuo pačios advokato profesijos. Ji minima visuose elgesio kodeksuose, remiantis CCBE priimto Europos advokatų elgesio kodekso²⁹ 2.3 straipsniu dėl profesinės paslapties, kuriame nustatyta, kad „advokato funkcijos esmė yra ta, kad klientas patiki jam savo paslaptis ir kad advokatas gali būti kitokios konfidencialios informacijos gavėjas. Jei nėra konfidencialumo garantijos, negali būti už-

28 — *Ordre des barreaux francophones et germanophone* ir *Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles* pateiktos rašytinės pastabos, p. 22.

29 — Šis kodeksas buvo priimtas 1988 m. spalio 28 d. ir paskutinią kartą keistas 2006 m. gegužės 19 d.

tikrintas pasitikėjimas. Todėl profesinė paslaptis pripažįstama pirmine ir pagrindine advokato teise ir pareiga“. Šiuo požiūriu profesinės paslapties taisyklė yra nustatyta kaip diskretiškumo pareiga, priklausanti profesinės etikos sričiai.

38. Norint pripažinti Bendrijos apsaugos reikalavimą, Teisingumo Teismui nepakaktų savo praktikoje vien pripažinti socialinę aksiomą ar profesinę taisyklę. Egzistuojantis ir privalantis egzistuoti yra du skirtingi dalykai. Neabejotina, Teisingumo Teismas negali nepaisyti tokio pagrindinio principo, kuris yra pripažįstamas visuotinai. Tačiau iš tos aplinkybės, kad taisyklė turi didesnę vertę tam tikrose socialinėse ar privačiose sistemose, negalima daryti išvados, kad ji turi būti įtvirtinta kaip bendrasis Bendrijos teisės principas. Vis vien būtina išsiaiškinti, ar toje sistemoje yra savarankiškas šaltinis, užtikrinantis jos apsaugą.

39. Todėl galima iškelti klausimą dėl valstybėms narėms bendros konstitucinės tradicijos egzistavimo šioje srityje. Kaip Teisingumo Teismas pažymėjo jau minėtame sprendime *AM & S*, „Bendrijos teisė, kuri kyla ne tik iš ekonominės, bet ir teisinės valstybių narių tarpusavio sąveikos, privalo atsižvelgti į tų valstybių įstatymams bendrus principus ir sąvokas“³⁰. Lyginamasis Sąjungos valstybių narių įstatymų tyrimas aiškiai rodo, kad

profesinė advokatų paslaptis egzistuoja daugumoje tų valstybių kaip pagrindinis principas ir turi viešosios tvarkos taisyklės statusą³¹. Tačiau tas pats tyrimas atskleidžia, kad profesinės paslapties apsaugos mastas ir išsamios ją reglamentuojančios taisyklės įvairiose teisinėse sistemose yra pakankamai skirtingi. Todėl, nors aiškinant profesinės advokato paslapties sampratą būtina atsižvelgti į įvairius nacionalinius įstatymus ir nacionalinių teismų sprendimus, man atrodo, kad, atsižvelgiant į įvairovę ir skirtumus, turinčius įtakos to principo taikymui valstybių narių teisinėse sistemose, vis dėlto reikia remtis kitokiu apsaugos šaltiniu.

40. Remiantis nusistovėjusia teismų praktika, EŽTK įtvirtintos pagrindinės teisės turi „ypatingą reikšmę“ Bendrijos teisinėje sistemoje ir yra sudedamoji bendrųjų teisės principų, kurių laikymąsi užtikrina Teisingumo Teismas, dalis³². Iš to nebūtinai reikia daryti išvadą, kad pagrindinių teisių apsaugos mastas Bendrijos teisinėje sistemoje yra toks pat, kaip ir tas, kurį garantuoja EŽTK. Kita vertus, Bendrijoje nepriimtinos su EŽTK pripažįstamų žmogaus teisių laikymusi nesuderinamos priemonės³³.

30 — Minėto sprendimo *AM & S* 18 punktą.

31 — Šiuo klausimu žr. generalinio advokato Léger išvados jau minėtoje byloje *Wouters ir kt.* 182 punktą.

32 — Visų pirma žr. 2003 m. birželio 12 d. Sprendimą *Schmidberger* (C-112/00, Rink. p. I-5659, 71 punktą).

33 — Minėto sprendimo *Schmidberger* 73 punktą.

41. Tačiau nors EŽTK aiškiai neminima profesinė advokato paslaptis, vis dėlto joje yra nuostatų, galinčių garantuoti profesinės advokato paslapties apsaugą. Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikoje šiuo atžvilgiu siūlomi du skirtingi požiūriai. Viena vertus, dėl aplinkybių, kuriomis dirba advokatas, profesinė advokato paslaptis, kaip aiškina prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, susijusi su teise į teisingą bylos nagrinėjimą. Sprendime *Niemietz prieš Vokietiją* Europos Žmogaus Teisių Teismas pripažino, kad advokato atveju pasikėsinimas į profesinę paslaptį gali turėti įtakos tinkamam teisingumo vykdymui, taigi ir 6 straipsnio garantuojamoms teisėms³⁴. Slaptumas yra pasitikėjimo sąlyga, o pasitikėjimas skatina teisybės išaiškėjimą bei teisingumą. Tačiau, kita vertus, kadangi jo tikslas – apsauga, jis yra esminė teisė į privataus gyvenimo gerbimą dalis³⁵. Sprendime *Foxley prieš Jungtinę Karalystę* Europos Žmogaus Teisių Teismas šiuo klausimu pabrėžia konfidencialumo ir profesinės paslapties principų, taikomų advokato ir jo kliento santykiams, svarbą pagal EŽTK 8 straipsnį³⁶. Paslaptis apsaugo pilietį nuo nediskretiško informacijos atskleidimo, kuris gali pažeisti jo gerą vardą ir reputaciją.

42. Teisingumo Teismas negali nepaisyti tokios teismo praktikos. Jis jau yra pažymė-

jęs, kad, aiškindamas pagrindines teises, jis privalo atsižvelgti į Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką³⁷. Todėl teisę į teisingą bylos nagrinėjimą ir teisę į privataus gyvenimo gerbimą galima laikyti dvejopu profesinės advokatų paslapties apsaugos pagrindu Bendrijos teisinėje sistemoje.

43. Teoriškai turi reikšmės tai, kuris iš tų dviejų pagrindų bus pasirinktas. Reikėtų pažymėti, kad paslapties apsaugos susiejimas su kuria nors viena iš tų teisių gali nulemti skirtingą tos apsaugos mastą. Jei paslaptis būtų grindžiama teise į teisingą bylos nagrinėjimą, jos taikymas, numanoma, būtų apribotas ginčo, teisminėmis ir kvaziteisminėmis situacijomis. Toks buvo Teisingumo Teismo pasirinkimas minėtoje byloje *AM & S*. To pasirinkimo rezultatas buvo toks, kad tos bylos aplinkybėmis susirašinėjimas turi būti apsaugotas tik „teisės į gynybą <...> tikslu ir sumetimais“³⁸. Kita vertus, jei pagrindu būtų pasirinkta teisė į privataus gyvenimo gerbimą, tai reikštų apsaugos išplėtimą *a priori* visai konfidencialiai informacijai, kurią klientas patiki profesionalui, nepaisant tų santykių konteksto.

34 — 1992 m. gruodžio 16 d. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimo *Niemietz prieš Vokietiją* 37 punktą.

35 — Pagal analogiją medicininės paslapties srityje žr. 1992 m. balandžio 8 d. Sprendimą *Komisija prieš Vokietiją* (C-62/90, Rink. p. I-2575, 23 punktą).

36 — 2000 m. rugsėjo 29 d. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimo *Foxley prieš Jungtinę Karalystę* 44 punktą; taip pat 1998 m. kovo 25 d. sprendimas *Kopp prieš Šveicariją*.

37 — 2006 m. birželio 29 d. Sprendimas *Komisija prieš SGL Carbon* (C-301/04 P, Rink. p. I-5915, 43 punktą).

38 — Minėto sprendimo *AM & S* 21 punktą.

pripažinus dvejopą pagrindą, būtų atsakyta į visus į bylą įstojusioms šalims susirūpinimą keliančius klausimus. Profesinės advokato paslapties apsauga yra du aspektus turintis principas, vienas iš šių aspektų yra procesinis, kildinamas iš pagrindinės teisės į teisingą bylos nagrinėjimą, o kitas – materialinis, kildinamas iš teisės į privataus gyvenimo gerbimą. Jos procesiniam pagrindui nesunku priskirti teisę į gynybą, teisę į teisingą pagalbą ir teisę neduoti parodymų prieš save³⁹. Jos materialinį pagrindą atitinka reikalavimas, kad „kiekvienas asmuo be jokių suvaržymų turėtų galimybę kreiptis į savo advokatą, kurio profesija jį įpareigoja teikti *nepriklausomas* teisinės konsultacijas visiems asmenims, kuriems tokių konsultacijų reikia“⁴⁰, ir neatsiejama advokato pareiga elgtis sąžiningai su savo klientu. Paslapties principas kyla iš pačios advokato profesijos specifikos.

45. Jei nagrinėjamoje Bendrijos teisės nuostatoje įtvirtintas įpareigojimas pranešti keltų grėsmę advokato nepriklausomumo, teisės į gynybą ar teisės tylėti principams, taip visų pirma būtų todėl, kad jiems taikomas profesinės advokato paslapties principas. Todėl šioje byloje kyla klausimas, ar nagrinėjama direktyva Europos Sąjungoje advokatams

nustatytas įpareigojimas pranešti pažeidžia tą principą, kurį gina Bendrijos teisinės sistemos pagrindiniai principai.

46. Jei, remiantis tokia analize, reikėtų pripažinti profesinės advokato paslapties principo egzistavimą Bendrijos teisėje, vis dėlto iš to nereikėtų daryti išvados, kad tai yra absoliuti advokato profesijai suteikta prerogatyva.

IV — Profesinės advokato paslapties apsaugos ribos

47. Dėl teisės į advokato ir kliento tarpusavio susirašinėjimo konfidencialumo apsaugą generalinis advokatas Warner byloje *AM & S* jau pažymėjo, kad „tai teisė, bendrai pripažįstama civilizuoatų valstybių įstatymuose, ir jos negalima lengvai paneigti, tačiau ji nėra tiek apsaugota, kad Bendrijoje Taryba niekada negalėtų priimti teisės aktų, kuriais nustatytų tos teisės išimtis arba ją modifikuotų“⁴¹. Tas pats tikriausiai pasakytina ir apie profesinės paslapties apsaugą, ir tai, be kita ko, pasitvirtina išnagrinėjus visų Bendrijos valstybių narių atitinkamus teisės aktus. Negalima atmesti galimybės, kad tam tikromis aplinkybėmis imperatyvūs bendrojo intereso reikalavimai gali būti laikomi svarbesniais už profesinę paslaptį. Todėl šioje byloje nagrinėjama nuostata negali būti laikoma

39 — Žr. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnį, kodifikuojantį Teisingumo Teismo praktiką dėl teisių, susijusių su teise kreiptis į teismą; 1989 m. spalio 18 d. Sprendimas *Orkem prieš Komisiją* (374/87, Rink. p. 3283, 35 punktas).

40 — Minėto sprendimo *AM & S* 18 punktas (kursyvu išskirta mano).

41 — Generalinio advokato Warner išvada byloje, kurioje buvo priimtas jau minėtas sprendimas *AM & S*, Rink. p. 1637.

negaliojančia vien todėl, kad ja nustatomi tam tikri profesinės advokato paslapties apribojimai. Dar reikia patikrinti, ar tie apribojimai atitinka taisykles, reglamentuojančias teisių, kuriomis Bendrijos teisėje grindžiama profesinė advokato paslaptis, apribojimus. Jei tokie apribojimai turi neigiamos įtakos Bendrijos teisinėje sistemoje saugomų teisių užtikrinimui, jie turi būti griežtai reglamentuojami ir pateisinami.

negali būti pakankamas teisinis pagrindas atsirasti teisėms, kuriomis asmenys galėtų tiesiogiai remtis, vis dėlto ji nėra nereikšmingas kriterijus aiškinant ES 6 straipsnio 2 dalyje paminėtus žmogaus teisių apsaugos dokumentus. Šiuo požiūriu Chartijos funkcija gali būti dvejopa. Visų pirma ja remiantis galima daryti teisės buvimo prielaidą, ir tuomet tos teisės buvimo patvirtinimo reikės ieškoti arba valstybėms narėms bendrose konstitucinėse tradicijose, arba EŽTK nuostatose. Antra, jei teisė yra pripažįstama pagrindine Bendrijos teisinėje sistemoje ginama teise, Chartija yra ypač naudingas dokumentas nustatant tos teisės turinį, taikymo sritį ir reikšmę. Be to, reikėtų pažymėti, kad Chartijos nuostatų, kurios buvo parengtos plačių Europos lygmeniu vykusių diskusijų pagrindu, dauguma kodifikoja Teisingumo Teismo praktiką.

48. Siekiant išnagrinėti ieškovių ginčijamų apribojimų pagrįstumą, siūlau pasinaudoti Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje pateikta analizės sistema. Kaip Teisingumo Teismas jau yra pripažinęs, nors minėta Chartija „nėra privalomas teisinis dokumentas“, jos pagrindinis tikslas, „kaip matyti iš Chartijos preambulės, kad būtų dar kartą įtvirtinamos „pagrindinės teisės, kylančios iš visoms valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų ir tarptautinių įsipareigojimų, Europos Sąjungos sutarties ir Bendrijos sutarčių, (EŽTK), Bendrijos ir Europos Tarybos priimtų socialinių chartijų ir <...> Teisingumo Teismo ir Europos žmogaus teisių teismo praktikos“⁴². Iš tos ištraukos aišku, kad nors minėta Chartija savaime

49. Tokiomis aplinkybėmis Teisingumo Teismas turi įsitikinti, kad, pirma, nagrinėjamoje direktyvos nuostatoje nustatytos ribos neriboja advokato paslapties apsaugos taip ar tiek, kad paneigiama jos pačios esmė, ir, antra, kad tomis ribomis siekiama Sąjungos

42 — 2006 m. birželio 27 d. Sprendimas *Parlamentas prieš Tarybą* (C-540/03, Rink p I-5769, 38 punktas).

pripažįstamo bendro intereso tikslo ir kad jos yra proporcingos tam tikslui⁴³.

A — *Ar nagrinėjama nuostata paneigia profesinės advokato paslapties esmę?*

50. Pagrindinės teisės esmės apsauga yra tos teisės apsaugos užtikrinimas, optimaliausiai suderinant tokią apsaugą su kitų pagrindinių teisių esme, arba aplinkybių ir sąlygų, kuriomis tai teisei suteikiama sustiprinta apsauga, apibrėžimas.

51. Šioje byloje sunkiausia nustatyti aplinkybes ir sąlygas, kuriomis profesinė advokato paslaptis negali būti ribojama. Iš tiesų tai yra tas aspektas, dėl kurio šalių interpretacijos skiriasi labiausiai.

52. Viena vertus, Komisija laikosi nuomonės, kad profesinės advokato paslapties

esmės visomis prasmėmis reikia ieškoti „ginčo teisejoje“. Kad galima būtų pripažinti, jog tokiai paslaptčiai taikoma apsauga, turi būti nustatytas ryšys su procesu. Tokiai paslaptčiai apsauga teiktina tik teismo procese ar bent teismo ar kvaziteismo pobūdžio procesuose. Iš tiesų būtent taip reikėtų aiškinti minėtą Teisingumo Teismo sprendimą *AM & S*, t. y. kaip reikalaujantį „ryšio“ su ginčo teisejoje. Tuo požiūriu dėl direktyvos, kurioje advokato paslapties apsauga apribojama ginčo teisejoje, nekyla jokių priekaištų.

53. Laikydamosi priešingos nuomonės, advokatų asociacijoms atstovaujančios šalys tvirtina, kad paslapties taisyklė neatsiejama nuo advokato profesijos, kuriai ji suteikia specialų statusą ir orumą. Bet kuriuo atveju tik advokatai turėtų spręsti, kokios gali būti profesinės advokato paslapties ribos. Paslapties taikymas tik vienai iš jų veiklos rūšių prieštarauja pagrindiniams principams ir yra praktiškai neįgyvendinamas dalykas, nes advokato veikla yra sudėtinio ir nedalomo pobūdžio. Šiuo požiūriu aišku, kad direktyvos nustatytas reikalavimas advokatui išduoti paslaptį jam vykdant tam tikrą advokato veiklą pažeidžia pagrindines teises.

54. Šie du aiškinimo būdai, kurie tarpusavyje nesuderinami, vis dėlto turi vieną bendrą aspektą, kurį reikia laikyti atspirties tašku.

43 — Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 52 straipsnyje nustatyta, kad „bet koks šios Chartijos pripažintų teisių ir laisvių įgyvendinimo apribojimas turi būti numatytas įstatymo ir nekeisti šių teisių ir laisvių esmės. Remiantis proporcingumo principu, apribojimai galimi tik tuo atveju, kai jie būtini ir tikrai atitinka Sąjungos pripažintus bendro intereso tikslus arba reikalingi kitų teisėms ir laisvėms apsaugoti“.

Visos šalys sutinka, kad profesinės advokato paslapties esmė slypi advokato ir kliento tarpusavio pasitikėjimu grindžiamuose santykiuose⁴⁴. Iš tiesių tokių santykių išsaugojimas yra naudingas dviem atžvilgiais. Pirma, tai naudinga klientui, paslapties turėtojui, kuris gali būti tikras, kad patiki paslaptį patikimam trečiajam asmeniui, savo advokatui. Tačiau tai taip pat naudinga visai visuomenei, nes tai skatina įstatymo žinojimą ir naudojimąsi teise į gynybą, prisideda prie gero teisingumo vykdymo ir teisybės išaiškėjimo. Vis dėlto tie santykiai yra trapūs. Jie turi turėti galimybę vystytis tokiomis sąlygomis, kurioms teikiama apsauga. Todėl šioje byloje svarbu atidžiai nustatyti tų sąlygų ribas. Jos negali būti pernelyg siauros, kad nebūtų panaikintos tikrų advokato ir kliento tarpusavio pasitikėjimu grindžiamų santykių sąlygos. Tačiau, kita vertus, jos taip pat neturi būti pernelyg plačios, kad nesukeltų pavojaus paslapčiai tapti paprasčiausiu advokato profesijos atributu. Profesinė paslaptis negali būti advokato nuosavybė. Ją labiau reikėtų laikyti vertybe ir pareiga. Kaip yra pasakęs lordas Denning, iš tos paslapties kylanti privilegija „yra ne advokato, o jo kliento privilegija“⁴⁵. Ta privilegija turi prasmę tik tuomet, jei padeda siekti teisingumo ir teisės paisymo. Ji pripažįstama advokatui tik kaip „teisingumo atstovui“.

55. Be to, tai yra toks aspektas, kuris šioje byloje negali būti ginčijamas. Visos šalys

sutinka su tuo, kad profesinei paslapčiai turi būti teikiama sustiprinta apsauga, kai advokatas atlieka atstovavimo klientui ir jo gynimo funkcijas. Šiomis aplinkybėmis, kaip pažymėjo generalinis advokatas Léger savo išvadoje byloje *Wouters ir kt.*, „advokatai užima centrinę padėtį vykdant teisingumą kaip visuomenės ir teismų tarpininkai“⁴⁶. Todėl Teisingumo Teismas juos neatsitiktinai apibūdina kaip „padedančius vykdyti teisingumą“ ir „bendradarbiaujančius vykdant teisingumą“⁴⁷.

56. Todėl pagrindinis ginčo klausimas yra tas, ar tokia apsauga turi būti taikoma ne tik griežtai atstovavimo ir gynybos poreikiams ir kiek tokią apsaugą reikia išplėsti. Šiuo atžvilgiu reikėtų pažymėti, kad įvairių valstybių narių teisės aktuose vyraujanti padėtis yra prieštaringa.

57. Iš pirmo žvilgsnio atrodo, kad nagrinėjamoje direktyvoje pasirinkta tarpinė pozicija. Parlamentas, nagrinėdamas Komisijos pateiktą direktyvos pasiūlymą, aiškiai siekė išplėsti leidžiančios nukrypti nuostatos taikymą teisinių konsultacijų teikimo veiklai. Kaip jau buvo nurodyta, toks pasiūlymas nebuvo patvirtintas. Priimtose direktyvos 6 straipsnio 3 dalies antrąjoje pastraipoje nurodoma tik tai, kad advokatai atleidžiami nuo bet kokio įpareigojimo pranešti ne tik

44 — Generalinio advokato Léger išvados byloje, kurioje buvo priimtas sprendimas *Wouters ir kt.*, 182 punktas.

45 — Lord Denning, „The Due Process of Law“, *Butterworths*, London, 1980, p. 29.

46 — Generalinio advokato išvados 174 punktas.

47 — 1974 m. gruodžio 3 d. Sprendimas *Van Binsbergen* (33/74, Rink. p. I299, 14 punktas) ir minėto sprendimo *AM & S* 24 punktas.

tuomet, „kai jie gina savo klientą ar jam atstovauja teismo procese ar dėl tokio proceso“, bet taip pat „kai jie vertina savo kliento teisinę padėtį“. Pastarasis pasakymas reikalauja išaiškinimo. Be to, tai rodo skirtinga padėtis nacionaliniuose įstatymuose, kuriais ta nuostata buvo perkelta į nacionalinę teisę⁴⁸.

58. Siekiant atsakyti į prašymą priimti pre-judicinį sprendimą patekusio teismo klausimą dėl galiojimo, visų pirma reikėtų išsiaiškinti to pasakymo reikšmę.

1. Ką reiškia pasakymas „vertina savo kliento teisinę padėtį“

59. Komisijos nuomone, šio pasakymo išaiškinimas bet kuriuo atveju neturi reikšmės sprendimui dėl direktyvos galiojimo priimti. Kadangi profesinė advokato paslaptis iš esmės yra susijusi tik su jų teismine arba kvaziteismine veikla, pakanka pažymėti, kad

48 — Daugelis valstybių narių pažodžiui perkėlė direktyvos nuostatas į nacionalinę teisę. Kai kurios valstybės narės, perkeldamos direktyvą į nacionalinę teisę, nusprendė aiškiai nurodyti teisinių konsultacijų teikimo veiklą: tai padaryta Vokietijos teisėje (*Geldwäschebekämpfungsgesetz* 11 straipsnio 3 dalies pirmas sakinytis), Prancūzijos teisėje (Pini-gų ir finansų kodekso 562-2-1 straipsnis), Graikijos teisėje (Įstatymo 2331/1995, iš dalies pakeisto Įstatymo 3424/2005 4 straipsniu, 2a straipsnio 1 dalies β punktas) ir Jungtinės Karalystės teisėje (*Proceeds of Crime Act* 2002, 330 skirsnio 6 ir 10 poskirsniai). Galiausiai yra valstybių, kurios siekė neįtraukti su teismo procesu nesusijusios teisinio konsultavimo veiklos į direktyvos 6 straipsnio 3 dalies antroje pastraipoje nustatytos leidžiančios nukrypti nuostatos taikymo sritį: tai padarė Suomija (*Rahanpesulaki*, 3 straipsnio 18 punktas) ir Lenkija (2000 m. lapkričio 16 d. įstatymo, iš dalies pakeisto 2004 m. kovo 5 d. įstatymu, 11 straipsnio 5 dalis).

tokios veiklos atveju direktyvoje atleidžiama nuo bet kokio įpareigojimo pranešti. Kitaip tariant, net jei teisinės padėties vertinimo veiklai būtų nustatytas įpareigojimas pranešti, direktyva vis vien turėtų būti laikoma galiojančia. Posėdyje atstovaujamos advokatų asociacijos tvirtina priešingai, kad profesinė paslaptis apima ir konsultavimo veiklą. Todėl jos siūlo taikyti platų kliento teisinės padėties vertinimo sąvokos aiškinimą. Jei būtų pripažinta, kad nagrinėjama nuostata neapima konsultavimo sąvokos, ji turėtų būti laikoma negaliojančia.

60. Mano nuomone, profesinės paslapties principas apima, kaip teigė į bylą įstojusios advokatų asociacijos, teisinių konsultacijų teikimą. To priežastis yra dvejopa ir pagrįsta tiek principiniais, tiek praktiniais motyvais. Iš esmės reikia atsižvelgti į „pagrindinį kiekvieno asmens civilizuotoje visuomenėje poreikį turėti galimybę kreiptis į savo advokatą konsultacijos ir pagalbos ir, jei prasideda teismo procesas, prašyti jam atstovauti“⁴⁹. Kaip atstovas ir gynėjas, bet kuris advokatas taip pat turi esminę pareigą teikti pagalbą ir konsultuoti. Taip jis užtikrina ne tik galimybę kreiptis į teismą, bet ir galimybę pasinaudoti įstatymais. Tačiau pastaroji garantija yra ne mažiau vertinga nei pirmiau nurodytoji tokioje visuomenėje kaip Europos. Kiekvieno piliečio galimybė gauti nepriklausomą teisinę konsultaciją, siekiant įvertinti jo konkrečiai situacijai taikomą teisinį reguliavimą, yra

49 — Generalinio advokato Slynn išvada byloje, kurioje buvo priimtas jau minėtas sprendimas *AM & S*, p. 1654.

esminė teisinės valstybės garantija. Tokiomis aplinkybėmis pasitikėjimo susitarimas, kurį garantuoja paslapties apsauga, turėtų būti taikomas ir teisinio konsultavimo bei pagalbos santykiams⁵⁰. Be to, toks taikymo išplėtimas atitinka Teisingumo Teismo praktikos raidą. Sprendime *AM & S* Teisingumo Teismas aiškiai atkreipė dėmesį į tai, kaip svarbu klientams turėti galimybę gauti nepriklausomą teisinę konsultaciją ir teisinę pagalbą⁵¹.

61. Praktiškai ir bet kuriuo atveju būtų sunku, teisininkui atliekant savo funkciją, atskirti laiką, skiriamą teisinėms konsultacijoms, ir laiką, skiriamą atstovavimui. Jei tokį atskyrimą reikėtų įgyvendinti kiekvieną kartą, kai to reikalaujama siekiant direktyvos tikslų, tarp teisininko ir jo kliento egzistuojantys pasitikėjimo santykiai neabejotinai galėtų nukentėti.

62. Iš tokios analizės išplaukia, kad sustiprinta profesinei advokatų paslapčiai taikoma apsauga turi būti taikoma ir teisinio atstovavimo, gynybos, pagalbos bei konsultavimo funkcijoms. Todėl siūlau pripažinti, kad advokatams vykdant tokias funkcijas negali būti nustatytas joks įpareigojimas

pranešti, susietas su kova su pinigų plovimu. Bet koks tokio pobūdžio įsikišimas turėtų būti laikomas pažeidžiančiu Bendrijos teisinėje sistemoje saugomų teisių esmę.

63. Ar šioje byloje nagrinėjamoje direktyvos nuostatoje pateikta formuluotė atitinka tokią analizę? Reikėtų priminti, kad Teisingumo Teismas nuosekliai nurodo, jog „kai Bendrijos antrinės teisės aktą galima aiškinti įvairiai, prioritetą reikia teikti Sutartį atitinkančiam aiškinimui, o ne tokiam, kuris ją pažeistų“⁵². Šioje byloje man atrodo, kad direktyvoje vartojamas pasakymas „vertina savo kliento teisinę padėtį“ gali būti nesunkiai aiškinamas kaip apimantis teisinį konsultavimą. Toks šios nuostatos supratimas atitinka pagarbą teisinės valstybės pagrindinėms teisėms ir principams, kuriuos gina Bendrijos teisinė sistema. Be to, jis atitinka direktyvos septynioliktos konstatuojamosios dalies formuluotę, pagal kurią iš principo „teisinės konsultacijoms taikoma profesinės paslapties pareiga“. Todėl siūlau aiškinti direktyvos 6 straipsnio 3 dalies antrąją pastraipą taip, kad ji atleidžia teisines konsultacijas teikiančius advokatus nuo bet kokio įpareigojimo pranešti.

50 — Ten pat, p. 1655.

51 — Minėto sprendimo *AM & S* 18 ir 21 punktai.

52 — 1983 m. gruodžio 13 d. Sprendimas *Komisija prieš Tarybą* (218/82, Rink. p. 4063, 15 punktas) ir 1995 m. birželio 29 d. Sprendimas *Ispanija prieš Komisiją* (C-135/93, Rink. p. I-1651, 37 punktas).

64. Vis dėlto dar reikia nustatyti, ar direktyvos nuostatos visais atžvilgiais atitinka tokią aiškinimą. Advokatų asociacijos teigia, kad, direktyvoje nustatant įpareigojimą pranešti 2a straipsnio 5 dalyje nurodytai veiklai, pažeidžiamas pirmiau išaiškintas profesinės paslapties principas. Jos laikosi nuomonės, kad atlikdamas bet kurią savo funkciją advokatas privalo atlikti savo kliento teisinės padėties analizę ir ją vertinti. Tokiomis aplinkybėmis nebūtų tinkama vykdančią tokią veiklą netaikyti paslapties apsaugos.

65. Reikia pripažinti, kad gali būti sunku praktiškai nustatyti skirtumą tarp teisinio ir „neteisinio“ pobūdžio advokato veiklos. Tačiau man neatrodo neįmanoma nustatyti aiškų kriterijų, pagal kurį galima būtų atskirti atvejus, kai advokatui, jam veikiant kaip „advokatui“, galioja profesinės paslapties apsauga, nuo atvejų, kai tokios apsaugos nereikia taikyti. Be to, manau, kad tik esant tokiai sąlygai galima užtikrinti tarp advokato ir jo kliento egzistuojančio pasitikėjimo apsaugos reikalavimo ir bendrojo visuomenės intereso apsaugos reikalavimo pusiausvyrą, laikantis Bendrijos teisinės sistemos garantuojamų teisių. Be to, mano nuomone, sunku pateisinti profesinės advokato paslapties taikymo išplėtimą vien tik praktinio pobūdžio sunkumu ir neatsižvelgiant į tai, kad šiais laikais advokato profesija susijusi su veikla, kuri apima gerokai daugiau nei konkrečios atstovavimo ar konsultavimo funkcijos.

2. Profesinės paslapties saugomos veiklos atskyrimo kriterijus

66. Teisingumo Teisme vykusiame posėdyje į bylą įstojusios šalys siūlė įvairius atskyrimo kriterijus. Taryba siūlė kaip pagrindų remtis praktiniu veiklos, kuriai taikomas įpareigojimas pranešti, pobūdžiu. Antra, ji savo rašytinėse pastabose teigia, kad reikėtų atsižvelgti į aktyvaus advokatų dalyvavimo vykdančias atitinkamas operacijas kriterijų. Tokios pat nuomonės per posėdį laikėsi ir Parlamentas: būtų visiškai įmanoma atskirti konsultavimo veiklą nuo dalyvavimo kliento vardu ir dėl kliento. Italijos vyriausybė savo ruožtu tvirtina, kad apsaugą vertėtų taikyti tik nepriklausomumo pagrindu teikiamoms konsultacijoms.

67. Atsižvelgdamos į tokias analizės, posėdyje atstovaujamos advokatų asociacijos pripažino, kad direktyvos 2a straipsnio 5 dalyje nurodytos veiklos rūšys gali būti atskirtos. Nors tiesa, kad b punkte nurodyta atstovavimo veikla panaikina bet kokią skirtumą tarp advokato ir jo kliento interesų tiek, kad advokatas praranda savo nepriklausomumą, to paties negalima pasakyti apie a punkte nurodytą pagalbos teikimo veiklą, kurią vykdančią būtina paisyti advokato nepriklausomumo.

68. Todėl akivaizdu, kad iš pradžių buvusios priešingos, įvairių bylos šalių pozicijos supanašėjo. Atrodo, kad susitarta dėl to, jog profesinės paslapties reikalavimą reikėtų

taikyti tik tai kompetencijos sričiai, kuri būdinga advokatams. Todėl daroma išvada, kad nuomonės jau nebe tokios skirtingos.

69. Mano manymu, būtų pavojinga mėginti skirti pagal advokato dalyvavimo konkrečioje operacijoje laipsnį. Man neaišku, kodėl pagalbos teikimo veikla nusipelno specialios apsaugos labiau nei atstovavimo veikla, jei neįrodoma, kad tokia veikla vykdoma visiškai nepriklausomai. Svarbiau yra ne pati veikla, o jos atlikimo būdas.

70. Neabejotinai visais atvejais, kai dalyvauja advokatas, jam gali prireikti vertinti savo kliento teisinę padėtį. Tačiau toks vertinimas gali vykti keliomis kryptimis. Viena yra nustatyti siūlomos operacijos teisinį reguliavimą ir teises pasekmes, o kas kita – atlikti vertinimą, siekiant pasirinkti geriausią strategiją dėl kliento interesų, kad būtų vykdoma ekonominė ar komercinė veikla ar operacija. Jei vertinimo tikslas yra tik padėti klientui organizuoti savo veiklą „pagal įstatymus“ ir užtikrinti, kad jo tikslai atitiktų teisės normas⁵³, tokią veiklą reikia laikyti konsultavimu ir netaikyti jai jokio įpareigojimo pranešti, nepaisant tokių konsultacijų teikimo

aplinkybių. Kita vertus, jei pagrindinis tokio vertinimo tikslas yra įvykdyti ar suplanuoti komercinę ar finansinę operaciją vadovaujantis kliento nurodymais, siekiant surasti, visų pirma, ekonomiškai palankiausią sprendimą, advokatas jau veikia tik kaip „reikalų patikėtinis“, savo įgaliojimus vykdantis visiškai neteisinėje veikloje, ir tokiu atveju nėra reikalo taikyti profesinės paslapties apsaugos. Pirmuoju atveju galima sakyti, kad advokatas veikia ne tik dėl savo kliento interesų, bet ir įstatymo interesų. Antruoju atveju svarbiausi yra kliento interesai. Tokiu atveju advokatas veikia ne kaip nepriklausomas advokatas. Jo padėtis prilygsta finansų konsultanto ar įmonės teisininko padėčiai.

71. Tačiau reikėtų pripažinti, kad tų dviejų rūšių situacijų atskyrimas savaime yra sunkus uždavinys. Bendrojo pobūdžio vertinimas, kurio šioje byloje prašoma iš Teisingumo Teismo, negali išspręsti visų praktinių sunkumų, kuriuos gali sukelti toks vertinimas. Geriausia, ką šioje byloje gali padaryti Teisingumo Teismas – pasinaudoti visais įmanomais aiškinimo elementais, kad orientuotų kompetentingas nacionalines valdžios institucijas, kaip teisingai taikyti teisės aktą. Be to, reikėtų pažymėti, kad panašaus požiūrio laikėsi kiti teismai, ir dėl to nekilo konkrečių taikymo problemų. Tose bylose

⁵³ — Generalinio advokato Léger išvados, kurioje buvo priimtas minėtas sprendimas *Wouters ir kt.*, 174 punktus.

minėti teismai reikalauja išanalizuoti advokato vykdomos veiklos pobūdį pagal konkrečios bylos aplinkybes⁵⁴.

72. Atsižvelgiant į advokato profesinės paslapties apsaugos fundamentalų pobūdį, būtų teisinga daryti prielaidą, kad advokatas veikia būtent kaip advokatas ar gynėjas. Todėl tik tuomet, jei yra akivaizdu, kad advokatas yra pasamdytas atlikti užduotį, dėl kurios galima suabejoti jo nepriklausomumu, reikia manyti, kad jam gali būti taikomas direktyvoje nustatytas įpareigojimas pranešti. Tokių vertinimą reikia atlikti atsižvelgiant į konkrečios bylos aplinkybes, užtikrinant teisminės kontrolės garantiją.

3. Tarpinė išvada

73. Visa pirmiau pateikta analizė neatskleidė jokio pagrindo, kuriuo remiantis būtų galima Direktyvos 91/308, iš dalies pakeistos Direktyva 2001/97, 2a straipsnio 5 dalį ir 6 straipsnį

pripažinti negaliojančiais, tačiau su sąlyga, kad jie yra aiškinaimi kaip nenustatantys advokatui jokio įpareigojimo pranešti, jam vykdant atstovavimą ir teisinio konsultavimo veiklą. Visų pirma tokios pareigos reikės netaikyti konsultacijoms, suteiktoms siekiant padėti klientui organizuoti savo veiklą „pagal įstatymus“.

74. Nepakanka pripažinti, kad, išskyrus atvejus, kai bet koks įpareigojimas pranešti netaikomas, profesinė advokato paslaptis gali būti ribojama. Taip pat reikia apsvarstyti, ar tais apribojimais siekiama teisėto bendrojo intereso tikslo ir ar jie yra proporcingi tokiam tikslui.

B — *Ar profesinės advokato paslapties apsaugos apribojimais siekiama bendrojo intereso tikslo?*

54 — Šiuo atžvilgiu žr. JAV teismų praktiką: *In re Grand Jury Investigation (Schroeder)*, 842 F.2d 1223, 1225 (11th C ir. 1987); *United States v. Davis*, 636 F.2d at 1043; *United States v. Horvath*, 731 F.2d 557, 561 (8th Cir. 1984); *Upjohn Co. v. United States*, 449 U.S. 383 (1981); taip pat žr. 1997 m. balandžio 8 d. Italijos Konstitucinio Teismo sprendimą 87/1997 (1997 m. balandžio 16 d. GURI) ir *House of Lords* sprendimą: *Three Rivers District Council and Others v. Governor and Company of the Bank of England*, (2004) UKHL 48. Pastarajame sprendime Lord Scott of Foscote, be kita ko, nurodė: „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. Atrodo, kad tik viena bylos šalis Teisingumo Teisme abejoja nagrinėjamos direktyvos siekiamo tikslo teisėtumu. *Ordre des avocats du barreau de Liège* nuomone, svarbesniais už profesinę paslaptį gali būti laikomi tik viršesni interesai, susiję su žmogaus gyvybės apsauga.

76. Tokia pozicija nepagrįsta. Visų pirma man atrodo visiškai įmanoma, kad su žmogaus gyvybės išsaugojimu nesusiję reikalavimai gali būti laikomi teisėtais tikslais, galinčiais pateisinti profesinės paslapties apribojimus. Antra, kova su pinigų plovimu gali būti laikoma tikslu, kurio Bendrijai svarbu siekti.

intereso tikslu, pateisinančiu profesinės advokato paslapties netaikymą, su sąlyga, kad toks netaikymas neturi įtakos pirmiau apibrėžtai pagrindinei advokato veiklai. Galiausiai belieka patikrinti, ar tokie nustatyti apribojimai iš tiesų atitinka proporcingumo principą.

77. Iš Direktyvos 91/308 pirmos konstatuojamosios dalies akivaizdu, kad šia direktyva siekiama neleisti panaudoti kredito ir finansų įstaigų pajamoms, gautoms iš nusikalstamos veiklos, plauti, nes tai gali sukelti rimtą grėsmę šių įstaigų mokumui ir stabilumui bei visos finansų sistemos patikimumui ir taip jos gali prarasti visuomenės pasitikėjimą. Tiesa yra ta, kad pinigų plovimas gali turėti griaunamąjį poveikį valstybių narių ekonomėms, politinėms ir socialinėms sistemoms. Siekis išplėsti šio tikslo taikymą teisininkams neatrodo neteisėtas, jei bus suvokta, kad jie gali vykdyti labai įvairią veiklą, apimančią gerokai daugiau nei vien teisinių konsultacijų teikimas ir atstovavimas. Atsižvelgiant į tokias aplinkybes, kyla pavojus, kad advokatai, remiantis kitų profesijų pavyzdžiu, taps „sargais“, suteikiančiais pinigų plovėjams galimybę pasiekti savo neteisėtus tikslus.

C — Ar profesinės advokato paslapties apsaugos apribojimai atitinka proporcingumo principą?

79. Pagal proporcingumo principą advokato paslapties apribojimai gali būti nustatomi tik tuomet, jei jie būtini. Šioje byloje CCBE ir OFBG ginčija įpareigojimo pranešti būtinumą. Jos pažymi, kad norimą tikslą galima pasiekti paslaptį mažiau ribojančiomis priemonėmis, pavyzdžiui, taikant drausminamojo ir baudžiamojo poveikio priemones. Be to, tai, kad toks pat įpareigojimas pranešti taikomas rizikingose operacijose dalyvaujantiems kitų profesijų atstovams, yra pakankama garantija, kad nustatytas tikslas bus pasiektas.

78. Tokiomis aplinkybėmis kovos su pinigų plovimu tikslas gali būti laikomas bendrojo

80. Toks argumentavimas neįtikinamas. Pirma, yra aišku, kad nurodytos priemonės

neatlieka tos pačios funkcijos kaip įpareigojimas pranešti. Tokios priemonės susijusios tik su nubaudimu už neteisėtą elgesį, o įpareigojimu pranešti siekiama tik įspėti kompetentingas institucijas apie aplinkybes, galinčias rodyti pinigų plovimo faktą, o pranešėjas nėra susijęs su neteisėtais veiksmais. Kadangi abiem priemonėmis siekiama skirtingų tikslų, jų negalima tapatinti kovojant su pinigų plovimu. Antra, tai, kad toks pat įpareigojimas taikomas kitiems subjektams, niekaip nenulemia poreikio nustatyti teisininkams tokį pat įpareigojimą, jei įrodoma, kad jie tiesiogiai dalyvauja rizikingose operacijose. Todėl galima pripažinti, kad nuostata, reikalaujanti taikyti tokį įpareigojimą teisininkams, gali būti būtina vykdant organizuotą kovos su pinigų plovimu kampaniją.

mis aplinkybėmis ir tik tuomet, jei užtikrinama adekvati ir pakankama apsauga nuo piktnaudžiavimo⁵⁵.

81. Vis dėlto išlieka aplinkybė, kad advokato paslaptis yra pagrindinis principas, turintis tiesioginės įtakos teisei į teisingą bylos nagrinėjimą ir teisei į privataus gyvenimo gerbimą. Todėl ją galima riboti tik išimtinė-

82. Šiuo atžvilgiu reikėtų pažymėti, kad nagrinėjamam įpareigojimui nustatytos tam tikros garantijos, kuriomis atsižvelgiama į specifinį advokato profesijos pobūdį. Tuo tikslu direktyvoje nustatomos dviejų rūšių garantijos. Pirma, pagal jos 6 straipsnio 3 dalį tam tikros profesijos savireguliuavimo organą valstybės narės gali paskirti būti institucija, kuriai pranešami atitinkami faktai. Tokiai institucijai suteikta tam tikra filtravimo ir kontrolės funkcija, kad būtų išsaugota profesinio advokato diskretiškumo pareiga klientų atžvilgiu. Antra, direktyvos 8 straipsnyje valstybėms narėms suteikta diskrecija netaikyti advokatams draudimo atskleisti savo klientams, kad pagal direktyvą buvo pateikta informacija atsakingoms institucijoms. Tai leidžia išsaugoti advokato ir kliento tarpusavio pasitikėjimu ir sąžiningumu grindžiamus santykius, o tai yra vertimosi advokato profesija sąlyga. Tokios garantijos gali būti laikomos tinkamomis ir veiksmingomis siekiant apsaugoti advokatų ir jų klientų santykių esmę.

55 — Pagal analogiją žr. 2001 m. liepos 5 d. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimo *Erdem prieš Vokietiją* 65 punktą.

V — Išvada

83. Atsižvelgdamas į pirmiau pateiktus svarstymus, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Cour d'arbitrage* pateiktą klausimą:

1991 m. birželio 10 d. Tarybos direktyvos 91/308/EEB dėl finansų sistemos apsaugos nuo jos panaudojimo pinigų plovimui, iš dalies pakeistos 2001 m. gruodžio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/97/EB, 2a straipsnio 5 dalis ir 6 straipsnis yra galiojantys su sąlyga, kad jie yra aiškinami, remiantis tos direktyvos septyniolikta konstatuojamąja dalimi ir laikantis pagrindinės teisės į profesinės advokato paslapties apsaugą, taip, kad negalima nustatyti jokio įpareigojimo pranešti informaciją, gautą prieš teismo procesą, tokio proceso metu ar po jo arba teikiant teisinės konsultacijas.