

## **Očuvanje prava korporativnih pravnika na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta**

### **Uvod**

1981. godine Vrhovni sud Sjedinjenih država proširio je pravo na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta i na korporativne pravnike. Slučaj *UpjohnCo. protiv Sjedinjenih Država*, 101S.Ct. 677, 449U.S. 383, 66 L.Ed. 584 (1981.). Problem u slučaju *Upjohn* temeljio se na činjenici da li u kontekstu trgovačkog društva pravo na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta obuhvaća i komunikaciju između pravnika i službenika tvrtke nižeg ranga. Vrhovni je sud smatrao da je svaka informacija do koje je došao korporativni pravnik optuženika i koju je tražio u svrhu pružanja pravnog savjeta zaštićena pravom na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta. Pod klijentom ne smatramo samo visokopozicionirane djelatnike tvrtke, već bilo kojeg uposlenika od kojeg je zatražena informacija.

Važna je činjenica da korporativni pravnici nemaju isti obim prava na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta kao vanjski pravnici. Problem je u tome što sudovi ne smatraju komunikaciju povjerljivom samo zato što je u njoj sudjelovala osoba koja je pravnik. Komunikacija je povjerljiva isključivo ako je primarni cilj te komunikacije ostvarivanje svrhe povjerljivosti između pravnika i klijenta. Drugim riječima, komunikacija se mora odvijati s ciljem traženja, dobivanja ili pružanja pravnog savjeta. Pravo na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta konkretno štiti komunikaciju između pravnika i klijenta kada se ta komunikacija 1) odvija s ciljem traženja ili pružanja pravnog savjeta za razliku od poslovnog savjeta, 2) ako je ona povjerljiva u trenutku kada se odvija, 3) te ako je klijent čuva kao poslovnu tajnu.

### **Tko je klijent?**

Opseg prava na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta je jedinstven kada pravnik predstavlja trgovačko društvo. Opće je poznato da svi uposlenici tvrtke nisu „klijenti“. Sudovi primjenjuju dvije teorije pri odlučivanju s kojim uposlenicima trgovačkog društva korporativni pravnik može komunicirati u kontekstu prava na povjerljivu komunikaciju.

Jedna je teorija „ispitivanje uprave“ po kojoj se isključivo razgovor između korporativnog pravnika te osoba koje obnašaju izvršne funkcije uprave i direktora smatra komunikacijom koja udovoljava kriterijima zaštite. Često se „uprava“ tvrtke sastoji od vrlo ograničenog broja uposlenika te tvrtke.

U naprijed navedenom slučaju *Upjohn*, Vrhovni je sud proširio ispitivanje uprave i uključio istraživanje biti komunikacije. Po toj teoriji se svi uposlenici koji imaju važne informacije za predmet spora smatraju „klijentima“ bez obzira na njihov položaj u tvrtki. Tako da svaki uposlenik tvrtke može razgovarati s korporativnim pravnikom uz primjenu prava na povjerljivu komunikaciju. Međutim, komunikacija nije uvijek zaštićena pravom povjerljivosti. Do problema dolazi zato što mnogo uposlenika trgovačkih društava često ima dojam da s korporativnim pravnikom mogu raspravljati o bilo kakvom pravnom problemu tvrtke i da će ta komunikacija biti povjerljiva. Nema svaki uposlenik trgovačkog društva pravo na povjerljivu komunikaciju o svakom pravnom pitanju. Ako komunikacija ne spada u opseg odgovornosti tog uposlenika, ona nije zaštićena pravom na povjerljivost. Nadalje, neki uposlenici mogu biti izvan djelokruga prava na povjerljivu komunikaciju, bez obzira o kakvim se pravnim pitanjima radilo. Do problema dolazi kada su ti uposlenici prisutni na sastancima na kojima korporativni pravnik daje pravne savjete.

Sva zakonodavstva ne primjenjuju prošireno ispitivanje iz slučaja Upjohn, već i dalje koriste ispitivanje uprave.

### **Pravni savjet za razliku od poslovnog savjeta**

Većina korporativnih pravnika ima dvostruku ulogu u tvrtki: pravnu i poslovnu, a neki, osim što su pravnici, imaju i funkcije kao što su potpredsjednik ili tajnik. Često pravni savjet obuhvaća barem neke elemente poslovnog savjeta. Stoga je nadzor nad primjenom prava na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta daleko veći za korporativne pravnike. Općenito govoreći, komunikacija koja se odvija s korporativnim pravnikom i koja se odnosi na poslovanje ili poslovno savjetovanje nije zaštićena pravom na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta.

Da bi bila zaštićena pravom na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta, komunikacija mora za svoj primarni cilj imati davanje pravnog savjeta. Često je isprepletenost pravnog s poslovnim savjetovanjem jednostavno neizbježna. Neki su sudovi odobrili redigiranje ili isključivanje dijelova dokumenata koji su zaštićeni pravom na povjerljivu komunikaciju ako oni sadrže mješavinu pravnog savjetovanja i poslovnih pitanja.

Sudovi smatraju da postoji potreba za povećanim nadzorom kada se radi o primjeni prava na povjerljivu komunikaciju između korporativnog pravnika i klijenta radi mogućnosti sudjelovanja pravnika u komunikaciji s isključivom svrhom omogućavanja primjene prava povjerljivosti i zabrane otkrivanja dokumenta u istrazi. Zato sudovi često moraju razlikovati pravne od poslovnih aktivnosti pravnika.

Nadalje, činjenica da je pravni savjet prekopiran u dokument ili da je pravnik prisutan na sastanku ne povlači za sobom primjenu povjerljive komunikacije. Obično se u tim okolnostima i ne primjenjuje pravo na povjerljivu komunikaciju, osim ako se može dokazati da do komunikacije ne bi došlo da klijent nije imao potrebu za dobivanjem pravnog savjeta. Ako svrha komunikacije nema za primarni cilj dobivanje pravnog savjeta, ta komunikacija neće postati povjerljiva samo zato što su joj dodane primjese pravnog savjetovanja. Nadalje, preporuka pravnika ili njegovo sudjelovanje u poslovnim aktivnostima, neće bezuvjetno staviti te aktivnosti pod zaštitu povjerljive komunikacije.

### **Očuvanje prava na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta**

Komunikacija koja je predmetom povjerljivosti između pravnika i klijenta ostaje zaštićena, osim ako se klijent izričito odrekne tog prava ili ako je to pravo neizravno ukinuto klijentovim postupcima. Prava na povjerljivu komunikaciju koje se primjenjuje na informacije koje je pružila osoba koja zastupa tvrtku ne može se odreći pojedini službenik, direktor ili uposlenik bez odgovarajućih ovlaštenja.

Dok korporativni pravnik može razgovarati s uposlenikom ili agentom trgovačkog društva o njihovom radu u mjeri u kojoj je to potrebno za pružanje pravnog savjeta tom trgovačkom društvu, treba se pridržavati slijedećih naputaka kako bi se osiguralo očuvanje prava na povjerljivu komunikaciju:

- Pružajte podatke koji su zaštićeni pravom na povjerljivu komunikaciju isključivo na povjerljiv način i na temelju činjenice da se ti podaci moraju znati;
- Izbjegavajte distribuciju pravnih dokumenata zaštićenih pravom na povjerljivu komunikaciju vanjskim trećim stankama.
- Pokušajte tijekom osjetljive komunikacije odvojiti pravne informacije od poslovnih informacija.
- Kada radite u svojstvu korporativnog pravnika, nemojte koristiti funkcije koje nisu pravničke (potpredsjednik, tajnik i slično).

- Ako je moguće dokumentirajte osnovu za distribuiranje dokumenata koji sadrže povjerljive podatke različitim primateljima. U zapisu će biti jasno obznanjeno zašto je svaki primatelj dobio memorandum.
- Kad god je to moguće naznačite u pisanoj komunikaciji, uključujući elektroničke poruke i neformalne dopise, da tražite pravni savjet. Natpisi na početku dopisa kao što su „savjetovanje se odnosi na slijedeća pravna pitanja“ ili „povjerljiva komunikacija između pravnika i klijenta“ za koji se očekuje da potpada pod povjerljivu komunikaciju mogu predstavljati dodatnu zaštitu.
- Ne razgovarajte o predmetima zaštićenim pravom na povjerljivu komunikaciju na poslovnim sastancima na kojima su prisutni uposlenici koji nisu izravno zainteresirani za predmet komunikacije.
- Razmislite o zadržavanju vanjskog pravnika koji će se baviti posebno osjetljivim predmetima. Povjerljiva komunikacija s vanjskim pravnikom suočava se s blažim nadzorom kada se okarakterizira kao pravni savjet.
- Uposlenici tvrtke moraju biti svjesni granica prava na povjerljivu komunikaciju. Korporativni pravnik mora uputiti uposlenike trgovačkog društva da svaka komunikacija nije zaštićena pravom na povjerljivu komunikaciju.
- Pravnici bi se trebali suzdržati od slanja elektronskih poruka i priloga kako pravnicima, tako i osobama koje nisu pravnici ukoliko žele zadržati pravo na povjerljivu komunikaciju. Ako pravnik primi elektronsku poruku koja je poslana i pravnicima i osobama koje nisu pravnici, trebao bi sastaviti novi dokument prije izlaganja primjedbi ili unošenja izmjena kako bi osigurao primjenu prava na povjerljivu komunikaciju na nova izdanja i na komunikaciju.

### **Zaključak**

Ako zna temeljne propise koji se odnose na tip komunikacije koji je zaštićen pravom na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta, obim prava na povjerljivu komunikaciju između pravnika i klijenta u okruženju trgovačkih društava, te ako razmotri gore navedene točke, svaki bi korporativni pravnik trebao biti u mogućnosti osigurati očuvanje povjerljive komunikacije između pravnika i klijenta.

### **ThomasPaschos**

*ThomasPaschos partner je u odvjetničkoj tvrtki ThomasPaschos&Associates, PC. Bavi se područjem profesionalne odgovornosti, sporovima u okviru radnog prava, osiguravateljskih pokrića, odgovornosti za proizvode i složenih trgovačkih sporova. Među ostalim zastupa uposlenike trgovačkih društava, liječnike, stomatologe, staračke domove, pravnike, računovođe, proizvođače opreme, osiguravateljne agente i brokere, arhitekta, inženjere, izvoditelje i osiguravateljne tvrtke. Trenutno je na mjestu Predsjednika Primerusove Grupe za profesionalnu odgovornost, a radi i u Izvršnom odboru Primerusove Grupe za Radno pravo.*

*ThomasPaschos&Associates, PC  
30 North Haddon Avenue, Suite 200  
Haddonfield, New Jersey 08033  
Telefon 856.354.1 900  
Faks 856.354.6040  
[tpaschos@paschoslaw.com](mailto:tpaschos@paschoslaw.com)  
[www.paschoslaw.com](http://www.paschoslaw.com)*