



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZA-BORDONY
przedstawiona w dniu 12 września 2017 r.¹

Sprawy połączone C-596/16 i C-597/16

Enzo Di Puma
przeciwko
Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob) (C-596/16)
i
Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)
przeciwko
Antoniowi Zecce (C-597/16)

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy, Włochy)]

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej – Dyrektywa 2003/6/WE – Zachowania polegające na przekazywaniu informacji poufnych – Uregulowanie krajowe, które przewiduje sankcję administracyjną i sankcję karną za te same czyny – Wyrok karny niewinny, stwierdzający brak popełnienia czynów wypełniających znamiona naruszenia prawa karnego – Artykuł 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej – Naruszenie zasady ne bis in idem

1. W opinii w sprawie Menci², wydanej jednocześnie z niniejszą opinią, analizuję, w jakim stopniu zasada ne bis in idem ma zastosowanie w sytuacji, kiedy uregulowania prawne niektórych państw członkowskich pozwalają na łączne stosowanie sankcji administracyjnych i sankcji karnych w celu nałożenia kary za niezapłacenie VAT. Przedmiotem niniejszego postanowienia odsyłającego jest analogiczny problem, aczkolwiek czynami podlegającymi podwójnej karze są tu działania stanowiące „nadużycia na rynku”, a dokładniej – wykorzystywanie poufnych informacji.

2. Harmonizacja sankcji administracyjnych w tym zakresie została wprowadzona w drodze dyrektywy 2003/6/WE³, uchylonej następnie rozporządzeniem (UE) nr 596/2014⁴. W drodze tego rozporządzenia dokonano pełnej harmonizacji systemu sankcji administracyjnych, podczas gdy dyrektywa 2014/57/UE⁵ dokonała również, jednak jedynie częściowo, harmonizacji sankcji karnych stosowanych w takich przypadkach przez państwa członkowskie⁶.

1 Język oryginału: hiszpański.

2 Sprawa C-524/15 (zwana dalej „opinią w sprawie Menci”).

3 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie wykorzystywania poufnych informacji i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku) (Dz.U. 2003, L 96, s. 16).

4 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku) oraz uchylające dyrektywę 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady i dyrektywy Komisji 2003/124/WE, 2003/125/WE i 2004/72/WE (Dz.U. 2014, L 173, s. 1). Rozporządzenie nr 596/2014 zastąpiło dyrektywę 2003/6 począwszy od dnia 3 lipca 2016 r.

5 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie sankcji karnych za nadużycia na rynku (dyrektywa w sprawie nadużyć na rynku) (Dz.U. 2014, L 173, s. 179).

6 Ani rozporządzenie nr 596/2014, ani dyrektywa 2014/57 nie mają *ratione temporis* zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ jej przedmiotem są czyny popełnione w 2005 r.

I. Ramy prawne

A. Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (zwana dalej „EKPC”)

3. Załączony do EKPC protokół nr 7, podpisany w Strasburgu w dniu 22 listopada 1984 r. (zwany dalej „protokołem nr 7”), w art. 4, zatytułowanym „Zakaz ponownego sądzenia lub karania”, stanowi:

„1. Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu przed sądem tego samego państwa za przestępstwo, za które został uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem lub uniewinniony zgodnie z ustawą i zasadami postępowania karnego tego państwa.

2. Postanowienia poprzedniego ustępu nie stoją na przeszkodzie wznowieniu postępowania zgodnie z ustawą i z zasadami postępowania karnego danego państwa, jeśli zaistnieją nowe lub nowo ujawnione fakty lub jeśli w poprzednim postępowaniu dopuszczono się rażącego uchybienia, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

3. Żadne z postanowień niniejszego artykułu nie może być uchylone na podstawie artykułu 15 konwencji”.

B. Prawo Unii

1. Karta praw podstawowych

4. Stosownie do art. 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”):

„Nikt nie może być ponownie sądzony lub ukarany w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary, w odniesieniu do którego zgodnie z ustawą został już uprzednio uniewinniony lub za który został już uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem na terytorium Unii”.

5. Treść art. 52 określa zakres oraz wykładnię praw i zasad zawartych w karcie:

„1. Wszelkie ograniczenia w korzystaniu z praw i wolności uznanych w niniejszej karcie muszą być przewidziane ustawą i szanować istotę tych praw i wolności. Z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności, ograniczenia mogą być wprowadzone wyłącznie wtedy, gdy są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób.

[...]

3. W zakresie, w jakim niniejsza karta zawiera prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, ich znaczenie i zakres są takie same jak praw przyznanych przez tę konwencję. Niniejsze postanowienie nie stanowi przeszkody, aby prawo Unii przyznawało szerszą ochronę.

4. W zakresie, w jakim niniejsza karta uznaje prawa podstawowe wynikające ze wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich, prawa te interpretuje się zgodnie z tymi tradycjami.

[...]

6. Ustawodawstwa i praktyki krajowe uwzględnia się w pełni, jak przewiduje to niniejsza karta [...].”

2. Prawo wtórne w przedmiocie nadużyć na rynku

a) Dyrektywa 2003/6

6. Dyrektywa 2003/6 zharmonizowała prawo materialne dotyczące wykorzystywania poufnych informacji i manipulacji na rynku, a także ustanowiła obowiązek wprowadzenia przez państwa członkowskie kar administracyjnych za tego rodzaju bezprawne zachowania, niezależnie od ścigania ich w postępowaniu karnym poprzez normy prawa wewnętrznego.

7. W motywie 38 dyrektywy stwierdza się:

„W celu zapewnienia, że ramy wspólnotowe wymierzone w nadużycia na rynku są wystarczające, każde naruszenie zakazów lub wymogów ustanowionych na mocy niniejszej dyrektywy będzie musiało być szybko wykryte i usankcjonowane. W tym celu sankcje powinny być wystarczająco odstraszające i proporcjonalne do wagi naruszenia i zrealizowanych zysków oraz powinny być stosowane konsekwentnie”.

8. W odniesieniu do zachowań polegających na wykorzystaniu informacji poufnych art. 2 ust. 1 stanowi:

„Państwa członkowskie zabraniają każdej osobie, określonej w akapicie drugim, posiadającej informacje wewnętrzne, wykorzystywania takich informacji poprzez nabywanie lub zbywanie lub próbę nabycia lub zbycia, na rachunek własny lub na rachunek strony trzeciej, bezpośrednio lub pośrednio, instrumentów finansowych, których informacje te dotyczą.

Akapit pierwszy ma zastosowanie do osób, które takie informacje posiadają:

- a) z tytułu swojego członkostwa w organach administracyjnych, zarządzających lub nadzorczych emitenta; lub
- b) z tytułu posiadanego udziału w kapitale emitenta; lub
- c) z tytułu posiadanego dostępu do informacji poprzez zatrudnienie, wykonywanie swojego zawodu lub obowiązków; lub
- d) z tytułu działalności przestępczej”.

9. Artykuł 3 stanowi uzupełnienie art. 2 i brzmi następująco:

„Państwa członkowskie zabraniają osobom podlegającym zakazowi ustanowionemu w art. 2:

- a) ujawniania informacji wewnętrznych jakiejkolwiek innej osobie, jeżeli takie ujawnienie nie należy do normalnego trybu wykonywania przez te osoby czynności w ramach swojego zatrudnienia, zawodu lub obowiązków;
- b) zalecania innej osobie lub nakłaniania jej, na podstawie informacji wewnętrznych, do nabycia lub zbycia instrumentów finansowych, do których odnoszą się te informacje”.

10. Artykuł 14 ust. 1 ma następujące dosłowne brzmienie:

„Bez uszczerbku dla prawa państw członkowskich do nakładania sankcji karnych państwa członkowskie zapewniają, zgodnie ze swoim prawem krajowym, możliwość podjęcia właściwych środków administracyjnych lub nałożenia sankcji administracyjnych na osoby odpowiedzialne za niestosowanie przepisów przyjętych w ramach wprowadzania w życie niniejszej dyrektywy. Państwa członkowskie zapewniają, że takie środki są skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające”.

b) Rozporządzenie nr 596/2014

11. Zgodnie z motywem 71 tego rozporządzenia

„[...] [N]ależy określić zbiór sankcji administracyjnych i innych środków administracyjnych w celu zapewnienia wspólnego podejścia w państwach członkowskich oraz wzmocnienia odstrasżającego efektu tych środków. Właściwe organy powinny mieć możliwość wydania zakazu sprawowania funkcji zarządczych w firmach inwestycyjnych. Sankcje nakładane w poszczególnych przypadkach powinny być określane w razie potrzeby przy uwzględnieniu takich czynników, jak zwrot wszelkich wykrytych korzyści finansowych, waga naruszenia i czas jego trwania, wszelkie czynniki obciążające lub łagodzące, potrzeba, aby kary pieniężne miały efekt odstrasżający, oraz, w stosownych przypadkach, obejmowały obniżenie wysokości kary pieniężnej w zamian za współpracę z właściwym organem. W szczególności rzeczywista wysokość administracyjnych kar pieniężnych nakładanych w określonych przypadkach może osiągnąć maksymalny poziom przewidziany w niniejszym rozporządzeniu lub wyższy poziom przewidziany w prawie krajowym za bardzo poważne naruszenia, natomiast kary pieniężne znacznie niższe od maksymalnego poziomu mogą być stosowane za mniej istotne naruszenia lub w przypadku ugody. Niniejsze rozporządzenie nie ogranicza możliwości wprowadzenia przez państwa członkowskie surowszych sankcji lub innych środków administracyjnych”.

12. Motyw 72 stanowi:

„Mimo że nic nie zabrania państwom członkowskim określania przepisów dotyczących sankcji administracyjnych i karnych za te same naruszenia, nie należy wymagać od państw członkowskich określania przepisów dotyczących sankcji administracyjnych za naruszenie niniejszego rozporządzenia, które podlegają już przepisom krajowego prawa karnego do dnia 3 lipca 2016 r. Zgodnie z prawem krajowym państwa członkowskie nie mają obowiązku nakładania zarówno sankcji administracyjnych, jak i karnych za to samo przestępstwo, mogą jednak to zrobić, jeżeli zezwala na to prawo krajowe. Jednak utrzymanie sankcji karnych zamiast sankcji administracyjnych za naruszenie niniejszego rozporządzenia lub dyrektywy 2014/57/UE nie powinno ograniczyć ani w inny sposób naruszyć zdolności właściwych organów do współpracy oraz dostępu i terminowej wymiany informacji z właściwymi organami w innych państwach członkowskich do celów niniejszego rozporządzenia, w tym po przekazaniu sprawy dotyczącej danych naruszeń do właściwych organów sądowych w celu przeprowadzenia postępowania karnego”.

13. Zgodnie z motywem 77:

„Niniejsze rozporządzenie nie narusza praw podstawowych i jest zgodne z zasadami uznanymi w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (»karta«). W związku z tym niniejsze rozporządzenie powinno być interpretowane i stosowane zgodnie z tymi prawami i zasadami [...]”.

14. Artykuł 14 dotyczy zakazu wykorzystywania i bezprawnego ujawniania informacji poufnych i stanowi:

„Zabrania się każdej osobie:

- a) wykorzystywania informacji poufnych lub usiłowania wykorzystywania informacji poufnych;
- b) rekomendowania innej osobie lub nakłaniania jej do wykorzystywania informacji poufnych; lub
- c) bezprawnego ujawniania informacji poufnych”.

15. W kwestii wykorzystywania informacji poufnych i rekomendowania innym wykorzystania tych informacji art. 8 stanowi:

„1. Do celów niniejszego rozporządzenia wykorzystywanie informacji poufnej ma miejsce wówczas, gdy dana osoba znajduje się w posiadaniu informacji poufnej i wykorzystuje tę informację, nabywając lub zbywając, na własny rachunek lub na rzecz osoby trzeciej, bezpośrednio lub pośrednio, instrumenty finansowe, których informacja ta dotyczy [...].

2. Do celów niniejszego rozporządzenia udzielanie rekomendacji, aby inna osoba wykorzystwała informacje poufne lub nakłanianie innej osoby do wykorzystania informacji poufnych ma miejsce wówczas, gdy dana osoba znajduje się w posiadaniu informacji poufnych oraz:

- a) udziela rekomendacji, na podstawie tych informacji, aby inna osoba nabyła lub zbyła instrumenty finansowe, których informacje te dotyczą, lub nakłania tę osobę do takiego nabycia lub zbycia; lub
- b) udziela rekomendacji, na podstawie tych informacji, aby inna osoba anulowała lub zmieniła zlecenie dotyczące instrumentu finansowego, którego informacje te dotyczą, lub nakłania tę osobę do takiego anulowania lub zmiany.

3. Stosowanie rekomendacji lub nakłaniania, o których mowa w ust. 2, oznacza wykorzystywanie informacji poufnych w rozumieniu niniejszego artykułu, jeżeli osoba stosująca daną rekomendację lub nakłanianie wie lub powinna wiedzieć, że są one oparte na informacjach poufnych.

[...]”.

16. W zakresie bezprawnego ujawniania informacji poufnych art. 10 stanowi:

„1. Do celów niniejszego rozporządzenia bezprawne ujawnienie informacji poufnych ma miejsce wówczas, gdy osoba znajduje się w posiadaniu informacji poufnych i ujawnia te informacje innej osobie, z wyjątkiem przypadków, gdy ujawnienie to odbywa się w normalnym trybie wykonywania czynności w ramach zatrudnienia, zawodu lub obowiązków.

[...]”.

17. Treść art. 30 w następujący sposób reguluje sankcje administracyjne i inne środki administracyjne:

„1. Bez uszczerbku dla jakichkolwiek sankcji karnych oraz bez uszczerbku dla uprawnień nadzorczych właściwych organów zgodnie z art. 23 państwa członkowskie zgodnie z prawem krajowym przyznają właściwym organom uprawnienia do stosowania odpowiednich sankcji administracyjnych i innych środków administracyjnych w związku co najmniej z następującymi naruszeniami:

- a) naruszeniami art. 14 i 15, art. 16 ust. 1 i 2, art. 17 ust. 1, 2, 4, 5 i 8, art. 18 ust. 1–6, art. 19 ust. 1, 2, 3, 5, 6, 7 i 11 oraz art. 20 ust. 1; oraz

- b) odmowy współpracy lub podporządkowania się wymogom czynności wyjaśniających, kontroli lub wnioskowi, o których mowa w art. 23 ust. 2.

Do dnia 3 lipca 2016 r. państwa członkowskie mogą postanowić, że nie określą przepisów dotyczących sankcji administracyjnych, o których mowa w akapicie pierwszym, jeżeli naruszenia, o których mowa w akapicie pierwszym lit. a) i b), już podlegają sankcjom karnym określonym w prawie krajowym. W takim przypadku państwa członkowskie szczegółowo powiadamiają Komisję i EUNGiPW o odnośnych przepisach ich prawa karnego.

Do dnia 3 lipca 2016 r. państwa członkowskie szczegółowo powiadomią Komisję i EUNGiPW o przepisach, o których mowa w akapitach pierwszym i drugim. Niezwłocznie powiadamiają one Komisję i EUNGiPW o wszelkich późniejszych zmianach tych przepisów.

2. Państwa członkowskie zapewniają, zgodnie z prawem krajowym, by w razie wystąpienia naruszeń, o których mowa w ust. 1 akapit pierwszy lit. a), właściwe organy miały uprawnienia do nakładania co najmniej następujących sankcji administracyjnych i stosowania co najmniej następujących środków administracyjnych: [...]”.

c) Dyrektywa 2014/57

18. Motywy 22, 23 i 27 stanowią:

„(22) Przewidziane w niniejszej dyrektywie obowiązki wprowadzenia w prawie krajowym sankcji dla osób fizycznych i prawnych nie zwalniają państw członkowskich z obowiązku wprowadzenia w prawie krajowym sankcji administracyjnych i innych środków za naruszenia przewidziane w rozporządzeniu (UE) nr 596/2014, chyba że państwa członkowskie postanowiły, zgodnie z rozporządzeniem (UE) nr 596/2014, wprowadzić w prawie krajowym jedynie sankcje karne za takie naruszenia.

(23) Zakres stosowania niniejszej dyrektywy jest określony w taki sposób, by uzupełnić i zapewnić skuteczne wdrażanie rozporządzenia (UE) nr 596/2014. Przesłanki powinny podlegać karze zgodnie z niniejszą dyrektywą, jeżeli zostały popełnione umyślnie i przynajmniej w poważnych przypadkach, podczas gdy sankcje za naruszenie rozporządzenia (UE) nr 596/2014 nie wymagają dowiedzenia umyślności ani zakwalifikowania czynu jako poważnego. Stosując przepisy krajowe transponujące niniejszą dyrektywę, państwa członkowskie powinny zapewnić, by nałożenie sankcji karnych za przestępstwa zgodnie z niniejszą dyrektywą oraz sankcji administracyjnych zgodnie z rozporządzeniem (UE) nr 596/2014 nie prowadziło do naruszenia zasady *ne bis in idem*.

[...]

(27) Niniejsza dyrektywa zapewnia poszanowanie podstawowych praw i jest zgodna z zasadami uznanymi w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej »kartą«), jak uznano w TUE. W szczególności niniejszą dyrektywę należy stosować z należytym poszanowaniem prawa do [...] niepodlegania ponownemu osądzeniu lub ukaraniu w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary (art. 50)”.

19. W zakresie wykorzystywania informacji poufnych i udzielania innym rekomendacji lub nakłaniania ich do wykorzystania informacji poufnych art. 3 stanowi:

„1. Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, aby przynajmniej poważne przypadki wykorzystywania informacji poufnych, udzielania rekomendacji innej osobie lub nakłaniania jej do wykorzystania informacji poufnych, o czym mowa w ust. 2–8, stanowiły przestępstwo, jeżeli czyny te zostały popełnione umyślnie.

2. Do celów niniejszej dyrektywy wykorzystywanie informacji poufnych ma miejsce wówczas, gdy dana osoba znajduje się w posiadaniu informacji poufnych i wykorzystuje te informacje, nabywając lub zbywając, na własny rachunek lub na rzecz osoby trzeciej, bezpośrednio lub pośrednio, instrumenty finansowe, których informacje te dotyczą.

3. Niniejszy artykuł ma zastosowanie do wszystkich osób będących w posiadaniu informacji poufnych z racji:

[...]

c) posiadania dostępu do informacji z tytułu zatrudnienia, wykonywania zawodu lub obowiązków; lub

[...]

Niniejszy artykuł ma zastosowanie do każdej osoby, która uzyskała informacje poufne w okolicznościach innych niż wymienione w akapicie pierwszym, w przypadku gdy osoba ta wie, że przedmiotowa informacja stanowi informację poufną”.

20. Artykuł 4 ust. 1 stanowi:

„Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, aby przynajmniej poważne przypadki bezprawnego ujawnienia informacji poufnych, o którym mowa w ust. 2–5, stanowiły przestępstwo, jeżeli czyny te zostały popełnione umyślnie”.

21. Artykuł 7, dotyczący sankcji karnych wobec osób fizycznych, stanowi:

„1. Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu [do] zapewnienia, by przestępstwa, o których mowa w art. 3–6, podlegały skutecznym, proporcjonalnym i odstraszającym sankcjom karnym.

2. Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, by przestępstwa, o których mowa w art. 3 i 5, podlegały karze w maksymalnym wymiarze co najmniej czterech lat pozbawienia wolności.

3. Państwa członkowskie podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, by przestępstwo, o którym mowa w art. 4, podlegało karze w maksymalnym wymiarze co najmniej dwóch lat pozbawienia wolności”.

22. Zgodnie z art. 13 ust. 1 państwa członkowskie obowiązane są przyjąć i opublikować do dnia 3 lipca 2016 r. przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do wykonania tej dyrektywy.

C. Prawo włoskie

23. Decreto Legislativo n. 58/1998, Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (dekret ustawodawczy nr 58/1998, tekst jednolity wszystkich przepisów o pośrednictwie finansowym, zwany dalej „TUF”) stanowił w art. 184, w brzmieniu mającym zastosowanie do stanu faktycznego sprawy, co następuje:

„1. Podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat sześciu i karze grzywny w wysokości od 20 000 EUR do 3 000 000 EUR, kto, będąc w posiadaniu informacji poufnych ze względu na sprawowaną funkcję członka organów administracyjnych albo zarządzających lub kontrolnych emitenta, na udział w kapitale zakładowym emitenta lub ze względu na świadczenie pracy, wykonywanie zawodu lub sprawowanie funkcji, także publicznej, lub urzędu:

- a) bezpośrednio albo pośrednio, na własny rachunek albo na rzecz osób trzecich, kupuje, sprzedaje instrumenty finansowe lub dokonuje innych operacji w odniesieniu nich, wykorzystując te informacje;
- b) ujawnia te informacje osobom trzecim poza normalnym zakresem świadczenia pracy, wykonywania zawodu, sprawowania funkcji lub urzędu;
- c) na ich podstawie rekomenduje osobom trzecim działanie polegające na podejmowaniu któregokolwiek z działań wskazanych w lit. a) albo nakłania osoby trzecie do takiego działania.

2. Karę, o której mowa w ust. 1, stosuje się względem każdego, kto, będąc w posiadaniu informacji poufnych na skutek przygotowywania albo podejmowania działalności przestępczej, podejmuje którekolwiek z działań, o których mowa w tym samym ust. 1 [...].”

24. TUF został zmieniony przez legge 18 aprile 2005, n. 62, disposizioni per l’adempimento di obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia alle Comunità europee, legge comunitaria 2004 (ustawę nr 62/2005 z dnia 18 kwietnia 2005 r. wprowadzającą przepisy dotyczące wykonania zobowiązań wynikających z członkostwa Włoch we Wspólnocie Europejskiej, ustawę wspólnotową z 2004 r.) w celu wzmocnienia kompetencji Consobu, w związku z czym przyznano „mu między innymi samodzielnie uprawnienie do nakładania sankcji o charakterze administracyjnym za zachowania polegające na wykorzystaniu informacji poufnych. Dokładniej rzecz biorąc, wspomniana ustawa wprowadziła do TUF art. 187 bis, który ma następujące brzmienie:

„1. Bez uszczerbku dla sankcji karnych [wymierzanych] w sytuacji, kiedy czyn stanowi przestępstwo, podlega pieniężnej sankcji administracyjnej w wysokości od 100 000 EUR do 15 000 000 EUR, kto, będąc w posiadaniu informacji poufnych ze względu na sprawowaną funkcję członka organów administracyjnych albo zarządzających lub kontrolnych emitenta, na udział w kapitale zakładowym emitenta lub ze względu na świadczenie pracy, wykonywanie zawodu lub sprawowanie funkcji, także publicznej, lub urzędu:

- a) bezpośrednio albo pośrednio, na własny rachunek albo na rzecz osób trzecich, kupuje, sprzedaje instrumenty finansowe lub dokonuje innych operacji w odniesieniu do nich, wykorzystując te informacje;
- b) ujawnia te informacje osobom trzecim poza normalnym zakresem świadczenia pracy, wykonywania profesji, sprawowania funkcji lub urzędu;
- c) na ich podstawie rekomenduje osobom trzecim działanie polegające na podejmowaniu któregokolwiek z działań wskazanych w lit. a) albo nakłania osoby trzecie do takiego działania.

2. Karę, o której mowa w ust. 1, stosuje się względem każdego, kto, będąc w posiadaniu informacji poufnych na skutek przygotowywania albo podejmowania działalności przestępczej, podejmuje którekolwiek z czynności, o których mowa w tym samym ust. 1.

[...]

4. Karę przewidzianą w ust. 1 stosuje się także względem każdego, kto, wiedząc albo mogąc się dowiedzieć przy zachowaniu przeciętnej staranności o poufnym charakterze posiadanych informacji, podejmuje którekolwiek z opisanych w tym ustępie działań [...]”.

25. Zgodnie z art. 187 duodecies ust. 1 TUF:

„Administracyjne postępowanie kontrolne i postępowanie w sprawie sprzeciwu, o których mowa w art. 187 septies, nie podlegają zawieszeniu w przypadku wszczęcia postępowania karnego w sprawie tych samych czynów lub czynów, od ustalenia których uzależnione jest rozstrzygnięcie sprawy”.

26. Stosownie do art. 187 terdecies ust. 1 TUF:

„Kiedy w odniesieniu do tego samego czynu została względem sprawcy przestępstwa lub osoby prawnej zastosowana pieniężna sankcja administracyjna, o której mowa w art. 187 septies, ściągnięcie kary pieniężnej i sankcji pieniężnej orzeczonych wskutek przestępstwa ogranicza się do kwoty przewyższającej wysokość sankcji ściągniętych przez organ administracji”.

27. Zgodnie z art. 654 codice di procedura penale (kodeksu postępowania karnego) wyrok karny, skazujący lub uniewinniający, ma powagę rzeczy osądzonej w postępowaniu cywilnym lub administracyjnym prowadzonym wobec osoby oskarżonej, strony cywilnej i osoby pociągniętej do odpowiedzialności cywilnej, które stanęły przed sądem lub uczestniczyły w postępowaniu karnym.

II. Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

28. Zgodnie z opisem czynów, za które Consob nałożył kary⁷, A. Zecca i E. Di Puma nabyli określone akcje z wykorzystaniem informacji poufnych. Ścisłej rzecz biorąc, A. Zecca, jako dyrektor działu „Transaction Services” Deloitte Financial Advisory Services S.p.a., posiadał informacje na temat projektu oferty publicznej nabycia akcji Guala Closures S.p.a. Posiadał też informacje zastrzeżone na temat planów przejścia kontroli nad spółką Permasteelisa S.p.a.

29. W 2008 r. A. Zecca przekazał te informacje E. Di Pumie, nakłaniając go do zakupu akcji tych dwóch spółek. Ten ostatni rzeczywiście kupił w dniu 30 września 2008 r. 4000 akcji spółki Guala Closures, a w dniach 14 i 17 października 2008 r., przy wsparciu A. Zekki, 2375 akcji spółki Permasteelisa.

30. Consob, po wszczęciu postępowania administracyjnego w dniu 17 września 2009 r., w drodze decyzji z dnia 7 listopada 2012 r. ukarał A. Zeccę jako sprawcę tego naruszenia określonego w art. 187 bis ust. 1 lit. a) i c) TUF i nałożył na niego: (i) grzywnę w kwocie 100 000 EUR za nakłanianie E. Di Pumy do nabycia akcji spółki Guala Closures; (ii) kolejną grzywnę w kwocie 100 000 EUR za ujawnienie E. Di Pumie informacji poufnych o projekcie przejścia kontroli nad spółką Permasteelisa; (iii) trzecią grzywnę w kwocie 100 000 EUR za nabycie 2375 akcji spółki Permasteelisa; oraz (iv) zakaz pełnienia przez sześć miesięcy określonych funkcji w spółkach giełdowych⁸.

⁷ Jak zostanie opisane poniżej, włoski sąd karny uniewinnił domniemanych sprawców przestępstwa nadużycia na rynku.

⁸ Ponadto nakazał konfiskatę majątku o wartości 23 106,25 EUR, odpowiadającej zyskowi wygenerowanemu przez popełnione naruszenia, na podstawie art. 187 bis ust. 4 TUF.

31. W tej samej decyzji Consob nałożył na E. Di Pumę, na podstawie art. 187 bis ust. 4 i art. 187 bis ust. 1 lit. a) TUF: (i) grzywnę w kwocie 100 000 EUR za nabycie akcji spółki Guala Closures; (ii) kolejną grzywnę w kwocie 100 000 EUR za nabycie akcji spółki Permasteelisa; oraz (iii) zakaz pełnienia przez trzy miesiące określonych funkcji w spółkach giełdowych.

32. Ukarani zaskarżyli, z różnym skutkiem, decyzję Consobu do Corte di appello di Milano – Sezione Civile (sądu apelacyjnego w Mediolanie, wydział cywilny). Skarga E. Di Pumi została oddalona (wyrok z dnia 4 kwietnia 2013 r.), natomiast skarga A. Zecki uwzględniona (wyrok z dnia 23 sierpnia 2013 r.), gdyż sąd dopatrzył się uchybienia formalnego przy powiadomieniu o zarzutach, w związku z czym stwierdził nieważność nałożonych na A. Zeccę sankcji.

33. W odniesieniu do obu wyroków wystąpiono ze skargami kasacyjnymi. Jedną wniósł A. Zecca, a drugą Consob. Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy, Włochy) przed rozstrzygnięciem tych skarg zwraca się do Trybunału z dwoma pytaniami prejudycjalnymi dla każdego postępowania.

34. Ponadto w dniu 2 grudnia 2011 r. Consob przekazał prokuraturze w Mediolanie sprawozdanie z wynikami dochodzenia w przedmiocie działań A. Zecki i E. Di Pumi. W postępowaniu karnym wszczętym na podstawie tego sprawozdania Tribunale di Milano – Sezione penale (sąd w Mediolanie, wydział karny) uznał ich za niewinnych popełnienia przestępstwa z art. 184 TUF ze względu na brak zaistnienia zarzucanych czynów. Wyrok ten (nr 6625 z 2014 r.) nie był przedmiotem apelacji ze strony prokuratury, w związku z czym uprawomocnił się⁹.

35. Antonio Zecca i E. Di Puma powoływali się na ten wyrok karny uniewinniający w skargach kasacyjnych na sankcje Consobu. Twierdzą oni, że Tribunale di Milano – Sezione penale (sąd w Mediolanie, wydział karny) uznał ich za niewinnych popełnienia przestępstwa z art. 184 TUF ze względu na brak zaistnienia zarzucanych czynów i że wyrok ten stał się prawomocny. Skoro zachowanie stanowiące hipotezę tego przepisu jest identyczne z zachowaniem zakwalifikowanym jako naruszenie administracyjne w art. 187 bis TUF¹⁰, który Consob zastosował w celu nałożenia na nich sankcji, uważają oni, że zostali poddani dwóm postępowaniom za ten sam czyn, w związku z czym miało miejsce naruszenie zasady ne bis in idem, zapisanej w art. 4 protokołu nr 7 i w art. 50 karty.

36. Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy), przyjąwszy powołanie się na wyrok karny uniewinniający w celu rozstrzygnięcia o jego ewentualnym skutku nadania powagi rzeczy osądzonej wobec sankcji nałożonych przez Consob, przypomniał, że w wyroku z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie Grande Stevens i in. przeciwko Włochom¹¹, ETPC stwierdził, że włoskie przepisy przewidujące karę za naruszenie administracyjne polegające na manipulacjach na rynku są niezgodne z prawem do niepodlegania dwukrotnemu skazaniu za identyczne z materialnego punktu widzenia zachowanie.

37. Jednakże sąd odsyłający ma wątpliwości w przedmiocie objęcia zakresem tego orzecznictwa ETPC art. 50 karty, w świetle wyroku Trybunału z dnia 26 lutego 2013 r., Åkerberg Fransson¹².

9 Consob, występujący w postępowaniu karnym jako strona cywilna, odwołał się, lecz jego odwołanie zdaniem sądu odsyłającego nie ma wpływu na prawomocność wyroku.

10 W obu przepisach karze podlega, bądź jako przestępstwo, bądź jako naruszenie administracyjne, czynność nabycia i odsprzedaży akcji spółki, po tym, jak uzyskało się na jej temat informacje poufne.

11 ETPC, wyrok z dnia 4 marca 2014 r., CE:ECHR:2014:0304JUD001864010.

12 Sprawa C-617/10, zwany dalej „wyrokiem Åkerberg Fransson”, EU:C:2013:105.

38. W tej sytuacji Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy) zwraca się do Trybunału z dwoma następującymi pytaniami prejudycjalnymi, jednakowymi dla obu postępowań:

- „1) Czy art. 50 karty należy interpretować w taki sposób, że przy istnieniu prawomocnego ustalenia, że nie miało miejsca zachowanie stanowiące przestępstwo karne, wykluczone jest, bez konieczności dokonywania przez sędziego krajowego wszelkich dalszych ustaleń, wszczynanie lub prowadzenie odnośnie do tych samych czynów kolejnego postępowania celem nałożenia sankcji, które, przez wzgląd na ich charakter i stopień surowości, mogą zostać zakwalifikowane jako sankcje karne?
- 2) Czy sąd krajowy przy dokonywaniu oceny skuteczności, proporcjonalności i odstraszającego skutku sankcji, celem potwierdzenia naruszenia zasady *ne bis in idem*, o której mowa w art. 50 karty, zobowiązany jest brać pod uwagę granice kary ustanowione przez dyrektywę 2014/57?”.

39. Uwagi na piśmie zgłosili A. Zecca, E. Di Puma, rządy włoski, niemiecki i portugalski oraz Komisja. Obie sprawy zostały połączone i przydzielone wielkiej izbie Trybunału. Rozprawa odbyła się w dniu 30 maja 2017 r., razem z rozprawą w sprawach Menci (C-524/15) i Garlsson Real Estate i in. (C-537/16). Na rozprawie uwagi ustne w przedmiocie tych połączonych spraw przedstawili, poza Komisją, przedstawiciele A. Zekki i E. Di Pomy, Consob, rządy włoski i niemiecki.

III. Analiza pytań prejudycjalnych

40. W pierwszym pytaniu sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy zgodnie z art. 50 karty prawomocne wyroki karne stwierdzające brak zaistnienia zachowania wypełniającego znamiona przestępstwa nadużycia na rynku po prostu wykluczają wszczęcie lub kontynuowanie jakiegokolwiek innego postępowania w sprawie nałożenia sankcji za te same czyny, jeżeli postępowanie to może skutkować sankcjami, których charakter lub surowość nadają im karny charakter.

41. W drugim pytaniu sąd ten wyraża wątpliwość, czy do oceny skutecznego, proporcjonalnego i odstraszającego charakteru sankcji sąd krajowy powinien uwzględniać granice ustanowione w dyrektywie 2014/57.

42. Przed zaproponowaniem odpowiedzi na pytania prejudycjalne uważam za celowe przedstawienie trzech uwag. Po pierwsze, nie ulega wątpliwości, że art. 50 karty ma zastosowanie w niniejszej sprawie, ponieważ uregulowanie krajowe w przedmiocie nadużyć na rynku, na podstawie którego nałożono sporne sankcje, zostało przyjęte przez państwo włoskie w celu transpozycji do prawa krajowego dyrektywy 2003/6.

43. Zakres zastosowania karty w odniesieniu do działań państw członkowskich został określony w art. 51 ust. 1, zgodnie z którym postanowienia karty mają zastosowanie do państw członkowskich tylko w sytuacji, gdy stosują one prawo Unii. Prawa podstawowe zagwarantowane przez kartę powinny być przestrzegane w trakcie stosowania przepisów prawa krajowego, które odzwierciedlają prawo Unii lub wywodzą się z niego¹³. Trybunał nie jest natomiast właściwy dla rozstrzygnięcia w przedmiocie stanu prawnego pozostającego poza wskazanym zakresem, a postanowienia karty nie stanowią same w sobie źródła takiej właściwości¹⁴.

44. Druga uwaga dotyczy decyzji ustawodawcy włoskiego o wprowadzeniu w 2005 r., w zastosowaniu dyrektywy 2003/6, systemu dwóch dróg postępowania i sankcji (administracyjnych i karnych) w celu wyeliminowania działań stanowiących nadużycia na rynku.

¹³ Wyrok Åkerberg Fransson.

¹⁴ We Włoszech bowiem sankcje podatkowe i karne nakładane w sytuacji nieuiszczenia podatku dochodowego nie wiążą się ze stosowaniem prawa Unii w rozumieniu art. 51 ust. 1 karty. Z tego względu Trybunał uznał się w postanowieniu z dnia 15 kwietnia 2015 r. w sprawie Burzio, C-497/14, EU:C:2015:251, za niewłaściwy do udzielenia odpowiedzi na przedstawione pytanie prejudycjalne.

45. Rzeczony system dwóch dróg postępowania, administracyjnej i karnej (*doppio binario sanzionatorio*), wykazuje cechy, ze względu na które z trudem można uznać go za zgodny z zawartą w art. 50 karty zasadą *ne bis in idem*, jak wskazuje sąd odsyłający. Gdyby system ten został ustanowiony dyrektywą 2003/6, należałoby rozważyć ewentualność jego nieważności, właśnie z uwagi na możliwe naruszenie art. 50 karty.

46. Moim zdaniem jednak dyrektywa 2003/6 nie zmusza państw członkowskich do wprowadzenia systemu dwóch dróg postępowania, administracyjnej i karnej, w celu karania za tego rodzaju czyny zabronione. Nie uważam zatem, aby dyrektywa ta była niezgodna z art. 50 karty.

47. W opinii w sprawie *Garlsson Real Estate i in.*¹⁵ badam zgodność dyrektywy 2003/6 z art. 50 karty. Odwołuję się także do nowego systemu sankcji mających zastosowanie do zachowań stanowiących nadużycie na rynku, wprowadzonego rozporządzeniem nr 596/2014 i dyrektywą 2014/57, które również nie zobowiązują państw członkowskich do przyjęcia dwóch dróg postępowania dla karania za nadużycia na rynku, a które nie są w związku z tym niezgodne z prawem do *ne bis in idem*.

48. Trzecia uwaga dotyczy powołania się na dyrektywę 2014/57 i ewentualną niedopuszczalność drugiego pytania prejudycjalnego. Rząd włoski podnosi, że dyrektywa ta nie ma zastosowania *ratione temporis* do niniejszego sporu, gdyż podlegające karze czyny miały miejsce w 2008 r., a termin do wprowadzenia dyrektywy 2014/57 do prawa wewnętrznego upłynął w dniu 3 lipca 2016 r.

49. Sąd odsyłający ma oczywiście świadomość, że dyrektywa 2014/57 nie ma zastosowania do niniejszych spraw ze względów temporalnych. Dlatego też w (drugim) pytaniu skierowanym do Trybunału nie porusza on kwestii wykładni tej dyrektywy, tylko kwestię możliwości zaczerpnięcia z nowych ram prawnych (dyrektywy 2014/57 i rozporządzenia nr 596/2014) danych użytecznych do zbadania skutecznego, proporcjonalnego i odstrasżającego charakteru sankcji przy dokonywaniu oceny naruszenia zasady *ne bis in idem*¹⁶. Uważam, że pytanie drugie, gdy wytłumaczy się je w ten sposób, jest dopuszczalne.

A. W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego: zastosowanie zasady ne bis in idem zawartej w art. 50 karty w przypadku zbiegu postępowań karnych i administracyjnych dotyczących wykorzystania informacji poufnych

50. W opinii w sprawie *Menci* rozwinąłem *in extenso* moje stanowisko w zakresie:

- zastosowania art. 50 karty w odniesieniu do kumulacji sankcji podatkowych i karnych w świetle orzecznictwa Trybunału, w szczególności wyroku *Åkerberg Fransson* i innych wcześniejszych wyroków¹⁷;
- orzecznictwa ETPC w przedmiocie zasady *ne bis in idem*, w odniesieniu zarówno do tożsamości czynów, jak i do ponownego prowadzenia postępowań nakładających sankcje¹⁸;
- wpływu wyroku ETPC z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie *A i B przeciwko Norwegii*¹⁹ na prawo Unii²⁰;

¹⁵ Opinia z dnia 12 września 2017 r., C-537/16, pkt 41–51.

¹⁶ Wskazuje on w ten sposób, że gdyby istniała norma karna prawa wewnętrznego ustanawiająca surowszą karę, w jej maksymalnym wymiarze, niż granica wskazana w dyrektywie, skuteczność prawa Unii byłaby zagwarantowana, a w konsekwencji późniejsza sankcja administracyjna oznaczałaby naruszenie art. 50 karty.

¹⁷ Opinia w sprawie *Menci*, pkt 27–34.

¹⁸ *Ibidem*, pkt 35–56.

¹⁹ CE:ECHR:2016:1115JUD002413011.

²⁰ Opinia w sprawie *Menci*, pkt 57–77.

– możliwości zastosowania art. 52 ust. 1 zdanie pierwsze karty w celu ograniczenia prawa do niepodlegania dwukrotnemu osądzeniu lub ukaraniu w postępowaniu karnym za to samo naruszenie prawa²¹.

51. Uważam, że uwagi te można *mutatis mutandis* zastosować przy dokonywaniu wykładni zakresu ochrony przewidzianej w art. 50 karty w przypadku prowadzenia dwóch postępowań i nałożenia dwóch sankcji, karnej i administracyjnej, za dokonanie tego samego czynu stanowiącego wykorzystanie informacji poufnych. Odwołuję się zatem do nich.

52. W pierwszym pytaniu sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy art. 50 karty upoważnia do prowadzenia postępowania administracyjnego w celu ukarania sprawców bezprawnego zachowania polegającego na wykorzystaniu informacji poufnych, gdy prawomocnym wyrokiem karnym stwierdzono uprzednio brak zaistnienia tych zachowań.

53. Zastosowanie zasady *ne bis in idem*, zawartej w art. 50 karty, wymaga spełnienia czterech przesłanek: 1) tożsamości osoby oskarżonej lub ukaranej, 2) tożsamości czynów będących przedmiotem postępowania (*idem*), 3) prowadzenia dwóch postępowań w celu ukarania (*bis*) oraz 4) ostatecznego charakteru jednego lub obu orzeczeń.

54. W niniejszym sporze sąd odsyłający zdaje się nie mieć wątpliwości co do zbieżności (tożsamości) obu osób ściganych lub karanych za zachowania polegające na wykorzystaniu informacji poufnych, czyli A. Zekki i E. Di Puma. Postępowania karne zakończone wyrokiem uniewinniającym toczyły się przeciwko nim, podobnie jak postępowania administracyjne, na zakończenie których Consob nałożył na nich opisane wcześniej kary grzywny i zakazu pełnienia funkcji.

55. Ostateczny charakter któregoś z orzeczeń kończących jedno z postępowań (w tym wypadku wyroków karnych) również nie podlega dyskusji. W postępowaniu karnym wszczętym na wniosek prokuratury przeciwko A. Zecce i E. Di Puma Tribunale di Milano – Sezione penale (sąd w Mediolanie, wydział karny) uznał ich za niewinnych popełnienia przestępstwa z art. 184 TUF ze względu na brak zaistnienia zarzucanych czynów. Wyrok ów nabrał powagi rzeczy osądzonej²².

56. Tożsamy z materialnego punktu widzenia charakter rozpatrywanych przed sądem czynów (*idem*) również nie wydaje się przedmiotem dyskusji ani nie przedstawia dla sądu odsyłającego trudności. Czyny, za które A. Zecca i E. Di Puma byli ścigani i których dotyczył wyrok karny uniewinniający, są tymi samymi czynami (zachowaniami polegającymi na wykorzystaniu informacji poufnych), za które Consob nałożył na nich sankcje administracyjne.

57. Wątpliwości sądu odsyłającego koncentrują się więc na zdwojeniu lub powieleniu postępowań w sprawie nałożenia sankcji (*bis*). Chodzi o ustalenie, czy art. 50 karty zostaje naruszony, jeżeli po prawomocnym karnym uniewinnieniu ze względu na brak zaistnienia karalnego zachowania uniewinniona osoba może nadal zostać objęta, za te same czyny, postępowaniem w sprawie nałożenia sankcji Consobu (lub dalszym ciągiem wszczętego już postępowania), które może ewentualnie zakończyć się nałożeniem sankcji mających formalnie administracyjny charakter, które w rzeczywistości stanowią faktycznie kary.

58. Jak już wskazałem w opinii w sprawie Menci²³, Trybunał zastosował w ramach art. 50 karty tak zwane kryteria Engela jako parametry służące określeniu, czy postępowanie lub sankcja, zasadniczo o charakterze administracyjnym, mają charakter karny²⁴.

21 Ibidem, pkt 78–94.

22 Consob, jako strona cywilna, odwołał się, lecz Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy) wskazuje, że „wyrok karny uniewinniający pozwaną stronę uprawomocnił się” (pkt 8 postanowienia odsyłającego).

23 Punkt 31.

24 Wyroki: Åkerberg Fransson; z dnia 5 czerwca 2012 r., Bonda, C-489/10, EU:C:2012:319, pkt 37.

59. *Pierwsze kryterium Engela* (kwalifikacja prawna naruszenia w prawie krajowym) nie ma znaczenia w niniejszej sprawie, bowiem prawo włoskie kwalifikuje postępowania i sankcje Consobu jako administracyjne. Nie uniemożliwia to jednak dalszej analizy w świetle pozostałych dwóch kryteriów²⁵.

60. *Drugie kryterium Engela* odwołuje się do charakteru prawnego naruszenia. Naruszenie posiadające, formalnie rzecz biorąc, charakter administracyjny będzie miało w rzeczywistości charakter karny, jeżeli spełniony zostanie szereg przesłanek (między innymi, że sankcja spełnia funkcje represyjną i prewencyjną, a nie ogranicza się do naprawienia szkody majątkowej, oraz że chroni dobra prawne, których ochronę zwykle zapewniają przepisy prawa karnego), do których odniosłem się w opinii w sprawie Menci²⁶.

61. Zdaniem sądu odsyłającego, biorąc pod uwagę charakter czynu zabronionego, naruszenia o charakterze administracyjnym podlegające sankcjom nakładanym przez Consob mają w rzeczywistości, zgodnie z *drugim kryterium Engela*, charakter karny, z czym się zgadzam. Dobra przez nie chronione (art. 187bis TUF) są tożsame z dobrami chronionymi przez odpowiednie przepisy karne (art. 184 TUF). W obydwu przypadkach chodzi o ochronę integralności rynków finansowych i zaufania opinii publicznej co do bezpieczeństwa transakcji. Przyznanie Consobowi uprawnienia do nakładania sankcji za tego rodzaju naruszenia spełnia funkcje zarówno prewencyjną (odstraszenie potencjalnych sprawców od dokonywania czynów zabronionych stanowiących wykorzystanie informacji poufnych), jak i represyjną (ukaranie tych, którzy dokonali tego rodzaju czynów, i zapobieżenie ponownemu dokonaniu owych czynów)²⁷.

62. *Trzecie kryterium Engela* dotyczy charakteru i stopnia dolegliwości sankcji ocenianej w oparciu o kryteria, które również opisałem w opinii w sprawie Menci²⁸. Biorąc pod uwagę różnorodność sankcji, jakie może zastosować Consob, a w szczególności wysokość grzywien, jakie może nałożyć, sąd odsyłający uznał, iż ma do czynienia z sankcjami o ewidentnie karnym charakterze.

63. Dolegliwość sankcji należy oceniać w oparciu o karę, jaka a priori mogła zostać nałożona na daną osobę, a nie w oparciu o karę, jaka ostatecznie została nałożona lub ściągnięta: w związku z tym nie ma znaczenia ewentualne późniejsze zmniejszenie kary lub niewykonanie kary wskutek jej darowania²⁹. Podobnie, zastosowanie art. 50 karty nie zależy od tego, by w jednym z postępowań wydany został prawomocny wyrok stwierdzający, że zainteresowany ponosi odpowiedzialność za naruszenie, i nakładający karę. Zgodnie z rozumowaniem samego sądu odsyłającego zawartym w postanowieniu odsyłającym skuteczność norm w sprawie sankcji należy oceniać zawsze w świetle stwierdzenia naruszenia, tak że jeżeli uzna się, iż dane naruszenie nie zaistniało, nie należy rozpatrywać kwestii skuteczności sankcji.

64. W mojej ocenie zastosowanie prawa do *ne bis in idem* z art. 50 karty uniemożliwia wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia sankcji za te same czyny, po tym, jak sprawcy zostaną uniewinnieni prawomocnym wyrokiem w postępowaniu karnym. Zasadnicza treść art. 50 karty zostałaby podważona, gdyby przy rozstrzygnięciu w przedmiocie naruszenia zasady *ne bis in idem* pod uwagę brano były wyłącznie wyroki skazujące, a nie uniewinniające.

25 Opinia w sprawie Menci, pkt 46, 111.

26 Ibidem, punkty 47, 112–115.

27 Podobnie ETPC w wyroku z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie Grande Stevens i in. przeciwko Włochom, CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 96.

28 Punkty 48, 119.

29 Wyrok ETPC z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie Grande Stevens i in. przeciwko Włochom, CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, §§ 97, 98.

65. Gdyby zgodzić się z tym, że orzeczenia uniewinniające są nieistotne w odniesieniu do zasady *ne bis in idem*, nikt nie miałby pewności prawa, którą to prawo zapewnia, a która zawiera gwarancję niepodlegania ściganiu lub karaniu po tym, jak zapadł prawomocny wyrok karny uniewinniający. Państwo nie może po raz drugi uruchomić za te same czyny mechanizmu sankcji wobec jednostki ostatecznie uniewinnionej na drodze karnej. Zakaz ten dotyczy zarówno nowego postępowania karnego, jak i postępowania administracyjnego kończącego się nałożeniem karnych w rzeczywistości sankcji.

66. W tym sensie ETPC potwierdził, że gwarancje właściwe dla zasady *ne bis in idem* mają zastosowanie do przypadków nie tylko podwójnego skazania, lecz również podwójnego oskarżenia, czyli także do osób będących przedmiotem oskarżeń, które nie doprowadziły do skazania. Stwierdził on również, że jest obojętne, czy postępowanie administracyjne poprzedza postępowanie karne czy następuje po nim, czy od sankcji nałożonej w drugim postępowaniu odliczana jest pierwsza kara lub czy czy zainteresowany został uniewinniony na zakończenie drugiego czy pierwszego postępowania³⁰.

67. Z innej strony prawo do *ne bis in idem* z art. 50 karty chroni pewność prawa jednostek, tak by korzystnym dla nich prawomocnym orzeczeniem sądów nie mogły przeczyc późniejsze działania administracji w sprawie o nałożenie sankcji. Poszanowanie powagi rzeczy osądzonej wyroków karnych (prawomocnych) uniewinniających zostałoby podważone, gdyby organ administracyjny, taki jak Consob, mógł je pominąć, uznając za wykazane te same czyny, których brak zaistnienia stwierdził sąd karny.

68. Sam sąd odsyłający odnosi się w swoim postanowieniu do tego wzajemnego oddziaływania *ne bis in idem* i powagi rzeczy osądzonej. Podkreśla on ryzyko wydania sprzecznych ze sobą orzeczeń w odniesieniu do czynów A. Zekki i E. Di Pumpy, gdyby prawomocny wyrok uniewinniający włoskiego sądu karnego nie zapobiegał orzeczeniu przez Consob wobec nich sankcji administracyjnych w odpowiedzi na te same czyny polegające na wykorzystaniu informacji poufnych³¹.

69. W tej kwestii należy przypomnieć utrwalone orzecznictwo Trybunału dotyczące wagi, jaką ma w porządku prawnym Unii i krajowych porządkach prawnych zasada powagi rzeczy osądzonej. W celu zagwarantowania zarówno stabilności prawa i stosunków prawnych, jak i prawidłowego administrowania wymiarem sprawiedliwości jest niezbędne, by nie można było zaskarżyć rozstrzygnięć sądowych, które się uprawomocniły po wyczerpaniu przysługujących dróg odwoławczych lub po upływie terminów dla nich przewidzianych³².

30 ETPC uznaje, że zasada *ne bis in idem* została naruszona, ponieważ organy skarbowe nałożyły grzywnę, gdy sąd karny uniewinnił sprawców w równoległych lub następujących potem postępowaniach (wyroki: z dnia 30 kwietnia 2015 r. w sprawie Kapetanios i in. przeciwko Grecji, CE:ECHR:2015:0430UD000345312; z dnia 9 czerwca 2016 r. w sprawie Sismanidis i Sitaridis przeciwko Grecji, CE:ECHR:2016:0609JUD006660209).

31 Sąd odsyłający wskazuje, że gdyby drugie postępowanie toczyło się nadal, chociaż brak zaistnienia czynu wypełniającego znamiona naruszenia został ostatecznie stwierdzony, aby umożliwić zastosowanie późniejszych sankcji, mogłoby z tego wynikać ryzyko wydania sprzecznych orzeczeń w państwie członkowskim, gdyż po wydaniu wyroku karnego uniewinniającego mógłby zostać wydany wyrok skazujący za te same czyny, w przedmiocie naruszenia administracyjnego i odpowiednich sankcji.

32 Zobacz między innymi wyroki: z dnia 3 września 2009 r., Fallimento Olimpiclub, C-2/08, EU:C:2009:506, pkt 22; z dnia 6 października 2015 r., Târșia, C-69/14, EU:C:2015:662, pkt 28; z dnia 11 listopada 2015 r., Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, pkt 38.

70. Prawo Unii nie zmusza sądu krajowego do zaniechania zastosowania w każdym przypadku krajowych norm procesowych nadających powagę rzeczy osądzonej rozstrzygnięciu, choćby miało to zaradzić naruszeniu prawa Unii, którym byłoby obarczone omawiane rozstrzygnięcie³³. W braku norm Unii w określonej dziedzinie stosowanie zasady powagi rzeczy osądzonej podlega zasadom porządku prawnego państw członkowskich, zgodnie z zasadą ich autonomii procesowej³⁴.

71. To orzecznictwo Trybunału służy poparciu powyższego poglądu, a mianowicie że prawo do *ne bis in idem* z art. 50 karty wzmacnia poszanowanie zasady powagi rzeczy osądzonej krajowych wyroków karnych i zapobiega nakładaniu późniejszych sprzecznych z nimi sankcji za te same czyny. Nie można więc uznać, że konieczność zastosowania skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających sankcji przewidziana w art. 14 ust. 1 dyrektywy 2003/6 lub w orzecznictwie Trybunału oznacza, że sądy krajowe mają obowiązek nieprzestrzegania powagi rzeczy osądzonej prawomocnego wyroku karnego uniewinniającego.

72. Na koniec muszę odnieść się jeszcze do ewentualnego wpływu, jaki na niniejszy spór mógłby mieć zwrot w orzecznictwie ETPC w wyroku A i B przeciwko Norwegii³⁵, wydanym po przedstawieniu pytania prejudycjalnego. Zgodnie z tym wyrokiem zbieg postępowania administracyjnego w sprawie nałożenia sankcji i postępowania karnego nie narusza art. 4 protokołu nr 7, gdy istnieje między nimi wystarczająco silny związek materialny i czasowy. Niektóre ze stron w uwagach na piśmie i w uwagach ustnych proponowały ekstrapolację tego wyroku do zastosowania art. 50 karty w celu uzasadnienia istnienia włoskiego modelu dwóch dróg zwalczania zachowań polegających na nadużyciach na rynku.

73. Ze względów, które opisałem już szczegółowo w opinii w sprawie Menci³⁶, nie podzielam tego stanowiska. Przypominam, że Trybunał nie powinien stosować wąskiej wykładni prawa do *ne bis in idem* zawartego w art. 50 karty, odrzucając stosowanie wzorców wynikających z orzecznictwa ETPC dotyczącego art. 4 protokołu nr 7. Przeciwnie, powinien on utrzymywać wysoki poziom ochrony tego prawa, stosownie do dotychczas wydanych w odniesieniu do art. 50 karty wyroków.

74. W tej sprawie sąd odsyłający, mogący lepiej ocenić, czy sankcje administracyjne, w przedmiocie których orzeka, rzeczywiście mają charakter karny, utrzymuje, że sankcje zastosowane przez Consob wobec A. Zekki i E. Di Pumi mają taki charakter i że naruszenia, za które zostały one wymierzone, mają ten sam przedmiot, co przestępstwa nadużycia na rynku. Skoro tak jest, zastosowanie *kryteriów Engela* do sporu w postępowaniu głównym prowadziłyby do stwierdzenia naruszenia art. 50 karty.

75. Najbardziej spójnym wnioskiem, jaki można wyciągnąć w oparciu o tę przesłankę, jest ten, że uregulowanie wewnętrzne takie jak włoskie przepisy dotyczące nadużyć na rynku zezwala na podwójne ukaranie w postępowaniu administracyjnym (w rzeczywistości posiadającym charakter karny) oraz w postępowaniu karnym za dokonanie tego samego czynu zabronionego i nie zawiera żadnego wyraźnego mechanizmu proceduralnego, który pozwalałby na uniknięcie podwójnego oskarżenia i podwójnego ukarania sprawców tych samych czynów. Tym samym narusza ono zawarte w art. 50 karty prawo do *ne bis in idem*, ponieważ zezwala na prowadzenie postępowania administracyjnego w celu ukarania sprawców bezprawnych zachowań polegających na wykorzystaniu informacji poufnych, gdy w prawomocnym wyroku karnym stwierdzono wcześniej, że zachowania te nie miały miejsca.

33 Wyroki: z dnia 16 marca 2006 r., Kapferer, C-234/04, EU:C:2006:178, pkt 22; z dnia 3 września 2009 r., Fallimento Olimpiclub, C-2/08, EU:C:2009:506, pkt 23; z dnia 10 lipca 2014 r., Impresa Pizzarotti, C-213/13, EU:C:2014:2067, pkt 59; z dnia 6 października 2015 r., Târșia, C-69/14, EU:C:2015:662, pkt 29.

34 Ten tryb zastosowania nie może być mniej korzystny od trybu normującego podobne sytuacje w prawie krajowym (zasada równoważności) ani ukształtowany w sposób czyniący wykonywanie uprawnień przyznanych przez prawo Unii nadmiernie utrudnionym lub praktycznie niemożliwym (zasada skuteczności). Zobacz wyroki przytoczone w poprzednim przypisie i wyrok z dnia 11 listopada 2015 r., Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, pkt 40.

35 CE:ECHR:2016:1115UD002413011.

36 Punkty 63–73.

B. W przedmiocie drugiego pytania prejudycjalnego: wymóg skuteczności sankcji jako ewentualne ograniczenie prawa do *ne bis in idem* z art. 50 karty

76. W drugim pytaniu Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy) dąży do ustalenia, czy sąd krajowy powinien uwzględnić zakres sankcji określony w dyrektywie 2014/57 w celu oceny skutecznego, proporcjonalnego i odstrasającego charakteru sankcji i ustalić na ich podstawie, czy ma miejsce naruszenie art. 50 karty.

77. Sąd odsyłający dokonuje wykładni wyroku Åkerberg Fransson w ten sposób, że sąd krajowy, wobec art. 50 karty, ma obowiązek ocenić skuteczny, proporcjonalny i odstrasający charakter sankcji „pozostałych” po zastosowaniu zasady *ne bis in idem*. Do celów tej oceny musi wiedzieć, czy jako punkt odniesienia mogą służyć granice kar wyznaczone przez dyrektywę 2014/57³⁷.

78. Wychodząc od tej interpretacji wyroku Åkerberg Fransson, sąd odsyłający wnioskuje, że skoro uniewinniający wyrok karny (taki jak w przypadku A. Zekki i E. Di Pomy) rodzi brak zastosowania sankcji w postępowaniach karnych, art. 50 karty mógłby nie stać na przeszkodzie późniejszemu nałożeniu sankcji administracyjnych (o charakterze karnym) takich jak te zastosowane przez Consob³⁸.

79. Nie podzielam takiej wykładni wyroku Åkerberg Fransson. Moim zdaniem z pkt 36³⁹ nie wynika, że zakres stosowania prawa do *ne bis in idem* z art. 50 karty zależy od tego, by w przypadku uniewinniającego wyroku karnego można było nałożyć inne skuteczne, proporcjonalne i odstrasające sankcje za identyczne czyny. Taka zależność nie wynika też z art. 14 ust. 1 dyrektywy 2003/6 ani z art. 7 ust. 1 dyrektywy 2014/57.

80. Podobnie jak Komisja, uważam, że wymóg skuteczności sankcji nie stanowi ograniczenia prawa do *ne bis in idem* zawartego w art. 50 karty. Zobowiązanie do stosowania skutecznych, proporcjonalnych i odstrasających sankcji spoczywa na państwach członkowskich w sposób ogólny i niezależnie od tego, czy przyjmą one w celu karania za nadużycia na rynku system dwóch dróg postępowania (karnego i administracyjnego) czy jednego postępowania (karnego). Niezależnie od tego, jaki mechanizm zostanie wybrany, system stosowania sankcji musi być skuteczny i w każdym przypadku musi on respektować zawarte w art. 50 karty prawo do *ne bis in idem*.

81. Jak już wskazałem w opiniach w sprawie Menci⁴⁰ oraz w sprawie *Garlsson Real Estate i in.*⁴¹, jedynie w oparciu o zawartą w art. 52 ust. 1 karty klauzulę horyzontalną można by zbadać, czy skuteczność sankcji wobec zachowań polegających na wykorzystaniu informacji poufnych da się zakwalifikować jako „cel interesu ogólnego” uzasadniający wyjątek od zasady zawartej w art. 50 karty⁴².

37 Chociaż dyrektywa ta nie ma zastosowania *ratione temporis* do stanu faktycznego niniejszego sporu, można z niej skorzystać jako z dodatkowego elementu wykładni (zob. pkt 49 i 50).

38 *Doppio binario sanzionatorio* znajdowałoby uzasadnienie wobec konieczności zapewnienia skutecznych, proporcjonalnych i odstrasających sankcji stanowiących odpowiedź na czyny stanowiące nadużycia na rynku. Rządy włoski, niemiecki i portugalski, podobnie jak Consob, podniosły w swoich uwagach, że wskazane cechy tych sankcji stawiają je poza zakresem zastosowania art. 50 karty, wskutek czego nakładanie podwójnych sankcji, karnej i administracyjnej, umożliwiłoby skuteczniejszą walkę z czynami stanowiącymi nadużycia na rynku.

39 „Zadaniem sądu odsyłającego będzie ustalenie w świetle powyższych kryteriów [kryteriów Engela], czy konieczna jest ocena przewidzianej w prawie krajowym kumulacji sankcji podatkowych i karnych z punktu widzenia standardów krajowych, o jakich mowa w pkt 29 niniejszego wyroku, i ewentualne stwierdzenie niezgodności tej kumulacji ze wskazanymi standardami, pod warunkiem że sankcje, które pozostaną w systemie, są skuteczne, proporcjonalne i odstrasające [...]”.

40 Punkty 78–93.

41 Wyrok C-537/16, pkt 74–80.

42 Zobacz wyrok z dnia 27 maja 2014 r., *Spasic*, C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, pkt 55.

82. Zgodnie z zawartą w art. 52 ust. 1 zdanie pierwsze karty klauzulą horyzontalną ograniczenie prawa do *ne bis in idem* musi zostać wprowadzone w drodze ustawy i musi respektować istotę tego prawa. Stosownie do drugiego zdania tego ustępu ograniczenia zasady *ne bis in idem* można, z poszanowaniem zasady proporcjonalności, wprowadzić, jedynie gdy są one konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób⁴³.

83. Spośród czterech przesłanek niezbędnych dla usprawiedliwienia ograniczenia prawa podstawowego przesłanki pierwsza i czwarta nie przedstawiają w niniejszej sprawie większych trudności. Podwójne sankcje zostały wprowadzone przez ustawę krajową, która odpowiada celowi interesu ogólnego uznawanemu przez prawo Unii (jakim jest ochrona integralności rynków finansowych).

84. Wątpię jednak, aby w tej sytuacji respektowano istotę prawa do tego, by nie być ponownie sądzonym lub karanym w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony. W każdym razie, i to jest kluczowy argument, analizowane obecnie ograniczenie wydaje mi się niepotrzebne w rozumieniu art. 52 ust. 1 karty.

85. Fakt, że uregulowania prawne państw członkowskich zawierają w tym zakresie odmienne rozwiązania, sam w sobie świadczy moim zdaniem o braku potrzeby takiego ograniczenia. Gdyby faktycznie, zgodnie z art. 52 ust. 1 karty, było ono konieczne, to byłoby tak dla wszystkich państw członkowskich, a nie tylko dla niektórych z nich. Niektóre z państw członkowskich przyjęły system jednego postępowania w celu ukarania za popełnienie czynów stanowiących nadużycie na rynku, a inne przyjęły system dwóch dróg postępowania, lecz wprowadziły mechanizmy proceduralne (jak „*aiguillage*” we Francji), które uniemożliwiają kumulację sankcji⁴⁴.

86. Zdolność odstrasżająca sankcji uzależniona jest od jej dolegliwości: niewątpliwie, bardziej odstrasżają kary pozbawienia wolności (czyli kary przewidziane w przypadku przestępstw) niż kary pieniężne (właściwe dla postępowań administracyjnych). System, który łączyłby, bez ich powielania, kary pieniężne za czyny mniejszej wagi i kary pozbawienia wolności za czyny większej wagi, spełniałby cel, jakim jest zapobieżenie ponownemu dokonywaniu tych czynów.

87. W odniesieniu do skuteczności nie rozumiem, dlaczego – kiedy mowa o sankcjach karnych z materialnego punktu widzenia, i tym samym będących przedmiotem gwarancji właściwych dla prawa karnego – działania organów administracji miałyby być bardziej sprawne od działań sądów. Zadaniem państw członkowskich jest ustanowienie odpowiednich środków (ustawowych, administracyjnych i sądowych) w celu skutecznego zwalczania nadużyć na rynku i połączenia ich skuteczności z poszanowaniem praw zawartych w karcie.

88. W związku z tym skuteczny, proporcjonalny i odstrasżający charakter sankcji nie stanowi ograniczenia zakresu stosowania prawa do *ne bis in idem* chronionego w art. 50 karty.

⁴³ Ibidem, pkt 56.

⁴⁴ Zobacz szerokie studium prawa porównawczego przeprowadzone przez wielu autorów w monografii *Revue internationale des services financiers/International Journal for Financial Services*, 2015, n. 1; jak również A. Lecoq, *Principe non bis in idem: vers l'esquisse d'une standardisation de l'Una Via procédural: expériences belges et françaises*, *Tijdschrift voor rechtspersoon en vennootschap/Revue pratique des sociétés* 2016, n.°6, s. 645–668; Club des juristes, *Poursuite et sanction des abus de marché: le droit français à l'épreuve des textes communautaires et des jurisprudences récentes (CEDH, CJUE, Conseil constitutionnel)*, maj 2015, www.leclubdesjuristes.com/les-commissions/rapport-poursuite-et-sanction-des-abus-de-marche/.

IV. Wnioski

89. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi Sprawiedliwości, aby na pytania prejudycjalne przedstawione przez Corte suprema di cassazione (sąd najwyższy, Włochy) odpowiedział w następujący sposób:

Artykuł 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej:

- 1) stoi na przeszkodzie obowiązywaniu przepisów krajowych zezwalających na prowadzenie postępowania w sprawie nałożenia sankcji administracyjnych o charakterze karnym z materialnego punktu widzenia na sprawców zachowań polegających na nadużyciu na rynku, gdy w uprzednim wyroku karnym, uniewinniającym i prawomocnym, stwierdzono w stosunku do tych samych czynów i osób brak zaistnienia tych zachowań;
- 2) nie może zostać ograniczony, w okolicznościach takich jak te w sporze w postępowaniu głównym, wymogiem, by sankcje mające zastosowanie do zachowań polegających na nadużyciu na rynku miały skuteczny, proporcjonalny i odstrasżający charakter.