Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PRIITA PIKAMÄE
przedstawiona w dniu 26 października 2020 r.[1]

Sprawa C-481/19

DB
przeciwko
Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob),
przy udziale:
Presidenza del Consiglio dei Ministri

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny, Włochy)]

Odesłanie prejudycjalne – Zbliżanie ustawodawstw – Nadużycie na rynku – Dyrektywa 2003/6/WE – Artykuł 14 ust. 3 – Rozporządzenie (UE) nr 596/2014 – Artykuł 30 ust. 1 lit. b) – Brak współpracy z właściwymi organami – Sankcje administracyjne lub inne środki administracyjne – Wykładnia zgodna z prawami podstawowymi – Artykuły 47 i 48 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej – Prawo do milczenia – Zakres

1. W niniejszej sprawie Corte Costituzionale (trybunał konstytucyjny, Włochy) zwrócił się do Trybunału z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w przedmiocie wykładni i mocy prawnej art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie wykorzystywania poufnych informacji i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku)[2] oraz art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku) oraz uchylającego dyrektywę 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady i dyrektywy Komisji 2003/124/WE, 2003/125/WE i 2004/72/WE[3], które ustanawiają obowiązek nakładania przez państwa członkowski sankcji za uchybienia obowiązkowi współpracy z organem sprawującym nadzór nad rynkiem (zwanym dalej „organem nadzoru").

2. W szczególności Corte Costituzionale (trybunał konstytucyjny) zwraca się do Trybunału z pytaniem, czy przepisy te mogą być interpretowane w sposób zgodny z prawem do milczenia (nemo tenetur se detegere) wynikającym z art. 47 i 48 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą"), i ewentualnie w kwestii zakresu, jaki należy przyznać temu prawu.

1 Język oryginału: francuski.
2 Dz.U. 2003, L 96, s. 16.
3 Dz.U. 2014, L 173, s. 1.

3. Reasumując – Trybunał będzie miał w swoim wyroku sposobność wypowiedzenia się w przedmiocie szeregu delikatnych kwestii prawnych, w szczególności możliwości stosowania prawa do milczenia w postępowaniach administracyjnych, które mogą prowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym, a także w przedmiocie dokładnego zakresu takiego prawa, którego ustalenie stało się problematyczne ze względu na istnienie w tym względzie domniemanej rozbieżności między właściwym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (zwanym dalej „ETPC") i orzecznictwem Trybunału.

I. Ramy prawne

A. EKPC

4. Artykuł 6 europejskiej Konwencji praw człowieka, podpisanej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r., (zwanej dalej „EKPC") stanowi:

„1. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu […] o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej.

[…]

2. Każdego oskarżonego o popełnienie czynu zagrożonego karą uważa się za niewinnego do czasu udowodnienia mu winy zgodnie z ustawą.

[…]".

B. Prawo Unii

1. Karta

5. Artykuł 47 ust. 2 karty brzmi następująco:

„Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy […]".

6. Zgodnie z art. 48 ust. 1 karty:

„Każdego oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona zgodnie z prawem".

2. Dyrektywa 2003/6

7. Artykuł 12 dyrektywy 2003/6 stanowi:

„1. Właściwe organy są wyposażone w uprawnienia nadzorcze i śledcze niezbędne do wypełniania ich funkcji. Uprawnienia te wykonują:

a) bezpośrednio; lub

b) we współpracy z innymi organami lub przedsiębiorstwami rynkowymi; lub

c) na ich odpowiedzialność, w drodze delegacji do takich organów lub przedsiębiorstw rynkowych; lub

d) poprzez składanie wniosków do właściwych organów sądowych.

2. Bez uszczerbku dla art. 6 ust. 7 uprawnienia określone w ust. 1 niniejszego artykułu wykonywane są zgodnie z prawem krajowym i obejmują przynajmniej prawo do:

[…]

b) żądania informacji od każdej osoby, wraz z tymi osobami, które biorą udział w przekazywaniu zleceń lub prowadzeniu przedmiotowych operacji, a także ich zwierzchników, oraz, jeśli jest to konieczne, wzywania i przesłuchiwania takiej osoby;

[…]".

8. Artykuł 14 tej dyrektywy stanowi:

„1. 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 [by] środki te będą [były] skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

2. Zgodnie z procedurą przewidzianą w art. 17 ust. 2 Komisja sporządzi, w celach informacyjnych, wykaz środków administracyjnych i sankcji określonych w ust. 1.

3. Państwa członkowskie ustalą sankcje stosowane za odmowę współpracy przy czynnościach śledczych określonym w art. 12.

4. Państwa członkowskie przewidują, że właściwe organy mogą podać do wiadomości publicznej każdy środek i sankcję, jaka zostanie nałożona za naruszenie przepisów przyjętych w ramach wprowadzania w życie niniejszej dyrektywy, chyba że takie ujawnienie może poważnie zagrozić rynkom finansowym lub wyrządzić nieproporcjonalną szkodę zaangażowanym stronom".

3. Rozporządzenie nr 596/2014

9. Artykuł 23 rozporządzenia nr 596/2014, zatytułowany „Uprawnienia właściwych organów", ma następujące brzmienie:

„1. Właściwe organy wykonują swoje funkcje i uprawnienia:

a) bezpośrednio,

b) we współpracy z innymi organami lub podmiotami rynkowymi;

c) na ich odpowiedzialność, w drodze przekazania zadań takim organom lub podmiotom rynkowym;

d) przez wnoszenie spraw do właściwych organów sądowych.

2. W celu wykonywania swoich obowiązków wynikających z niniejszego rozporządzenia właściwe organy posiadają zgodnie z prawem krajowym co najmniej uprawnienia w zakresie nadzoru i czynności wyjaśniających do:

[…]

b) wymagania lub żądania udzielenia informacji od każdej osoby, włączając w to osoby, które biorą udział w przekazywaniu zleceń lub prowadzeniu przedmiotowych operacji, a także ich zwierzchników, oraz, jeśli jest to konieczne, wzywania i przesłuchiwania takich osób w celu uzyskania informacji;

[…]".

10. Artykuł 30 tego rozporządzenia, zatytułowany „Sankcje administracyjne i inne środki administracyjne", stanowi:

„1. Bez uszczerbku dla jakichkolwiek sankcji karnych oraz bez uszczerbku dla uprawnień nadzorczych właściwych organów z tytułu 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:

[…]

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

[…]".

C. Prawo włoskie

11. Republika Włoska dokonała transpozycji dyrektywy 2003/6 w drodze art. 9 legge n. 62 – Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee. Legge comunitaria 2004 (ustawy nr 62 wprowadzającej przepisy dotyczące wykonania zobowiązań wynikających z członkostwa Włoch we Wspólnotach Europejskich. Ustawa wspólnotowa 2004) z dnia 18 kwietnia 2005 r. (GURI nr 96 z dnia 27 kwietnia 2005 r. – dodatek zwyczajny do GURI nr 76). Artykuł ten włączył do Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge n. 52 (tekstu jednolitego przepisów dotyczących pośrednictwa finansowego na podstawie art. 8 i 21 ustawy nr 52 z dnia 6 lutego 1996 r. (zwanego dalej „tekstem jednolitym"), który znajduje się w decreto legislativo n. 58) (dekrecie ustawodawczym nr 58) z dnia 24 lutego 1998 r. (dodatek zwyczajny do GURI nr 71 z dnia 26 marca 1998 r.), wiele przepisów, w tym art. 187 bis, dotyczący czynu niedozwolonego o charakterze administracyjnym w postaci wykorzystywania informacji poufnych, oraz art. 187 quinquiesdecies, dotyczący sankcji stosowanych w przypadku braku współpracy przy czynnościach śledczych.

12. Artykuł 187 bis tekstu jednolitego, w brzmieniu obowiązującym w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu przed sądem odsyłającym, był zatytułowany „Wykorzystywanie poufnych informacji" i miał następujące brzmienie:

„1. Bez uszczerbku dla sankcji karnych, którymi zagrożony jest czyn stanowiący przestępstwo, podlega administracyjnej karze pieniężnej w wysokości od 20 000 EUR do 3 mln EUR, kto będąc w posiadaniu informacji poufnych ze względu na sprawowaną funkcję członka organów administracyjnych albo zarządzających lub nadzorczych emitenta, na udział w kapitale zakładowym emitenta lub na świadczenie pracy, wykonywanie zawodu lub sprawowanie funkcji, także publicznej, lub urzędu:

a) nabywa, sprzedaje lub dokonuje innych transakcji, bezpośrednio lub pośrednio, na własny rachunek lub na rzecz osoby trzeciej, w odniesieniu do instrumentów finansowych, przy wykorzystaniu rzeczonych informacji;

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 podżega je do takiego działania.

2. Karze, o której mowa w ust. 1, podlega również każdy, kto będąc w posiadaniu informacji poufnych na skutek przygotowania lub popełnienia czynów przestępczych, popełnia jeden z czynów określonych w ust. 1.

[…]

4. Karze przewidzianej w ust. 1 podlega również każdy, kto jest w posiadaniu informacji poufnych i wie lub powinien wiedzieć, przy zachowaniu zwykłej staranności, o ich poufnym charakterze, popełnia jeden z czynów określonych w rzeczonym ustępie.

5. Administracyjne kary pieniężne przewidziane w ust. 1, 2 i 4 podwyższa się do trzykrotności ich wysokości lub do kwoty wyższej, odpowiadającej dziesięciokrotności wpływów lub korzyści uzyskanych z czynu niedozwolonego, jeżeli z powodu osobowości sprawcy czynu niedozwolonego lub wielkości wpływów lub korzyści uzyskanych z czynu niedozwolonego wysokość kar wydają się niewystarczająca nawet w maksymalnej wysokości.

[…]".

13. W brzmieniu obowiązującym w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego zatytułowany był „Ochrona działalności nadzorczej Consob" i stanowił:

„1. Poza przypadkami przewidzianymi w art. 2638 codice civile [kodeksu cywilnego] każdy, kto nie stosuje się w terminie do poleceń Consob lub opóźnia wykonanie jej zadań, podlega grzywnie administracyjnej w wysokości od 10 000 EUR do 200 000 EUR".

14. W wersji obecnie obowiązującej art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego, zatytułowany „Ochrona działalności nadzorczej Banca d'Italia i Consob", ma następujące brzmienie:

„1. Poza przypadkami przewidzianymi w art. 2638 codice civile [kodeksu cywilnego] podlega grzywnie zgodnie z niniejszym artykułem każdy, kto nie stosuje się w terminie do poleceń Banca d'Italia [Banku Włoch] i Consob lub nie współpracuje z tymi organami przy wykonywaniu ich zadań nadzorczych lub opóźnia ich wykonanie.

1 bis. Jeżeli naruszenie popełniła osoba fizyczna, podlega ona administracyjnej karze pieniężnej w wysokości od 10 000 EUR do 5 000 000 EUR.

1 ter. Jeżeli naruszenie popełniła spółka lub instytucja, podlega ona administracyjnej karze pieniężnej w wysokości od 10 000 EUR do 5 000 000 EUR lub do wysokości 10% obrotu, jeżeli kwota ta przekracza 5 000 000 EUR, a obrót może zostać określony na podstawie art. 195 ust. 1 bis. Bez uszczerbku dla przepisów ustanowionych dla spółek i instytucji, w odniesieniu do których ustalono, że są sprawcami naruszeń, administracyjnej karze pieniężnej, o której mowa w ust. 1 bis, podlegają przedstawiciele i personel spółki lub instytucji w przypadkach określonych w art. 190 bis ust. 1 lit. a).

1 quater. Jeżeli korzyść uzyskana przez sprawcę naruszenia w następstwie popełnienia tego naruszenia przekracza granice określone w niniejszym artykule, administracyjna kara pieniężna wynosi dwukrotność uzyskanej korzyści, o ile jej wysokość można ustalić".

II. Okoliczności faktyczne, postępowanie i pytania prejudycjalne

15. Decyzją nr 18199 z dnia 18 maja 2012 r. Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob) (krajowa komisja ds. spółek i giełdy, Włochy) nałożyła na DB kary pieniężne za czyn niedozwolony o charakterze administracyjnym polegający na wykorzystywaniu poufnych informacji, obejmujący dwa działania: wykorzystywanie informacji poufnych i bezprawne ujawnienie informacji poufnych, dokonane w dniach 19–26 lutego 2009 r. Nałożyła na niego również karę pieniężną w wysokości 50 000 EUR z tytułu czynu niedozwolonego o charakterze administracyjnym, o którym mowa w art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego, za wielokrotne przesuwanie terminu przesłuchania, na które został wezwany jako osoba mająca informacje o okolicznościach faktycznych, oraz za odmowę udzielenia odpowiedzi na pytania zadane mu na przesłuchaniu, kiedy się na nie stawił. Ponadto Consob nałożyła na DB karę w postaci tymczasowej utraty nieposzlakowanej opinii, o której mowa w art. 187 quater ust. 1 tekstu jednolitego, przez okres osiemnastu miesięcy, i nakazał przepadek równowartości korzyści lub narzędzi użytych w celu ich uzyskania na podstawie art. 187 sexies tekstu jednolitego.

16. W ramach postępowania głównego, które doprowadziło do rozpatrywanego odesłania, DB wniósł najpierw sprzeciw do Corte d'appello di Roma (sądu apelacyjnego w Rzymie, Włochy), podnosząc między innymi niezgodność z prawem kary nałożonej na niego na podstawie art. 187 quinquiesdecies dekretu ustawodawczego nr 58 z 24 lutego 1998 r. W następstwie oddalenia tego sprzeciwu DB wniósł skargę kasacyjną. Postanowieniem z dnia 16 lutego 2018 r. Corte suprema di cassazione (sąd kasacyjny, Włochy) podniósł dwa zagadnienia incydentalne dotyczące zgodności z konstytucją, które powinny zostać zbadane przez Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny).

17. Pierwsze z tych zagadnień dotyczy art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego, wprowadzonego przez art. 9 ustawy nr 62 z dnia 18 kwietnia 2005 r., w zakresie, w jakim przepis ten przewiduje kary za niezastosowanie się w terminie do poleceń Consob lub opóźnienie wykonywania jej zadań, przy czym karom tym podlegają również osoby, którym Consob w ramach swoich funkcji nadzoru zarzuca bezprawne wykorzystanie informacji poufnych.

18. W postanowieniu odsyłającym Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) zauważa, że art. 187 quinquiesdecies jest sprzeczny z szeregiem zasad, z których część wynika z prawa krajowego (prawo do obrony i zasada równości stron w postępowaniu sądowym, o których mowa, odpowiednio, w art. 24 akapit drugi i art. 111 akapit drugi włoskiej konstytucji), a część z prawa międzynarodowego i prawa Unii (prawo do rzetelnego procesu sądowego, o którym mowa w art. 6 EKPC, w art. 14 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych i w art. 47 karty), przy czym naruszenie tych ostatnich może powodować niekonstytucyjność rozpatrywanego przepisu, zgodnie z art. 11 i art. 117 akapit pierwszy włoskiej konstytucji.

19. Zdaniem Corte costituzionale (trybunału konstytucyjnego) nie wydaje się, aby „prawo do milczenia", oparte na przywołanych postanowieniach konstytucji, przepisach prawa Unii i postanowieniach prawa międzynarodowego, mogło samo w sobie uzasadniać odmowę stawienia się ani opóźnienie w stawieniu się przez daną osobę na przesłuchanie zarządzone przez Consob, o ile zagwarantowane byłoby jej prawo do nieudzielania odpowiedzi na pytania zadane w trakcie przesłuchania – inaczej niż miało to miejsce w niniejszym przypadku.

20. Zdaniem Corte costituzionale (trybunału konstytucyjnego) brzmienie art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego zarówno w wersji obowiązującej w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych, jak i w wersji obowiązującej obecnie, obejmuje bowiem również przypadek, w którym zarządza się osobiste przesłuchanie osoby, którą Consob zidentyfikowała już, na podstawie posiadanych przez siebie informacji, jako ewentualnego sprawcę czynu niedozwolonego, którego ustalenie należy do jej kompetencji. Należy zatem ustalić, czy prawo do milczenia ma zastosowanie nie tylko w postępowaniu karnym, lecz również podczas przesłuchań prowadzonych przez Consob w ramach sprawowanego przez nią nadzoru. Argumenty oparte zarówno na art. 24 konstytucji włoskiej, jak i na art. 6 EKPC, zgodnie z jego wykładnią dokonaną przez ETPC, przemawiają za udzieleniem na to pytanie odpowiedzi twierdzącej.

21. Przeciwny wniosek wiązałby się z ryzykiem, że z powodu obowiązku współpracy z organem nadzoru domniemany sprawca czynu niedozwolonego o charakterze administracyjnym, zagrożonego sankcją o charakterze „repersyjnym", mógłby również faktycznie przyczynić się do sformułowania wobec siebie oskarżenia karnego. Wykorzystywanie informacji poufnych stanowi bowiem w prawie włoskim zarówno czyn niedozwolony o charakterze administracyjnym (art. 187 bis tekstu jednolitego), jak i przestępstwo karne (art. 184 tekstu jednolitego). Procedury mające zastosowanie w tej dziedzinie mogą być wszczynane i prowadzone równolegle, jak to rzeczywiście miało miejsce w przypadku DB, o ile jest to zgodne z zasadą ne bis in idem [4].

22. Ponadto Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) podnosi, że pojawiające się w tym względzie wątpliwości potwierdzono również w orzecznictwie ETPC dotyczącym art. 6 EKPC.

23. Zdaniem Corte costituzionale (trybunału konstytucyjnego), ze względu na to, że art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego został wprowadzony do włoskiego porządku prawnego w wykonaniu konkretnego obowiązku nałożonego przez art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, stanowiącego obecnie szczegółowe wykonanie art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 – przy czym oba te przepisy, jak się wydaje, nakładają również na organy nadzoru państw członkowskich obowiązek karania za odmówienie w trakcie przesłuchania zeznań przez osobę, która dokonała działań stanowiących czyny niedozwolone należące do właściwości tych organów – ewentualne ustalenie niekonstytucyjności art. 187 quinquiesdecies może być niezgodne z prawem Unii. W związku z tym można wątpić w zgodność takiego obowiązku nałożenia kary z art. 47 i 48 karty, które to przepisy, jak się wydaje, również uznają podstawowe prawo jednostki do tego, aby nie przyczyniać się do obciążania samej siebie, i prawo do niezmuszania do składania oświadczeń mających charakter przyznania się, w tych samych granicach, jak wynikające z art. 6 EKPC i z art. 24 włoskiej konstytucji.

24. W tym względzie Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) wskazuje, że zna orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczące prawa do milczenia w dziedzinie działań antykonkurencyjnych, które przez zobowiązanie sprawcy do udzielenia odpowiedzi na pytania czysto faktyczne prowadzi jednak do istotnego ograniczenia zakresu zasady nemo tenetur se detegere, ponieważ zasada ta oznacza w dziedzinie prawa karnego prawo zainteresowanego do nieprzyczyniania się, nawet pośrednio, do obciążenia samego siebie. Sąd ów podnosi, że orzecznictwo to – które formowało się w odniesieniu do osób prawnych, a nie fizycznych, i w dużej mierze przed przyjęciem karty i uznaniem, że akt ów ma taką samą moc prawną jak traktaty – wydaje się trudne do pogodzenia

4 Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Garlsson Real Estate i in. (C-537/16, EU:C:2018:193, pkt 42–63).

z „represyjnym” charakterem, uznanym przez sam Trybunał w wyroku Di Puma i Zecca[5], sankcji administracyjnych przewidzianych we włoskim porządku prawnym w odniesieniu do wykorzystywania poufnych informacji. Zdaniem rzeczonego sądu taki charakter może sugerować konieczność przyznania domniemanemu sprawcy czynu niedozwolonego gwarancji analogicznej do gwarancji przyznanej mu w sprawach karnych.

25. Ponadto Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) uważa, że orzecznictwo Trybunału nie jest w pełni zgodne z orzecznictwem ETPC, które z kolei, jak się wydaje, przypisuje szerszy zakres prawu do milczenia przysługującemu oskarżonemu również w ramach postępowań administracyjnych mających na celu nałożenie sankcji o charakterze „represyjnym”.

26. Ponieważ Trybunał i prawodawca Unii nie poruszyli dotąd kwestii, czy art. 47 i 48 karty ustanawiają, w świetle orzecznictwa ETPC dotyczącego art. 6 EKPC, obowiązek uznania istnienia tego prawa również w ramach postępowań administracyjnych mogących doprowadzić do nałożenia sankcji o charakterze „represyjnym”, sąd odsyłający uważa, że przed rozstrzygnięciem zagadnienia zgodności z konstytucją, które zostało mu przedłożone, musi zwrócić się do Trybunału o wyjaśnienie znaczenia wykładni, a w razie potrzeby również ustalenie ważności art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 w brzmieniu mającym zastosowanie ratione temporis, a także art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014, w świetle art. 47 i 48 karty. W szczególności należy ustalić, czy przepisy te pozwalają państwu członkowskiemu na niekaranie osoby odmawiającej udzielenia odpowiedzi na pytania organu nadzoru, z których mogłaby wynikać jej odpowiedzialność za czyn niedozwolony zagrożony sankcją karną lub sankcją administracyjną o charakterze „represyjnym”.

27. W tych okolicznościach Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 jako mający nadal zastosowanie ratione temporis, i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 należy interpretować w ten sposób, że pozwalają one państwom członkowskim na odstąpienie od ukarania tego, kto odmawia udzielenia odpowiedzi na pytania właściwego organu, z których może wyniknąć jego odpowiedzialność za czyn niedozwolony podlegający karze w drodze sankcji administracyjnych o charakterze »represyjnym«?

2) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na tak postawione pytanie pierwsze – czy art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, jako mający nadal zastosowanie ratione temporis, i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 są zgodne z art. 47 i 48 [karty], także w świetle orzecznictwa [ETPC] w przedmiocie art. 6 EKPC oraz wspólnych dla państw członkowskich tradycji konstytucyjnych, w zakresie, w jakim nakładają sankcje również na tego, kto odmawia udzielenia odpowiedzi na pytania właściwego organu, z których może wyniknąć jego odpowiedzialność za czyn niedozwolony podlegający karze w drodze sankcji administracyjnych o charakterze »represyjnym«?”.

III. Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości

28. Pytania te były przedmiotem uwag na piśmie złożonych przez DB, rząd włoski, rząd hiszpański, Radę Unii Europejskiej, Parlament Europejski oraz Komisję Europejską.

29. Ci sami zainteresowani uczestnicy przedstawili swoje stanowiska na rozprawie w dniu 13 lipca 2020 r.

5 Wyrok z dnia 20 marca 2018 r. (C-596/16 i C-597/16, EU:C:2018:192).

IV. Analiza

A. W przedmiocie dopuszczalności pytań prejudycjalnych

30. W swoich pismach Rada zauważa, że sam Corte Costituzionale (trybunał konstytucyjny) wskazuje w postanowieniu odsyłającym, iż do okoliczności faktycznych rozpatrywanych w postępowaniu głównym zastosowanie ratione temporis ma jedynie dyrektywa 2003/6, natomiast obecnie dziedzinę tę reguluje rozporządzenie nr 596/2014, które uchyliło i zastąpiło tę dyrektywę, chociaż nie jest ono w żaden inny sposób związane z sytuacją leżącą u podstaw rozpatrywanego postępowania krajowego.

31. Zdaniem Rady wydaje się, że Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny), podkreślając, iż jedynym przepisem mającym znaczenie dla sprawy w postępowaniu głównym jest art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, uznaje w sposób dorozumiany, że odpowiedzi na pytania dotyczące wykładni i ważności art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 nie są niezbędne do rozstrzygnięcia sporu leżącego u podstaw sprawy, a ich głównym celem jest wyjaśnienie sytuacji normatywnej na przyszłość.

32. Na wstępie należy zatem ustalić, czy art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 jest również istotny dla umożliwienia Corte costituzionale (trybunałowi konstytucyjnemu) wydania orzeczenia w przedmiocie odesłania Corte suprema di cassazione (sądu kasacyjnego).

33. W tym celu na wstępie pragnę przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem domniemywa się, iż postawione przez sąd krajowy pytania dotyczące wykładni prawa Unii w zakresie stanu prawnego i faktycznego, za którego ustalenie sąd ten jest odpowiedzialny – przy czym prawidłowość tego ustalenia nie podlega sprawdzeniu przez Trybunał – mają znaczenie dla sprawy. Domniemanie to można obalić jedynie w wyjątkowych przypadkach, gdy wydaje się oczywiste, iż wykładnia prawa Unii lub badanie ważności, o które się zwrócono, nie ma żadnego związku ze stanem faktycznym lub z przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, gdy problem jest natury hipotetycznej bądź gdy Trybunał nie dysponuje elementami stanu faktycznego lub prawnego, które są konieczne do udzielenia użytecznej odpowiedzi na przedstawione mu pytania, jak również zrozumienia powodów, dla których sąd krajowy uważa, że potrzebuje odpowiedzi na te pytania w celu wydania rozstrzygnięcia w zawisłym przed nim sporze [6].

34. Wydaje mi się, że w niniejszej sprawie argument podniesiony przez Radę opiera się na założeniu, iż postanowienie odsyłające nie spełnia wymogu określonego w art. 94 lit. c) regulaminu postępowania przed Trybunałem, ponieważ, po pierwsze, postanowienie to nie przedstawia powodów, dla których Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) rozpatruje kwestię wykładni i ważności rozporządzenia nr 596/2014, a po drugie, nie wykazano w nim związku między tym rozporządzeniem a ustawodawstwem mającym zastosowanie do sporu w postępowaniu głównym. Zdaniem Rady z powodu tych braków wydana przez Trybunał opinia będzie miała charakter doradczy i odnosić się będzie do zagadnień hipotetycznych, przez co niniejsze odesłanie prejudycjalne jest częściowo niedopuszczalne.

35. Nie mogę zgodzić się z tym stanowiskiem z następujących powodów.

36. Co się tyczy części pierwszej, dotyczącej wymogu zawartego w art. 94 lit. c) regulaminu postępowania, pragnę zauważyć, że w postanowieniu odsyłającym Corte Costituzionale (trybunał konstytucyjny) wyraźnie wskazuje, iż wniosek o dokonanie wykładni jest uzasadniony tym, że na przeszkodzie ewentualnemu stwierdzeniu niezgodności z konstytucją art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego mógłby stać również obowiązek karania, wynikający obecnie z art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014. W ten sposób, jak mi się wydaje, Corte Costituzionale (trybunał

6 Zobacz między innymi wyrok z dnia 12 grudnia 2019 r., Slovenské elektrárne (C-376/18, EU:C:2019:1068, pkt 24 i przytoczone tam orzecznictwo).

konstytucyjny) przyznaje w sposób dorozumiany, że jego postanowienie dotyczy nie tylko art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego w brzmieniu obowiązującym w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym, ale również tego samego przepisu w brzmieniu obowiązującym obecnie. Jak bowiem stwierdza Komisja w uwagach na piśmie, z art. 27 de la legge n. 87 – Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte Costituzionale (ustawy nr 87 w sprawie przepisów dotyczących konstytucji i funkcjonowania trybunału konstytucyjnego) z dnia 11 marca 1953 r. (GURI z dnia 14 marca 1953 r., nr 62) wynika, że w przypadku uwzględnienia przez Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) wniosku lub skargi dotyczącej konstytucyjności ustawy lub aktu mającego moc ustawy, sąd ów rozstrzyga, w granicach przedmiotu skargi, nie tylko w przedmiocie przepisów ustawowych, które są niekonstytucyjne, lecz również w przedmiocie przepisów, *które są niezgodne z konstytucją w konsekwencji przyjętego rozstrzygnięcia*. Natomiast brak w postanowieniu odsyłającym wyraźnego odniesienia do tego przepisu, określającego wpływ rozstrzygnięć uwzględniających wniosek lub skargę w przedmiocie zgodności z konstytucją w sposób, który z pewnością nie jest odmienny od uregulowań dotyczących innych sądów konstytucyjnych w Unii, nie stanowi, jak się wydaje, wystarczającego uzasadnienia tezy, że część pierwsza rzeczonego wymogu nie została zachowana.

37. W odniesieniu do części drugiej wystarczy zauważyć, że w postanowieniu odsyłającym Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) wskazuje, iż rozpatrywany przepis krajowy, mianowicie art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego, transponował w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, a obecnie stanowi transpozycję art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014. Jednakże, choć prawdą jest, że „ustawodawstwem mającym zastosowanie w postępowaniu głównym" jest art. 187 quinquiesdecies tekstu jednolitego w wersji, która stanowiła transpozycję dyrektywy 2003/6, to prawdą jest również, że z uwagi na spójność pomiędzy przepisami dyrektywy 2003/6 i przepisami rozporządzenia nr 596/2014 związek między tym ostatnim a ustawodawstwem mającym zastosowanie w postępowaniu głównym należy moim zdaniem uznać za wykazany.

38. W konsekwencji proponuję, aby Trybunał uznał pytania za dopuszczalne.

B. Co do istoty

1. Przeformułowanie pytań prejudycjalnych

39. Z treści postanowienia odsyłającego wynika, że Corte costituzionale (trybunał konstytucyjny) pragnie między innymi uzyskać wyjaśnienia co do zakresu, jaki powinien przypisać prawu do milczenia osób fizycznych, ze względu na podnoszoną w tym względzie rozbieżność między orzecznictwem ETPC a orzecznictwem Trybunału [7].

40. Ze względu na sposób sformułowania pytań prejudycjalnych, jak również na to, że badanie pytania drugiego zależy od odpowiedzi na pytanie pierwsze, istnieje moim zdaniem ryzyko, iż zagadnienie to może pozostać poza zakresem oceny, którą Trybunał przeprowadzi w wyroku.

41. Zatem w celu udzielenia sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi, która umożliwi mu przygotowanie treści wyroku w przedmiocie zgodności z konstytucją, konieczne jest, jak sądzę, przeformułowanie pytań, które skierował on do Trybunału.

7 Zobacz pkt 9.2 postanowienia odsyłającego.

42. Należy bowiem przypomnieć, że w ramach ustanowionej w art. 267 TFUE procedury współpracy między sądami krajowymi a Trybunałem możliwość przeformułowania przez Trybunał przedstawionych mu pytań jest uzasadniona tym, że powinien on udzielić sądowi krajowemu użytecznej odpowiedzi, która umożliwi mu rozstrzygnięcie zawisłego przed nim sporu [8].

43. Z drugiej strony pragnę wskazać, że przeformułowanie pytań prejudycjalnych wydaje mi się, ogólnie rzecz biorąc, zadaniem delikatnym, wymagającym dużej ostrożności ze strony Trybunału, aby uniknąć naruszenia kompetencji sądu odsyłającego, który jako jedyny jest uprawniony do oceny znaczenia kwestii prawnych podniesionych w zawisłym przed nim sporze oraz konieczności uzyskania orzeczenia w trybie prejudycjalnym w celu umożliwienia mu wydania wyroku [9].

44. W niniejszej sprawie niektórzy z zainteresowanych uczestników zaproponowali przeformułowanie pytania pierwszego w taki sposób, że zmierza ono w istocie do ustalenia, czy art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014, *rozpatrywane w świetle art. 47 i 48 karty*, należy interpretować w ten sposób, że pozwalają one państwom członkowskim na odstąpienie od ukarania osoby odmawiającej udzielenia odpowiedzi na pytania organu nadzoru, z których może wyniknąć jej odpowiedzialność za czyn zabroniony podlegający karze w drodze sankcji administracyjnych o charakterze karnym.

45. Takie przeformułowanie pytania prowadzi moim zdaniem do wypaczenia przedmiotu pytania pierwszego, dotyczącego *samej możliwości* dokonywania przez państwa członkowskie, przy przyjmowaniu przepisów transponujących lub wykonawczych, wykładni tych przepisów zgodnie z prawem do milczenia, i de facto do ominięcia problemów związanych z ważnością rozpatrywanych przepisów, która jest przedmiotem pytania drugiego.

46. Uważam, że aby uniknąć takiego rezultatu, przeformułowanie powinno dotyczyć kwestii tego, czy w świetle brzmienia art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 przepisy te *mogą* być interpretowane zgodnie z prawami podstawowymi, a w szczególności z prawem do milczenia, wynikającym z art. 47 i 48 karty, czy też taka wykładnia byłaby jednak contra legem. Oczywiście jeśli odpowiedź będzie twierdząca, wszelkie wątpliwości co do ważności tych przepisów w świetle wspomnianych artykułów karty znikną. Ponadto takie przeformułowanie powinno umożliwić Trybunałowi wypowiedzenie się w przedmiocie zagadnień dotyczących dokładnego zakresu prawa do milczenia, przedstawionych w pkt 39 niniejszej opinii.

47. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał przeformułował oba pytania prejudycjalne zadane przez sąd odsyłający w następujący sposób:

Jaki zakres należy przypisać prawu do milczenia przysługującemu osobom fizycznym wynikającemu z art. 47 i 48 karty, w świetle orzecznictwa ETPC, a także orzecznictwa [Trybunału] w dziedzinie działań antykonkurencyjnych, w przypadku gdy brzmienie art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 umożliwiałoby ich wykładnię zgodną z rzeczonym prawem?

2. Analiza przeformułowanego pytania

48. Zgodnie z wewnętrzną logiką przeformułowanego pytania zbadam, czy w świetle brzmienia omawianych artykułów możliwa jest ich wykładnia zgodna z prawem do milczenia, w którym to przypadku ważność tych przepisów jest nie do podważenia. Odpowiedź zależy od tego, czy przepisy te należy rozumieć w taki sposób, że nie nakładają one na państwa członkowskie obowiązku karania osób, które odmawiają udzielenia odpowiedzi na pytania organu nadzoru mogące ujawnić ich odpowiedzialność za czyn niedozwolony podlegający karze w drodze sankcji administracyjnych

8 Zobacz wyrok z dnia 14 maja 2020 r., T-Systems Magyarország (C-263/19, EU:C:2020:373, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo).

9 Zobacz wyrok z dnia 22 lutego 2018 r., Kubota (UK) i EP Barrus (C-545/16, EU:C:2018:101, pkt 18 i przytoczone tam orzecznictwo).

o charakterze karnym[10] [sekcja b)]. Należy jednak zauważyć, że pytanie to zakłada odpowiedź twierdzącą na pytanie, czy prawo do milczenia ma *zastosowanie* nie tylko w ramach postępowania karnego, lecz również w postępowaniach administracyjnych mogących doprowadzić do nałożenia rzeczonych sankcji. Chociaż sąd odsyłający przedstawia szereg argumentów przemawiających za taką odpowiedzią, wydaje się, że zwraca się on do Trybunału o rozwianie wszelkich pozostałych wątpliwości w tym zakresie. Tą kwestią zajmę się w pierwszej kolejności [sekcja a)]. Na koniec zajmę stanowisko co do zakresu, jaki należy przyznać w tym kontekście prawu do milczenia, które wynika z art. 47 i 48 karty [sekcja c)].

a) W przedmiocie uznania prawa do milczenia w postępowaniach administracyjnych mogących prowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym

49. Przede wszystkim należy zauważyć, że ani art. 47 ust. 2 (prawo do rzetelnego procesu), ani art. 48 ust. 2 (domniemanie niewinności) karty nie ustanawiają wyraźnie prawa do milczenia.

50. Jednakże zgodnie z klauzulą równoważności zawartą w art. 52 ust. 3 karty, wedle której znaczenie i zakres praw ustanowionych w karcie odpowiadających prawom zagwarantowanym w EKPC, powinny być „takie same jak praw przyznanych" przez odpowiadający im artykuł EKPC, wyjaśnienia dotyczące karty stanowią w odniesieniu do jej art. 47 ust. 2, że gwarancje wynikające z art. 6 ust. 1 EKPC „mają zastosowanie w podobny sposób w Unii", a w odniesieniu do jej art. 48 ust. 2, że prawo to ma „takie samo znaczenie i zakres", jak prawo zagwarantowane w art. 6 ust. 2 EKPC[11].

51. Choć prawdą jest, że w treści art. 6 EKPC również nie można znaleźć żadnego odniesienia do prawa do milczenia, to należy przypomnieć, że ETPC wielokrotnie orzekał, iż pomimo braku takiego wyraźnego uznania prawo do milczenia i prawo do nieprzyczyniania się do obciążenia samego siebie, będące elementem prawa do milczenia, są „powszechnie uznanymi normami międzynarodowymi, które stanowią sedno pojęcia rzetelnego procesu sądowego ustanowionego w art. 6 [EKPC]"[12].

52. Co się tyczy przedmiotowego zakresu stosowania art. 6 EKPC, z jego brzmienia wynika, że aspekt karny tego przepisu znajduje zastosowanie za każdym razem, gdy mamy do czynienia z „oskarżeniem w wytoczonej […] sprawie karnej".

53. Natomiast powszechnie wiadomo, że pojęcie „sprawy karnej" było przedmiotem szerokiej wykładni dokonanej przez ETPC z myślą o objęciu nim nie tylko postępowań mogących doprowadzić do nałożenia sankcji sklasyfikowanych przez ustawodawcę krajowego w sferze prawa karnego, lecz również tych, które choć zostały przez niego zakwalifikowane jako administracyjne, podatkowe lub dyscyplinarne, mają charakter w istocie karny. Taka autonomiczna wykładnia opiera się na kryteriach rozwiniętych od czasu wyroku w sprawie Engel[13], które zostały następnie przyjęte przez Trybunał w wyroku Bonda[14], a mianowicie kwalifikacji czynu niedozwolonego na gruncie prawa krajowego, charakteru tego czynu oraz stopnia surowości grożącej zainteresowanemu sankcji (zwane dalej „kryteriami z wyroku Bonda").

10 Zastąpiłem wyrażenie „charakter represyjny", do którego odnosi się pytanie prejudycjalne, wyrażeniem „charakter karny", ponieważ w postanowieniu odsyłającym przyjęto, że użycie pierwszego z tych wyrażeń wynika ze spełnienia kryteriów przyjętych w wyroku z dnia 5 czerwca 2012 r., Bonda (C-489/10, EU:C:2012:319).

11 Dz.U. 2007, C 303, s. 17.

12 Zobacz: wyrok ETPC z dnia 25 lutego 1993 r. w sprawie Funke przeciwko Francji (CE:ECHR:1993:0225JUD001082884, § 44); wyrok ETPC z dnia 28 października 1994 r. w sprawie Murray przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:0208JUD001873191, § 45).

13 Wyrok ETPC z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i in. przeciwko Niderlandom (CE:EHCR:1976:0608JUD000510071, § 82).

14 Wyrok z dnia 5 czerwca 2012 r. (C-489/10, EU:C:2012:319, pkt 37–43). Zobacz wyrok z dnia 26 lutego 2013 r., Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, pkt 35).

54. Należy pokrótce przypomnieć te kryteria, tak jak zostały one określone w orzecznictwie ETPC [15].

55. Pierwsze kryterium, dotyczące kwalifikacji czynu niedozwolonego wprawie krajowym, nie ma znaczenia w przypadku sankcji uznanej za administracyjną [16]. W takim przypadku należy przejść do analizy dwóch pozostałych kryteriów.

56. Drugie kryterium, które służy zrozumieniu prawdziwego charakteru czynu niedozwolonego, ocenia się na podstawie pewnej liczby czynników, przy czym czyn niedozwolony ma charakter karny w szczególności wtedy, gdy sankcja przewidziana w prawie krajowym dotyczy ogółu społeczeństwa, a nie określonej grupy adresatów [17], w przypadku gdy konstrukcja tej sankcji służy celom prewencyjnym i represyjnym [18], a nie wyłącznie naprawieniu szkód majątkowych [19], oraz gdy krajowy przepis ustanawiający sankcję chroni interes prawny, którego ochrona jest zwykle zapewniona przez prawo karne [20].

57. Trzecie kryterium dotyczy, w szczególności, stopnia surowości grożącej zainteresowanemu sankcji, która jest określana na podstawie kary, którą dana osoba jest a priori zagrożona, a nie kary rzeczywiście na nią nałożonej [21]. Kary pozbawienia wolności mają z definicji charakter karny [22], podobnie jak kary pieniężne, które mogą prowadzić do zastępczej kary pozbawienia wolności w przypadku braku zapłaty lub które pociągają za sobą wpisanie do rejestru skazanych [23].

58. Kryteria drugie i trzecie są, co do zasady, zamienne. Można jednak przyjąć podejście kumulatywne, jeśli odrębne analizowanie każdego kryterium nie pozwala na wyciągnięcie jasnego wniosku co do istnienia oskarżenia w sprawie karnej [24].

59. Zaś w sytuacji, gdy ocena dotycząca tych kryteriów wskazuje, że rozpatrywane postępowanie administracyjne może prowadzić do nałożenia sankcji właściwej dla „sprawy karnej", zastosowanie znajduje *pełen wachlarz* gwarancji związanych z karną częścią art. 6 EKPC, w tym także prawo do milczenia. Kiedy bowiem ETPC stwierdza, że sankcja, która może zostać nałożona po zakończeniu analizowanego postępowania, ma charakter karny, nie pojawia się żadne dodatkowe zagadnienie dotyczące stosowania rozpatrywanego konkretnego prawa, ponieważ jego zastosowanie stanowi nieodzowną konsekwencję takiej kwalifikacji sankcji [25].

15 W przedmiocie wyczerpującego przedstawienia tych okoliczności zob. opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Bonda (C-489/10, EU:C:2011:845, pkt 47–50); opinia rzecznika generalnego M. Camposa Sáncheza-Bordony w sprawie Menci (C-524/15, EU:C:2017:667, pkt 44–48).

16 Wyrok ETPC z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i in. przeciwko Niderlandom (CE:EHCR:1976:0608JUD000510071, § 82).

17 Wyrok ETPC z dnia 2 września 1998 r. w sprawie Lauko przeciwko Słowacji (CE:ECHR:1998:0902JUD002613895, § 58).

18 Wyrok ETPC z dnia 25 czerwca 2009 r. w sprawie Maresti przeciwko Chorwacji (CE:ECHR:2009:0625JUD005575907, § 59).

19 Wyrok ETPC z dnia 23 listopada 2006 r. w sprawie Jussila przeciwko Finlandii (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, § 38).

20 Wyrok ETPC z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie Grande Stevens i in. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 90).

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

22 Wyrok ETPC z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i in. przeciwko Niderlandom (CE:EHCR:1976:0608JUD000510071, § 82).

23 Wyrok ETPC z dnia 31 maja 2011 r. w sprawie Zugic przeciwko Chorwacji (CE:ECHR:2011:0531JUD000369908, § 68).

24 Wyrok ETPC z dnia 23 listopada 2006 r. w sprawie Jussila przeciwko Finlandii (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, §§ 30, 31).

25 Zobacz w szczególności wyrok ETPC z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie Grande Stevens i in. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 101), w którym ETPC zakończył analizę możliwości zastosowania art. 6 EKPC w następujący sposób: „Trybunał uważa, że grzywny nałożone na skarżących mają charakter karny, a *w konsekwencji* w niniejszej sprawie znajduje zastosowanie karna część art. 6 ust. 1" (podkreślenie moje).

60. W każdym wypadku należy podkreślić, że – jak słusznie zauważa sąd odsyłający – prawo do milczenia zostało już wielokrotnie uznane w przypadku osób, które nie udzieliły odpowiedzi na pytania organów administracyjnych w ramach postępowań w sprawie stwierdzenia czynów niedozwolonych o charakterze administracyjnym. W tych sprawach ETPC za czynnik decydujący uznał właśnie karny charakter sankcji stosowanych przez organ administracyjny w odniesieniu do czynów będących przedmiotem dochodzenia prowadzonego przez ów organ [26].

61. W świetle powyższego należy stwierdzić, że w przypadku gdy rozpatrywane sankcje są kwalifikowane jako sankcje karne w świetle kryteriów z wyroku Bonda, uznanie prawa do milczenia ma charakter automatyczny.

b) W przedmiocie możliwości interpretowania rozpatrywanych przepisów zgodnie z prawem do milczenia

62. Na tym etapie należy ustalić, czy – przy uwzględnieniu brzmienia art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 – można interpretować owe przepisy w sposób zgodny z prawem do milczenia, czyli w ten sposób, że nie nakazują one państwom członkowskim ukarania tego, kto odmawia udzielenia odpowiedzi na pytania organu nadzoru, z których może wyniknąć jego odpowiedzialność za czyn niedozwolony podlegający karze w drodze sankcji administracyjnych o charakterze karnym. Jedynie bowiem w przypadku potwierdzenia takiej możliwości należy udzielić odpowiedzi twierdzącej na pytanie dotyczące ważności tych przepisów w świetle art. 47 i 48 karty.

63. W tym celu należy na wstępie pokrótce zdefiniować kontekst prawny, w jakim sytuują się przepisy będące przedmiotem tego pytania.

64. Dyrektywa 2003/6 ma na celu zwalczanie nadużyć na rynku. Jak wynika z jej motywów 2 i 12, zakazuje ona stosowania informacji poufnych, a także manipulacji rynkiem, w celu ochrony integralności rynków finansowych i ochrony zaufania inwestorów na tych rynkach, opierającego się w szczególności na tym, że będą oni traktowani jednakowo i chronieni przed niewłaściwym stosowaniem informacji wewnętrznych [27].

65. W celu zapewnienia właściwej skuteczności tym ramom prawnym każde naruszenie zakazów ustanowionych na mocy dyrektywy 2003/6 musi być szybko wykryte i ukarane [28]. Z tego punktu widzenia art. 14 tej dyrektywy określa wymogi, jakie państwa członkowskie zobowiązane są zachować w krajowych systemach sankcji.

66. Rozporządzenie nr 596/2014 realizuje te same cele co dyrektywa 2003/6 [29], lecz ustanawia bardziej jednolite i wyraźniejsze ramy prawne, w szczególności poprzez wzmocnienie uprawnień w dziedzinie nadzoru, dochodzenia i nakładania sankcji [30]. W zakresie sankcji art. 30 tego rozporządzenia rozszerza gamę wymogów, do których państwa członkowskie powinny dostosować swoje systemy krajowe.

26 Zobacz wyrok ETPC z dnia 3 maja 2001 r., J.B. przeciwko Szwajcarii (CE:EHCR:2001:0503JUD003182796) (dochodzenie w sprawie unikania podatków); wyrok ETPC z dnia 4 października 2005 r. w sprawie Shannon przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:EHCR:2005:1004JUD000656303) (postępowanie w sprawie nieprawidłowości rachunkowych i związku dokonującego oszustw); a także wyrok ETPC z dnia 5 kwietnia 2012 r., Chambaz Suisse (CE:EHCR:2012:0405JUD001166304) (dochodzenie w sprawie unikania opodatkowania).

27 Wyroki: z dnia 23 grudnia 2009 r., Spector Photo Group i Van Raemdonck (C-45/08, EU:C:2009:806, pkt 47); z dnia 7 lipca 2011 r., IMC Securities (C-445/09, EU:C:2011:459, pkt 27); z dnia 28 czerwca 2012 r., Geltl (C-19/11, EU:C:2012:397, pkt 33); z dnia 11 marca 2015 r., Lafonta (C-628/13, EU:C:2015:162, pkt 21).

28 Zobacz motyw 38 dyrektywy 2003/6.

29 Zobacz motyw 24 rozporządzenia nr 596/2014.

30 Zobacz motyw 4 rozporządzenia nr 596/2014.

67. Co się tyczy przepisów, o których wykładnię zwrócono się do Trybunału w niniejszej sprawie, należy zauważyć, że art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 stanowi, iż państwa członkowskie powinny ustalić sankcje administracyjne za odmowę współpracy przy czynnościach śledczych prowadzonych przez organ nadzoru. Zawarte w tym artykule wyraźne odesłanie do art. 12 tej dyrektywy wymaga wykładni rozpatrywanego przepisu w związku z tymże art. 12, który w odniesieniu do minimalnej treści uprawnień organu nadzoru stanowi w ust. 2 lit. b), że uprawnienia te powinny obejmować prawo „żądania informacji od *każdej* osoby, wraz z tymi osobami, które biorą udział w przekazywaniu zleceń lub prowadzeniu przedmiotowych operacji, a także ich zwierzchników, oraz, jeśli jest to konieczne, wzywania i przesłuchiwania takiej osoby” [31]. Innymi słowy, art. 12 dyrektywy 2003/6 ten wskazuje, że kategoria osób, wobec których organu nadzoru może wykonywać to prawo, nie podlega co do zasady żadnym ograniczeniom.

68. Jeśli chodzi o art. 30 ust. 1 lit. b), przewiduje on w istocie, że państwa członkowskie powinny zapewnić, by organ nadzoru posiadał uprawnienie do nakładania sankcji i środków administracyjnych w przypadku „odmowy współpracy lub podporządkowania się wymogom czynności wyjaśniających, kontroli lub wnioskowi”. Ponieważ wspomniany art. 30 rozporządzenia nr 596/2014 odsyła wyraźnie do art. 23 tego rozporządzenia, wymaga on bezwzględnie wykładni w związku z tym ostatnim przepisem, który w ust. 2 określa minimalną treść uprawnień nadzorczych i śledczych organu nadzoru w ten sposób, że uprawnienia te obejmują w szczególności uprawnienie do „wymagania lub żądania udzielenia informacji od *każdej* osoby, włączając w to osoby, które biorą udział w przekazywaniu zleceń lub prowadzeniu przedmiotowych operacji, a także ich zwierzchników, oraz, jeśli jest to konieczne, wzywania i przesłuchiwania takich osób w celu uzyskania informacji” [32].

69. Moc semantyczna zaimka „każda” w połączeniu z faktem, że nie jest wyraźnie wykluczona możliwość ukarania przez państwa członkowskie za brak współpracy osób, z których odpowiedzi mogłaby wynikać ich odpowiedzialności za czyn niedozwolony należący do właściwości organu nadzoru, może, zgodnie z uwagami na piśmie rządu włoskiego, uzasadniać wykładnię art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, podobnie jak art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014, w myśl której państwa członkowskie są również zobowiązane do karania rzeczonych osób w drodze sankcji administracyjnych.

70. Jestem jednak przekonany, że taki wniosek jest błędny.

71. W tym względzie pragnę podkreślić, po pierwsze, że zaimek „każda” odnosi się w obu rozpatrywanych aktach prawnych do osób, od których organ nadzoru ma prawo żądać informacji lub które organ ten ma prawo wezwać w celu przesłuchania, a nie bezpośrednio do osób, które ma obowiązek ukarać ze względu na brak współpracy w ramach dochodzenia prowadzonego przez ten organ, co nie pozostaje bez wpływu na zasadność tej wykładni językowej. Po drugie, uważam przede wszystkim, że wykładnia potwierdzająca brak wyraźnego wyłączenia możliwości ukarania osób, których odpowiedzi mogłyby świadczyć o ich odpowiedzialności za czyn niedozwolony leżący we właściwości organu nadzoru, wynika siłą rzeczy z założenia, że zarówno art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, jak i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 nakładają na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia, że uchybienie obowiązkowi współpracy przy czynnościach śledczych prowadzonych przez ten organ będzie karane *sankcjami administracyjnymi mającymi charakter karny*. Jak bowiem pokazano powyżej, prawo do milczenia znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach karnych lub w postępowaniach administracyjnych mogących prowadzić do nałożenia sankcji o takim charakterze.

72. Zauważyłem już, że inne tradycyjne metody egzegetyczne Trybunału, takie jak wykładnia systemowa i wykładnia historyczna rozpatrywanych przepisów, wskazują w sposób moim zdaniem oczywisty na błędny charakter takiego rozumienia omawianych przepisów.

31 Podkreślenie moje.

32 Podkreślenie moje.

73. Wykładnia systemowa art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 wymaga przede wszystkim uwzględnienia ust. 1 tego przepisu, zgodnie z którym „[b]ez 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 [by] środki te będą [były] skuteczne, proporcjonalne i odstraszające". Z ustępu tego wynika, że przy przyjmowaniu środków mających na celu karanie za naruszenie przepisów krajowych transponujących dyrektywę 2003/6 państwa członkowskie dysponują *szerokim zakresem uznania*. Ogólnie rzecz biorąc, nie tylko nie są wyraźnie zobowiązane do ustanowienia, oprócz ewentualnych sankcji karnych, sankcji administracyjnych o charakterze karnym, ale również mają prawo wprowadzić zwykłe „właściwe środki administracyjne" zamiast sankcji administracyjnych w ścisłym znaczeniu tego słowa. Ponadto nawet jeśli państwa członkowskie postanawiają wprowadzić do swojego prawa krajowego „sankcje administracyjne", przysługujący im zakres uznania w odniesieniu do mocy tych sankcji ograniczony jest jedynie obowiązkiem zapewnienia, że będą one „skuteczne, proporcjonalne i odstraszające"[33]. Obowiązek ten nie wymaga moim zdaniem ustanowienia sankcji o charakterze karnym, ponieważ sankcje pozbawione takiego charakteru również mogą być, co do zasady, skuteczne, proporcjonalne i odstraszające[34]. Nie wiem bowiem, w jaki sposób można byłoby wykluczyć, że sankcja, która nie spełnia drugiego kryterium z wyroku Bonda ze względu na to, że jej cel jest wyłącznie prewencyjny lub naprawczy, lub która nie spełnia trzeciego kryterium z wyroku Bonda ze względu na niewielką wysokość, może łączyć w sobie wspomniane cechy.

74. Takie rozumienie wydaje mi się ponadto zgodne z fragmentem opinii przedstawionej przez rzecznik generalną J. Kokott w sprawie Spector Photo Group i Van Raemdonck[35]. Wskazawszy, że art. 14 dyrektywy 2003/6 należy do tych przepisów tej dyrektywy, które określają „minimalne wymogi", i że „państwa członkowskie są uprawnione do przyjęcia wychodzących poza nie środków", rzecznik generalna stwierdziła bowiem, iż ów artykuł „przewiduje w tym zakresie jedynie, że państwa członkowskie muszą wprowadzić skuteczne i odstraszające środki administracyjne", a w konsekwencji, w odniesieniu do sposobu nakładania sankcji, że dyrektywa 2003/6 prowadzi jedynie do „minimalnej harmonizacji"[36].

75. Jeśli chodzi o wykładnię systemową art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014, uważam, że również nie uzasadnia ona wniosku, zgodnie z którym ów przepis należy interpretować w ten sposób, iż nakłada on na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia systemu sankcji administracyjnych o charakterze karnym. Artykuł 30 ust. 1 tego rozporządzenia niewątpliwie ogranicza zakres uznania państw członkowskich, ponieważ przewiduje w istocie, iż w celu karania naruszeń przepisów tego aktu państwa te są zobowiązane do wprowadzenia *zarówno* środków administracyjnych, *jak i* sankcji administracyjnych, nie pozostawiając im możliwości wyboru między tymi dwoma mechanizmami sankcji. Należy jednak zauważyć, że uchybienie obowiązkowi współpracy jest wyłączone z zakresu

33 Nieliczne wyjaśnienia dotyczące definicji takiego ograniczenia wynikają z ostatniego zdania motywu 38 dyrektywy 2003/6, zgodnie z którym: „[s]ankcje powinny być wystarczająco odstraszające i proporcjonalne do wagi naruszenia i zrealizowanych zysków oraz powinny być stosowane konsekwentnie".

34 Natomiast karna kwalifikacja tych sankcji może wynikać z kryteriów ustanowionych w ustawodawstwie krajowym na potrzeby oceny ich skuteczności, proporcjonalności i odstraszającego charakteru. Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 23 grudnia 2009 r., Spector Photo Group i Van Raemdonck (C-45/08, EU:C:2009:806, pkt 71), w którym Trybunał wyjaśnił, że „art. 14 ust. 1 dyrektywy 2003/6 nie ustanawia żadnego kryterium dla oceny skutecznego, proporcjonalnego i odstraszającego charakteru sankcji. Zdefiniowanie tych kryteriów należy do przepisów krajowych".

35 Opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Spector Photo Group i Van Raemdonck (C-45/08, EU:C:2009:534).

36 Opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Spector Photo Group i Van Raemdonck (C-45/08, EU:C:2009:534, pkt 77).

stosowania art. 30 ust. 2 wspomnianego rozporządzenia, który do minimalnego zakresu środków i sankcji administracyjnych, jakie organy nadzoru powinny móc nakładać poza sankcjami karnymi, zalicza pewne sankcje, które zgodnie z kryteriami z wyroku Bonda mają najpewniej charakter karny [37].

76. Zatem te właśnie kryteria, które zgodnie z prawem krajowym organ nadzoru powinien zastosować w celu określenia rodzaju i wymiaru sankcji w granicach określonych w art. 31 ust. 1 lit. a)–g) [38] rozporządzenia nr 596/2014, a także różna waga, jaką zgodnie z tym prawem ów organ powinien przypisać tym kryteriom, są, moim zdaniem, decydujące dla stwierdzenia ewentualnego karnego charakteru sankcji.

77. Moim zdaniem z wykładni historycznej art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 wynika również, że przy przyjmowaniu tych dwóch aktów prawnych prawodawca Unii nie zamierzał nakładać na państwa członkowskie obowiązku karania naruszeń środków transpozycji dyrektywy 2003/6 lub przepisów rozporządzenia nr 596/2014 za pomocą sankcji karnych lub sankcji administracyjnych mających charakter karny, ponieważ ta dyrektywa i to rozporządzenie miały na celu jedynie *minimalną harmonizację* krajowych systemów sankcji. W przypadku dyrektywy 2003/6 wynika to w sposób oczywisty z jej projektu, w którym Komisja uściśliła, że „[przepisy dotyczące sankcji] pozostają jako takie w kompetencji państw członkowskich", przy czym „sankcje muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające. Każde państwo członkowskie może przy tym samodzielnie ustalić sankcje za naruszenie tych środków lub za brak współpracy w czynnościach śledczych przewidzianych w art. 12 niniejszej dyrektywy" [39]. Co się tyczy rozporządzenia nr 596/2014, zamiar kontynuowania harmonizacji stopniu niezmienionym jest również widoczny we fragmencie projektu rozporządzenia, w którym Komisja wskazuje, że „rozporządzenie to wprowadza więc minimalne zasady dotyczące administracyjnych środków, sankcji i grzywien. Nie zabrania ono poszczególnym państwom członkowskim ustalania wyższych standardów" [40].

78. Przy uwzględnieniu szerokiego zakresu uznania pozostawionego państwom członkowskim przy wdrażaniu obowiązków ciążących na nich na podstawie art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 w ramach wprowadzania minimalnego stopnia harmonizacji nie jest moim zdaniem zaskakujące, że prawodawca Unii nie uznał za potrzebne wyjaśnienia, iż w przypadku przyjęcia na szczeblu krajowym sankcji administracyjnych o charakterze karnym nie można ich stosować w odniesieniu do osób, które w ramach czynności śledczych dotyczących naruszenia podlegającego takim sankcjom odmawiają odpowiedzi na pytania organu nadzoru mogące ujawnić ich odpowiedzialność za rozpatrywane naruszenie. Pozostawiając bowiem państwom członkowskim swobodę w ustalaniu charakteru i zakresu sankcji ustanawianych na wypadek naruszenia obowiązku współpracy z organem nadzoru, prawodawca niewątpliwie moim zdaniem przyjął możliwość wyłączenia takich sankcji w konsekwencji uznania praw podstawowych, które karta łączy z sankcjami

37 Zobacz podobnie opinia rzecznika generalnego M. Camposa Sáncheza-Bordony w sprawie Garlsson Real Estate i in. (C-537/16, EU:C:2017:668, pkt 46). Podobnie jak rzecznik generalny mam na myśli w tym względzie w szczególności następujące sankcje administracyjne: cofnięcie lub zawieszenie zezwolenia dla firmy inwestycyjnej; tymczasowy lub stały zakaz sprawowania funkcji zarządczych w przedsiębiorstwie inwestycyjnym; tymczasowy zakazu zawierania transakcji na własny rachunek; maksymalne administracyjne sankcje w wysokości co najmniej trzykrotnej wartości korzyści uzyskanych lub strat unikniętych w wyniku naruszenia, o ile można je określić; sankcje administracyjne w wysokości do 5 000 000 EUR w przypadku osoby fizycznej lub 15 000 000 EUR w przypadku osoby prawnej. W każdym wypadku należy zauważyć, że wykaz zawarty w art. 30 ust. 2 rozporządzenia nr 596/2014 obejmuje również, oprócz tych sankcji, zwykłe środki administracyjne (nakaz zobowiązujący osobę odpowiedzialną za naruszenie do zaprzestania określonego postępowania oraz powstrzymania się od jego ponownego podejmowania, a także publiczne ostrzeżenie wskazujące tę osobę oraz charakter naruszenia), jak również sankcję, której czysto administracyjnego charakteru nie można, jak mi się wydaje, podważyć (wyrównanie korzyści uzyskanych lub strat unikniętych w wyniku naruszenia, o ile możliwe jest ich ustalenie).

38 Chodzi o wagę naruszenia i czas jego trwania, jak również o szereg innych okoliczności związanych z osobą odpowiedzialną za naruszenie, a mianowicie stopień odpowiedzialności tej osoby, jej sytuację finansową, skalę uzyskanych korzyści lub unikniętych strat, o ile można ją ustalić, gotowość tej osoby do współpracy z organem nadzoru, popełnione przez nią wcześniej naruszenia oraz środki podjęte przez nią w celu zapobieżenia powtórnemu naruszeniu.

39 Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wykorzystywania informacji poufnych i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku) [COM(2001) 281 wersja ostateczna – 2001/0118 (COD)] (Dz.U. 2001, C 240E, s. 265).

40 Wniosek dotyczący rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wykorzystywania informacji poufnych i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku) [COM(2011) 651 wersja ostateczna – 2011/0295 (COD)].

o charakterze karnym. Innymi słowy, jak podnosi Rada w swoich uwagach na piśmie, okoliczność, że zarówno art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6, jak i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 są sformułowane w sposób ogólny i bezwarunkowy, nie oznacza, iż w drodze wykładni nie można wprowadzać wyjątków związanych z poszanowaniem praw podstawowych.

79. W tym względzie należy zauważyć, że motyw 44 dyrektywy 2003/6[41] i motyw 77 rozporządzenia nr 596/2014[42] kodyfikują zasadę, zgodnie z którą przepisy prawa pochodnego Unii należy interpretować w sposób zgodny z prawami podstawowymi[43]. W niniejszym przypadku zasada ta wymaga interpretowania obowiązku ukarania braku współpracy z organem nadzoru zgodnie z wynikającym z art. 47 i 48 karty prawem do milczenia, które należy uwzględnić, w przypadku gdy postępowanie może doprowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym.

80. Należy natomiast uściślić, że wbrew temu, co zdaje się twierdzić sąd odsyłający, wspomniana zasada nie wymaga uwzględnienia – w ramach wykładni obowiązku karania za brak współpracy z organem nadzoru – konieczności przestrzegania standardów ochrony praw podstawowych zapewnianych *przez prawa państw członkowskich*, w sytuacji gdyby standardy te były wyższe niż zagwarantowane na poziomie prawa Unii.

81. Przede wszystkim taka wykładnia nie znajduje poparcia, jak zdaje się twierdzić sąd odsyłający, w sformułowaniach „zgodnie ze swoim prawem krajowym" i „zgodnie z prawem krajowym", zawartych, odpowiednio, w art. 14 ust. 1 dyrektywy 2003/6 i w art. 30 ust. 1 rozporządzenia nr 596/2014, które odnoszą się do ciążącego na państwach członkowskich obowiązku nałożenia sankcji. Użycie tych sformułowań ma bowiem na celu, jak sądzę, jedynie podkreślenie faktu, że przepisy w dziedzinie sankcji wymagają wdrożenia przez ustawodawcę krajowego[44].

82. W każdym razie taka wykładnia została już odrzucona, ogólnie rzecz ujmując, przez Trybunał w wyroku Melloni[45]. W sprawie, w której zapadł ten wyrok, trzecie pytanie prejudycjalne postawione przez Tribunal Constitucional (trybunał konstytucyjny, Hiszpania) dotyczyło kwestii tego, czy art. 53 karty[46] zezwala państwu członkowskiemu na stosowanie wyższego poziomu ochrony praw podstawowych zagwarantowanego w jego konstytucji. W tym względzie wielka izba Trybunału udzieliła odpowiedzi przeczącej, ponieważ taka wykładnia rzeczonego art. 53 naruszałaby pierwszeństwo, jedność i skuteczność prawa Unii[47].

83. W rozpatrywanej tu sprawie taka wykładania naruszałaby Również zasadę pierwszeństwa prawa Unii, ponieważ pozwalałaby państwu członkowskiemu na uniemożliwienie stosowania przepisów prawa Unii w pełni zgodnych z kartą, a mianowicie art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 rozporządzenia nr 596/2014, z tego tylko powodu, że nie respektowałyby one praw podstawowych

41 Motyw ten ma następujące brzmienie: „Niniejsza dyrektywa respektuje prawa podstawowe i stosuje się do zasad uznanych w szczególności w [karcie]".

42 Zgodnie z tym motywem: „Niniejsze rozporządzenie nie narusza praw podstawowych i jest zgodne z zasadami uznanymi w [karcie]. W związku z tym niniejsze rozporządzenie powinno być interpretowane i stosowane zgodnie z tymi prawami i zasadami […]".

43 Zobacz między innymi wyrok z dnia 19 listopada 2009 r., Sturgeon i in. (C-402/07 i C-432/07, EU:C:2009:716, pkt 48 i przytoczone tam orzecznictwo).

44 W tym względzie należy również zwrócić uwagę na projekt dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wykorzystywania poufnych informacji i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku) [COM(2001) 281 final – 2001/0118 (COD)] (Dz.U. 2001, C 240E, s. 265), art. 14, w którym w czasie, gdy karta nie została jeszcze przyjęta, Komisja wyjaśnia, że „[p]rzy określaniu sankcji i organizacji postępowania w sprawie nałożenia sankcji państwa członkowskie powinny przestrzegać zasad ustanowionych w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności", lecz nie odnosi się w żaden sposób do praw ustanowionych na szczeblu krajowym.

45 Wyrok z dnia 26 lutego 2013 r. (C-399/11, EU:C:2013:107, pkt 56–64).

46 Artykuł 53 karty stanowi: „Żadne z postanowień niniejszej karty nie będzie interpretowane jako ograniczające lub naruszające prawa człowieka i podstawowe wolności uznane, we właściwych im obszarach zastosowania, przez prawo Unii i prawo międzynarodowe oraz konwencje międzynarodowe, których Unia lub wszystkie państwa członkowskie są stronami, w szczególności przez [EKPC], oraz przez *konstytucje państw członkowskich*" (podkreślenie moje).

47 Zobacz także wyroki: z dnia 26 lutego 2013 r., Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, pkt 29); z dnia 11 września 2014 r., A (C-112/13, EU:C:2014:2195, pkt 44); z dnia 29 lipca 2019 r., Pelham i in. (C-476/17, EU:C:2019:624, pkt 80); a także z dnia 29 lipca 2019 r., Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625, pkt 19).

zagwarantowanych konstytucją tego państwa. Ponadto naruszałaby jednolite i skuteczne stosowanie prawa Unii, podważając jednolitość poziomu ochrony prawa do milczenia w przypadku sankcji za uchybienie obowiązkowi współpracy z organem nadzoru, i mogłaby stanowić przeszkodę w harmonizacji uprawnień organów nadzoru do nakładania sankcji w odniesieniu do tego uchybienia.

84. W świetle powyższych rozważań uważam, że brzmienie art. 14 ust. 1 dyrektywy 2003/6 i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 596/2014 umożliwiają wykładnię zgodną z prawem do milczenia wynikającym z art. 47 i 48 karty, a zatem nie można kwestionować ich ważności w świetle tych ostatnich przepisów. Można zatem zająć się problematyką związaną z zakresem omawianego prawa.

c) W przedmiocie zakresu prawa do milczenia w rozumieniu art. 47 i 48 karty

85. Jak wskazano w pkt 39 niniejszej opinii, sąd odsyłający zwraca się również do Trybunału z pytaniem o zakres, jaki należy nadać prawu osoby fizycznej do milczenia, w postaci wynikającej z art. 47 i 48 karty, w ramach postępowań administracyjnych prowadzonych w celu nałożenia sankcji o charakterze karnym, takich jak przewidziane w przepisach krajowych mających na celu zwalczanie nadużyć na rynku [48]. W tym względzie sąd odsyłający podkreśla, że orzecznictwo ETPC dotyczące art. 6 EKPC wydaje się przyznawać temu prawu zakres szerszy niż wynikający z orzecznictwa Trybunału w dziedzinie działań antykonkurencyjnych.

86. Zagadnienie to zbadam w poniższych punktach. W szczególności zajmę się pytaniem, czy prawu do milczenia, w postaci wynikającej z art. 47 i 48 karty, należy nadać w niniejszej sprawie taki sam zakres jak przyznany mu w orzecznictwie Trybunału, i udzielę na nie odpowiedzi przeczącej (część 1). Następnie postaram się, zgodnie z klauzulą równoważności zapisaną w art. 52 ust. 3 karty i zgodnie z dotyczącymi jej wyjaśnieniami [49], określić zakres tego prawa w niniejszym przypadku poprzez odwołanie się do orzecznictwa ETPC dotyczącego art. 6 EKPC (część 2).

87. Przed rozpoczęciem tej analizy potrzebne jest pewne doprecyzowanie. Sąd odsyłający wykluczył już – moim zdaniem słusznie – by prawo do milczenia mogło samo w sobie uzasadniać odmowę stawienia się przez daną osobę na przesłuchanie zarządzone przez organ nadzoru lub jej nieusprawiedliwione opóźnienie w stawieniu się na takie przesłuchanie, bez uszczerbku dla możliwości oceny przez ten sąd, czy i w jakim stopniu odmowę tę może motywować fakt, że zainteresowany nie uzyskał gwarancji przestrzegania jego prawa do milczenia. Z tego powodu moja analiza dotyczyć będzie wyłącznie sytuacji faktycznej polegającej na odmowie udzielenia odpowiedzi na pytania rzeczonego organu.

1) Prawo do milczenia w orzecznictwie Trybunału

88. Według mojej wiedzy Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wypowiedział się w przedmiocie zakresu prawa do milczenia jedynie w dziedzinie prawa konkurencji.

89. Punktem wyjścia dla każdej analizy tego orzecznictwa jest fundamentalny wyrok Orkem/Komisja [50].

90. W sprawie leżącej u podstaw owego wyroku skarżąca spółka podniosła zarzut oparty na argumencie, zgodnie z którym wezwanie do udzielenia informacji, które Komisja skierowała do niej w następstwie przeprowadzonej przez tę instytucję kontroli dotyczącej ewentualnego uczestnictwa tej spółki w porozumieniach lub uzgodnionych praktykach, skutkowało zobowiązaniem jej do obciążenia

48 Sąd odsyłający i niektórzy uczestnicy słusznie przypominają, że Trybunał udzielił już odpowiedzi twierdzącej na pytanie, czy postępowanie, które toczy się wobec skarżącego w postępowaniu głównym, oraz sankcja nałożona na niego za naruszenie art. 187 bis tekstu jednolitego mają charakter karny w rozumieniu wyroku Bonda. Zobacz wyrok z dnia 20 marca 2018 r., Di Puma i Zecca (C-596/16 i C-597/16, EU:C:2018:192, pkt 38).

49 Zobacz pkt 50 niniejszej opinii.

50 Wyrok z dnia 18 października 1989 r. (374/87, EU:C:1989:387).

samej siebie poprzez przyznanie, że naruszyła reguły konkurencji. W odpowiedzi na ten argument Trybunał na wstępie wskazał, po pierwsze, na brak takiego prawa we wspólnotowym porządku prawnym, a po drugie, na istnienie „obowiązku aktywnego współdziałania" ciążącego na przedsiębiorstwach objętych dochodzeniem mającym na celu ustalenie, czy dopuściły się naruszenia prawa konkurencji. Następnie Trybunał stwierdził, że można uznać istnienie pewnych ograniczeń uprawnień dochodzeniowych Komisji ze względu na konieczność poszanowania prawa do obrony przysługującego przedsiębiorstwom, tak aby prawo to nie mogło zostać w sposób nieodwracalny naruszone w ramach postępowania wyjaśniającego, które mogłoby mieć decydujące znaczenie dla udowodnienia bezprawnego zachowania tych przedsiębiorstw[51]. Trybunał określił te ograniczenia w następujący sposób: „choć […] Komisja jest uprawniona do zobowiązania przedsiębiorstwa do dostarczenia wszelkich niezbędnych informacji dotyczących okoliczności faktycznych, o których może ono wiedzieć, i w razie konieczności do przedstawienia jej posiadanych dokumentów dotyczących tych okoliczności, nawet jeśli tego rodzaju informacje i dokumenty mogą służyć do ustalenia względem tego lub innego przedsiębiorstwa, że miało miejsce zachowanie antykonkurencyjne, to nie może jednak ona […] nakładać na przedsiębiorstwa obowiązku udzielania odpowiedzi, w których przedsiębiorstwo musiałoby przyznać istnienie naruszenia, czego udowodnienie jest obowiązkiem Komisji"[52].

91. Natomiast z wyroków wydanych później wynika, jak sugeruje sąd odsyłający, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie zmienił w istotny sposób definicji tych ograniczeń[53]. Wręcz przeciwnie, stwierdził on, że uznany w ten sposób zakres prawa do milczenia jest zgodny z art. 47 i 48 karty, ponieważ wymóg zapewnienia skuteczności prawa konkurencji wymaga wyważenia prawa do milczenia i interesu publicznego leżącego u podstaw ścigania naruszeń tego prawa[54]. Uznanie prawa do milczenia, które obejmowałoby również wszystkie pytania dotyczące kwestii czysto faktycznych („absolutne prawo do milczenia"), wykraczałoby bowiem, zgodnie z tym orzecznictwem, poza to, co niezbędne do zachowania prawa do obrony przysługującego przedsiębiorstwom, i stanowiłoby nieuzasadnione ograniczenie wykonywania przez Komisję powierzonego jej zadania, polegającego na czuwaniu nad przestrzeganiem reguł konkurencji na rynku wewnętrznym. Również zgodnie z tym orzecznictwem nie ma przeszkód, aby przedsiębiorstwo, które odpowiedziało na pytania dotyczące kwestii czysto faktycznych, wykazywało w toku późniejszego postępowania administracyjnego lub postępowania przed sądem Unii, że fakty ujawnione w jego odpowiedziach mają znaczenie inne niż przypisywane im przez Komisję.

92. Podsumowując: zdaniem Trybunału prawo do milczenia nie obejmuje odpowiedzi na pytania dotyczące okoliczności faktycznych, chyba że ich celem jest doprowadzenie danego przedsiębiorstwa do przyznania się do popełnienia naruszenia zarzucanego przez Komisję. Innymi słowy, jak Trybunał wyjaśnił w wyroku Limburgse Vinyl Maatschappij i in./Komisja, ochrona zapewniona przez to prawo wymaga ustalenia, czy odpowiedź przedsiębiorstwa będącego adresatem tych pytań byłaby *w istocie równoznaczna* z przyznaniem się do naruszenia[55].

51 Wyrok z dnia 18 października 1989 r., Orkem/Komisja (374/87, EU:C:1989:387, pkt 27–33.

52 Wyrok z dnia 18 października 1989 r., Orkem/Komisja (374/87, EU:C:1989:387, pkt t 34 i 35 wyroku.

53 Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 20 lutego 2001 r., Mannesmannröhren-Werke/Komisja (T-112/98, EU:T:2001:61, pkt 65); z dnia 15 października 2002 r., Limburgse Vinyl Maatschappij i in./Komisja (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, EU:C:2002:582, pkt 273); z dnia 29 czerwca 2006 r., Komisja/SGL Carbon (C-301/04 P, EU:C:2006:432, pkt 41); z dnia 24 września 2009 r., Erste Group Bank i in./Komisja (C-125/07 P, C-133/07 P i C-137/07 P, EU:C:2009:576, pkt 271); a także z dnia 25 stycznia 2007 r., Dalmine/Komisja (C-407/04 P, EU:C:2007:53, pkt 34).

54 Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 20 lutego 2001 r., Mannesmannröhren-Werke/Komisja (T-112/98, EU:T:2001:61, pkt 66, 78); z dnia 29 czerwca 2006 r., Komisja/SGL Carbon (C-301/04 P, EU:C:2006:432, pkt 49); z dnia 28 kwietnia 2010 r., Amann & Söhne i Cousin Filterie/Komisja (T-446/05, EU:T:2010:165, pkt 326, 328); a także z dnia 14 marca 2014 r., Buzzi Unicem/Komisja (T-297/11, EU:T:2014:122, pkt 60, 62).

55 Wyrok z dnia 15 października 2002 r. (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, EU:C:2002:582, pkt 273). Zobacz w tym względzie opinia rzecznika generalnego N. Wahla w sprawie HeidelbergCement/Komisja (C-247/14 P, EU:C:2015:694, pkt 154).

93. Jeśli tak nie jest, pytanie uważa się za „dotyczące kwestii czysto faktycznych”[56] lub „dotyczące okoliczności czysto faktycznych”[57] i z tego względu nie jest ono objęte zakresem stosowania prawa do milczenia, nawet jeśli odpowiedź danego przedsiębiorstwa *można wykorzystać do ustalenia naruszenia reguł konkurencji*.

94. W swoich uwagach na piśmie rząd włoski podnosi w istocie, że orzecznictwo to może znaleźć zastosowanie, w drodze analogii, przy ustalaniu zakresu prawa do milczenia przysługującego osobom fizycznym w ramach postępowań administracyjnych mających na celu wykrycie nadużyć na rynku. W szczególności wymóg zagwarantowania skuteczności przepisów prawa pochodnego nakładających obowiązek karania takich nadużyć, takich jak art. 14 dyrektywy 2003/6 i art. 30 rozporządzenia nr 596/2014, wymaga zdaniem tego rządu określenia zakresu prawa do milczenia w drodze wyważenia pomiędzy tym prawem a interesem publicznym polegającym na zapewnieniu integralności rynków finansowych i zwiększeniu zaufania inwestorów do tych rynków[58].

95. Nie mogę zgodzić się z tym stanowiskiem.

96. Orzecznictwo to, sformułowane w odniesieniu do przedsiębiorstw będących przedmiotem dochodzeń w sprawach naruszenia prawa konkurencji, dotyczy w sposób oczywisty jedynie *osób prawnych*, co zresztą zauważa sąd odsyłający. Jedynymi podmiotami prawa konkurencji Unii są bowiem przedsiębiorstwa i związki przedsiębiorstw, a także są one jedynymi podmiotami, na które Komisja może nałożyć grzywny za naruszenie art. 101 i 102 TFUE[59]. Natomiast wydaje mi się, że kwestia dotycząca zakresu prawa do milczenia osób fizycznych nie została dotychczas zbadana przez Trybunał.

2) Prawo do milczenia w orzecznictwie ETPC

97. ETPC, w odróżnieniu od Trybunału, nigdy nie wypowiedział się, o ile się nie mylę, w przedmiocie możliwości powołania się przez osobę prawną na prawo do milczenia w ramach prowadzonego przeciwko niej postępowania karnego lub administracyjnego zmierzającego do nałożenia sankcji o charakterze karnym. Innymi słowy – prawo to, w kolejnych punktach określone w ogólnych zarysach, był dotychczas uznawane jedynie w przypadku *osób fizycznych*[60].

98. Wynika to bardzo wyraźnie ze sposobu, w jaki ETPC określił ratio legis prawa do milczenia i prawa do nieobciążania samego siebie, ponieważ to ostatnie prawo jest elementem pierwszego. Zdaniem ETPC ratio legis tego prawa wiąże się bowiem z ochroną osób objętych „oskarżeniem w sprawie karnej” przed niewłaściwym zastosowaniem przymusu państwowego. Według owego sądu ochrona taka ma na celu uniknięcie błędów sądowych i zagwarantowanie rezultatu, do którego dąży art. 6 EKPC[61], a w szczególności zapewnienie, że w sprawie karnej oskarżenie będzie opierać swoją

56 Wyrok z dnia 14 grudnia 2006 r., Raiffeisen Zentralbank Österreich i in./Komisja (od T-259/02 do T-264/02 i T-271/02, EU:T:2006:396, pkt 539).

57 Wyrok z dnia 20 lutego 2001 r., Mannesmannröhren-Werke/Komisja (T-112/98, EU:T:2001:61, pkt 77).

58 Zobacz motyw 2 dyrektywy 2003/6 i rozporządzenia nr 596/2014.

59 Zobacz opinia rzecznika generalnego A. Geelhoeda w sprawie Komisja/SGL Carbon (C-301/04 P, EU:C:2006:53, pkt 63).

60 Zobacz podobnie W. Wils, „Self-Incrimination in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis”, *World Competition*, vol. 26, nº 4, 2003, s. 577; P. Oliver „Companies and their Fundamental Rights: a Comparative Perspective”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 64, nr 3, 2015, s. 686. Jak podkreślili niektórzy uczestnicy w niniejszej sprawie, prawodawca Unii dokonał zresztą takiej samej wykładni w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym (Dz.U. 2016, L 65, s. 1), której art. 7 chroni „prawo do nieskładania wyjaśnień” i „prawo do nieobciążania samego siebie”. Zobacz w szczególności jej motyw 13, zgodnie z którym „[w] […] dyrektywie [tej] uznaje się odmienne potrzeby i poziomy ochrony niektórych aspektów domniemania niewinności w odniesieniu do osób fizycznych i prawnych. W odniesieniu do osób fizycznych ochrona taka znajduje odzwierciedlenie w ustalonym orzecznictwie [ETPC]. [Trybunał] uznaje jednak, że prawa wynikające z domniemania niewinności nie przysługują osobom prawnym w taki sam sposób, jak osobom fizycznym”.

61 Wyrok ETPC z dnia 8 lutego 1996 r. w sprawie Murray przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:0208JUD001873191, § 45).

argumentację bez odwoływania się do dowodów uzyskanych poprzez przymus lub presję, *wbrew woli oskarżonego*. Ten ostatni aspekt jest podkreślony przez uzupełnienie, zgodnie z którym prawo do nieobciążania samego siebie „dotyczy przede wszystkim poszanowania woli osoby oskarżonej do zachowania milczenia” [62].

99. Innymi słowy, jak słusznie stwierdziła Komisja w swoich uwagach na piśmie, główny cel prawa do milczenia w kształcie określonym przez ETPC stanowi poszanowanie osoby i jej swobody decyzji poprzez zapobieżenie wywieraniu na nią przymusu przez organy publiczne. W związku z tym sąd ów rozumie rozpatrywane prawo jako element godności ludzkiej, jak słusznie zauważył sędzia S.K. Martens w swoim zdaniu odrębnym załączonym do wyroku Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, w którym wyjaśnił, że ETPC, jak się wydaje, podziela punkt widzenia, zgodnie z którym „ *poszanowanie godności i wolności człowieka* wymaga, aby każdy podejrzany miał całkowitą swobodę w decydowaniu o tym, jaką postawę przyjmie wobec wysuwanych przeciwko niemu oskarżeń” [63] [64]. W tych okolicznościach, jak się wydaje, zakresu, jaki prawu do milczenia nadaje to orzecznictwo, nie można stosować w niezmienionej postaci wobec osób prawnych [65].

100. W świetle zakresu, jaki ETPC przyznaje prawu do milczenia przysługującemu osobom fizycznym, należy przede wszystkim przypomnieć, że zdaniem tego sądu prawo to wiąże się z ochroną osób objętych „oskarżeniem w sprawie karnej” przed *niewłaściwym zastosowaniem przymusu państwowego*.

101. Stąd wniosek, że w ramach badania zmierzającego do ustalenia, czy art. 6 EKPC został naruszony, ETPC bada przede wszystkim, czy wykazano zastosowanie przymusu w celu uzyskania dowodów, a następnie sprawdza, czy taki przymus należy uznać za niewłaściwy. W swoim orzecznictwie sąd ów określił szereg sytuacji, które budzą obawy co do istnienia niewłaściwego przymusu, przy czym pierwsza z nich to „przypadek podejrzanego, który w obliczu gróźb wymierzenia kary za brak zeznań albo zeznaje, albo jest ukarany za odmowę ich złożenia” [66]. W celu ustalenia, czy obawa ta znajduje odbicie w rzeczywistości, ETPC ocenia charakter i stopień przymusu, uwidocznione przez rodzaj i surowość sankcji związanej z odmową udzielenia odpowiedzi [67], oraz istnienie odpowiednich gwarancji w danym postępowaniu [68].

62 Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 69).

63 Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:1217JUD001918791), §§ 9 i 10 zdania odrębnego sędziego S.K. Martensa, do którego przyłączył się sędzia E. Kūris.

64 Podkreślenie moje.

65 Ponadto z orzecznictwa tego sądu dotyczącego innych praw podstawowych można wywnioskować, że ETPC wprowadza niekiedy rozróżnienie między poziomem ochrony przyznawanym z jednej strony osobom fizycznym, a z drugiej strony osobom prawnym. Klasycznym przykładem jest wyrok w sprawie Niemitz przeciwko Niemcom (wyrok ETPC z dnia 16 grudnia 1992 r., CE:ECHR:1992:1216JUD001371088), w którym ETPC orzekł, że przeszukanie przez policję biura niezależnego adwokata, w którym adwokat ten mieszkał, było naruszeniem jego „mieszkania”. Jednakże sąd ten wskazał, że prawo do ingerencji przysługujące państwom zgodnie z art. 8 ust. 2 EKPC może sięgać dalej „w przypadku pomieszczeń lub działalności zawodowej lub handlowej niż w innych przypadkach” (§ 31). Należy zauważyć, że w wyroku z dnia 18 czerwca 2015 r., Deutsche Bahn i in./Komisja (C-583/13 P, EU:C:2015:404) Trybunał na podstawie tego orzecznictwa potwierdził ocenę Sądu, zgodnie z którą brak uprzedniego zezwolenia sądowego jako taki nie może pociągać za sobą niezgodności z prawem środka kontrolnego przyjętego przez Komisję w ramach jej uprawnień dochodzeniowych w dziedzinie konkurencji (pkt 20–25).

66 Wyrok ETPC z dnia 13 września 2016 r. w sprawie Ibrahim i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:2016:0913JUD005054108, § 267).

67 Wyrok ETPC z dnia 21 grudnia 2000 r. w sprawie Heaney i McGuinness przeciwko Irlandii (CE:ECHR:2000:1221JUD003472097, § 53) (kara sześciu miesięcy pozbawienia wolności).

68 Wyrok ETPC z dnia 29 czerwca 2007 r. w sprawie O'Halloran i Francis przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:2007:0629JUD001580902, § 59).

102. Jednakże ETPC wielokrotnie wskazywał, że nie każda forma bezpośredniego przymusu wobec oskarżonego, służącego skłonieniu go do sformułowania obciążających go oświadczeń wbrew jego woli, może prowadzić do naruszenia art. 6 EKPC. Skoro bowiem prawo do milczenia nie ma, zdaniem tego sądu, charakteru absolutnego [69], przymus stosowany przez władze jest niezgodny z tym przepisem, jeżeli skutkuje zanegowaniem istoty tego prawa [70]. Kluczowe znaczenie w ramach takiej oceny ma zdaniem ETPC *wykorzystanie* dowodów uzyskanych pod przymusem w toku postępowania karnego [71], zarówno w kontekście samego postępowania, jak i w inny sposób [72].

103. To ostatnie kryterium pozwala w szczególności na określenie ewentualnego niewłaściwego charakteru przymusu, w przypadku gdy pytania zadane oskarżonemu dotyczą *okoliczności faktycznych*. Zagadnienie to ETPC poruszył po raz pierwszy w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu. W odpowiedzi na podniesiony przez brytyjski rząd argument, zgodnie z którym prawo do nieprzyczyniania się do obciążenia samego siebie nie ma zastosowania w okolicznościach tamtej sprawy ze względu na to, że skarżący nie był zobowiązany do udzielenia odpowiedzi mających charakter obciążenia samego siebie, ETPC stwierdził na wstępie, że prawa do milczenia „nie można racjonalnie ograniczyć do przyznania się do winy ani do wypowiedzi, które bezpośrednio obciążają daną osobę", a następnie wyjaśnił, że „[z]eznania złożone pod przymusem, które na pierwszy rzut oka wydają się pozbawione charakteru oskarżycielskiego – takie jak wypowiedzi uniewinniające ich autora lub *zwykłe informacje o okolicznościach faktycznych* – mogą następnie zostać wykorzystane w postępowaniu karnym na poparcie tez oskarżenia […]" [73] [74].

104. W tym względzie w wyroku Corbet przeciwko Francji przedstawiono następnie istotne uściślenia. ETPC uznał w nim bowiem w odniesieniu do wykorzystania oświadczeń dotyczących okoliczności faktycznych uzyskanych pod przymusem, stwierdziwszy uprzednio istnienie przymusu oraz brak samoobciążającego charakteru oświadczeń oskarżonych, że istnienie naruszenia art. 6 EKPC wymaga, aby oświadczenia te miały „wpływ na orzeczenie o winie lub karze" [75]. Jako że terminologia właściwa dla sprawy karnej w ścisłym tego słowa znaczeniu jest uzasadniona wyłącznie specyfiką stanu faktycznego tej sprawy, wydaje mi się, iż należy uznać, że zasada ta ma zastosowanie również wtedy, gdy oświadczenia te miały wpływ na *skazanie lub sankcję wymierzoną* w wyniku postępowania administracyjnego w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 EKPC.

105. Ponadto ETPC wyjaśnił, że zakres normowania prawa do milczenia nie może zostać ograniczony poprzez jego wyważenie z interesem o charakterze publicznym. Takie podejście przyjęto od wydania wyroku w sprawie Sanders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, w którym ETPC odrzucił tezę rządu, zgodnie z którą istotny interes publiczny w ściganiu oszustw w dziedzinie spółek i karaniu osób za nie odpowiedzialnych może uzasadniać nieprzyznanie oskarżonemu prawa do nieobciążania samego siebie [76].

69 Zobacz w szczególności wyrok ETPC z dnia 21 grudnia 2000 r. w sprawie Heaney i McGuinness przeciwko Irlandii (CE:ECHR:2000:1221JUD003472097, § 47).

70 Wyrok ETPC z dnia 8 lutego 1996 r. w sprawie Murray przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:0208JUD001873191, § 49).

71 Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 71).

72 Wyrok ETPC z dnia 8 kwietnia 2004 r. w sprawie Weh przeciwko Austrii (CE:ECHR:2004:0408JUD003854497, § 42–44).

73 Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 71).

74 Podkreślenie moje.

75 Wyrok ETPC z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie Corbet i in. przeciwko Francji (CE:ECHR:2015:0319JUD000749411, § 34).

76 Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:1996:1217JUD001918791, § 74). Choć prawdą jest, że ETPC takie wyważenie potwierdził, jak się wydaje, w wyroku z dnia 11 lipca 2006 r. w sprawie Jalloh przeciwko Niemcom (CE:ECHR:2006:0711JUD005481000, § 117), to prawdą jest również, że wyrok z dnia 13 września 2016 r. w sprawie Ibrahim i in. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (CE:ECHR:2016:0913JUD005054108, § 252) ogranicza okoliczności pozwalające na uwzględnienie interesu publicznego przy ściganiu przestępstw do okoliczności należących do szczególnie delikatnych dziedzin, takich jak terroryzm lub inne poważne zbrodnie.

106. W związku z tym zakres prawa do milczenia przysługującego osobom fizycznym w ramach postępowań administracyjnych mogących prowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym, takiej jak sankcja w postępowaniu głównym, obejmuje również odpowiedzi na pytania dotyczące okoliczności faktycznych, które nie muszą oznaczać przyznania się do winy, pod warunkiem że miały one wpływ na uzasadnienie decyzji wydanej lub sankcji nałożonej w wyniku tego postępowania. Przy określaniu tego zakresu interes publiczny leżący u podstaw ścigania rozpatrywanego czynu niedozwolonego jest pozbawiony jakiegokolwiek znaczenia.

107. W tym względzie należy ustosunkować się do przedstawionego przez Komisję zarówno w uwagach na piśmie, jak i podczas rozprawy argumentu, zgodnie z którym zasada wynikająca z wyroku wydanego przez wielką izbę ETPC w sprawie Jussila przeciwko Finlandii (zwanego dalej „wyrokiem Jussila”)[77][78], zastosowana przez Sąd Unii Europejskiej w wyroku Schindler Holding Ltd i in./Komisja[79], dopuszcza „złagodzenie” prawa do milczenia w dziedzinach takich jak karanie nadużyć na rynku, w efekcie czego zakres tego prawa uległby ograniczeniu, tak jak w przypadku prawa przysługującego osobom prawnym zgodnie z orzecznictwem Trybunału w dziedzinie działań antykonkurencyjnych.

108. Należy przypomnieć, że w sprawie tej ETPC rozpatrywał zgodność z art. 6 EKPC pominięcia rozprawy w postępowaniu odwoławczym w sprawie o domiar podatku ustalony przez fińskie organy podatkowe. Przy tej okazji ETPC skonsolidował zasadę, zgodnie z którą pośród wszystkich postępowań prowadzących do zastosowania sankcji, które zgodnie z art. 6 EKPC należy kwalifikować jako karne, należy dokonać rozróżnienia między postępowaniami i sankcjami należącymi do „rdzenia prawa karnego”, które mają „charakter dyfamacyjny” dla osób, do których się odnoszą, oraz tymi, które znajdują się poza tą sferą. Przypomniawszy bowiem, że autonomiczna wykładnia pojęcia „oskarżenia karnego” przyjęta przez ETPC doprowadziła do stopniowego rozszerzania stosowania części karnej art. 6 EKPC na dziedziny, które formalnie nie należą do tradycyjnych kategorii prawa karnego, ETPC wyjaśnił, że w odniesieniu do kategorii, które nie należą do rdzenia prawa karnego, gwarancje związane z karną częścią art. 6 EKPC „nie muszą być stosowane z pełną konsekwencją”[80].

109. W istocie bowiem, mając na względzie, że prawo do milczenia należy do tych gwarancji, można twierdzić, że zakres normowania przypisywany temu prawu przez ETPC zależy od tego, czy dziedzina, w której art. 6 EKPC jest stosowany, należy do rdzenia prawa karnego, a w przypadku odpowiedzi przeczącej należy uznać, że zakres ten jest węższy i odpowiada zakresowi przypisanemu w orzecznictwie Trybunału w dziedzinie zachowań antykonkurencyjnych.

110. Moim zdaniem argumentu tego nie można uwzględnić w niniejszej sprawie, ponieważ ETPC stwierdził już w wyroku Grande Stevens i in. przeciwko Włochom, że sankcje przyjęte przez ustawodawcę włoskiego w celu transpozycji dyrektywy 2003/6 należą ewidentnie do rdzenia prawa karnego, ponieważ ich dyfamacyjny charakter wynika z faktu, że mogą naruszać cześć zawodową i godność zainteresowanych osób[81].

111. W każdym razie mam wątpliwości co do samej chociażby możliwości powołania się na zasadę wynikającą z wyroku Jussila do celów uzasadnienia węższej wykładni zakresu prawa do milczenia.

77 Wyrok ETPC z dnia 23 listopada 2006 r. w sprawie Jussila przeciwko Finlandii (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301).

78 Po zapoznaniu się z uwagami Komisji na piśmie wydaje mi się, że argument ten rzeczona instytucja podnosi w ramach zaproponowanej wykładni, zgodnie z którą orzecznictwo ETPC dotyczące prawa do milczenia ma zastosowanie do osób fizycznych, podczas gdy orzecznictwo Trybunału ma zastosowanie wyłącznie do osób prawnych. Ze swej strony uważam, że argument ten zasługuje na zbadanie w sposób odrębny.

79 Wyrok z dnia 13 lipca 2011 r. (T-138/07, EU:T:2011:362, pkt 52).

80 Wyrok ETPC z dnia 23 listopada 2006 r. w sprawie Jussila przeciwko Finlandii (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, § 43).

81 Wyrok ETPC z dnia 4 marca 2014 r. w sprawie Grande Stevens i in. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 122).

112. Przede wszystkim należy podkreślić, że chociaż Sąd rzeczywiście zastosował tę zasadę w kilku przypadkach [82], Trybunał nie posłużył się nią nigdy, mimo że został do tego trzykrotnie wezwany przez rzeczników generalnych [83].

113. Ponadto nie należy zapominać, że jej stosowanie ograniczają dwa czynniki. W pierwszej kolejności, o ile prawdą jest, że § 43 tego wyroku odnosi się w sposób ogólny do „gwarancji związanych z karną częścią art. 6", o tyle należy również zauważyć, że późniejsze orzecznictwo ETPC wyraźnie dało do zrozumienia, iż mniej rygorystyczne stosowanie karnej części art. 6 EKPC dotyczy wyłącznie *niektórych* z tych gwarancji. Tytułem przykładu: w wyroku Kammerer przeciwko Austrii sąd ten uznał, że podejście przyjęte w wyroku Jussila „nie ogranicza się do kwestii pominięcia rozprawy, lecz *może zostać rozszerzone* na inne gwarancje proceduralne objęte art. 6, takie jak w niniejszej sprawie obecność oskarżonego na rozprawie" [84 85]. W świetle tego stwierdzenia wydaje mi się wątpliwe, aby można było zaakceptować mniej rygorystyczne stosowanie gwarancji takiej jak prawo do milczenia, które zgodnie z orzecznictwem ETPC stanowi „sedno pojęcia rzetelnego procesu". W drugiej kolejności – w pełni zgadzam się z wykładnią, zgodnie z którą zasada wynikająca z wyroku Jussila nie oznacza zniesienia ani ograniczenia zakresu badanej gwarancji, lecz jedynie *zastąpienie* jej alternatywnymi sposobami ochrony prawa do rzetelnego procesu [86 87]. W wyroku tym stwierdzono bowiem brak naruszenia art. 6 EKPC po przeprowadzeniu *kontekstowej* analizy kwestii tego, czy problematyka prawna, którą rozpoznawał sąd, może wyjątkowo pozwolić organom krajowym na oddalenie wniosku o przeprowadzenie rozprawy.

114. Stąd płynie wniosek, że zasada ustanowiona w wyroku Jussila może uzasadniać jedynie stwierdzenie, że odpowiedzi na pytania organu nadzoru dotyczące okoliczności faktycznych, które służą ustaleniu istnienia czynu niedozwolonego, nie podlegają prawu do milczenia tylko wtedy, gdy w takiej sytuacji znajdują zastosowanie alternatywne zasady ochrony prawa do rzetelnego procesu sądowego, co należy zweryfikować w drodze oceny kontekstowej.

115. Ta druga uwaga pozwala również moim zdaniem wykluczyć istotność dla sprawy wyroku w sprawie A. Menarini Diagnostics s.r.l. przeciwko Włochom (zwanego dalej „wyrokiem Menarini") [88], również przywołanego przez Komisję w tym kontekście ze względu na wyrażoną w nim powiązaną zasadę, zgodnie z którą „[o] ile [różnice pomiędzy postępowaniem administracyjnym a postępowaniem karnym w ścisłym tego słowa znaczeniu] nie mogą zwolnić umawiających się państw z obowiązku przestrzegania wszystkich gwarancji zawartych w części karnej art. 6, o tyle mogą mieć wpływ na sposób stosowania tychże gwarancji" [89]. W wyroku tym odpowiedź przecząca udzielona przez ETPC co do ewentualnego naruszenia prawa każdej osoby do sprawiedliwego rozpatrzenia jej sprawy przez organ korzystający z pełni jurysdykcji, przy okazji kontroli przez włoski sąd administracyjny decyzji

82 Poza wyrokiem przytoczonym w pkt 107 niniejszej opinii wyroki: z dnia 13 września 2013 r., Total/Komisja (T-548/08, niepublikowany, EU:T:2013:434, pkt 183–185); z dnia 11 lipca 2014 r., Sasol i in./Komisja (T-541/08, EU:T:2014:628, pkt 206–208).

83 Opinia rzecznik generalnej E. Sharpston w sprawie KME Germany i in./Komisja (C-272/09 P, EU:C:2011:63, pkt 67); opinia rzecznika generalnego P. Mengozziego w sprawie Elf Aquitaine/Komisja (C-521/09 P, EU:C:2011:89, pkt 30, 31); a także opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Schindler Holding i in./Komisja (C-501/11 P, EU:C:2013:248, pkt 25–27).

84 Wyrok ETPC z dnia 12 maja 2010 r. w sprawie Kammerer przeciwko Austrii (CE:ECHR:2010:0512JUD003243506, § 27). Zobacz także podobnie wyrok ETPC z dnia 10 lipca 2014 r. w sprawie Marčan przeciwko Chorwacji (CE:ECHR:2014:0710JUD004082012, § 35).

85 Podkreślenie moje.

86 Zobacz C. Smits, D. Waelbroeck, „When the Judge Prosecutes, Power Prevails Over Law", w: I. Govaere, R. Quick i M. Bronckers (ed.), Trade and Competition Law in the EU and Beyond, Edward Elgar Publishing, 2011, s. 452.

87 Wydaje mi się, że podejście to streszczono w ostatnim zdaniu § 42 wyroku, który ma następujące brzmienie: „W tym miejscu […] należy przede wszystkim uwzględnić zasadę sprawiedliwości zapisaną w art. 6, która ma fundamentalne znaczenie […]".

88 Wyrok ETPC z dnia 27 września 2011 r. w sprawie A. Menarini Diagnostics s.r.l. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2011:0927JUD004350908).

89 Wyrok ETPC z dnia 27 września 2011 r. w sprawie A. Menarini Diagnostics s.r.l. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2011:0927JUD004350908, § 62).

krajowego organu ochrony konkurencji, była w istocie uzasadniona tym, że nawet jeśli włoskie przepisy i orzecznictwo skłaniały sąd administracyjny do przeprowadzenia jedynie zwykłej kontroli zgodności z prawem, to *w okolicznościach rozpatrywanej sprawy* rada stanu przeprowadziła kontrolę w ramach nieograniczonego prawa orzekania [90].

116. W konsekwencji jestem zdania, że ani zasady wynikającej z wyroku Jussila, ani zasady wynikającej z wyroku Menarini nie można przywoływać na poparcie argumentu, zgodnie z którym prawo osób fizycznych do milczenia w ramach postępowań administracyjnych mogących prowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym powinno mieć zakres tak ograniczony, jak w przypadku gdy przysługuje ono osobie prawnej zgodnie z orzecznictwem Trybunału w dziedzinie działań antykonkurencyjnych.

117. Podsumowując: uważam, że w świetle klauzuli równoważności zapisanej w art. 52 ust. 3 karty zakres normowania, jaki należy przypisać prawu do milczenia przysługującemu osobom fizycznym, w postaci wynikającej z art. 47 i 48 karty, w ramach tych postępowań administracyjnych, które mogą doprowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym, powinien odpowiadać zakresowi określonemu przez właściwe orzecznictwo ETPC oraz, w szczególności w odniesieniu do odpowiedzi na pytania dotyczące okoliczności faktycznych, w wyroku w sprawie Corbet i in. przeciwko Francji [91].

V. Wnioski

118. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby na dwa pytania prejudycjalne przedstawione przez Corte Costituzionale (trybunał konstytucyjny) Trybunał udzielił następującej odpowiedzi:

Brzmienie art. 14 ust. 3 dyrektywy 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie wykorzystywania poufnych informacji i manipulacji na rynku (nadużyć na rynku) i art. 30 ust. 1 lit. b) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 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 umożliwia ich wykładnię zgodną z prawem do milczenia wynikającym z art. 47 i 48 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, ponieważ artykuły te należy rozumieć tak, że nie nakazują one państwom członkowskim karania osób, które odmawiają udzielenia na pytania organu nadzoru odpowiedzi, z których może wynikać ich odpowiedzialność za czyn niedozwolony zagrożony sankcjami administracyjnymi o charakterze karnym. Zakresem, jaki należy przypisać prawu do milczenia przysługującemu osobom fizycznym w ramach postępowań administracyjnych mogących prowadzić do nałożenia sankcji o charakterze karnym, jest zgodnie z klauzulą równoważności zapisaną w art. 52 ust. 3 Karty praw podstawowych zakres wynikający z odnośnego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zgodnie z którym prawo to obejmuje w szczególności odpowiedzi na pytania dotyczące okoliczności faktycznych, pod warunkiem że mają one wpływ na skazanie lub karę wymierzoną w wyniku tych postępowań.

90 Wyrok ETPC z dnia 27 września 2011 r. w sprawie A. Menarini Diagnostics s.r.l. przeciwko Włochom (CE:ECHR:2011:0927JUD004350908), zdanie zgodne sędziego A. Sajó. Zobacz w tym względzie G. Muguet-Poullennec, D.P. Domenicucci, „Amende infligée par une autorité de concurrence et droit à une protection juridictionnelle effective: les enseignements de l'arrêt Menarini de la CEDH", *Revue Lamy de la concurrence*, nr 30, 1 stycznia 2012 r.

91 Wyrok ETPC z dnia 19 marca 2015 r. w sprawie Corbet i in. przeciwko Francji (CE:ECHR:2015:0319JUD000749411).