Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZA-BORDONY
przedstawiona w dniu 30 marca 2023 r.[1]

Sprawa C-27/22

Volkswagen Group Italia SpA,
Volkswagen Aktiengesellschaft
przeciwko
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato,
przy udziale:
Associazione Cittadinanza Attiva Onlus,
Coordinamento delle associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti degli utenti e consumatori (Codacons)

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Consiglio di Stato (radę stanu, Włochy)]

Odesłanie prejudycjalne – Prawa podstawowe – Zasada ne bis in idem – Sankcje nałożone w dziedzinie nieuczciwych praktyk handlowych – Prawomocny wyrok skazujący wydany w państwie członkowskim – Administracyjna sankcja pieniężna o charakterze karnym nałożona w innym państwie członkowskim na tę samą osobę za ten sam czyn – Stosowanie zasady ne bis in idem do kumulacji postępowań transgranicznych w sprawie nałożenia sankcji – Ograniczenie zasady ne bis in idem – Koordynacja kumulacji postępowań w sprawie nałożenia sankcji

1. Niniejsze odesłanie prejudycjalne dotyczy transgranicznego stosowania art. 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą") w sprawie, która nie jest związana ze swobodnym przepływem osób w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości.

2. W niniejszej sprawie sankcje i postępowania w sprawie nałożenia sankcji prowadzone przez organy dwóch państw członkowskich, Niemiec i Włoch, są zbieżne[2]. Ukarane zachowania przypisuje się jednemu konglomeratowi przedsiębiorstw motoryzacyjnych z siedzibą w Niemczech, którego skutki odczuwane są w obu państwach (spośród wielu innych).

3. W tego rodzaju sporach problem związany ze stosowaniem ograniczeń prawa do ne bis in idem na podstawie art. 52 karty pojawia się, gdy postępowania wszczęte przez organy dwóch państw członkowskich nie są prowadzone w sposób wystarczająco skoordynowany, co prowadzi do dualizmu sankcji.

[1] Język oryginału: hiszpański.

[2] Chodzi, z jednej strony, o Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Włochy (zwany dalej „AGCM"), a z drugiej strony, o prokuraturę w Brunszwiku, Niemcy.

4. Trybunał orzekł bowiem, że koordynacja postępowań w sprawie nałożenia sankcji jest wymogiem koniecznym do przyjęcia tych ograniczeń. Należy jednak wyjaśnić, czy możliwe (i realistyczne) jest utrzymanie tego wymogu, w przypadku gdy dochodzi do kumulacji postępowań w sprawie nałożenia sankcji dwóch państw członkowskich, prowadzonych przez organy właściwe w różnych dziedzinach działalności, i nie istnieje prawny mechanizm koordynacji ich działań [3].

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii

1. Karta praw podstawowych Unii Europejskiej

5. Artykuł 50 („Zakaz ponownego sądzenia lub karania w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary”) stanowi:

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

6. Artykuł 52 („Zakres […] praw […]”) stanowi:

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

[…]”.

2. Dyrektywa 2005/29/WE [4]

7. Zgodnie z art. 1:

„Celem niniejszej dyrektywy jest przyczynienie się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego i osiągnięcie wysokiego poziomu ochrony konsumentów poprzez zbliżenie przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich odnoszących się do nieuczciwych praktyk handlowych szkodzących interesom gospodarczym konsumentów”.

[3] Dotychczas Trybunał rozstrzygał sprawy dotyczące ne bis in idem, w których istniały sankcje nakładane przez różne organy krajowe jednego państwa członkowskiego [jak np. sprawa rozpatrywana w wyroku z dnia 22 marca 2022 r., bpost (C-117/20, EU:C:2022:202, zwanym dalej „wyrokiem bpost”), w której występowały belgijskie organy regulacyjne usług pocztowych i ochrony konkurencji]. Trybunał orzekał również w przedmiocie wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, w których sankcje zostały nałożone przez krajowe organy ochrony konkurencji dwóch państw członkowskich [wyrok z dnia 22 marca 2022 r., Nordzucker (C-151/20, EU:C:2022:203), zwany dalej „wyrokiem Nordzucker”].

[4] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.U. 2005, L 149, s. 22).

8. Artykuł 3 ust. 4 stanowi:

„W przypadku kolizji pomiędzy przepisami niniejszej dyrektywy a innymi przepisami prawnymi Wspólnoty regulującymi szczególne aspekty nieuczciwych praktyk handlowych te ostatnie mają pierwszeństwo i stosuje się je do tych szczególnych aspektów".

9. Artykuł 13 stanowił:

„Państwa członkowskie ustanawiają sankcje za naruszenie przepisów krajowych przyjętych w celu wykonania niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne działania w celu zapewnienia ich egzekwowania. Sankcje te muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające".

10. Ten sam art. 13, po zmianie wprowadzonej dyrektywą (UE) 2019/2161 [5], ze skutkiem od dnia 28 maja 2022 r., otrzymał następujące brzmienie:

„1. Państwa członkowskie ustanawiają przepisy dotyczące sankcji mających zastosowanie w przypadku naruszeń przepisów krajowych przyjętych na mocy niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne środki w celu zapewnienia ich wykonywania. Przewidziane sankcje muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

2. Państwa członkowskie zapewniają, aby przy nakładaniu sankcji uwzględniano, w stosownych przypadkach, następujące niewyczerpujące i przykładowe kryteria:

[…]

e) sankcje nałożone na przedsiębiorcę za to samo naruszenie w innych państwach członkowskich w sprawach transgranicznych, jeżeli informacje o takich sankcjach są dostępne w ramach mechanizmu ustanowionego rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/2394[[6];]

[…]

3. Państwa członkowskie zapewniają, aby w przypadku gdy zgodnie z art. 21 rozporządzenia (UE) 2017/2394 mają zostać nałożone kary, kary te przewidywały możliwość nakładania grzywien w postępowaniach administracyjnych albo możliwość wszczęcia postępowania sądowego w celu nałożenia grzywien, przy czym maksymalna wysokość tych grzywien musi stanowić co najmniej 4 % rocznego obrotu przedsiębiorcy w państwie członkowskim lub państwach członkowskich, których dotyczy dane naruszenie. […]

[…]".

[5] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 listopada 2019 r. zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 98/6/WE, 2005/29/WE oraz 2011/83/UE w odniesieniu do lepszego egzekwowania i unowocześnienia unijnych przepisów dotyczących ochrony konsumenta (Dz.U. 2019, L 328, s. 7).

[6] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2017 r. w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów i uchylające rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 (Dz.U. 2017, L 345, s. 1).

B. Prawo krajowe. Dekret ustawodawczy nr 206 z dnia 6 września 2005 r. (kodeks konsumenta)[7]

11. Artykuł 20 ust. 2 stanowi:

„Praktyka handlowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z wymogami staranności zawodowej i w sposób znaczący zniekształca lub może w sposób znaczący zniekształcić zachowanie gospodarcze względem produktu przeciętnego konsumenta, do którego dociera bądź do którego jest skierowana, lub przeciętnego członka grupy konsumentów, jeżeli praktyka handlowa skierowana jest do określonej grupy konsumentów".

12. W art. 20 ust. 4 wskazano dwie kategorie nieuczciwych praktyk: praktyki wprowadzające w błąd (o których mowa w art. 21, 22 i 23) oraz praktyki agresywne (o których mowa w art. 24, 25 i 26).

13. Artykuł 27 ust. 9 stanowi:

„Wraz ze środkiem zakazującym nieuczciwej praktyki handlowej urząd podejmuje decyzję o zastosowaniu administracyjnej sankcji pieniężnej w wysokości od 5000 EUR do 5 000 000 EUR, biorąc pod uwagę wagę i czas trwania naruszenia. W przypadku nieuczciwych praktyk handlowych dotyczących zgodności, o których mowa w art. 21 ust. 3 i 4, sankcja nie może być niższa niż 50 000 EUR".

II. Okoliczności faktyczne, postępowanie główne i pytania prejudycjalne

14. Decyzją nr 26137 z dnia 4 sierpnia 2016 r. AGCM nałożył na Volkswagen Group Italia SpA i Volkswagen Aktiengesellschaft (zwane dalej odpowiednio „VWGI" i „VWAG") sankcję pieniężną w wysokości 5 mln EUR, uznawszy, że spółki te dopuściły się nieuczciwych praktyk handlowych, o których mowa w art. 21 ust. 1 lit. b), art. 23 ust. 1 lit. d) oraz art. 21 ust. 3 i 4 kodeksu konsumenta. Przepisy te transponują dyrektywę 2005/29 do prawa włoskiego.

15. Zgodnie z postanowieniem odsyłającym naruszenia przypisane VWGI i VWAG przez AGCM polegały na:

– wprowadzaniu do obrotu we Włoszech pojazdów z silnikiem wysokoprężnym wyposażonych w systemy mające na celu zmianę pomiaru emisji zanieczyszczeń dla celów ich homologacji[8] i

[7] Decreto legislativo n. 206 – Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229 (dekret ustawodawczy nr 206 – kodeks konsumenta na podstawie art. 7 ustawy nr 229 z dnia 29 lipca 2003 r.) z dnia 6 września 2005 r. (dodatek zwyczajny do GURI nr 235 z dnia 8 października 2005 r.; zwany dalej „kodeksem konsumenta").

[8] Chodzi o urządzenie montowane w pojazdach wyposażonych w silniki Volkswagena, w których zainstalowano oprogramowanie zdolne do wykrycia, kiedy samochód znajduje się w punkcie kontroli w celu sprawdzenia jego emisji zanieczyszczeń, tak aby jego działanie było w tej chwili mniej skuteczne (o większym zużyciu paliwa), a zatem mniej zanieczyszczające, w celu zmniejszenia w ten sposób emisji spalin. Po pomyślnym przejściu testów pojazd w zwykłym użytkowaniu osiągał ponownie poziom emisji, który przekraczał znacznie dopuszczalny prawem poziom. Urządzenie to jest zakazane na mocy art. 5 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 715/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w sprawie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów (Dz.U. 2007, L 171, s. 1). Zobacz w tym względzie wyroki: z dnia 17 grudnia 2020 r., CLCV i in. (Urządzenie ograniczające skuteczność działania w silniku wysokoprężnym) (C-693/18, EU:C:2020:1040); z dnia 14 lipca 2022 r., GSMB Invest (C-128/20, EU:C:2022:570); a także z dnia 14 lipca 2022 r., Porsche Inter Auto i Volkswagen (C-145/20, EU:C:2022:572).

– rozpowszechnianiu przekazów reklamowych, w których, pomimo zmiany pomiarów emisji, podkreślano zgodność tych pojazdów z wymogami prawnymi w dziedzinie ochrony środowiska.

16. Spółki VWGI i VWAG zaskarżyły decyzję AGCM do Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalnego sądu administracyjnego dla Lacjum, Włochy).

17. W 2018 r., po wydaniu decyzji przez AGCM nr 26137 z 2016 r., ale przed wydaniem wyroku przez Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalny sąd administracyjny dla Lacjum), prokuratura w Brunszwiku doręczyła VWAG nakaz, w drodze którego nałożyła na VWAG zgodnie z Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (ustawą o wykroczeniach administracyjnych, zwaną dalej „OWiG") sankcję w wysokości 1 mld EUR [9].

18. Kara ta dotyczyła między innymi tych samych czynów, które zostały objęte sankcją nałożoną przez AGCM. Sąd odsyłający podkreśla, że zachowania zarzucane w Niemczech polegały na:

– wprowadzaniu do obrotu na całym świecie (łącznie 10,7 mln pojazdów, w tym 700 000 na rynku włoskim) pojazdów wyposażonych w systemy mające na celu zmianę pomiaru emisji zanieczyszczeń do celów ich homologacji i

– rozpowszechnianiu przekazów reklamowych, które, pomimo zmiany pomiaru emisji, wskazywały, że pojazdy te są szczególnie przyjazne dla środowiska.

19. Nakaz prokuratury w Brunszwiku uprawomocnił się w dniu 13 czerwca 2018 r., ponieważ VWAG zrzekła się przysługującego jej prawa do zaskarżenia, a ponadto w dniu 18 czerwca 2018 r. zapłaciła sankcję pieniężną.

20. W dniu 3 kwietnia 2019 r. Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalny sąd administracyjny dla Lacjum) oddalił wyrokiem nr 6920/2019 skargę VWGI i VWAG, mimo iż te dwie spółki powołały się na nakaz prokuratury w Brunszwiku.

21. W szczególności VWGI i VWAG powołały się na szereg orzeczeń sądów innych państw członkowskich, w których zakończono krajowe postępowania dotyczące zmiany pomiarów emisji, ze względu na to, że czyny te zostały już ukarane w Niemczech.

22. Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalny sąd administracyjny dla Lacjum) odrzucił ten argument. Orzekł on, że sankcja nałożona przez AGCM opiera się na innej podstawie prawnej niż sankcja zastosowana w Niemczech oraz że zasada ne bis in idem nie stoi na przeszkodzie tej pierwszej.

23. VWGI i VWAG wniosły odwołanie od wyroku Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (regionalnego sądu administracyjnego dla Lacjum) do Consiglio di Stato (rady stanu, Włochy), która kieruje do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy sankcje nałożone za nieuczciwe praktyki handlowe w rozumieniu przepisów krajowych transponujących dyrektywę 2005/29/WE mogą być uznane za sankcje administracyjne o charakterze karnym?

[9] Orzeczenie niemieckie ma oznaczenie „NZS 411 Js 27840/18".

2) Czy art. 50 karty należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, które zezwalają na utrzymanie w mocy w toku postępowania i uprawomocnienie się administracyjnej sankcji pieniężnej o charakterze karnym wobec osoby prawnej za bezprawne zachowania stanowiące nieuczciwe praktyki handlowe, w odniesieniu do których w międzyczasie zapadł prawomocny wyrok sądu karnego skazujący tę osobę w innym państwie członkowskim, który to wyrok skazujący uprawomocnił się przed zaistnieniem powagi rzeczy osądzonej w odniesieniu do środka zaskarżenia na drodze sądowej pierwszej administracyjnej sankcji pieniężnej o charakterze karnym?

3) Czy przepisy dyrektywy 2005/29, w szczególności art. 3 ust. 4 i art. 13 ust. 2 lit. e), mogą uzasadniać odstępstwo od zakazu ne bis in idem ustanowionego w art. 50 karty (włączonej następnie do Traktatu o Unii Europejskiej na mocy art. 6 TUE) i art. 54 konwencji wykonawczej do układu z Schengen?".

III. Postępowanie przed Trybunałem

24. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym został złożony do Trybunału w dniu 11 stycznia 2022 r.

25. Uwagi na piśmie zostały przedstawione przez AGCM, stowarzyszenie Codacons [10], VWGI, rządy niderlandzki i włoski oraz przez Komisję Europejską.

26. Na rozprawie, która odbyła się w dniu 19 stycznia 2023 r., udział wzięły AGCM, VWGI, rządy niderlandzki i włoski oraz Komisja.

IV. Ocena

A. W przedmiocie dopuszczalności

27. AGCM uważa, że pytania prejudycjalne powinny zostać uznane za niedopuszczalne z dwóch powodów:

– Artykuł 50 karty i art. 54 konwencji wykonawczej do układu z Schengen [11] nie mają znaczenia dla niniejszego sporu, ponieważ przepisy dotyczące odpowiedzialności osób prawnych, które stanowiły podstawę dla niemieckiej sankcji, nie są objęte zakresem stosowania prawa Unii.

– Czyny, które doprowadziły do przyjęcia obu sankcji, nie były takie same. W niemieckim orzeczeniu ukarano zachowanie VWAG polegające na naruszeniu w wyniku zaniedbania obowiązku nadzorowania instalacji urządzenia, które umożliwiało fałszowanie badań emisji zanieczyszczeń w pojazdach VWAG. Natomiast we włoskiej decyzji nałożono na VWAG i na

[10] Stowarzyszenie Codacons (Coordinamento delle associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti degli utenti e consumatori) występuje w postępowaniu głównym w charakterze interwenienta popierającego żądania AGCM.

[11] Konwencja wykonawcza do układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. między rządami państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach, która została podpisana w Schengen w dniu 19 czerwca 1990 r. i weszła w życie w dniu 26 marca 1995 r. (Dz.U. 2000, L 239, s. 19; zwana dalej „KWUS"). Zgodnie z art. 54 KWUS: „Osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku na obszarze jednej umawiającej się strony, nie może być ścigana na obszarze innej umawiającej się strony za ten sam czyn, pod warunkiem że została nałożona i wykonana kara lub jest ona w trakcie wykonywania, lub nie może być już wykonana na mocy przepisów prawnych skazującej umawiającej się strony".

VWGI sankcję ze względu na to, że spółki te nie poinformowały konsumentów o istnieniu tego urządzenia w pojazdach sprzedawanych we Włoszech.

28. Żaden z tych dwóch argumentów nie wydaje mi się na tyle przekonujący, aby uznać, że odesłanie prejudycjalne jest niedopuszczalne.

29. W odniesieniu do pierwszego z nich art. 51 ust. 1 karty stanowi, że postanowienia karty mają zastosowanie do państw członkowskich w zakresie, w jakim stosują one prawo Unii [12]. Ponieważ decyzja AGCM opiera się na przepisach włoskiego kodeksu konsumenta, który transponuje dyrektywę 2005/29, jest to dziedzina, w której państwo członkowskie stosuje prawo Unii.

30. Okoliczność ta jest wystarczająca, aby zastosować art. 50 karty, niezależnie od tego, czy ponadto orzeczenie prokuratury niemieckiej zostało wydane na podstawie przepisu krajowego transponującego prawo Unii.

31. Co więcej, choć niemiecka sankcja jest bezpośrednio objęta OWiG (ustawą, która co do zasady jest niezwiązana z prawem Unii), to ostatecznie poprzez nią karze się nie tylko samo *formalne* naruszenie obowiązków w zakresie nadzoru, lecz także pośrednio *materialne* naruszenia przepisów prawa Unii regulujących procedurę homologacji pojazdu [13]. W tym znaczeniu w ramach owej sankcji stosuje się również prawo Unii i w związku z tym musi ona być zgodna z kartą, a w szczególności z art. 50 karty.

32. Nie można również uwzględnić drugiego zarzutu niedopuszczalności podniesionego przez AGCM, który dotyczy raczej istoty sporu niż przesłanek dopuszczalności odesłania prejudycjalnego.

33. Czyny będące przedmiotem postępowań włoskiego i niemieckiego w sprawie nałożenia sankcji są ze sobą ściśle związane, ponieważ w obu przypadkach chodzi o: a) nieuzasadnione zamontowanie urządzenia, które fałszuje badania emisji; oraz b) promocję i sprzedaż pojazdów w innym państwie członkowskim z zatajeniem tej okoliczności.

34. Pragnę powtórzyć, że kwestia, czy związek ten jest wystarczający dla oceny tożsamości czynów, za które nałożono sankcję w obu postępowaniach, dotyczy istoty sprawy, a nie przesłanek dopuszczalności odesłania prejudycjalnego.

B. Uwagi wstępne

35. Zanim zaproponuję odpowiedź sądowi odsyłającemu, przedstawię dwa uściślenia dotyczące przepisów, o których sąd odsyłający wspomina w swoim trzecim pytaniu prejudycjalnym.

36. Spośród tych przepisów art. 3 ust. 4 i art. 13 ust. 2 lit. e) dyrektywy 2005/29, ani art. 54 KWUS nie wydają mi się istotne w niniejszej sprawie.

[12] Wyroki: z dnia 19 listopada 2019 r., A.K. i in. (Niezależność Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego) (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, pkt 78 i przytoczone tam orzecznictwo); z dnia 20 marca 2018 r., Garlsson Real Estate i in. (C-537/16, EU:C:2018:193, pkt 23; zwany dalej „wyrokiem Garlsson Real Estate"); a także z dnia 26 lutego 2013 r., Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, pkt 19, 21).

[13] VWGI podniosło to na rozprawie.

37. Co się tyczy art. 3 ust. 4 dyrektywy 2005/29[14] w świetle motywu 10 tej dyrektywy, wynika z niego, że dyrektywę tę stosuje się w przypadku braku przepisów szczególnych prawa Unii regulujących szczególne aspekty nieuczciwych praktyk handlowych. Przepis ten odnosi się do kolizji pomiędzy przepisami prawa Unii, a nie pomiędzy przepisami prawa krajowego[15].

38. Artykuł ten jest przejawem zasady szczególności: procedura przewidziana w dyrektywie 2005/29 ma charakter pomocniczy w stosunku do bardziej szczegółowych procedur przewidzianych w prawie Unii, które mają na celu ukaranie w przypadku nieuczciwych praktyk handlowych[16]. Nie jest to przepis prawny, który stanowi uszczegółowienie zasady ne bis in idem chronionej na mocy art. 50 karty. Ma on po prostu zapobiec kumulacji postępowań regulowanych różnymi przepisami w dziedzinie karania nieuczciwych praktyk handlowych.

39. Jeśli chodzi o art. 13 ust. 2 dyrektywy 2005/29, został on włączony do niej dyrektywą 2019/2161[17] i obowiązuje dopiero od dnia 28 maja 2022 r.[18]. W konsekwencji nie ma on zastosowania ratione temporis do czynów, za które nałożono sankcję w postępowaniu głównym.

40. W odniesieniu do art. 54 KWUS Trybunał stwierdził, że „zasada ne bis in idem wyrażona w tym artykule ma na celu uniknięcie w przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości sytuacji, gdy osoba, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku, jest ścigana za te same czyny na terytorium kilku państw członkowskich […]”[19].

41. Chociaż niniejsza sprawa dotyczy transgranicznego stosowania zasady ne bis in idem z udziałem organów Niemiec i Włoch, to jednak ochrona swobodnego przepływu osób, która stanowi ratio legis art. 54 KWUS, nie jest przedmiotem sporu.

42. W oparciu o całość powyższych rozważań uważam, że należy udzielić odpowiedzi sądowi odsyłającemu wyłącznie w świetle art. 50 karty.

C. W przedmiocie pytania pierwszego

43. Consiglio di Stato (rada stanu) zmierza do ustalenia, czy sankcje nałożone za nieuczciwe praktyki handlowe na mocy przepisów krajowych transponujących dyrektywę 2005/29 mogą być uznane za sankcje administracyjne o charakterze karnym. Kwota tych sankcji może wynosić od 5 tys. EUR do 5 mln EUR.

44. Zasada ne bis in idem, ustanowiona w art. 50 karty, zakazuje kumulacji zarówno postępowań, jak i sankcji o charakterze karnym w rozumieniu tego artykułu za te same czyny przeciwko tej samej osobie[20].

[14] „W przypadku kolizji pomiędzy przepisami niniejszej dyrektywy a innymi przepisami prawnymi Wspólnoty regulującymi szczególne aspekty nieuczciwych praktyk handlowych te ostatnie mają pierwszeństwo i stosuje się je do tych szczególnych aspektów”.

[15] Stwierdzono to w wyrokach: z dnia 13 września 2018 r., Wind Tre i Vodafone Italia (C-54/17 i C-55/17, EU:C:2018:710, pkt 58, 59); a także z dnia 16 lipca 2015 r., Abcur (C-544/13 i C-545/13, EU:C:2015:481, pkt 79).

[16] Odsyłam do analizy, którą przeprowadziłem w mojej opinii w sprawie Wind Tre i Vodafone Italia (C-54/17 i C-55/17, EU:C:2018:377, pkt 92–119).

[17] Nowy ustęp został częściowo przytoczony w pkt 10 niniejszej opinii.

[18] Jest to przewidziane w art. 7 ust. 1 dyrektywy 2019/2161.

[19] Wyrok z dnia 28 października 2022 r., Generalstaatsanwaltschaft München (Ekstradycja i ne bis in idem) (C-435/22 PPU, EU:C:2022:852, pkt 76).

[20] Wyroki: bpost, pkt 24; Nordzucker, pkt 28; a także z dnia 20 marca 2018 r., Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, pkt 25, zwany dalej „wyrokiem Menci”).

45. Do sądu odsyłającego należy ocena w każdym przypadku charakteru karnego postępowań i sankcji przy zastosowaniu kryteriów przyjętych przez Trybunał, które odsyłają do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [21] (zwanych „kryteriami Engela") [22]. Trybunał może jednak udzielić dalszych wyjaśnień, aby ukierunkować sąd krajowy w dokonywanej przez niego wykładni.

46. Wspomniane kryteria dotyczą: i) kwalifikacji prawnej naruszenia w prawie krajowym; ii) charakteru sankcji; iii) surowości sankcji, która może zostać nałożona [23].

1. Kwalifikacja prawna naruszenia

47. W prawie włoskim naruszenia (jak również postępowanie w sprawie stwierdzenia naruszenia) przewidziane w art. 21 i 23 kodeksu konsumenta są określone jako administracyjne. Taki sam charakter ma sankcja pieniężna mająca zastosowanie na podstawie art. 27 ust. 9 tego kodeksu.

48. W odniesieniu do sankcji nałożonej przez prokuraturę w Brunszwiku sąd odsyłający nie ma wątpliwości co do jej charakteru karnego.

49. Nominalnie administracyjne naruszenie i sankcja zgodnie z prawem krajowym mogą jednak mieć charakter karny dla celów niniejszej sprawy. Trybunał orzekł, że stosowanie art. 50 karty nie ogranicza się tylko do postępowań i sankcji kwalifikowanych jako „karne" przez prawo krajowe, lecz obejmuje – niezależnie od takiej kwalifikacji w prawie krajowym – postępowania i sankcje, które należy uważać za mające charakter karny na podstawie dwóch pozostałych kryteriów wymienionych powyżej [24].

2. Charakter sankcji

50. W odniesieniu do charakteru sankcji należy zbadać, czy „ma [ona] w szczególności cel represyjny […]. Z powyższego wynika, że sankcja o celu represyjnym wykazuje charakter karny w rozumieniu art. 50 karty oraz że sama okoliczność, iż służy ona również celowi prewencyjnemu, nie może pozbawić jej kwalifikacji jako sankcji o charakterze karnym. […] [W] samym charakterze sankcji karnych leży to, iż zmierzają one zarówno do represjonowania niedozwolonych zachowań, jak i do zapobiegania im. Natomiast środek, który ogranicza się do naprawienia szkody wyrządzonej danym przestępstwem, nie ma charakteru karnego" [25].

51. Artykuł 27 ust. 9 kodeksu konsumenta stanowi, że sankcję pieniężną nakłada się obowiązkowo oprócz innych środków przewidzianych w celu ukarania nieuczciwych praktyk handlowych, w szczególności zakazu kontynuowania lub powtarzania takich praktyk.

[21] Zwanego dalej „ETPC".

[22] Wyrok ETPC z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i in. przeciwko Niderlandom [skargi nr 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72 (CE:ECHR:1976:0608JUD000510071)].

[23] Wyroki: z dnia 5 czerwca 2012 r., Bonda (C-489/10, EU:C:2012:319, pkt 37); Menci, pkt 26, 27; a także bpost, pkt 25.

[24] Wyroki: Menci, pkt 30; bpost, pkt 26; a także Nordzucker, pkt 31.

[25] Wyrok Garlsson Real Estate, pkt 33. W mojej opinii w tej sprawie (C-537/16, EU:C:2017:668, pkt 64) oraz w opinii z dnia 12 września 2017 r., Menci (C-524/15, EU:C:2017:667, pkt 113) wskazałem, że każda sankcja w rzeczywistości zawiera element represyjny a skutek prewencyjny lub zniechęcający wynika konkretnie z kary, z jaką się wiąże. Zobacz podobnie wyrok z dnia 22 czerwca 2021 r., Latvijas Republikas Saeima (Punkty karne) (C-439/19, EU:C:2021:504, pkt 89).

52. Zdaniem rządu włoskiego to właśnie te środki, a nie sankcja pieniężna przewidziana w art. 27 ust. 9 kodeksu konsumenta, mają charakter represyjny. Sankcja pieniężna ma na celu zneutralizowanie przewagi konkurencyjnej uzyskanej przez przedsiębiorstwo w wyniku jego oszukańczego zachowania wobec konsumentów oraz przywrócenie konkurencji na rynku, istniejącej przed zastosowaniem nieuczciwej praktyki handlowej.

53. Bez uszczerbku dla ostatecznej oceny sądu odsyłającego, nie uważam argumentu rządu włoskiego za przekonujący w tej kwestii. Wręcz przeciwnie, jestem zdania, że sankcja pieniężna przewidziana w art. 27 ust. 9 kodeksu konsumenta ma charakter represyjny: jej głównym celem nie jest naprawienie szkody poniesionej przez osoby trzecie w wyniku naruszenia, lecz ukaranie bezprawnego zachowania [26].

54. Artykuł ten nie zawiera bowiem żadnej wskazówki co do charakteru reparacyjnego sankcji, ani też wysokość sankcji nie zależy od skutków naruszenia dla osób trzecich.

55. Wreszcie, dla celów niniejszej sprawy nie ma znaczenia, że oprócz celu represyjnego sankcja ma cel prewencyjny, a mianowicie zniechęcenie przedsiębiorstw do stosowania nieuczciwych praktyk handlowych.

3. Surowość sankcji

56. Górna granica sankcji przewidzianej w art. 27 ust. 9 kodeksu konsumenta wynosi 5 mln EUR, co stanowi wysoką kwotę, wskazującą na surowość sankcji [27].

57. Niewątpliwie sankcja w wysokości 5 mln EUR może nie być szczególnie dotkliwa dla przedsiębiorstwa międzynarodowego o wysokich obrotach, jak ma to miejsce w przypadku VWAG [28].

58. Okoliczność ta nie podważa jednak poważnie dotkliwego charakteru sankcji przewidzianej ustawą. Mogłaby ona co najwyżej stanowić zachętę dla ustawodawcy do zwiększenia kwoty grzywien w przypadku nieuczciwych praktyk handlowych poprzez zastąpienie stałej kwoty kwotą proporcjonalną do obrotów [29].

59. Ponadto surowość sankcji powinna być oceniana na podstawie jej obiektywnych cech, a nie na podstawie jej wpływu, w szczególności na konkretne ukarane przedsiębiorstwo.

60. Podsumowując, uważam, że sankcja administracyjna taka jak rozpatrywana w niniejszej sprawie, której kwota może wynieść 5 mln EUR, nałożona z powodu stosowania nieuczciwych praktyk handlowych, ma charakter materialnie karny w rozumieniu art. 50 karty.

[26] Odsyłam do opinii, którą przedstawiłem w sprawie Menci (C-524/15, EU:C:2017:667). W opinii tej utrzymywałem, że „[…] ponieważ sankcje administracyjne i karne są odzwierciedleniem ius puniendi państwa, nie widzę możliwości (poza sztuczną, wyłącznie dogmatyczną konstrukcją) odmówienia tym pierwszym ich podwójnego zadania prewencyjnego i represyjnego, które zrównuje je z przepisami ściśle karnymi […]. [K]ażda sankcja zawiera w rzeczywistości składnik represyjny i […] jej skutek prewencyjny lub zniechęcający wynika, ściśle rzecz biorąc, z karania, do którego prowadzi" (pkt 113).

[27] Ten sam pułap (5 mln EUR) dotyczył przewidzianej w art. 187 ter mającej zastosowanie ustawy sankcji, którą Trybunał uznał w wyroku Garlsson Real Estate za sankcję administracyjną o charakterze karnym, choć w tej sprawie wystąpiły inne czynniki.

[28] AGCM podkreśla, że sankcja stanowi jedynie 0,0068 % obrotów VWAG w 2015 r. (73,51 mld EUR) i 0,12 % obrotów VWGI oraz że gdyby chodziło o grzywnę za naruszenie reguł konkurencji, zostałaby ona podwyższona do 10 % obrotów.

[29] Jak już wskazałem, po przyjęciu dyrektywy 2019/2161 maksymalna wysokość grzywien „musi stanowić co najmniej 4 % rocznego obrotu przedsiębiorcy w państwie członkowskim lub państwach członkowskich, których dotyczy dane naruszenie […]". W ten sposób możliwe będzie nakładanie grzywien za nieuczciwe praktyki handlowe, których kwota będzie znacznie wyższa niż kwota obecnych grzywien w przypadku przedsiębiorstw krajowych lub międzynarodowych o dużych obrotach.

D. W przedmiocie pytania drugiego

61. Consiglio di Stato (rada stanu, Włochy) zmierza do ustalenia, czy art. 50 karty stoi na przeszkodzie „przepisom krajowym, które zezwalają na utrzymanie w mocy w toku postępowania i uprawomocnienie się administracyjnej sankcji pieniężnej o charakterze karnym wobec osoby prawnej za bezprawne zachowania stanowiące nieuczciwe praktyki handlowe, w odniesieniu do których w międzyczasie zapadł prawomocny wyrok sądu karnego skazujący tę osobę w innym państwie członkowskim, jeżeli drugi wyrok skazujący uprawomocnił się przed zaistnieniem powagi rzeczy osądzonej w odniesieniu do środka zaskarżenia na drodze sądowej pierwszej administracyjnej sankcji pieniężnej o charakterze karnym".

62. Zdaniem Trybunału „[s]tosowanie zasady ne bis in idem zależy od spełnienia podwójnego warunku, a mianowicie, po pierwsze, od istnienia wcześniejszego, prawomocnego orzeczenia (warunek »bis«), a po drugie, od tożsamości czynów będących przedmiotem wcześniejszego orzeczenia oraz późniejszych postępowań lub późniejszych orzeczeń (warunek »idem«)" [30].

1. Co do „bis"

63. „[A]by orzeczenie sądowe można było uznać za prawomocny wyrok wydany w przedmiocie czynów będących przedmiotem innego postępowania, należy upewnić się nie tylko, że owo orzeczenie się uprawomocniło, lecz także że zostało wydane w następstwie dokonania oceny sprawy co do istoty" [31].

64. Z informacji zawartych w aktach sprawy wynika, że orzeczenie prokuratury w Brunszwiku uprawomocniło się w dniu 13 czerwca 2018 r. oraz że zostało ono wydane w sposób uzasadniony po dokonaniu oceny sprawy co do istoty. W tym dniu włoskie postępowanie administracyjne w sprawie nałożenia sankcji zostało już wszczęte, ale nie zakończone: decyzja AGCM z dnia 4 sierpnia 2016 r. została zaskarżona i nie była (ani nie jest) jeszcze prawomocna.

65. Mimo iż oba postępowania były prowadzone częściowo równolegle w czasie (zgodnie z informacjami przedstawionymi na rozprawie nakładały się one na siebie przez 4 miesiące), sankcja nałożona przez prokuraturę w Brunszwiku uprawomocniła się, zanim organy włoskie wydały prawomocne rozstrzygnięcie w przedmiocie tych samych czynów i tych samych przedsiębiorstw. Nie ma w tym względzie znaczenia, że prawomocny charakter niemieckiego orzeczenia wynika z okoliczności, iż VWAG nie zaskarżyła tego orzeczenia [32].

66. Mamy zatem do czynienia z dwoma postępowaniami w sprawie nałożenia sankcji, z których jedno zakończyło się prawomocną sankcją, co wymaga wyjaśnienia, czy oba te postępowania dotyczyły tych samych czynów i były skierowane przeciwko tej samej osobie.

[30] Wyrok bpost, pkt 28.

[31] Wyrok bpost, pkt 29.

[32] Można jedynie przypuszczać, że rezygnacja z zaskarżenia niemieckiej sankcji jest częścią strategii przedsiębiorstwa mającej na celu, zgodnie z zasadą ne bis in idem, sparaliżowanie lub udaremnienie postępowań w sprawie nałożenia sankcji wszczętych przeciwko VWAG w innych państwach członkowskich. Komisja wskazuje na ryzyko umożliwienia wyboru sądu ze względu na możliwość korzystniejszego rozstrzygnięcia sprawy (forum shopping) przez przedsiębiorstwa międzynarodowe, które na podstawie art. 50 karty mogłyby dążyć do uzyskania sankcji w państwie członkowskim o najłagodniejszym systemie i uniknąć w ten sposób sankcji za te same czyny w innych państwach członkowskich. Na rozprawie AGCM stwierdził, że nie ma podstaw, aby utrzymywać, że strategia VWAG służyła temu celowi, co potwierdziła ta spółka, podnosząc, że nielogiczne byłoby zaakceptowanie tak surowej sankcji pieniężnej jak ta nałożona w Niemczech w celu uniknięcia innej sankcji pieniężnej o znacznie niższej kwocie.

2. Co do „idem”

67. Zgodnie z przeważającą w orzecznictwie Trybunału tezą zakaz ponownego karania dotyczy tych samych okoliczności faktycznych (idem factum), rozumianych jako całokształt konkretnych, nierozdzielnie ze sobą powiązanych okoliczności, niezależnie od ich kwalifikacji prawnej (idem crimen).

68. Jak wskazuje sąd odsyłający, dwa postępowania będące przedmiotem postępowania głównego dotyczą tej samej osoby prawnej (VWAG). Niewątpliwie decyzja włoska dotyczyła również VWGI, ale fakt ten niekoniecznie podważa *tożsamość podmiotową*, ponieważ to ostatnie przedsiębiorstwo należy do pierwszego przedsiębiorstwa i pozostaje pod jego kontrolą.

69. W każdym razie, biorąc pod uwagę zastrzeżenia wyrażone w tym względzie przez AGCM, rozstrzygnięcie debaty na temat tożsamości podmiotowej zainteresowanych przedsiębiorstw będzie należało do Consiglio di Stato (rady stanu).

70. Jeśli chodzi o *tożsamość przedmiotową*, art. 50 karty zakazuje nakładania za identyczne czyny kilku sankcji o charakterze karnym po zakończeniu różnych wszczętych w tym celu postępowań [33].

71. Nie wystarczy zatem, że chodzi o podobne czyny, lecz muszą one być takie same. Tożsamość okoliczności faktycznych należy rozumieć jako całokształt konkretnych okoliczności wynikających ze zdarzeń, które są w istocie takie same w zakresie, w jakim dotyczą tego samego sprawcy i są ze sobą nierozdzielnie powiązane w czasie i przestrzeni [34].

72. Po stwierdzeniu tożsamości czynów ich kwalifikacja prawna w prawie krajowym staje się drugorzędna. Drugorzędna jest również rozbieżność interesów prawnych chronionych w jednym lub drugim państwie w celu stwierdzenia tożsamości czynu, ponieważ zakres ochrony przyznany w art. 50 karty nie może być różny w zależności od państwa członkowskiego [35].

73. W wyrokach bpost i Nordzucker Trybunał potwierdził pierwszeństwo tożsamości okoliczności faktycznych (idem factum) przed tożsamością pod względem prawnym (idem crimen). Trybunał potwierdził to w dziedzinie przepisów dotyczących wolnej konkurencji, niuansując swoje wcześniejsze orzecznictwo w tej kwestii [36].

74. Rząd włoski zaproponował na rozprawie [37], że w przypadku gdy koordynacja pomiędzy organami krajowymi nie jest możliwa, należy wziąć pod uwagę interesy ogólne chronione przez przepisy dwóch zainteresowanych państw członkowskich w celu ustalenia, czy istnieje tożsamość okoliczności faktycznych.

[33] Wyroki: Menci, pkt 35; Garlsson Real Estate, pkt 37; bpost, pkt 33.

[34] Wyroku ETPC: z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie Sergey Zolotukhin przeciwko Rosji (CE:ECHR:2009:0210JUD001493903, §§ 83, 84); a także z dnia 20 maja 2014 r. w sprawie Pirttimäki przeciwko Finlandii (CE:ECHR:2014:0520JUD003523211, §§ 49–52), do których to wyroków odsyła wyrok bpost, pkt 36, 37.

[35] Wyroki: Menci, pkt 36; Garlsson Real Estate, pkt 38; a także bpost, pkt 34.

[36] Zobacz P. Van Cleynenbreugel, BPost and Nordzücker: Searching for the essence of the ne bis in idem in European Union Law, *European Constitutional Law Review*, 2022, No 3, s. 361 i 362.

[37] AGCM podkreślił również na rozprawie rozbieżność między interesami ogólnymi chronionymi przez uregulowanie niemieckie a interesami ogólnymi chronionymi przez uregulowanie włoskie jako argument przemawiający za podważeniem istnienia idem.

75. Jeśli dobrze rozumiem, chodziłoby o powrót do orzecznictwa Trybunału dotyczącego stosowania zasady ne bis in idem w dziedzinie reguł konkurencji, które wymagało tożsamości okoliczności faktycznych i tożsamości chronionych interesów prawnych w celu ustalenia istnienia idem. Uważam jednak, że teza ta została podważona w wyrokach bpost i Nordzucker.

76. Do Consiglio di Stato (rady stanu) należy ustalenie, czy w niniejszej sprawie czyny są identyczne pod względem materialnym i czasowym. W postanowieniu odsyłającym Consiglio di Stato (rada stanu) wskazuje na „podobieństwo, jeśli nie tożsamość" ukaranych czynów, a następnie podkreśla „jednorodność zachowań", ponieważ w obu postępowaniach ukarano zachowania związane z wprowadzaniem do obrotu pojazdów wyposażonych w zmanipulowane urządzenia oraz z reklamą, w której kładziono wprowadzający w błąd nacisk na zgodność z przepisami w zakresie ochrony środowiska [38].

77. Trybunał może jednak przedstawić sądowi odsyłającemu następujące elementy do rozważenia w tej kwestii:

– Szczegółowa i konkretna analiza ukaranych zachowań powinna prowadzić do oceny ich tożsamości, a nie samego ich podobieństwa.

– W przypadku transgranicznej kumulacji postępowań i sankcji tożsamość terytorialna nie jest niezbędna, ale czynnik ten może służyć innym celom [39]. Ten sam czynnik pozwoli wykluczyć podejrzenia o dokonanie przez właściwy organ nakładający sankcję „wyboru, kierując się interesem" [40].

– Choć prokuratura w Brunszwiku podkreśla, że brak nadzoru leży u podstaw naruszeń popełnionych przez VWAG na całym świecie w okresie od 2007 r. do 2015 r., uwzględnia jako istotne okoliczności faktyczne wprowadzenie do obrotu w innych krajach (w tym we Włoszech) pojazdów wyposażonych w komputerowy system manipulacji, a także wprowadzającą w błąd reklamę sprzedaży tych samochodów [41].

– Związek między tymi trzema elementami wydaje się jasny, nawet jeśli sąd odsyłający będzie musiał rozstrzygnąć, czy jest on wystarczający do stwierdzenia tożsamości okoliczności faktycznych. Prokuratura w Brunszwiku wskazuje właśnie, że jej orzeczenie stałoby na przeszkodzie poprzez zastosowanie zasady ne bis in idem nałożeniu w innych państwach sankcji wobec VWAG za te same zachowania [42].

[38] Postanowienie odsyłające, pkt 1.7 i 1.8.

[39] Największą trudność w ocenie tożsamości w takich przypadkach odzwierciedla wyrok Nordzucker, pkt 46: „W ramach tej oceny należy w szczególności zbadać, czy oceny prawne dokonane przez organ niemiecki na podstawie okoliczności faktycznych stwierdzonych w jego ostatecznej decyzji dotyczyły wyłącznie rynku niemieckiego, czy również austriackiego rynku cukru. Znaczenie ma również kwestia, czy w celu obliczenia wysokości grzywny opartej na obrocie osiągniętym na rynku, na który miało wpływ naruszenie, niemiecki organ przyjął za podstawę obliczenia jedynie obrót osiągnięty w Niemczech (zob. analogicznie wyrok z dnia 14 lutego 2012 r., Toshiba Corporation i in., C-17/10, EU:C:2012:72, pkt 101)".

[40] Zobacz przypis 32 niniejszej opinii.

[41] Prokuratura w Brunszwiku wskazuje wyraźnie, że sprzedaż pojazdów ze zmanipulowanymi silnikami w innych państwach, w tym we Włoszech, została uwzględniona przy nałożeniu sankcji na VWAG.

[42] Sąd odsyłający powinien mieć na uwadze, że „[…] sama okoliczność, iż organ państwa członkowskiego w decyzji stwierdzającej naruszenie prawa konkurencji Unii oraz odpowiadających im przepisów prawa tego państwa członkowskiego wymienia okoliczność faktyczną odnoszącą się do terytorium innego państwa członkowskiego, nie wystarczy, by uznać, że ta okoliczność faktyczna leży u podstaw postępowania lub została uwzględniona przez ten organ wśród znamion tego przestępstwa" (wyrok Nordzucker, pkt 44).

78. Gdyby sąd odsyłający uznał, w świetle tych rozważań, że występuje idem factum, dualizm postępowań stanowiłby co do zasady i z zastrzeżeniem tego, co zostanie przeanalizowane poniżej, naruszenie zagwarantowanego w art. 50 karty prawa podstawowego [43].

E. W przedmiocie pytania trzeciego

79. Consiglio di Stato (rada stanu) zwraca się z pytaniem, czy dyrektywa 2005/29 [w szczególności art. 3 ust. 4 i art. 13 ust. 2 lit. e) tej dyrektywy] może uzasadniać „odstępstwo od zakazu ne bis in idem ustanowionego w art. 50 karty".

80. Wskazałem już powody [44], dla których uważam, że art. 3 ust. 4 i art. 13 ust. 2 lit. e) dyrektywy 2005/29 nie mają zastosowania w niniejszej sprawie. Odniosę się zatem tylko do art. 50 karty i możliwości powołania się na art. 52 ust. 1 zdanie pierwsze karty w celu dopuszczenia odstępstwa od tego zakazu.

81. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału ograniczenie prawa podstawowego zagwarantowanego w art. 50 karty może być uzasadnione na podstawie art. 52 ust. 1 karty [45], jeżeli spełnione są określone warunki: i) istnieje przepis ustawowy; ii) szanowana jest istota prawa; iii) istnieje wzgląd interesu ogólnego lub konieczność ochrony prawa podstawowego; oraz iv) ograniczenie jest zgodne z zasadami konieczności i proporcjonalności.

1. Przepis ustawowy

82. Do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy – jak wydaje się wynikać z jego postanowienia – interwencja prokuratury w Brunszwiku i włoskiego AGCM jest zgodna z przepisami prawa.

83. Wydaje się, że nie ma większych wątpliwości w tym względzie, ponieważ AGCM zastosował kodeks konsumenta, a prokuratura w Brunszwiku – OWiG.

2. Poszanowanie istoty prawa do ne bis in idem

84. Wydaje się, że sąd odsyłający nie ma również wątpliwości co do spełnienia tego warunku w zawisłym przed nim sporze.

3. Ochrona celów leżących w interesie ogólnym

85. Przewidziany w art. 52 ust. 1 karty wyjątek od zakazu ponownego sądzenia lub karania za ten sam czyn musi odpowiadać uznanemu celowi (lub uznanym celom) leżącym w interesie ogólnym lub potrzebie ochrony praw i wolności innych osób.

[43] Wyrok bpost, pkt 38, 39.

[44] Zobacz pkt 36–39 niniejszej opinii.

[45] Wyroki: z dnia 27 maja 2014 r., Spasic (C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, pkt 55, 56); Menci, pkt 40; bpost, pkt 41; a także Nordzucker, pkt 49.

86. Jak już wskazałem, tożsamość interesów prawnych chronionych przepisami, na podstawie których nakładane są obie sankcje, nie ma już znaczenia dla kwalifikacji idem [46].

87. Jednakże od czasu wyroku Menci te same interesy prawne mogą być istotne dla stosowania wyjątków opartych na art. 52 karty. Konieczne będzie, aby przepisy chroniły uzupełniające się, ale nie identyczne interesy ogólne. Gdyby celem obu postępowań krajowych była ochrona tego samego interesu ogólnego, charakter komplementarny zostałby utracony, a ich kumulacja nie mogłaby być uzasadniona na podstawie art. 52 karty [47].

88. W niniejszej sprawie nie wydaje się, aby ustawodawstwa niemieckie i włoskie dążyły do osiągnięcia identycznych, lecz uzupełniających się celów:

– Paragraf 130 OWiG ma na celu zapewnienie, aby przedsiębiorstwa i ich pracownicy działali z poszanowaniem prawa i w związku z tym przewiduje sankcję za naruszenie w wyniku zaniedbania obowiązku nadzoru w ramach działalności gospodarczej. Cel ten odpowiada celowi leżącemu w interesie ogólnym, polegającemu na zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania rynku, analogicznemu do tego, który został przyjęty w wyrokach Trybunału [48].

– Przepisy kodeksu konsumenta stosowane przez AGCM stanowią transpozycję dyrektywy 2005/29. Mają one na celu zapewnienie wysokiego poziomu ochrony konsumentów zgodnie z art. 1 tej dyrektywy oraz przyczynienie się do właściwego funkcjonowania rynku wewnętrznego.

89. Zatem cele te uzupełniają się wzajemnie: przestrzeganie obowiązku nadzoru przedsiębiorstw sprzyja ochronie praw konsumentów, którzy nabywają produkty tych przedsiębiorstw. Pragnę powtórzyć, że oba cele opierają się na względach interesu ogólnego, co Trybunał miał okazję potwierdzić [49].

4. Proporcjonalność i konieczność ograniczenia

90. Ograniczenie zasady *non bis in idem* na podstawie art. 52 ust. 1 karty musi być ponadto proporcjonalne i konieczne.

[46] Wyrok bpost, pkt 34: „[Z] utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że kwalifikacja prawna w prawie krajowym czynu i chroniony interes prawny nie są istotne do celów stwierdzenia tożsamości czynu, ponieważ zakres ochrony przyznany w art. 50 karty nie może być różny w zależności od państwa członkowskiego". Wyróżnienie moje.

[47] Przykład tego jest przedstawiony w wyroku Nordzucker: „w przypadku gdy dwa krajowe organy ochrony konkurencji dążą do realizacji i sankcjonowania tych samych czynów w celu zapewnienia przestrzegania zakazu karteli przewidzianego w art. 101 TFUE i odpowiednich przepisów ich prawa krajowego, oba te organy dążą do realizacji tego samego celu leżącego w interesie ogólnym, jakim jest zapewnienie, by porozumienia, decyzje związków przedsiębiorstw lub uzgodnione praktyki nie zostały zakłócone na rynku wewnętrznym" (pkt 56). „W tych okolicznościach […] kumulacja postępowań i sankcji, jako że nie zmierzają one do realizacji dodatkowych celów mających za przedmiot różne aspekty tego samego zachowania […], nie może w żadnym razie być uzasadniona na podstawie art. 52 ust. 1 karty" (pkt 57).

[48] W wyroku bpost, pkt 45–47, uznano liberalizację rynku wewnętrznego usług pocztowych i ochronę wolnej konkurencji za cele leżące w interesie ogólnym. W wyroku z dnia 20 marca 2018 r., Di Puma i Zecca (C-596/16 i C-597/16, EU:C:2018:192, pkt 42), jako cele leżące w interesie ogólnym wymieniono ochronę integralności rynków finansowych oraz ochronę zaufania publicznego do instrumentów finansowych.

[49] Okoliczność, że ochrona konsumentów stanowi cel leżący w interesie ogólnym, znajduje potwierdzenie w wyrokach: bpost, pkt 27; a także Nordzucker, pkt 51, 52. Opiera się ona również na art. 12, 114 i 169 TFUE, jak również na art. 38 karty.

91. Trybunał wypracował ogólne orzecznictwo dotyczące proporcjonalności i konieczności ograniczenia będącego przedmiotem niniejszej sprawy, o którym to orzecznictwie świadczą przytoczone poniżej rozważania:

– Przestrzeganie zasady *proporcjonalności* „wymaga […], by kumulacja postępowań karnych i sankcji przewidziana w przepisach krajowych […] nie wykraczała poza granice tego, co odpowiednie i konieczne do realizacji uzasadnionych celów przyświecających danemu uregulowaniu, przy czym, jeśli jest możliwy wybór spośród wielu odpowiednich środków, należy wybrać ten najmniej uciążliwy, zaś wynikające z tego niedogodności nie mogą być nadmierne w stosunku do zamierzonych celów” [50].

– „[O]rgany władz krajowych powinny mieć możliwość wyboru komplementarnych reakcji prawnych na zachowanie szkodliwe społecznie za pomocą różnych procedur stanowiących spójną całość, tak aby możliwa była całościowa odpowiedź na wszystkie aspekty danego problemu społecznego, z zastrzeżeniem jednak, że taka skumulowana, komplementarna reakcja prawna nie będzie stanowić nadmiernego obciążenia dla zainteresowanej jednostki […]. Wobec powyższego fakt, że dwa postępowania służą odmiennym celom interesu ogólnego, których łączna ochrona jest słuszna, może zostać uwzględniony w ramach analizy proporcjonalności kumulacji postępowań i sankcji jako czynnik zmierzający do uzasadnienia tej kumulacji, pod warunkiem że te postępowania są komplementarne i że dodatkowe obciążenie, jakie stanowi wspomniana kumulacja, może być w ten sposób uzasadnione dwoma realizowanymi celami” [51].

– W odniesieniu do ściśle *niezbędnego charakteru* kumulacji „należy ocenić, czy istnieją jasne i precyzyjne zasady pozwalające przewidzieć, jakie czyny i zaniechania mogą stanowić przedmiot kumulacji postępowań i sankcji, oraz zapewniające koordynację pomiędzy poszczególnymi organami, czy dwa postępowania były prowadzone w sposób wystarczająco skoordynowany i w krótkim czasie oraz czy sankcja nałożona w odpowiednim wypadku w związku z postępowaniem pierwszym pod względem chronologicznym została uwzględniona przy ocenie drugiej sankcji, skutkiem czego obciążenia wynikające dla zainteresowanych osób z takiej kumulacji zostają ograniczone do niezbędnego minimum i wszystkie nałożone sankcje odpowiadają wadze popełnionych naruszeń” [52].

– „[P]owołanie się na takie uzasadnienie wymaga, by zostało wykazane, że kumulacja rozpatrywanych postępowań była ściśle niezbędna, z uwzględnieniem w tym kontekście zasadniczo istnienia wystarczająco ścisłego związku materialnego i czasowego między dwoma rozpatrywanymi postępowaniami […]” [53].

[50] Wyroki: Menci, pkt 46; bpost, pkt 48; a także z dnia 5 maja 2022 r., BV (C-570/20, EU:C:2022:348), pkt 34.

[51] Wyrok bpost, pkt 49. Trybunał przytacza w tym fragmencie wyrok ETPC z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie A i B przeciwko Norwegii, (CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, §§ 121, 132). Logika tego wyroku nie została jednak w całości zastosowana przez Trybunał: ETPC uważa, że w przypadku dwóch ściśle powiązanych ze sobą postępowań o charakterze karnym nie dochodzi do naruszenia zasady ne bis in idem, natomiast zdaniem Trybunału takie naruszenie istnieje, ale można uzasadnić je na podstawie art. 52 karty.

[52] Wyroki: Menci, pkt 49, 52, 53, 55, 58; bpost, pkt 51; a także wyrok ETPC z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie A i B przeciwko Norwegii (CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, §§ 130–132). Zobacz, w odniesieniu do szczegółowej krytyki wyroku Menci, opinie rzecznika generalnego M. Bobeka w sprawach: bpost (C-117/20, EU:C:2021:680); a także Nordzucker (C-151/20, EU:C:2021:681); w szczególności pkt 101–117 pierwszej z tych opinii.

[53] Wyroki: Menci, pkt 61; bpost, pkt 53; a także analogicznie wyrok ETPC z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie A i B przeciwko Norwegii (CE:ECHR:2016:1115JUD002413011, § 130).

92. Podsumowując, Trybunał wymaga przeanalizowania, czy spełnione są następujące trzy kryteria:

– Jasność i precyzja przepisów prowadzących do kumulacji procedur i sankcji.

– Koordynacja postępowań w sprawie nałożenia sankcji, między którymi musi istnieć wystarczająco ścisły związek materialny i czasowy, aby ograniczyć do tego, co jest ściśle konieczne, dodatkowe obciążenia spowodowane kumulacją postępowań o charakterze karnym, które są prowadzone w sposób niezależny.

– Zagwarantowanie, że surowość wszystkich nałożonych sankcji odpowiada wadze naruszenia.

93. Do sądu odsyłającego należy również ustalenie w świetle wszystkich okoliczności, czy te trzy kryteria zostały spełnione w postępowaniu głównym. Jednakże, w celu udzielenia sądowi odsyłającemu użytecznej odpowiedzi Trybunał mógłby przedstawić mu następujące wyjaśnienia.

a) Jasność i precyzja przepisów dotyczących kumulacji postępowań i sankcji

94. W postanowieniu odsyłającym nie wskazano żadnych przepisów krajowych, włoskich lub niemieckich, które przewidywałyby w sposób szczególny możliwość (i warunki) prowadzenia równoległych postępowań i nakładania niezależnych sankcji w odniesieniu do tych samych czynów, w przypadku gdy czyny te są popełniane w dwóch państwach członkowskich.

95. Inną sprawą jest, czy zarówno OWiG, jak i przepisy włoskiego kodeksu konsumenta dotyczące nieuczciwych praktyk handlowych stanowią solidne podstawy prawne do prowadzenia postępowania i nakładania sankcji. Jak już wskazałem, jasność i precyzyjność tych przepisów nie wydaje się budzić wątpliwości.

96. Z tego punktu widzenia VWAG mogła przewidzieć i spodziewać się, że w obu państwach członkowskich (i w innych) zostanie ukarana z powodu swojego zachowania związanego z manipulowaniem silnikami, sprzedażą samochodów z takimi silnikami i reklamą ukrywającą tę manipulację.

b) Surowość wszystkich nałożonych sankcji

97. Z informacji zawartych w aktach sprawy wynika, że kumulacja sankcji włoskiej z sankcją niemiecką nie jest nieproporcjonalna do ukaranego zachowania, biorąc pod uwagę obroty VWAG i korzyść finansową, jaką to przedsiębiorstwo międzynarodowe odniosło w wyniku manipulowania silnikami (szacowaną na 995 mln EUR).

98. Sankcja organu niemieckiego wynosi 1 mld EUR, a sankcja organu włoskiego – 5 mln EUR. Suma obu sankcji nie wydaje się zatem nadmierna w celu ukarania zachowania objętego sankcjami.

99. Niewątpliwie sankcja niemiecka obejmuje część ściśle „karną” oraz część odpowiadającą neutralizacji korzyści osiągniętej przez VWAG. Jednakże okoliczność ta sama w sobie nie stoi na przeszkodzie temu, że chodzi o sankcję o dużej kwocie. Podobnie jest w przypadku sankcji nałożonej przez AGCM, która jest najwyższą, jaką można było nałożyć zgodnie z włoskimi przepisami transponującymi dyrektywę 2005/29.

100. W każdym razie pragnę powtórzyć, że kumulacja sankcji nie wydaje się nieproporcjonalna w stosunku do wagi popełnionego naruszenia i korzyści osiągniętych przez VWAG.

c) Koordynacja postępowań

101. Koordynacja między postępowaniami w sprawie nałożenia sankcji niemieckim i włoskim oraz dowód na wystarczająco ścisły związek materialny i czasowy między tymi postępowaniami budzą w niniejszej sprawie poważne wątpliwości.

102. Zwrócę szczególną uwagę na tę kwestię, ponieważ – co pragnę z góry wskazać – uważam, że, o ile sąd odsyłający nie posiada dodatkowych informacji przeciwnych, w obu postępowaniach prowadzonych przez prokuraturę w Brunszwiku i włoski AGCM nie było koordynacji.

103. Można by co najwyżej przyjąć, że między oboma postępowaniami istniał związek materialny i że były one prowadzone w zbliżonym czasie, ale pragnę powtórzyć, że wymóg koordynacji nie został spełniony.

104. W niektórych dziedzinach prawa Unii istnieją mechanizmy koordynacji działań organów krajowych (między nimi oraz z Komisją lub innym organem Unii) w celu ułatwienia współpracy, wzajemnej pomocy i wymiany informacji, w szczególności w odniesieniu do prowadzenia postępowań w sprawie nałożenia sankcji:

– w dziedzinie prawa konkurencji, w ramach europejskiej sieci organów ochrony konkurencji [54];

– w dziedzinie współpracy wymiarów sprawiedliwości w sprawach karnych poprzez interwencję Eurojustu [55].

105. Mechanizmy te ułatwiają stosowanie zasady ne bis in idem poprzez unikanie powielania postępowań w sprawie nałożenia sankcji w odniesieniu do tych samych czynów w sporach transgranicznych z udziałem kilku państw członkowskich [56].

106. Natomiast w niniejszym sporze nie istniał żaden szczególny mechanizm koordynacji dostępny dla organów krajowych dysponujących niejednorodnymi uprawnieniami.

107. Niewątpliwie rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 [57], mające zastosowanie w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych niniejszej sprawy, następnie zastąpione rozporządzeniem 2017/2394, przewiduje środek współpracy i koordynacji między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów. AGCM jest jednym z takich organów i mógłby skorzystać z tego instrumentu, ale nie miało to miejsca w przypadku prokuratury w Brunszwiku [58].

[54] Zobacz komunikat Komisji w sprawie współpracy w ramach sieci organów ochrony konkurencji (Dz.U. 2004, C 101, s. 43).

[55] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1727 z dnia 14 listopada 2018 r. w sprawie Agencji Unii Europejskiej ds. Współpracy Wymiarów Sprawiedliwości w Sprawach Karnych (Eurojust) oraz zastąpienia i uchylenia decyzji Rady 2002/187/WSiSW (Dz.U. 2018, L 295, s. 138).

[56] Sprawa rozpatrywana w wyroku Nordzucker jest tego dobrym dowodem.

[57] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 27 października 2004 r. w sprawie współpracy między organami krajowymi odpowiedzialnymi za egzekwowanie przepisów prawa w zakresie ochrony konsumentów (rozporządzenie w sprawie współpracy w dziedzinie ochrony konsumentów) (Dz.U. 2004, L 364, s. 1).

[58] Zobacz wykaz tych organów na stronie internetowej https://commission.europa.eu/system/files/2021-01/designated_bodies_18jan2021.pdf.

108. W odpowiedzi na pytania Trybunału strony przedstawiły na rozprawie następujące informacje:

– Prokuratura w Brunszwiku próbowała w ramach Eurojustu uniknąć kumulacji postępowań karnych przeciwko VWAG w kilku państwach członkowskich. Po spotkaniu koordynacyjnym w siedzibie Eurojustu w Hadze w dniu 10 marca 2016 r. jedynie organy Belgii, Szwecji i Hiszpanii [59], ale nie organy włoskie, zgodziły się odmówić ścigania na rzecz prokuratury w Brunszwiku. AGCM nie uczestniczył w tej próbie koordynacji postępowań karnych przeciwko VWAG.

– Prokuratura w Brunszwiku wiedziała od dnia 9 sierpnia 2016 r. o istnieniu decyzji AGCM o nałożeniu sankcji na VWAG i VWGI, która to decyzja została wydana w dniu 4 sierpnia 2016 r. Prokuratura ta wszczęła postępowanie w sprawie nałożenia sankcji przeciwko VWAG w dniu 14 kwietnia 2016 r. W związku z tym postępowania w sprawie nałożenia sankcji w Niemczech i we Włoszech były prowadzone równolegle przez okres krótszy niż 4 miesiące.

– Nie było żadnej koordynacji między prokuraturą w Brunszwiku a AGCM.

109. W każdym razie moim zdaniem w niniejszym odesłaniu zwrócono uwagę na trudność w stosowaniu orzecznictwa Trybunału, w którym dopuszcza się ograniczenia art. 50 karty oparte na art. 52 karty, w sprawach takich jak niniejsza.

110. W szczególności wydaje się, że trudno jest spełnić wymóg koordynacji w przypadku kumulacji postępowań i sankcji przez organy krajowe dwóch państw posiadające uprawnienia w różnych dziedzinach, w odniesieniu do których nie istnieją szczególne mechanizmy koordynacji przewidziane w prawie Unii [60].

111. Ponadto orzecznictwo Trybunału dotyczące wymogu koordynacji między organami w przypadku kumulacji postępowań i sankcji mogłoby mieć w takich przypadkach paradoksalny skutek:

– Mechanizmy koordynacji stworzone w prawie Unii mają na celu wspieranie zakazu ne bis in idem, to znaczy unikanie sytuacji, w której ta sama osoba byłaby ponownie sądzona lub karana w postępowaniu karnym za ten sam czyn.

– Niemniej w orzecznictwie Trybunału przyjęto kryterium koordynacji postępowań w sprawie nałożenia sankcji, które powinny wykazywać wystarczająco ścisły związek materialny i czasowy, aby ułatwić wyjątki w wykonywaniu prawa podstawowego chronionego na mocy art. 50 karty.

[59] Wynika to z wyroku Tribunal Supremo (sądu najwyższego, Hiszpania) z dnia 20 września 2021 r. (ES:TS:2021:3449).

[60] Na tę trudność zwrócił już uwagę rzecznik generalny M. Bobek w opinii w sprawie bpost (C-117/20, EU:C:2021:680, pkt 115): „[…] gdy zbieg właściwych postępowań obejmuje kilka równoległych systemów administracyjnych, a co ważniejsze więcej niż jedno państwo członkowskie lub organy państw członkowskich i Unii, to wówczas sugestie dotyczące celowości stosowania systemów jednotorowych mogą szybko opuścić sferę pobożnych życzeń i przejść do sfery fantastyki naukowej”. Po odniesieniu się do istnienia systemów sieci krajowych i unijnych organów administracji oraz istniejących pomimo tego trudności w koordynacji rzecznik generalny stwierdził (pkt 116 tej opinii), że „[j]eżeli taki jest obecny stan rzeczy w ramach wyspecjalizowanych i wyraźnie uregulowanych systemów w całej Unii, nie jest oczywiste, w jaki sposób można racjonalnie oczekiwać niezbędnego poziomu koordynacji – i osiągnąć go – w różnych dziedzinach prawa, w różnych organach i w różnych państwach członkowskich”.

112. Być może z tych lub podobnych powodów rząd włoski zaproponował na rozprawie pomocniczo [61], aby nie stosować wymogu koordynacji, a jedynie sprawdzić proporcjonalność kumulacji sankcji. Komisja z kolei opowiedziała się za *łagodną wykładnią* wymogu koordynacji, posuwając się do stwierdzenia, że kryterium koordynacji nie jest konieczne w przypadkach takich jak rozpatrywany w niniejszej sprawie [62].

113. Ze swej strony nie żywię zbytniej nadziei, że Trybunał zmieni swoje orzecznictwo w tej dziedzinie. Skoro Trybunał nie uwzględnił stanowiska, które zająłem w opinii w sprawie Menci [63], ani późniejszej krytyki rzecznika generalnego M. Bobeka [64] w odniesieniu do kryterium określonego w wyroku Menci (powtórzonego następnie w wyrokach bpost i Nordzucker), nie jest prawdopodobne, by uczynił to obecnie.

114. Trybunał ma zatem do dyspozycji trzy możliwości:

– albo pomija, w przypadkach takich jak niniejszy, wymóg koordynacji między postępowaniami w sprawie nałożenia sankcji, prowadząc tym samym do naruszenia treści art. 50 karty poprzez rozszerzenie zakresu przewidzianych w nim wyjątków;

– albo relatywizuje wymóg dotyczący tego kryterium zgodnie z tym, za czym opowiada się Komisja, czyniąc je w praktyce nierozpoznawalnym;

– albo podkreśla, że dualizm postępowań w sprawie nałożenia sankcji między posiadającymi kompetencje w różnych dziedzinach organami krajowymi różnych państw, również podlega wymogowi koordynacji jako środek uzasadniający ograniczenie zasady ne bis in idem na podstawie art. 52 ust. 1 karty.

115. Spójność z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału przemawiałaby moim zdaniem za trzecim rozwiązaniem. Proponuję zastosowanie tego rozwiązania również w niniejszej sprawie zarówno ze wspomnianego powodu, jak i dlatego, że uważam, iż zastosowanie art. 50 karty ma pierwszeństwo, oraz jestem zdania, że art. 52 ust. 1 karty nie obejmuje mnożenia wszczętych postępowań i sankcji nałożonych przez organy krajowe w różnych dziedzinach wobec tej samej osoby za te same czyny, w przypadku gdy nie ma wystarczającej koordynacji między działaniami tych organów.

[61] Zgodnie z głównym argumentem rządu włoskiego nie doszło do naruszenia art. 50 karty, w związku z czym nie ma potrzeby powoływania się na art. 52 karty.

[62] Komisja zaproponowała ostatecznie, by wymóg ten był stosowany w zależności od istnienia mechanizmów koordynacji lub wymiany informacji. Brak takich mechanizmów prowadziłby do przyjęcia wyjątku od zakazu ne bis in idem.

[63] Punkt 72: „[j]eżeli orzecznictwo Trybunału utrwaliło doktrynę, zgodnie z którą postępowania paralelne lub sukcesywne, prowadzące do dwóch sankcji materialnie karnych za te same czyny, nadal są dwoma odrębnymi postępowaniami (bis), a nie jednym, nie widzę zasadnych powodów, aby od niej odejść". W pkt 73 dodałem, że „wprowadzenie do prawa Unii kryterium interpretacji art. 50 karty, które opiera się na większym lub mniejszym powiązaniu materialnym i czasowym pomiędzy postępowaniami karnymi i postępowaniami administracyjnymi sankcjonującymi, dodałoby znaczną niepewność i złożoność do prawa osób do niebycia sądzonymi i karanymi dwa razy za te same czyny. Prawa podstawowe ustanowione w karcie mają być łatwe do zrozumienia dla wszystkich, a ich wykonywanie wymaga przewidywalności i pewności, które moim zdaniem nie są zgodne z tym kryterium".

[64] W pkt 109 swojej opinii bpost (C-117/20, EU:C:2021:680) rzecznik generalny M. Bobek stwierdza, że „stosowanie zasady ne bis in idem przestaje opierać się na normatywnie określonym kryterium ex ante. Zamiast tego staje się kryterium korygującym ex post, który może – ale nie musi – być stosowany w zależności od okoliczności i dokładnej wysokości nałożonych sankcji". W pkt 111 wskazuje on, że „kryteria badania, które nie ma za zadanie ochrony ex ante, lecz raczej służy jako środek korygujący ex post, muszą *dotyczyć okoliczności*".

V. Wnioski

116. W świetle powyższego proponuję Trybunałowi, aby udzielił następującej odpowiedzi na wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Consiglio di Stato (radę stanu, Włochy):

Artykuł 50 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej należy interpretować w ten sposób, że:

– Administracyjna sankcja pieniężna nałożona przez krajowy organ ochrony konsumentów na osobę prawną, która dopuściła się nieuczciwych praktyk handlowych, wynosząca 5 mln EUR, ma charakter materialnie karny dla celów tego postanowienia.

– Administracyjna sankcja pieniężna o charakterze materialnie karnym nałożona na osobę prawną, która dopuściła się nieuczciwych praktyk handlowych, narusza co do zasady art. 50 karty, jeżeli ta osoba prawna została już uprzednio skazana za te same czyny prawomocnym wyrokiem karnym w innym państwie członkowskim.

– Niedopuszczalne jest ograniczenie zakazu ponownego sądzenia lub karania w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary na podstawie art. 52 ust. 1 karty, jeżeli równoległa kumulacja wszczętych postępowań i sankcji stosowanych przez posiadające uprawnienia w różnych dziedzinach organy krajowe dwóch lub więcej państw członkowskich, została dokonana bez wystarczającej koordynacji.