

POSTANOWIENIE

Dnia 26 września 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Wróbel (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jolanta Frańczak

SSN Dawid Miąsik

Protokolant Edyta Jastrzębska

w sprawie z powództwa Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń na Życie S.A. w Warszawie

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z udziałem zainteresowanych [...] o uznanie praktyk za naruszające konkurencję i nałożenie kary pieniężnej ,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 26 września 2017 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w W.

z dnia 17 września 2015 r.,

postanawia

I. na podstawie art. 267 ust. 3 TFUE zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującymi pytaniami prawnymi:

1) Czy dopuszczalna jest taka interpretacja art. 50 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, która uzależnia zastosowanie zasady *ne bis in idem* nie tylko od tożsamości podmiotu naruszającego i tożsamości okoliczności faktycznych, ale również tożsamości chronionego interesu prawnego ?

2) Czy art.3 rozporządzenia Rady nr 1/2003/WE z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie przepisów o konkurencji ustanowionych w art. 81 i art. 82 Traktatu (Dz.Urz.WE L 1 z

4.01.2003) w związku z art. 50 Karty Praw Podstawowych UE należy interpretować w ten sposób, że równolegle stosowane przez organ ochrony konkurencji państwa członkowskiego UE prawo konkurencji UE i krajowe prawo konkurencji chronią ten sam interes prawny?

II. odroczyć rozprawę.

UZASADNIENIE

1. Przedmiot postępowania

Przedmiotem niniejszego postępowania jest skarga kasacyjna wniesiona przez Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie S.A., dalej jako „skarżąca”, od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 17 września 2015 r., . oddalającego apelację skarżącej. W skardze kasacyjnej podniesiono między innymi zarzut naruszenia przez Sąd Apelacyjny zasady *ne bis in idem*.

2. Ramy prawne

2.1. Prawo polskie

Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2000 r. Nr 122, poz. 1319):

Art. 8

1. Zakazane jest nadużywanie pozycji dominującej na rynku właściwym przez jednego lub kilku przedsiębiorców.

2. Nadużywanie pozycji dominującej polega w szczególności na:

(...)

5) przeciwdziałaniu ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji.

(...).

Art. 101

1. Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie:

1) dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 5, w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 6 i art. 7, lub naruszenia zakazu określonego w art. 8;

2) dopuścił się naruszenia art. 81 lub art. 82 Traktatu WE;

(...).

2.2. Prawo Unii Europejskiej

2.2.1. Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską

Art. 82

Nie zgodne ze wspólnym rynkiem i zakazane jest nadużywanie przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na wspólnym rynku lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może wpływać na handel między Państwami Członkowskimi. (...).

2.2.2. Karta Praw Podstawowych UE

Art. 50 Zakaz ponownego sądzenia lub karania w postępowaniu karnym za ten sam czyn zabroniony pod groźbą kary.

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.

2.2.3. Rozporządzenie Rady nr 1/2003/WE z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie przepisów o konkurencji ustanowionych w art. 81 i art. 82 Traktatu (Dz. Urz. WE L 1 z 4.01.2003).

Artykuł 3 Związek między art. 81 i 82 Traktatu a krajowym prawem konkurencji.

1. Jeżeli organy ochrony konkurencji Państw Członkowskich lub krajowe sądy stosują krajowe prawo konkurencji do porozumień, decyzji związków przedsiębiorstw lub praktyk uzgodnionych w rozumieniu art. 81 ust. 1 Traktatu, które mogą wpływać na handel między Państwami Członkowskimi w rozumieniu tego przepisu, stosują również art. 81 Traktatu do takich porozumień, decyzji lub praktyk uzgodnionych. W przypadkach, gdy organy ochrony konkurencji Państw Członkowskich lub krajowe sądy stosują krajowe prawo konkurencji do praktyk zakazanych art. 82 Traktatu, stosują również art. 82 Traktatu.

(...).

Artykuł 5 Uprawnienia organów ochrony konkurencji Państw Członkowskich.

Organy ochrony konkurencji Państw Członkowskich mają prawo stosowania art. 81 i 82 Traktatu w indywidualnych sprawach. W tym celu, działając z urzędu lub na wniosek, mogą wydać następujące decyzje:

- domagające się zaprzestania naruszenia,
- zarządzające środki tymczasowe,
- akceptujące zobowiązania,
- nakładające grzywny lub okresowe kary pieniężne, lub inne kary przewidziane w krajowych przepisach prawa.

Jeżeli na podstawie informacji, które posiadają organy ochrony konkurencji Państw Członkowskich, warunki ustanowienia zakazu nie zostały spełnione, mogą również zdecydować, że nie ma podstaw do działania z ich strony.

3. Stan faktyczny i przebieg postępowania

Sąd Apelacyjny w W. wyrokiem z dnia 17 września 2015 r., utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego w W. – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 marca 2014 r., na mocy którego oddalone zostało odwołanie skarżącej od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dalej jako Prezes UOKiK, z dnia 25 października 2007 r. W decyzji tej Prezes UOKiK stwierdził, że skarżąca nadużyła pozycji dominującej na rynku grupowych ubezpieczeń pracowniczych na życie w Polsce poprzez przeciwdziałanie ukształtowaniu się warunków niezbędnych do powstania bądź rozwoju konkurencji, czym naruszyła zakaz, o którym mowa art. 8 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2000 r. Nr 122, poz. 1319). Zarzucana skarżącej praktyka polegała na utrudnieniu zmiany przez ubezpieczających (pracodawców) ubezpieczyciela poprzez wprowadzenie wymogu wyrażenia zgody na wypowiedzenie umowy ubezpieczenia grupowego przez pracowników, pomimo, że pracownicy nie są stroną umowy oraz rozciągnięcia ochrony ubezpieczeniowej pracownika po wystąpieniu przez niego z ubezpieczenia i obciążenia ubezpieczającego (pracodawcę) składkami za pracownika za okres wypowiedzenia umowy ubezpieczenia. Prezes UOKiK przyjął, że tego rodzaju praktyka mogła negatywnie wpływać na możliwość wejścia na polski rynek zagranicznych

ubezpieczycieli i tym samym wywierać wpływ na handel między państwami członkowskimi. Mając to na uwadze stwierdził naruszenie przez skarżącą – równoległe do prawa krajowego – art. 82 TWE. Ocenę taką podtrzymały orzekające w sprawie sądy.

Prezes UOKiK nałożył na skarżącą w pkt III sentencji decyzji karę w łącznym wymiarze 50 361 080 PLN. Jak wyjaśnił na s. 59 uzasadnienia decyzji taki wymiar kary został ustalony w następujący sposób:

„1. Jako podstawę ustalania wymiaru kary należy przyjąć okres stosowania przedmiotowych praktyk PZU Życie od 1 kwietnia 2001 r. do daty orzeczenia naruszenia przepisów ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji (...), tj. 78 zakończonych miesięcy (6 lat i 6 miesięcy).

2. O przedstawionym w niniejszej decyzji wpływie przedmiotowych praktyk na handel między państwami członkowskimi UE można mówić poczynawszy od momentu przystąpienia Polski do UE, tj. od dnia 1 maja 2004 r.

3. Wymiar kary za naruszenie art. 82 TWE (w związku z art. 5 ww. Rozporządzenia Rady) dotyczy stosowania przez PZU Życie praktyk w okresie od 1 maja 2004 r. do dnia orzeczenia naruszenia tych przepisów, tj. 41 zakończone miesiące (3 lata i 5 miesięcy).

4. W okresie od 1 kwietnia 2001 r. do dnia orzeczenia naruszenia ww. przepisów, kara za praktyki PZU Życie dotyczy przepisów art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ww. ustawy.

5. W okresie od 1 maja 2004 r. do dnia orzeczenia naruszenia, praktyki PZU Życie mają wpływ zarówno na rynku krajowym jak i na handel pomiędzy państwami członkowskimi i zastosowanie mają (oprócz wymienionych w pkt 5) również przepisy art. 5 ww. Rozporządzenia Rady.

6. Za naruszenie przepisów krajowych tj. art. 101 ust. 1 pkt 1 i 2 ww. ustawy, uwzględniając okres stosowania praktyki, nakłada się karę na PZU Życie w wysokości 33 022 892,77 zł, co stanowi 65,55% łącznego wymiaru kary przedstawionego na wstępie.

7. Za naruszenie przepisów art. 82 TWE w związku z art. 5 Rozporządzenia Rady, uwzględniając okres stosowania praktyki oraz jej potencjalny wpływ na handel pomiędzy państwami członkowskimi, nakłada się karę na PZU Życie w

wysokości 17 358 187,23 zł, co stanowi 34,45% łącznego wymiaru kary przedstawionego na wstępie.”.

Z powyższego wynika, że Prezes UOKiK nałożył na skarżącą za to samo zachowanie dwie kary: jedną w wysokości 33 022 892,77 PLN za naruszenie przepisów prawa krajowego (kara ta dotyczyła okresu trwania praktyki zarówno sprzed akcesji Polski do UE jak i okresu po 1 maja 2004 r.) i drugą w wysokości 17 358 187,23 PLN za naruszenie art. 82 TWE (kara ta dotyczyła okresu trwania praktyki po 1 maja 2004 r.). Dwukrotne nałożenie kary za to samo zachowanie dotyczyło więc okresu trwania praktyki od 1 maja 2004 r. do dnia wydania przez Prezesa UOKiK decyzji w sprawie skarżącej (3 lata i 5 miesięcy). Orzekające w sprawie sądy utrzymały karę w wysokości, w jakiej została ona nałożona przez Prezesa UOKiK, nie odnosząc się w uzasadnieniach wyroków do przedstawionego sposobu nakładania kary przez Prezesa UOKiK. Przyjąć więc można, że podzieliły w tym zakresie rozumowanie Prezesa UOKiK.

Podniesiony przez skarżącą zarzut naruszenia zasady *ne bis in idem* jest skoncentrowany na twierdzeniu, że w sprawie doszło do podwójnego ukarania za naruszenie prawa UE. Po pierwsze – bezpośrednio – na podstawie art. 82 TWE w zw. z art. 5 Rozporządzenia 1/2003 (kara w wysokości 17 358 187,23), a po drugie – pośrednio – na podstawie art. 101 ust. 1 pkt 2 uokik (kara w wysokości 33 022 892,77 PLN). By orzec o tym zarzucie, Sąd Najwyższy nie może mieć wątpliwości co do wykładni prawa UE odnośnie do dopuszczalności nałożenia za to samo zachowanie ograniczające konkurencję dwóch kar pieniężnych – jednej na podstawie prawa krajowego, a drugiej na podstawie prawa UE. Dopiero, gdy jasnym stanie się dopuszczalność nałożenia takich dwóch kar, Sąd Najwyższy będzie mógł zbadać zasadność twierdzenia co do naruszenia zasady *ne bis in idem* w zakresie przyjętym przez skarżącą.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Zasada *ne bis in idem* ma istotne znaczenie w demokratycznym państwie prawnym. Zakazuje ponownego sądzenia i karania tego samego podmiotu za ten sam czyn. Zakaz taki wynika zarówno z art. 50 Karty Praw Podstawowych Unii

Europejskiej (dalej jako KPP) jak i art. 4 Protokołu 7 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej jako EKPC). W prawie polskim jako jego źródło uznaje się najczęściej zasadę demokratycznego państwa prawnego (zob. wyrok TK z dnia 21 października 2015 r., sygn. P 32/12, cz. III uzasadnienia, pkt 7.1.).

2. Zasada *ne bis in idem* znajduje zastosowanie w postępowaniu karnym. Za bezsporne uznać należy jednak jej obowiązywanie także w postępowaniu z zakresu ochrony konkurencji. W świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej jako ETPC) postępowanie to dotyczy oskarżenia w sprawie karnej w rozumieniu art. 6 EKPC (zob. wyrok ETPC z 23 listopada 2006 r. w sprawie *Jussila przeciwko Finlandii*, pkt 43 oraz wyrok ETPC z 27 września 2011 r. w sprawie *A. Menarini Diagnostics S.R.L. przeciwko Włochom*, pkt 38-44). Na charakter karny takiego postępowania wskazuje Sąd Najwyższy (zob. wyrok z dnia 21 kwietnia 2011 r., III SK 45/10). Trybunał Sprawiedliwości UE (dalej jako TSUE) nie przesądził jednoznacznie – ze względu na treść art. 23 ust. 5 Rozporządzenia 1/2003, że postępowanie to ma charakter karny. Mimo to nie miał wątpliwości, że zasada *ne bis in idem* w tym postępowaniu obowiązuje (zob. wyroki: z dnia 15 października 2002 r. w sprawach połączonych 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 *Limburgse Vinyl Maatschappij i in. przeciwko Komisji*, ECLI:EU:C:2002:582, pkt 59; z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawach połączonych C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P *Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji*, ECLI:EU:C:2004:6, pkt 338–340). W konsekwencji zabronione jest ponowne karanie lub ściganie przedsiębiorcy z tytułu antykonkurencyjnego zachowania, za które został on wcześniej ukarany (ww. wyrok w sprawie *Limburgse Vinyl Maatschappij*, pkt 59; wyrok z 14 lutego 2012 r. w sprawie C-17/10 *Toshiba Corporation i in. przeciwko Úřad pro ochranu hospodářské soutěže*, ECLI:EU:C:2012:72, pkt 94).

3. W rozstrzyganej przez Sąd Najwyższy sprawie kluczowe jest pytanie o to, kiedy mamy do czynienia – w wymiarze przedmiotowym – z ponownym sądzeniem lub karaniem w tej samej sprawie. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekając jako Wielka Izba w wyroku z dnia 10 lutego 2009 r. w sprawie *Zolotukhin przeciwko*

Rosji – po dostrzeżeniu rozbieżności we wcześniejszym orzecznictwie ETPC – orzekł, że sytuacja taka występuje, gdy mamy do czynienia z tymi samymi okolicznościami faktycznymi (fakty identyczne lub w istocie takie same), a nie tym samym przestępstwem (zob. pkt 78-82 wyroku). Warto wskazać, że tak samo przyjmuje TSUE w wyrokach dotyczących art. 54 Układu między rządami państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec i Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach podpisany w Schengen w dniu 14 czerwca 1985 r. (Dz.U. z 2000 r. L 239, str. 13, układ z Schengen), określającego zasadę *ne bis in idem*. Podkreśla, że decydująca jest tożsamość stanu faktycznego niezależnie od kwalifikacji prawnej danego zachowania lub chronionego interesu prawnego (wyrok z 9 marca 2006 r. w sprawie C-436/04 *Postępowanie karne przeciwko Leopold Henri Van Esbroeck*, ECLI:EU:C:2006:165, pkt 42). Podobnie orzeka w innych dziedzinach prawa UE (zob. wyrok z 15 marca 1967 r. w sprawie 18/65 *Gutmann przeciwko EAEC Commission*, ECLI:EU:C:1967:6). Tak też zasadę *ne bis in idem* rozumie Trybunał Konstytucyjny – posługuje się on sformułowaniem zakazu podwójnego karania lub ścigania tej samej osoby za ten sam czyn, a więc w zakresie odnoszącym się do tożsamyh okoliczności faktycznych (faktów, które stanowiły zestaw konkretnych okoliczności dotyczących tej samej osoby i nierozdzielnie ze sobą powiązanych w czasie i przestrzeni) (wyrok TK z dnia 21 października 2015 r., sygn. P 32/12, cz. III uzasadnienia, pkt 7.1. i pkt 7.3.).

4. W świetle wskazanych orzeczeń odmienna klasyfikacja prawna tego samego zdarzenia faktycznego albo występowanie odmiennego interesu prawnego podlegającego ochronie nie może prowadzić do wniosku, że nie dochodzi do naruszenia zasady *ne bis in idem*. Zatem naruszeniem zasady *ne bis in idem* byłoby podwójne ukaranie za to samo antykonkurencyjne zachowanie – raz jako konsekwencja dopuszczenia się czynu zabronionego przez prawo krajowe, a drugi raz jako czynu zabronionego przez prawo UE.

5. W orzecznictwie wydanym w sprawach konkurencji TSUE przyjmuje, że zasada *ne bis in idem* oparta jest na trzech warunkach – w danej sprawie musimy mieć do czynienia z tymi samymi okolicznościami faktycznymi (te same fakty), tym samym podmiotem dopuszczającym się naruszenia oraz tym samym chronionym

interesem prawnym (www. wyroki w sprawie *Aalborg Portland*, pkt 338 oraz w sprawie *Toshiba*, pkt 97). Lektura wyroku w sprawie *Toshiba* dodatkowo wskazuje, że tożsamość okoliczności faktycznych nie jest oceniana przez TSUE tylko przez pryzmat zachowania przedsiębiorcy, ale także jego skutków w wymiarze czasowym i terytorialnym (wyrok w sprawie *Toshiba*, pkt 99). Taka dodatkowa klasyfikacja jest odmienna od wąskiego podejścia przyjętego przez ETPC w wyroku w sprawie *Zolotukhin* i powołanym wyżej orzecznictwie TSUE w sprawach nie dotyczących ochrony konkurencji. Podstawowa różnica pomiędzy podejściem TSUE przyjętym w sprawach konkurencji i podejściem ETPC polega jednak na przyjęciu, że poza tożsamością okoliczności faktycznych i tożsamością naruszcyciela konieczne jest także wystąpienie tożsamości chronionego interesu prawnego. Jest to warunek dodatkowy ograniczający zakres obowiązywania zasady *ne bis in idem*. Prowadzi on m.in. do konieczności dokonania – z tej perspektywy – klasyfikacji prawnej okoliczności faktycznych.

6. Wskazana rozbieżność jest decydująca w sprawie skarżącej dla rozstrzygnięcia, czy doszło do naruszenia zasady *ne bis in idem*. Nie ma bowiem wątpliwości, że w sprawie skarżącej spełniony jest warunek tożsamości podmiotowej i faktycznej (także jeżeli chodzi o skutki rynkowe w ujęciu terytorialnym i czasowym). Jeżeli SN stosowałby test sformułowany przez ETPC, to musiałby dojść do wniosku, że doszło do naruszenia zasady *ne bis in idem*. Jeżeli zaś sięgnąłby do trójelementowego testu wynikającego z wyroków TSUE w sprawach *Aalborg* i *Toshiba*, to przy założeniu, że prawo konkurencji UE i krajowe prawo konkurencji chroni różny interes prawny (zob. wyrok z 13 lutego 1969 r. w sprawie 14/68 *Walt Wilhelm i in. przeciwko Bundeskartellamt*, ECLI:EU:C:1969:4, pkt 3 i poniższe rozważania w pkt 11-14) musiałby dojść do wniosku, że w sytuacji podwójnego ukarania za to samo antykonkurencyjne zachowanie – raz jako konsekwencji dopuszczenia się czynu zabronionego przez prawo krajowe, a drugi raz jako czynu zabronionego przez prawo UE – do naruszenia zasady *ne bis in idem* nie doszło.

7. Sąd Najwyższy jest w niniejszej sprawie obowiązany stosować zarówno standardy wynikające z EKPC i doprecyzowane w orzecznictwie ETPC jak i te wynikające z KPP i doprecyzowane w orzecznictwie TSUE. Jeżeli chodzi o EKPC

to obowiązek taki wynika z art. 91 Konstytucji. EKPC jest ratyfikowaną umową międzynarodową, stanowiącą część polskiego porządku prawnego. Jeżeli chodzi o KPP, to w świetle treści art. 51 ust. 1 KPP znajduje ona zastosowanie w rozstrzyganej sprawie związku ze stosowaniem w niej prawa UE – art. 82 TWE (por. wyrok TSUE z 26 lutego 2013 r. w sprawie C-617/10 *Åklagaren przeciwko Hans Åkerberg Fransson*, ECLI:EU:C:2013:105, pkt 21). Rozbieżność w orzecznictwie ETPC i TSUE dotycząca sposobu rozumienia zasady *ne bis in idem* powoduje, że SN, stosując się do podejścia określonego w wyroku TSUE w sprawie *Toshiba* (przy założeniu, że prawo konkurencji UE i polskie prawo konkurencji chroni różny interes prawny), naraziłby się na zarzut naruszenia art. 4 protokołu 7 do EKPC (protokołu ratyfikowanego przez Polskę). Brak stosowania zaś standardu wypracowanego przez TSUE stanowiłby naruszenie obowiązku wynikającego z art. 51 ust. 1 Karty Praw Podstawowych.

8. Opisana rozbieżność budzi wątpliwości w świetle art. 52 ust. 3 Karty Praw Podstawowych. W ujęciu przyjmowanym przez TSUE w sprawach *Aalborg* i *Toshiba* zakres zasady *ne bis in idem* jest węższy niż ten wynikający z EKPC. Zdanie drugie art. 52 ust. 3 KPP dopuszcza rozbieżności pomiędzy standardem unijnym a konwencyjnym, ale tylko poprzez przyznanie przez prawo UE szerszej ochrony. Tymczasem w tym przypadku mamy do czynienia na gruncie prawa UE z węższą ochroną. Podkreślić należy, że w niniejszej sprawie dylemat przed którym staje Sąd Najwyższy nie wynika – inaczej niż w sprawie C-399/11 *Melloni* – z treści prawa krajowego (to nie prawo krajowe, a sama EKPC przewiduje wyższy niż unijny standard ochrony praw podstawowych). Nie dotyczy też sprzeczności między normą prawa krajowego a prawami chronionymi na podstawie EKPC (zob. ww. wyrok ws. *Fransson*, pkt 44). Innymi słowy w niniejszej sprawie problem nie polega na konieczności dokonania wykładni prawa krajowego, w taki sposób by skuteczność prawa UE nie była zagrożona (zob. ww. wyrok ws. *Fransson*, pkt 48), a na konieczności bezpośredniego stosowania przez Sąd Najwyższy standardu ochrony praw podstawowych określonego w KPP, który w świetle interpretacji przyjmowanej przez TSUE w sprawach konkurencji jest niższy niż analogiczny standard konwencyjny (który także znajduje bezpośrednie zastosowanie w sprawie). Sąd Najwyższy pragnie podkreślić, że ma świadomość, że w świetle wyroku w

sprawie *Fransson* relacja pomiędzy prawem krajowym a EKPC pozostaje poza sferą prawa UE (zob. ww. wyrok ws. *Fransson*, pkt 44). Niniejsza sprawa dotyczy jednak bezpośrednio relacji pomiędzy prawem UE a EKPC, którą to relację art. 52 KPP wyraźnie reguluje.

9. Na marginesie należy zauważyć, że wydaje się, że wytlumaczeniem węższego zakresu zasady *ne bis in idem* w prawie konkurencji UE nie może być okoliczność, że sprawy te nie mają charakteru *stricto* karnego (por. ww. wyrok ETPC w sprawie *Jussila*, pkt 43). Także bowiem w sprawach dotyczących nakładania administracyjnych kar pieniężnych ETPC stosuje podejście wypracowane w sprawie *Zolotukhin* (por. wyrok ETPC z 4 marca 2014 r. w sprawie *Grande Stevens przeciwko Włochom*, pkt 1.). Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy postanowił zadać pierwsze pytanie wskazane w sentencji.

10. W sytuacji, gdyby Trybunał Sprawiedliwości UE w odpowiedzi na pierwsze pytanie przyjął, że interes prawny może być obok tożsamości podmiotowej i faktycznej dodatkowym elementem warunkującym stosowanie zasady *ne bis in idem*, SN postanowił w sentencji zadać drugie pytanie odnośnie tego, czy prawo konkurencji UE i prawo konkurencji państwa członkowskiego UE chroni ten sam interes prawny.

11. W sprawie *Walt Wilhelm* TSUE przyjął, że prawo konkurencji UE odnosi się do praktyk ograniczających konkurencję w zakresie w jakim wywierają one wpływ na handel między państwami członkowskimi (por. 14/68 *Walt Wilhelm i in. przeciwko Bundeskartellamt*, ECLI:EU:C:1969:4, pkt 3). Natomiast krajowe prawo konkurencji może mieć na uwadze względy specyficzne dla tego prawa (tamże; zob. też wyrok z 9 września 2003 r. w sprawie C-137/00 *Milk Marque i National Farmers' Union*, ECLI:EU:C:2003:429, pkt 61; a także wyrok z dnia 13 lipca 2006 r. w sprawach połączonych od C-295/04 do C-298/04 *Manfredi*, ECLI:EU:C:2006:461, pkt 38). W konsekwencji TSUE dopuścił nałożenie dwóch sankcji – jednej za naruszenie przepisów prawa UE i drugiej za naruszenie prawa krajowego (ww. wyrok w sprawie *Walt Wilhelm*, pkt 11, zob. też pkt 7-8). Trybunał Sprawiedliwości UE przyjmował zatem, że przepisy prawa konkurencji na szczeblu unijnym i krajowym dotyczą różnych aspektów praktyk ograniczających konkurencję. Ich zakresy zastosowania nie pokrywają się (wyrok z dnia 1 października 2009 r.

w sprawie C-505/07 *Compañía Española de Comercialización de Aceite*, ECLI:EU:C:2009:591, pkt 52).

12. Choć w wyroku ws. *Walt Wilhelm* TSUE nie interpretował zasady *ne bis in idem*, to w doktrynie zwykło się rozumieć ten wyrok jako wskazujący – w kontekście trzeciego elementu *ne bis in idem* – że unijne i krajowe prawo konkurencji chroni różny interes prawny. W ocenie Sądu Najwyższego nie jest to jednak jednoznaczne, ponieważ wypowiedź w sprawie *Walt Wilhelm* dotyczyła podziału kompetencji pomiędzy Komisją a niemieckim organem ochrony konkurencji. Także w tym kontekście (a nie w części wyroku dotyczącej zasady *ne bis in idem*) sprawa ta była cytowana w wyroku w sprawie *Toshiba* (zob. pkt 81 wyroku). W istocie lektura wyroku w sprawie *Toshiba* może prowadzić do przypuszczenia – wbrew temu co przyjmuje się w literaturze, że TSUE jest gotów zaakceptować – na potrzeby stosowania zasady *ne bis in idem* – że unijne i krajowe prawo konkurencji chroni ten sam interes prawny. W pkt 98 wyroku TSUE po wyjaśnieniu trójelementowego charakteru zasady *ne bis in idem* wskazał bowiem, że jeden z warunków – tożsamość okoliczności faktycznych – nie jest spełniony. Zastrzeżenia takiego nie poczynił natomiast w odniesieniu do pozostałych dwóch warunków (a więc również tożsamości chronionego interesu prawnego).

13. Sposób rozumienia warunku tożsamości chronionego interesu prawnego wymaga jednak w ocenie Sądu Najwyższego wykładni ze strony TSUE. Dotychczasowe orzecznictwo TSUE w sprawach konkurencji dot. zasady *ne bis in idem* koncentruje się bowiem na sposobie rozumienia warunku tożsamości okoliczności faktycznych (zob. zwłaszcza *Aalborg*, pkt 339-340; *Toshiba*, pkt 98-103). Nie jest jasne, czy warunek tożsamości chronionego interesu prawnego należy interpretować w świetle orzecznictwa w sprawie *Walt Wilhelm*, czy też warunek ten należy w kontekście zasady *ne bis in idem* wyklądać autonomicznie. Ma to szczególne znaczenie w takich sprawach jak niniejsza, gdzie mamy do czynienia z nałożeniem dwóch kar – jednej za naruszenie krajowego prawa konkurencji i drugiej za naruszenie unijnego prawa konkurencji w związku z równoległym stosowaniem w jednym postępowaniu analogicznych przepisów unijnego i krajowego prawa konkurencji, nie zaś jak w sprawie *Toshiba* z dwoma

postępowaniami – jednym przed Komisją, a drugim przed krajowym organem ochrony konkurencji. Jak SN wskazał już wyżej, w niniejszej sprawie tożsamość okoliczności faktycznych jest bezsporna. Kluczowy dla stosowania w sprawie zasady *ne bis in idem* jest dlatego sposób rozumienia warunki tożsamości chronionego interesu prawnego.

14. Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że nie można twierdzić, że krajowe i unijne prawo konkurencji zakazujące porozumień ograniczających konkurencję i nadużywania pozycji dominującej chronią różny interes prawny. Tożsamość chronionego interesu prawnego – ochrona konkurencji na rynku wewnętrznym UE lub na jego części – wydaje się bezsporna w tych postępowaniach, w których krajowy organ ochrony konkurencji prowadzi jedno postępowanie równoległe na podstawie przepisów krajowego prawa konkurencji i przepisów traktatowych ustanawiających unijne reguły konkurencji. Wniosek taki jest uzasadniony w świetle orzecznictwa Sądu UE (zob. wyrok z 13 lipca 2011 r. w sprawie T-144/07 *ThyssenKrupp Liften Ascenseurs i in. przeciwko Komisji*, EU:T:2011:364, pkt 162) oraz poglądów prezentowanych w literaturze. Po pierwsze, o tożsamości chronionego interesu prawnego w wypadku unijnego i krajowego prawa konkurencji świadczy dostrzegana także przez TSUE zbieżność treściowa (często niemal identyczność) przepisów prawa UE i prawa krajowego (por. wyrok z 14 marca 2014 r. w sprawie C-32/11 *Allianz Hungária Biztosító and Others*, EU:C:2013:160, pkt 21-22). W przypadku Polski jest to konsekwencją dostosowania prawa polskiego do prawa UE w ramach procesu akcesyjnego. Podobieństwo przedmiotowe regulacji unijnych i krajowych uzasadnia ich spójną interpretację (zob. wyrok TSUE z 26 listopada 2015 r. w sprawie C-345/14 *SIA "Maxima Latvija" v. Konkurences padome*, ECLI:EU:C:2015:784, pkt 12 oraz wyrok w sprawie *Allianz Hungária*, pkt 20). Po drugie, o tożsamości chronionego interesu prawnego świadczy to, że w kontekście równoległego stosowania przez krajowe organy ochrony konkurencji art. 3 ust. 2 Rozporządzenie 1/2003 wprost przesądza, że zastosowanie krajowego prawa konkurencji nie może prowadzić do zakazania praktyk, które nie ograniczają konkurencji w rozumieniu art. 81 ust. 1 TWE. W istocie cały system stosowania prawa konkurencji w UE jest zbudowany w taki sposób, by uniknąć rozbieżności pomiędzy podejściem Komisji i krajowych

organów konkurencji. Służy temu zwłaszcza system notyfikacji przez krajowe organy ochrony konkurencji projektów decyzji wydawanych równolegle na podstawie unijnych i krajowych reguł konkurencji (art. 11 ust. 4 Rozporządzenia 1/2003). Podobną funkcję pełnią reguły przewidziane w art. 16 Rozporządzenia 1/2003. Dlatego doktryna negatywnie odnosi się do sytuacji, w których niejednolita wykładnia przesłanki wpływu na handel (warunkującej stosowanie przez krajowy organ konkurencji traktatowych reguł konkurencji) prowadzi do ominięcia stosowania instytucji służących jednolitemu stosowaniu prawa konkurencji w UE. Po trzecie, tożsamość chronionego interesu prawnego wynika z tego, że Rozporządzenie 1/2003 jako zasadę przyjmuje, że cele unijnego i krajowego prawa konkurencji są co do zasady takie same. Art. 3 ust. 3 Rozporządzenia 1/2003 jako wyjątek traktuje bowiem sytuację odmienną.

Biorąc powyższe pod rozwagę, Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji.

kc