URTEIL DES GERICHTSHOFS (Dritte Kammer)

21. Dezember 2011 *

In der Rechtssache C-271/09

betreffend eine Vertragsverletzungsklage nach Art. 226 EG, eingereicht am 16. Juli 2009,

Europäische Kommission, vertreten durch E. Montaguti und K. Herrmann als Bevollmächtigte, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Klägerin,

gegen

Republik Polen, vertreten durch M. Dowgielewicz, M. Szpunar, M. Jarosz und P. Kucharski als Bevollmächtigte,

Beklagte,

erlässt

* Verfahrenssprache: Polnisch.

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten K. Lenaerts, der Richterin R. Silva de Lapuerta sowie der Richter E. Juhász, T. von Danwitz und D. Šváby (Berichterstatter),

Generalanwalt: N. Jääskinen,
Kanzler: K. Malaček, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 16. Dezember 2010,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 14. April 2011

folgendes

Urteil

1 Mit ihrer Klage beantragt die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, festzustellen, dass die Republik Polen dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 56 EG verstoßen hat, dass sie die Art. 143, 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2 des Gesetzes vom 28. August 1997 über die Organisation und die Tätigkeit von Pensionsfonds (Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych) in geänderter Fassung (Dz. U. 2004, Nr. 159, Position 1667, im Folgenden: Pensionsfondsgesetz), die

Auslandsinvestitionen offener Pensionsfonds (im Folgenden: OPF) beschränken, beibehalten hat.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

Richtlinie 88/361/EWG

2 In der Einleitung des Anhangs I („Nomenklatur für den Kapitalverkehr gemäß Artikel 1 der Richtlinie“) der Richtlinie 88/361/EWG des Rates vom 24. Juni 1988 zur Durchführung [des durch den Vertrag von Amsterdam aufgehobenen] Artikel[s] 67 des Vertrages (ABl. L 178, S. 5) heißt es:

„…

Der in dieser Nomenklatur genannte Kapitalverkehr umfasst:

…

— die von natürlichen oder juristischen Personen [im Sinne der Begriffsbestimmungen der nationalen Rechtsvorschriften] getätigten Geschäfte einschließlich der Geschäfte, die sich auf Vermögenswerte oder Verbindlichkeiten der Mitgliedstaaten und der anderen Verwaltungsstellen und öffentlichen Einrichtungen beziehen, vorbehaltlich der Bestimmungen von Artikel 68 Absatz 3 des Vertrags;

…“

Richtlinie 2003/41/EG

3 Art. 18 Abs. 5 und 6 der Richtlinie 2003/41/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. Juni 2003 über die Tätigkeiten und die Beaufsichtigung von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung (ABl. L 235, S. 10) bestimmt:

„(5) Die Mitgliedstaaten können in Übereinstimmung mit den Absätzen 1 bis 4 für die Einrichtungen mit Standort in ihrem Hoheitsgebiet ausführlichere Vorschriften, auch quantitativer Art, erlassen, sofern dies aus Gründen der Vorsicht geboten ist, um das gesamte Spektrum der von diesen Einrichtungen verwalteten Altersversorgungssysteme zu erfassen.

Insbesondere können die Mitgliedstaaten Anlagevorschriften entsprechend denen der Richtlinie 2002/83/EG des Rates erlassen.

Die Mitgliedstaaten hindern Einrichtungen jedoch nicht daran,

…

b) bis zu 30 % der die versicherungstechnischen Rückstellungen bedeckenden Vermögenswerte in Vermögenswerten anzulegen, die auf andere Währungen als die der Verbindlichkeiten lauten;

…

(6) Absatz 5 schließt nicht aus, dass die Mitgliedstaaten auch im Einzelfall die Anwendung strengerer Anlagevorschriften auf Einrichtungen mit Standort in ihrem Hoheitsgebiet fordern können, wenn diese insbesondere aufgrund der von der Einrichtung eingegangenen Verbindlichkeiten aufsichtsrechtlich geboten sind."

Nationales Recht

4 Vorbehaltlich der Anpassungen im Zusammenhang mit den Übergangsregelungen, die für vor dem 1. Januar 1949 und im Zeitraum vom 1. Januar 1949 bis zum 31. Dezember 1968 geborene Personen gelten, beruht das System der Altersrenten, das gemäß dem Gesetz vom 13. Oktober 1998 über das System der Sozialversicherungen (Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych) in geänderter Fassung (Dz. U. 2007, Nr. 11, Position 74) am 1. Januar 1999 in Polen in Kraft trat, auf drei Säulen:

— Die erste, obligatorische Säule basiert auf dem Umlageverfahren. Die Renten werden vom Zakład Ubezpieczeń Społecznych (Sozialversicherungsanstalt, im Folgenden: ZUS), einer öffentlichen Einrichtung, die über die finanziellen Mittel des Fundusz Ubezpieczeń Społecznych (Sozialversicherungsfonds) verfügt, verwaltet und ausbezahlt.

— Die zweite, ebenfalls obligatorische Säule basiert auf dem Kapitalisierungsprinzip. Sie besteht aus den — derzeit 14 — OPF.

— Die dritte, fakultative Säule besteht aus freiwilligen, ergänzenden Sparmöglichkeiten. Diese Säule wird durch das Gesetz vom 20. April 2004 über individuelle Rentenkonten (Ustawa o indywidualnych kontach emerytalnych, Dz. U. Nr. 116, Position 1205) geregelt.

5 Gemäß Art. 3 Abs. 1 Nr. 2 des Gesetzes vom 13. Oktober 1998 über das System der Sozialversicherungen in geänderter Fassung richten sich die OPF nach den Bestimmungen des Pensionsfondsgesetzes.

6 Der Zweck eines OPF besteht nach Art. 2 des Pensionsfondsgesetzes darin, finanzielle Mittel anzusammeln und anzulegen, um sie seinen Mitgliedern nach Erreichen des Rentenalters auszubezahlen.

7 Gemäß Art. 3 dieses Gesetzes ist ein OPF eine in der Rechtsform einer Stiftung gegründete juristische Person, die mit einem Vermögen ausgestattet ist, das sich von dem der Gesellschaft, die den Pensionsfonds gegründet hat, ihn verwaltet und ihn Dritten gegenüber ausschließlich vertritt, der Powszechne Towarzystwo Emerytalne (Allgemeine Rentengesellschaft, im Folgenden: PTE), unterscheidet. Nach Art. 27 dieses Gesetzes übt diese Verwaltungsgesellschaft ihre Tätigkeit ausschließlich in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft und — gemäß Art. 29 des Gesetzes — gegen Entgelt aus. Eine PTE kann jeweils nur einen einzigen OPF verwalten.

8 Auf die OPF, die von den Beitragspflichtigen frei gewählt werden können, überträgt der ZUS ein Drittel der im Rahmen der ersten Säule des Systems der Altersrenten für die Beitragspflichtigen eingezahlten Rentenbeiträge.

9 Gemäß Art. 180 des Pensionsfondsgesetzes garantiert der Staat die Deckung der Defizite des OPF, wenn nach Art. 175 Abs. 1 dieses Gesetzes die Rendite des Fonds über einen Zeitraum von 36 Monaten niedriger ist als die vorgeschriebene Mindestrendite — die 50 % des gewogenen Durchschnitts der Rendite sämtlicher OPF in diesem Zeitraum beträgt oder 4 Prozentpunkte unter diesem Durchschnittswert liegt, je nachdem, welcher Wert niedriger ist —, sofern weder der betroffene OPF noch der Garantiefonds, an den die OPF nach Kapitel 19 des genannten Gesetzes einen Beitrag zahlen, über die Mittel für eine Defizitdeckung verfügen.

10 Die Art. 134 bis 137 des Pensionsfondsgesetzes legen die Art der Finanzierung der Tätigkeiten des OPF fest. Nach diesen Bestimmungen entnehmen die Pensionsfonds als Vergütung einen Prozentsatz von bis zu 3,5 % von den Beiträgen, bevor diese in Einheitspunkte umgewandelt werden, und stellen für die Verwaltung des Fonds durch die PTE Kosten in Rechnung, wobei die Höhe dieser Kosten sich nach dem Wert des Vermögens richten muss und die in Art. 136a Abs. 2 dieses Gesetzes festgelegten Grenzen nicht überschreiten darf.

11 Zum Zweck der Bestimmung des Werts des Vermögens, der als Grundlage für die Festlegung der Höhe der genannten Kosten dient, bestimmt Art. 136 Abs. 3 des genannten Gesetzes:

„Bei der Bestimmung des Werts des vom Fonds verwalteten Nettovermögens nach den Abs. 2 und 2a bleiben der Wert der Anlagen nach Art. 141 Abs. 1 Nr. 8 und der Anlagen in von Organismen für gemeinsame Anlagen mit Sitz im Ausland ausgegebenen Anteilen nach Art. 143 Abs. 1 außer Betracht."

12 Art. 136a dieses Gesetzes lautet:

„(1) Die mit der Erhaltung des Vermögens sowie der Durchführung und Abwicklung von Transaktionen zum Erwerb und zur Veräußerung von Vermögenswerten des Fonds verbundenen Kosten, die in den Gebühren bestehen, die den Clearing-Stellen geschuldet werden, deren sich der Fonds aufgrund spezieller Vorschriften bedienen muss, und die Teil der Vergütung der Verwahrstelle sind, werden entsprechend der aktuell geltenden Tabelle der Provisionen und Gebühren der betreffenden Clearing-Stellen aus dem Fondsvermögen beglichen.

(2) Diejenigen Kosten nach Abs. 1, die in ausländischen Clearing-Stellen geschuldeten Gebühren bestehen, werden bis zur Höhe der entsprechenden Kosten inländischer Clearing-Stellen nach Abs. 1 aus dem Fondsvermögen beglichen."

13 Die Art. 139 bis 156 des Pensionsfondsgesetzes betreffen die Anlagetätigkeit der OPF.

14 Nach Art. 139 dieses Gesetzes müssen die OPF ihr Vermögen den Bestimmungen dieses Gesetzes entsprechend in dem Bestreben anlegen, sowohl die Sicherheit als auch den Ertrag dieser Anlagen zu optimieren.

15 In Art. 141 Abs. 1 dieses Gesetzes heißt es:

„(1) Das Fondsvermögen darf … nur in folgende Kategorien von Anlageinstrumenten investiert werden:

1. Schuldverschreibungen, Anleihen und andere vom polnischen Staat oder von der Polnischen Nationalbank ausgegebene Wertpapiere sowie Darlehen und Kredite an diese Institutionen;

2. Schuldverschreibungen und andere Wertpapiere, die vom polnischen Staat oder von der Polnischen Nationalbank garantierte oder verbürgte Geldleistungen zum Inhalt haben, sowie von diesen Institutionen garantierte oder verbürgte Einlagen, Kredite und Darlehen;

3. Bankeinlagen und von Banken ausgegebene Wertpapiere in polnischer Währung;

3a. Bankeinlagen und von Banken ausgegebene Wertpapiere in Währungen von Mitgliedstaaten der [Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD)] oder anderen Staaten, mit denen die Republik Polen Abkommen über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen geschlossen hat, wobei diese Währungen nur zu dem Zweck erworben werden dürfen, laufende Verbindlichkeiten des Fonds zu begleichen;

4. Aktien von an einer regulierten Börse notierten Unternehmen sowie an einer regulierten Börse notierte Bezugsrechte, Aktienoptionen und Wandelanleihen solcher Unternehmen;

5. Aktien von an einem regulierten außerbörslichen Markt notierten Unternehmen oder gemäß den Bestimmungen des Gesetzes vom 29. Juli 2005 über den Handel mit Finanzinstrumenten dematerialisierte Unternehmensaktien, die nicht an einem regulierten Markt gehandelt werden, sowie an einem regulierten außerbörslichen Markt notierte oder dematerialiserte, jedoch nicht an einem regulierten Markt notierte Bezugsrechte, Aktienoptionen und Wandelanleihen solcher Unternehmen;

6. Anteile an inländischen Investmentfonds;

7. von geschlossenen Investmentfonds ausgestellte Investmentzertifikate;

8. von offenen Investmentfonds oder spezialisierten offenen Investmentfonds veräußerte Anteilsscheine;

9. von Gebietskörperschaften, Zusammenschlüssen von Gebietskörperschaften oder der Hauptstadt Warschau ausgegebene Schuldverschreibungen oder andere Schuldtitel, die gemäß den Bestimmungen des in Nr. 5 angeführten Gesetzes dematerialisiert sind;

10. andere, von Gebietskörperschaften, Zusammenschlüssen von Gebietskörperschaften oder der Hauptstadt Warschau ausgegebene Finanzinstrumente als dematerialisierte Schuldverschreibungen und andere Schuldtitel;

10a. Gewinnschuldverschreibungen gemäß dem Gesetz vom 29. Juni 1995 über die Schuldverschreibungen (Dz. U. von 2001, Nr. 120, Position 1300; Dz. U. von 2002, Nr. 216, Position 1824 und Dz. U. von 2003, Nr. 217, Position 2124);

11. von anderen Institutionen als Gebietskörperschaften, Zusammenschlüssen von Gebietskörperschaften oder der Hauptstadt Warschau ausgegebene, gemäß den Bestimmungen des in Nr. 5 angeführten Gesetzes dematerialisierte Schuldverschreibungen, die bis zur Höhe ihres vollen Nennwerts zuzüglich etwaiger Zinsen gesichert sind;

12. von anderen Institutionen als Gebietskörperschaften, Zusammenschlüssen von Gebietskörperschaften oder der Hauptstadt Warschau ausgegebene andere Finanzinstrumente als dematerialisierte Schuldverschreibungen und sonstige Schuldtitel, die bis zur Höhe ihres vollen Nennwerts zuzüglich etwaiger Zinsen gesichert sind;

13. andere, von staatlichen Unternehmen ausgegebene Schuldverschreibungen und sonstige Schuldtitel als die in den Nrn. 11 und 12 genannten;

13a. andere, gemäß den Bestimmungen des in Nr. 5 angeführten Gesetzes dematerialisierte Schuldverschreibungen und sonstige Schuldtitel als die in den Nrn. 9 und 11 genannten;

13b. Pfandbriefe;

13c. an einem regulierten Markt in Polen handelbare Einlagenzertifikate im Sinne des Gesetzes vom 29. Juli 2005 über den Handel mit Finanzinstrumenten.

…“

16 Art. 143 des Pensionsfondsgesetzes legt die Kategorien ausländischer Finanzinstrumente fest, in die die OPF ihre Vermögenswerte investieren dürfen. Diese Vorschrift lautet:

„(1) Auf der Grundlage einer allgemeinen, durch Verordnung des für Finanzinstitute zuständigen Ministers erteilten Genehmigung und unter den in dieser Genehmigung genannten Voraussetzungen kann das Vermögen eines [OPF] im Ausland in Wertpapieren angelegt werden, die von an den Hauptbörsen der Kapitalmärkte der OECD-Staaten oder anderer, in der Genehmigung genannter Staaten notierten Unternehmen ausgegeben wurden, sowie in von den Regierungen oder Zentralbanken dieser Staaten ausgegebenen Wertpapieren und in von Organismen für gemeinsame Anlagen mit Sitz in solchen Staaten ausgegebenen Anteilen, wenn diese Organismen diese Anteile einem breiten Publikum anbieten und sie auf Verlangen des Anlegers zurücknehmen.

(2) Der Gesamtwert der Anlagen, die

1. von einem [OPF] in Finanzinstrumenten der in Abs. 1 genannten Kategorie getätigt werden, darf 5 % des Fondsvermögens nicht übersteigen.

…“

17 Diese letztgenannte Bestimmung wird durch § 1 der Verordnung des Ministers für Finanzen vom 23. Dezember 2003 über die allgemeine Genehmigung von Auslandsinvestitionen von Pensionsfonds (Rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnego zezwolenia na lokowanie aktywów funduszy emerytalnych poza granicami kraju) in geänderter Fassung (Dz. U. Nr. 229, Position 2286) ergänzt, in dessen Abs. 3 es heißt, dass Anlagen in ausländischen Vermögenswerten eine Bewertung des Investitionsumfangs erfordern, die von einer spezialisierten, auf dem internationalen Kapitalmarkt anerkannten Ratingagentur erstellt wird und in der das Investitionsrisiko hinsichtlich der betreffenden Wertpapiere und der Fähigkeit des Ausstellers dieser Wertpapiere, seine eingegangenen Verpflichtungen bei Fälligkeit zu erfüllen, bewertet wird.

Vorverfahren

18 Am 23. Oktober 2007 übersandte die Kommission der Republik Polen ein Mahnschreiben betreffend eine Vertragsverletzung nach Art. 56 EG. Die Kommission führte in diesem Schreiben aus, dass Art. 143 in Verbindung mit Art. 141 sowie mit den Art. 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2 des Pensionsfondsgesetzes Auslandsinvestitionen der OPF beschränke und deshalb gegen die Grundfreiheit des freien Kapitalverkehrs nach Art. 56 EG verstoße.

19 Mit Schreiben vom 20. Dezember 2007 antwortete die Republik Polen auf die förmlichen Rügen der Kommission und wandte ein, dass Art. 56 EG auf die OPF nicht anwendbar sei.

20 Am 23. September 2008 richtete die Kommission eine mit Gründen versehene Stellungnahme an diesen Mitgliedstaat, in der sie die Argumentation der polnischen Behörden, dass Art. 56 EG auf die Investitionstätigkeit der OPF nicht anwendbar sei, zurückwies und die Rüge eines Verstoßes gegen Art. 56 EG aufgrund der durch Art. 143 in Verbindung mit Art. 141 sowie mit den Art. 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2 des Pensionsfondsgesetzes auferlegten Investitionsbeschränkung aufrechterhielt.

21 In ihrer Antwort vom 24. November 2008 auf die mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission machte die Republik Polen zusätzlich zu dem Einwand, dass Art. 56 EG auf die Investitionstätigkeit der OPF nicht anwendbar sei, zur Rechtfertigung der für die Investitionen dieser Fonds geltenden Beschränkungen die Notwendigkeit geltend, das öffentliche Interesse durch Gewährleistung der finanziellen Stabilität des Systems der sozialen Sicherheit zu schützen.

22 In Anbetracht dieser Antwort der Republik Polen hat die Kommission die vorliegende Klage erhoben.

Zur Klage

Zur Zulässigkeit

23 In ihrer Gegenerwiderung ersucht die Republik Polen den Gerichtshof darum, von Amts wegen über die Zulässigkeit der vorliegenden Klage zu entscheiden.

24 Sie macht erstens geltend, dass sie sich mit der Kommission hinsichtlich der Bewertung der tatsächlichen Aspekte dieser Rechtssache und der Umstände, die den behaupteten Verstoß gegen den Grundsatz des freien Kapitalverkehrs begründen sollten, uneinig sei. Die Kommission habe dadurch, dass sie die Grundsätze und die rechtliche Regelung, die für die OPF gälten, sowie deren Natur nicht richtig und umfassend bestimmt habe, zum einen den Gegenstand des Rechtsstreits im Vorverfahren nicht genau bestimmt und zum anderen gegen Art. 38 § 1 Buchst. c der Verfahrensordnung des Gerichtshofs verstoßen. Zweitens beruft sich die Republik Polen darauf, dass die Kommission in ihrer Erwiderung Art. 1 Abs. 3 des Erlasses des Ministers für Finanzen angeführt habe, was in diesem fortgeschrittenen Stadium des gegen sie geführten Vertragsverletzungsverfahrens dem Vorbringen einer neuen Rüge gleichkomme, die für unzulässig erklärt werden müsse.

25 Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass der Gerichtshof von Amts wegen prüfen kann, ob die gemäß Art. 226 EG für die Erhebung einer Vertragsverletzungsklage geltenden Voraussetzungen erfüllt sind (Urteile vom 15. Januar 2002, Kommission/Italien, C-439/99, Slg. 2002, I-305, Randnr. 8, vom 4. Mai 2006, Kommission/Vereinigtes Königreich, C-98/04, Slg. 2006, I-4003, Randnr. 16, und vom 14. Januar 2010, Kommission/Tschechische Republik, C-343/08, Slg. 2010, I-275, Randnr. 25).

26 In diesem Rahmen ist erstens festzustellen, dass die Uneinigkeit zwischen der Kommission und der Republik Polen hinsichtlich der Bewertung der tatsächlichen und rechtlichen Aspekte der behaupteten Vertragsverletzung nicht zu dem Schluss führen kann, dass der Gegenstand der vorliegenden Klage unzureichend bestimmt wäre. Eine solche Uneinigkeit, die über die von der Kommission in ihrer mit Gründen versehenen Stellungnahme gesetzte Frist hinaus fortbesteht, rechtfertigt es im Gegenteil, beim Gerichtshof eine Klage nach Art. 226 EG zu erheben.

27 Im Übrigen ist festzustellen, dass die Kommission, wie Art. 21 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union und Art. 38 § 1 Buchst. c der Verfahrensordnung dies verlangen, in ihren Anträgen in der Klageschrift klar angegeben hat, dass sie der Republik Polen die Nichtvereinbarkeit der Art. 143, 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2

des Pensionsfondsgesetzes mit Art. 56 EG vorwerfe, und somit den Gegenstand des Rechtsstreits hinreichend klar bestimmt.

28 Was zweitens die Geltendmachung von Art. 1 Abs. 3 des Erlasses des Ministers für Finanzen betrifft, geht aus den dem Gerichtshof übermittelten Akten hervor, dass dieser Erlass der Durchführung von Art. 143 des Pensionsfondsgesetzes dient, der den Gegenstand der vorliegenden Klage bildet. Daher hat der Umstand, dass die Kommission in ihrer Erwiderung eine von ihr bereits in der Klageschrift in allgemeiner Form erhobene Rüge näher ausführt, den Gegenstand der behaupteten Vertragsverletzung nicht verändert und sich folglich nicht auf den Umfang des Rechtsstreits ausgewirkt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 11. November 2010, Kommission/Portugal, C-543/08, Slg. 2010, I-11241, Randnrn. 20, 21 und 23 und die dort angeführte Rechtsprechung).

29 Nach alledem ist festzustellen, dass die vorliegende Klage zulässig ist.

Zu der behaupteten Vertragsverletzung

Vorbemerkungen

30 Auf eine Aufforderung des Gerichtshofs, den Umfang der behaupteten Vertragsverletzung zu präzisieren, hat die Kommission in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass sie diese auf die Beschränkung des freien Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten begrenze.

Zur Anwendbarkeit von Art. 56 EG

— Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

31 Die Kommission ist der Ansicht, dass Art. 56 EG in Anbetracht der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Nomenklatur im Anhang der Richtlinie 88/361 auf die Investitionstätigkeit der OPF anwendbar sei.

32 Außerdem müssten die Mitgliedstaaten im Rahmen der Ausgestaltung ihrer Systeme der sozialen Sicherheit das Unionsrecht beachten, was im vorliegenden Fall bedeute, dass die OPF sich bei der Wahl ihrer Vermögensanlagen auf den freien Kapitalverkehr berufen könnten. Art. 137 Abs. 4 EG könne insoweit nicht mit Erfolg eingewandt werden, da er sich nur auf neue Bestimmungen beziehe, die nach diesem Artikel erlassen worden seien, und die Mitgliedstaaten keinesfalls von der Pflicht zur Beachtung der vom EG-Vertrag garantierten Grundfreiheiten befreie.

33 Die in Rede stehende Tätigkeit könne nicht mit der Begründung, dass die OPF Einrichtungen des öffentlichen Rechts gleichgestellt werden müssten, die an die Stelle des Staates träten und folglich keine wirtschaftliche Tätigkeit ausübten, vom Geltungsbereich des Art. 56 EG ausgenommen werden. Aufgrund ihrer Merkmale seien die OPF als Einrichtungen anzusehen, die nach dem Kapitalisierungsprinzip arbeiteten und auf Grundsätzen beruhten, die keinen Bezug zum Umlagesystem aufwiesen, das im Rahmen der ersten, vom ZUS verwalteten Säule maßgeblich sei. Somit seien die OPF als Unternehmen zu qualifizieren, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübten.

34 Im Übrigen sei Art. 295 EG nicht geeignet, die fraglichen polnischen Rechtsvorschriften mit der Begründung von Art. 56 EG auszunehmen, dass der tatsächliche

Eigentümer der sich aus den Beiträgen ergebenden Mittel der Staat sei. Diese Beiträge entstammten nämlich in vollem Umfang dem von den Arbeitnehmern gezahlten Anteil und gäben diesen, wenn sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten, einen Anspruch auf Auszahlung des angesammelten Kapitals.

35 Die Republik Polen vertritt unter Berufung auf Art. 137 Abs. 4 EG, auf den nichtwirtschaftlichen Charakter der in Rede stehenden Tätigkeit und auf Art. 295 EG die Auffassung, dass die Rechtsvorschriften über die OPF nicht in den Geltungsbereich des Unionsrechts fielen und dass folglich Art. 56 EG auf die in Rede stehende Tätigkeit nicht anwendbar sei.

36 Was zunächst Art. 137 Abs. 4 EG betreffe, sei sie allein dafür zuständig, die Grundsätze der Funktionsweise des polnischen Systems der obligatorischen Sozialversicherung — einschließlich der Politik der Auslandsinvestitionen der OPF und der mit diesen Investitionen verbundenen Kosten — festzulegen, die zum Ziel hätten, das finanzielle Gleichgewicht ihres Rentenversicherungssystems sicherzustellen.

37 Was sodann das Fehlen eines wirtschaftlichen Charakters der Tätigkeit der OPF betreffe, gälten die im Vertrag vorgesehenen Freiheiten, insbesondere Art. 56 EG, nicht für Bereiche, die, wie im vorliegenden Fall die Sozialversicherung, ihrer Natur nach unter die Vorrechte des Staates fielen und unmittelbar keine wirtschaftliche Dimension hätten. Aufgrund ihres Status als Einrichtungen des öffentlichen Rechts, die keinen Erwerbszweck verfolgten, und ihrer Beteiligung am System der obligatorischen Grundrente müsse den OPF ein rein sozialer Charakter zuerkannt werden.

38 Art. 295 EG schließlich ermögliche einem Mitgliedstaat, die Modalitäten frei zu wählen, nach denen er die Vorrechte ausübe, die mit dem Eigentum an den öffentlichen Mitteln verbunden seien, über die er zur Erfüllung der ihm obliegenden Aufgaben

verfüge. Die betreffenden Beträge seien öffentliche Mittel, was die polnischen Gerichte bestätigt hätten.

— Würdigung durch den Gerichtshof

39 Da feststeht, dass die Anlagegeschäfte, die die OPF tätigen dürfen, „Kapitalverkehr" im Sinne von Art. 56 EG darstellen, sind die von der Republik Polen vorgebrachten Argumente zu prüfen, mit denen nachgewiesen werden soll, dass diese Anlagen dennoch nicht in den Geltungsbereich dieser Vorschrift fallen.

40 Was erstens das Argument betrifft, dass Art. 56 EG für die Tätigkeiten hinsichtlich der Anlage des Vermögens der OPF nicht gelte, da diese keinen wirtschaftlichen Charakter hätten, hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass nach dem Kapitalisierungsprinzip arbeitende betriebliche Pensionsfonds trotz ihres sozialen Zwecks und des Umstands, dass die Mitgliedschaft hinsichtlich der zweiten Säule des Rentensystems, zu der sie gehören, obligatorisch ist, eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellen (vgl. Urteil vom 21. September 1999, Albany, C-67/96, Slg. 1999, I-5751, Randnrn. 81 bis 87). Gemäß den Art. 2, 3, 27 und 29 des Pensionsfondsgesetzes beruht die fragliche Regelung auf dem Kapitalisierungsprinzip, und das Vermögen der OPF wird von den PTE verwaltet und angelegt, die gegen Entgelt und in der Form einer Aktiengesellschaft handeln. Die Argumente der Republik Polen, dass die Behörden die Aufsicht über die OPF und die PTE ausübten und der Staat die Deckung möglicher Defizite der OPF garantiere, sind nicht geeignet, den wirtschaftlichen Charakter der fraglichen Tätigkeiten in Frage zu stellen.

41 Was die Frage betrifft, ob die den OPF zugewiesenen und von den PTE verwalteten Mittel öffentlicher oder privater Natur sind, wäre, selbst wenn man sie entsprechend dem Vorbringen der Republik Polen als öffentliche Mittel ansieht, obwohl ihre Quelle die bei den Arbeitgebern der betreffenden Arbeitnehmer erhobenen Rentenbeiträge sind, dieser Umstand jedenfalls für sich genommen nicht ausreichend, um die diese Mittel betreffenden Geschäfte von der Geltung des Art. 56 EG auszuschließen, wie sich aus Anhang I der Richtlinie 88/361 ergibt, wonach der Begriff der „Kapitalbewegungen" u. a. „Geschäfte [betrifft], die sich auf Vermögenswerte oder Verbindlichkeiten der Mitgliedstaaten und der anderen Verwaltungsstellen und öffentlichen Einrichtungen beziehen".

42 Daher kann weder das behauptete Fehlen des wirtschaftlichen Charakters der Anlagetätigkeiten der OPF noch die angeblich öffentliche Natur der Gelder, aus denen diese Fonds gespeist werden, der Anwendung von Art. 56 EG entgegenstehen.

43 Was zweitens das Argument der Republik Polen betrifft, dass die Anwendung von Art. 56 EG im vorliegenden Fall aufgrund von Art. 137 Abs. 4 EG ausgeschlossen sei, der verbiete, die anerkannte Befugnis der Mitgliedstaaten, die Grundprinzipien ihres Systems der sozialen Sicherheit festzulegen, zu berühren und das finanzielle Gleichgewicht dieser Systeme erheblich zu beeinträchtigen, gelten die so erlassenen Verbote für „[d]ie aufgrund [des letztgenannten] Artikels erlassenen Bestimmungen" (vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Republik Tschechien, Randnrn. 66 und 67). Dies trifft auf Art. 56 EG nicht zu.

44 Was drittens das Vorbringen betrifft, das auf Art. 295 EG gestützt wird, wonach „[der] Vertrag … die Eigentumsordnung in den verschiedenen Mitgliedstaaten unberührt [lässt]", bewirkt diese Vorschrift nach ständiger Rechtsprechung nicht, dass die in den Mitgliedstaaten bestehende Eigentumsordnung den Grundprinzipien des Vertrags entzogen ist (vgl. Urteil vom 8. Juli 2010, Kommission/Portugal, C-171/08, Slg. 2010, I-6817, Randnr. 64 und die dort angeführte Rechtsprechung). Daher kann Art. 295 EG — sollten die von den OPF gehaltenen und von den PTE angelegten

Beträge überhaupt als öffentliche Mittel zu qualifizieren sein — die Republik Polen nicht von der Pflicht zur Beachtung der Vorschriften über den freien Kapitalverkehr befreien (vgl. entsprechend Urteil vom 4. Juni 2002, Kommission/Portugal, C-367/98, Slg. 2002, I-4731, Randnr. 48) und im Übrigen auch keine Beeinträchtigungen dieser Vorschriften rechtfertigen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 8. Juli 2010, Kommission/Portugal, Randnr. 64 und die dort angeführte Rechtsprechung).

45 Somit ist festzustellen, dass die fraglichen Vorschriften des Pensionsfondsgesetzes in den Geltungsbereich von Art. 56 EG fallen.

Zu den Beschränkungen des freien Kapitalverkehrs und ihrer Rechtfertigung

— Vorbringen der Parteien

46 Die Kommission macht geltend, dass die im Rahmen der vorliegenden Klage in Frage gestellten Vorschriften Beschränkungen des Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten im Sinne von Art. 56 EG darstellten, da sie geeignet seien, OPF davon abzuhalten, außerhalb des Hoheitsgebiets der Republik Polen und in den anderen Mitgliedstaaten Investitionen zu tätigen, und sie auch tatsächlich davon abhielten, was die Republik Polen nicht bestreite und wie aus dem niedrigen Niveau der Investitionen der OPF in ausländischen Anlagen (1,1 %) hervorgehe.

47 Die Kommission vertritt — ohne die Notwendigkeit in Frage zu stellen, die Sicherheit der auf den Rentenkonten der OPF angesammelten Gelder zu gewährleisten — die Ansicht, derartige Beschränkungen könnten aufgrund ihres diskriminierenden Charakters weder nach Art. 58 Abs. 1 Buchst. b EG noch aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, die in der Wahrung des finanziellen Gleichgewichts der OPF und dem Schutz der Interessen ihrer Mitglieder zu sehen seien, gerechtfertigt sein und seien jedenfalls unverhältnismäßig.

48 Art. 86 Abs. 2 EG erlaube im vorliegenden Fall keine Abweichung vom Grundsatz des freien Kapitalverkehrs. Zwar könne diese Vorschrift als Rechtfertigung für eine Beschränkung des freien Kapitalverkehrs dienen und könnten die OPF als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse qualifiziert werden, doch erstens verlange Art. 86 Abs. 2 EG, dass die Verwaltung dieser Dienstleistungen Institutionen anvertraut werde, die die Unternehmenseigenschaft besäßen, die die Republik Polen für die OPF ausschließe. Zweitens seien die OPF nicht vom Staat mit der Erbringung solcher Dienstleistungen beauftragt. Drittens stehe jedenfalls die Anwendung der Vorschriften über den freien Kapitalverkehr der Ausübung der den OPF übertragenen Aufgaben nicht entgegen und könnten die streitigen Beschränkungen nicht als zur Erfüllung dieser Aufgaben erforderlich und verhältnismäßig angesehen werden. Viertens beeinträchtigten die genannten Beschränkungen die Entwicklung des Handelsverkehrs in einem Maße, das den Interessen der Union zuwiderlaufe, indem sie den Wettbewerb dadurch erheblich beschränkten, dass sie die OPF entmutigten und davon abhielten, effizienter zu handeln.

49 Die Republik Polen macht geltend, die fraglichen Beschränkungen seien erstens nach Art. 58 Abs. 1 Buchst. b EG und zweitens aus einem zwingenden Grund des Allgemeininteresses gerechtfertigt, der im Wesentlichen in der Notwendigkeit bestehe, die Stabilität und die Sicherheit der auf die OPF übertragenen Mittel zu gewährleisten. Drittens beruft sich dieser Mitgliedstaat zur Rechtfertigung der streitigen Beschränkungen auf Art. 86 Abs. 2 EG.

— Würdigung durch den Gerichtshof

50 Zunächst ist zu prüfen, ob die fraglichen nationalen Vorschriften zu einer grundsätzlich von Art. 56 Abs. 1 EG verbotenen Beschränkung des freien Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten führen.

51 Es ist unstreitig, dass Art. 143 des Pensionsfondsgesetzes zum einen die Auslandsinvestitionen der OPF auf 5 % des Vermögens des betreffenden OPF beschränkt und zum anderen Anlagen, die im Ausland getätigt werden dürfen, in einer Liste festlegt, die einen geringeren Umfang hat als die der Anlagen, die gemäß Art. 141 Abs. 1 dieses Gesetzes im polnischen Hoheitsgebiet getätigt werden dürfen. Damit erlegt Art. 143 den OPF sowohl quantitative als auch qualitative Beschränkungen hinsichtlich der außerhalb des nationalen Hoheitsgebiets und insbesondere in einem anderen Mitgliedstaat getätigten Investitionen auf.

52 Außerdem wirkt sich diese Bestimmung gegenüber den in anderen Mitgliedstaaten ansässigen Gesellschaften beschränkend aus, weil sie diese dadurch, dass der Erwerb insbesondere von Aktien oder Anteilen von Organismen für gemeinsame Anlagen begrenzt ist, darin behindert, in Polen Kapital zu sammeln (vgl. entsprechend Urteil vom 15. Juli 2004, Weidert und Paulus, C-242/03, Slg. 2004, I-7379, Randnr. 14).

53 Des Weiteren geht aus Art. 136 Abs. 3 des Pensionsfondsgesetzes hervor, dass der Wert der Anlagen eines OPF in von Organismen für gemeinsame Anlagen mit Sitz im Ausland nach Art. 143 Abs. 1 dieses Gesetzes ausgegebenen Anteilen bei der Bestimmung des Werts des von dem betreffenden Fonds verwalteten Nettovermögens, der als Bemessungsgrundlage für die Bestimmung der von den PTE als Vergütung vereinnahmten Verwaltungskosten des Fonds dient, nicht berücksichtigt werden darf. Folglich wirkt sich eine Bestimmung wie Art. 136 Abs. 3 des genannten Gesetzes dahin aus, dass sie die OPF davon abhält, Vermögen in von Organismen für gemeinsame Anlagen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat ausgegebene Anteile zu investieren,

indem sie ihnen eine Vergütung für die Verwaltung solchen Vermögens vorenthält. Außerdem wird durch Art. 136 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 143 des genannten Gesetzes das Sammeln von aus Polen stammendem Kapital durch diese Organismen zusätzlich behindert.

54 Schließlich heißt es in Art. 136a Abs. 2 des Pensionsfondsgesetzes, dass Kosten für ausländischen Clearing-Stellen geschuldete Gebühren nur bis zur Höhe der entsprechenden inländischen Clearing-Stellen geschuldeten Kosten übernommen werden können. Diese Bestimmung ist ebenfalls geeignet, die OPF von der Investition von Vermögen in anderen Mitgliedstaaten abzuhalten, da solche im Ausland entstandenen Kosten, sollten sie sich als höher erweisen als die in Polen entstandenen, anders als vergleichbare Kosten, die durch die inländischen Clearing-Stellen verursacht wurden, nicht vollständig gedeckt werden können.

55 Was sodann die Rechtfertigung der fraglichen Beschränkungen des freien Kapitalverkehrs betrifft, hat der Gerichtshof wiederholt entschieden, dass der freie Kapitalverkehr durch eine nationale Regelung nur beschränkt werden darf, wenn diese aus einem der in Art. 58 EG genannten Gründe oder aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs gerechtfertigt ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 14. Februar 2008, Kommission/Spanien, C-274/06, Randnr. 35 und die dort angeführte Rechtsprechung). Darüber hinaus gelten nach Art. 86 Abs. 2 EG „[f]ür Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind …, die Vorschriften [der Verträge], soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert [und unter der Voraussetzung, dass die] Entwicklung des Handelsverkehrs … nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt [wird], das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft".

56 Was erstens das Argument betrifft, dass die fraglichen Beschränkungen nach Art. 58 Abs. 1 Buchst. b EG gerechtfertigt seien, wonach „Artikel 56 … nicht das Recht der Mitgliedstaaten [berührt,] die unerlässlichen Maßnahmen zu treffen, um

Zuwiderhandlungen gegen innerstaatliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften, insbesondere auf dem Gebiet … der Aufsicht über Finanzinstitute, zu verhindern", genügt die Feststellung, dass die fraglichen nationalen Vorschriften zwar den materiellen Inhalt der für die OPF geltenden Aufsichtsregeln festlegen, sie aber andererseits keinesfalls den Zweck haben, Zuwiderhandlungen gegen Rechts- und Verwaltungsvorschriften auf dem Gebiet der Aufsicht über Finanzinstitute zu verhindern. Die genannten Vorschriften können somit nicht unter die in diesem Artikel vorgesehene Ausnahme fallen.

57 Was zweitens die geltend gemachte Rechtfertigung aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses betrifft, ist anzuerkennen, dass das Interesse, die Stabilität und die Sicherheit des von einem Pensionsfonds verwalteten Vermögens, insbesondere durch den Erlass von Aufsichtsvorschriften, zu gewährleisten, einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellt, der geeignet ist, Beschränkungen des freien Kapitalverkehrs zu rechtfertigen.

58 Diese Beschränkungen müssen jedoch dem verfolgten Ziel angemessen sein und dürfen nicht über das hinausgehen, was zu seiner Erreichung erforderlich ist (Urteil vom 11. Oktober 2007, ELISA, C-451/05, Slg. 2007, I-8251, Randnr. 82 und die dort angeführte Rechtsprechung).

59 Was zunächst die Beschränkungen betrifft, die sich aus Art. 143 des Pensionsfondsgesetzes ergeben, vertritt die Kommission die Ansicht, dass die Anforderungen der fraglichen nationalen Rechtsvorschrift im Hinblick auf das verfolgte Ziel unverhältnismäßig seien, da die Diversifizierung der Anlagen sowohl in geografischer Hinsicht als auch nach der Art der Anlagen deren Sicherheit gewährleiste. Sie weist außerdem darauf hin, dass die fraglichen polnischen Rechtsvorschriften Auslandsinvestitionen nur in den Mitgliedstaaten der Union und in den OECD-Staaten oder in Staaten, die mit der Republik Polen Abkommen über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen geschlossen hätten, erlaubten und dass das mit kurzfristigen Schwankungen der Kurse ausländischer Währungen verbundene Risiko derart restriktive Maßnahmen nicht rechtfertige. Schließlich trägt die Kommission vor, dass, wenn der beklagte Mitgliedstaat strenge Maßnahmen ergreifen müsse, diese für Anlagen in inländischen und für solche in ausländischen Finanzinstrumenten identisch sein müssten.

60 Die Republik Polen weist die Argumentation zurück, dass eine geografische Diversifizierung der Anlagen aufgrund der Globalisierung der Finanzmärkte sogar ein wesentliches Instrument zur Risikoreduzierung darstelle. Sie betont die Wechselrisiken, die im Zusammenhang mit den starken Schwankungen des Kurses des polnischen Złoty bestünden, und die Notwendigkeit, in der Anfangsphase des neuen polnischen Systems der sozialen Sicherheit äußerst umsichtig vorzugehen. Außerdem weist sie darauf hin, dass es für die Marktaufsichtsbehörde einfacher sei, quantitative Beschränkungen durchzusetzen, als eine auf das „Prinzip des vorsichtigen Anlegers" gegründete Anlagepolitik zu kontrollieren.

61 Im Hinblick darauf ist zu prüfen, ob die Republik Polen hat nachweisen können, dass die quantitativen und qualitativen Beschränkungen nach Art. 143 des Pensionsfondsgesetzes dem verfolgten Ziel, die Stabilität und die Sicherheit des von einem Pensionsfonds verwalteten Vermögens zu gewährleisten, angemessen sind und nicht über das zur Erreichung dieses Ziels Erforderliche hinausgehen.

62 Was das Wechselrisiko betrifft, können zwar starke Schwankungen des Kurses ausländischer Währungen erhebliche Auswirkungen auf die Rendite von in ausländischen Währungen getätigten Investitionen haben. Jedoch ergibt sich aus Art. 18 Abs. 5 Buchst. b der Richtlinie 2003/41, dass die Mitgliedstaaten Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung nicht daran hindern dürfen, bis zu 30 % ihres Vermögens in Vermögenswerten anzulegen, die auf ausländische Währungen lauten, und dass nach Abs. 6 dieses Artikels die Mitgliedstaaten nur im Einzelfall die Anwendung strengerer Anlagevorschriften als die in Abs. 5 dieses Artikels vorgesehenen auf Einrichtungen mit Standort in ihrem Hoheitsgebiet fordern können.

63 Selbst wenn sich der sachliche Anwendungsbereich der genannten Vorschriften nicht auf die Investitionen von OPF erstreckte, wurde die 30 %-Regel vom Unionsgesetzgeber doch für vergleichbare Situationen geschaffen.

64 Unter diesen Umständen hätte die Republik Polen zur Rechtfertigung der quantitativen Grenze von 5 %, die weit unter den vom Unionsgesetzgeber als angemessen betrachteten 30 % liegt, konkrete Argumente vorbringen müssen, die die Gründe für die Auferlegung der festgelegten Grenze erklären.

65 Soweit die Republik Polen in diesem Zusammenhang die Schwierigkeiten der OPF anführt, die mit Auslandsinvestitionen verbundenen Risiken zu bewerten, ist darauf hinzuweisen, dass dieser Umstand quantitative Beschränkungen in Bezug auf Anlagen in Wertpapieren, die in den Mitgliedstaaten ausgegeben wurden, nicht rechtfertigen kann. Wie die Kommission vorgetragen hat, waren die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten in den Bereichen Veröffentlichung von Informationen über Finanzprodukte sowie Anleger- und Verbraucherschutz nämlich in weitem Umfang Gegenstand einer Harmonisierung auf Unionsebene, die die Schaffung eines gemeinsamen europäischen Kapitalmarkts erleichtert.

66 Ebenso wenig — auch nicht im Rahmen eines in den Anfängen liegenden Systems der sozialen Sicherheit — können solche quantitativen Maßnahmen mit der Begründung gerechtfertigt werden, sie stellten ein Mittel dar, das von den nationalen Aufsichtsbehörden einfacher durchzusetzen sei.

67 Aus den in Randnr. 65 des vorliegenden Urteils angeführten Gründen sind auch die genannten qualitativen Beschränkungen von Anlagen in Wertpapieren, die in den Mitgliedstaaten ausgegeben wurden, nicht zu rechtfertigen.

68 Was sodann die sich aus den Art. 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2 des Pensionsfondsgesetzes ergebenden Beschränkungen betrifft, hat die Republik Polen keine Argumente vorgetragen, die rechtlich hinreichend nachweisen würden, dass der mit diesen Vorschriften verfolgte Zweck ohne diese Beschränkungen nicht verwirklicht werden könnte und auch nicht durch Maßnahmen zu verwirklichen wäre, die die Freiheit der OPF, in den anderen Mitgliedstaaten Investitionen zu tätigen, weniger einschränken.

69 Weder die Nichtberücksichtigung des Werts der Anlagen eines OPF in von Organismen für gemeinsame Anlagen mit Sitz im Ausland ausgegebenen Anteilen bei der Bestimmung des Nettovermögens des Fonds, das als Bemessungsgrundlage für die Bestimmung der von den PTE als Vergütung vereinnahmten Verwaltungskosten dient, noch die Begrenzung der Anrechnung der Transaktionskosten im Zusammenhang mit den ausländischen Clearing-Stellen auf die Höhe der entsprechenden Kosten im Zusammenhang mit den inländischen Clearing-Stellen können nämlich mit der von der Republik Polen behaupteten Notwendigkeit gerechtfertigt werden, die OPF vor dem Risiko zu schützen, zusätzliche oder übermäßig hohe Kosten tragen zu müssen, da solche Kosten vom Anleger bei der Wahl seiner Anlagen — unabhängig von deren Ort — in jedem Fall berücksichtigt werden müssen.

70 Was drittens das auf Art. 86 Abs. 2 EG gestützte Vorbringen betrifft, obliegt nach ständiger Rechtsprechung dem Mitgliedstaat, der sich auf diese Vorschrift beruft, der Nachweis, dass alle ihre Tatbestandsmerkmale erfüllt sind (Urteil vom 29. April 2010, Kommission/Deutschland, C-160/08, Slg. 2010, I-3713, Randnr. 126 und die dort angeführte Rechtsprechung).

71 Auch wenn die OPF als Einrichtungen betrachtet werden können, die eine Aufgabe von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erfüllen (vgl. entsprechend Urteil Albany, Randnrn. 105 bis 111), hat die Republik Polen dennoch nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen, dass die Tatbestandsmerkmale der genannten Vorschrift erfüllt sind. Insbesondere hat sie nicht nachgewiesen, inwieweit die Anwendung der Vorschriften des Vertrags, im vorliegenden Fall derjenigen über den freien Kapitalverkehr zwischen den Mitgliedstaaten, die Erfüllung der von den OPF verfolgten Ziele rechtlich oder tatsächlich verhindern sollte.

72 Das auf Art. 86 Abs. 2 EG gestützte Vorbringen der Republik Polen ist daher zurückzuweisen.

73 Somit ist festzustellen, dass die Republik Polen dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 56 EG verstoßen hat, dass sie die Art. 143, 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2 des Pensionsfondsgesetzes beibehalten hat, da diese die Investitionen der OPF in den anderen Mitgliedstaaten beschränken.

Kosten

74 Nach Art. 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Kommission die Verurteilung der Republik Polen beantragt hat und diese mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Dritte Kammer) für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Republik Polen hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 56 EG verstoßen, dass sie die Art. 143, 136 Abs. 3 und 136a Abs. 2 des Gesetzes vom 28. August 1997 über die Organisation und die Tätigkeit von Pensionsfonds (Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych) in geänderter Fassung beibehalten hat, da diese die Investitionen von polnischen offenen Pensionsfonds in den anderen Mitgliedstaaten beschränken.**

2. **Die Republik Polen trägt die Kosten.**

Unterschriften