ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (třetího senátu)

21. prosince 2011 *

Ve věci C-271/09,

jejímž předmětem je žaloba pro nesplnění povinnosti na základě článku 226 ES, podaná dne 16. července 2009,

Evropská komise, zastoupená E. Montaguti a K. Herrmann, jako zmocněnkyněmi, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalobkyně,

proti

Polské republice, zastoupené M. Dowgielewiczem, M. Szpunarem, M. Jaroszem a P. Kucharskim, jako zmocněnci,

žalované,

* Jednací jazyk: polština.

SOUDNÍ DVŮR (třetí senát),

ve složení K. Lenaerts, předseda senátu, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, T. von Danwitz a D. Šváby (zpravodaj), soudci,

generální advokát: N. Jääskinen,
vedoucí soudní kanceláře: K. Malaček, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 16. prosince 2010,

po vyslechnutí stanoviska generálního advokáta na jednání konaném dne 14. dubna 2011,

vydává tento

Rozsudek

1 Svou žalobou se Komise Evropských společenství domáhá, aby Soudní dvůr určil, že Polská republika tím, že ponechala v platnosti článek 143, čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona ze dne 28. srpna 1997 o organizaci a fungování penzijních fondů (Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych), ve znění pozdějších změn (Dz. U z roku 2004, č. 159, částka 1667, dále jen „zákon o penzijních fondech"),

které omezují zahraniční investice polských otevřených penzijních fondů, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 56 ES.

Právní rámec

Unijní právní úprava

Směrnice 88/361/EHS

2 Úvodní část přílohy I směrnice Rady 88/361/EHS ze dne 24. června 1988, kterou se provádí článek 67 Smlouvy [článek zrušený Amsterodamskou smlouvou] (Úř. věst. L 178, s. 5; Úř. věst. 10/001, s. 10), nadepsané „Klasifikace pohybu kapitálu uvedená v článku 1 směrnice“, uvádí:

„[...]

Pohyb kapitálu uvedený v této klasifikaci zahrnuje:

[...]

– operace prováděné libovolnými fyzickými nebo právnickými osobami, [jak jsou definovány vnitrostátními právními úpravami], včetně operací týkajících se aktiv nebo pasiv členských států nebo jiných orgánů státní a veřejné správy, na které se vztahuje [s výhradou ustanovení] čl. 68 odst. 3 Smlouvy,

[...]“

Směrnice 2003/41/ES

3 Článek 18 odst. 5 a 6 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/41/ES ze dne 3. června 2003 o činnostech institucí zaměstnaneckého penzijního pojištění a dohledu nad nimi (Úř. věst. L 235, s. 10) stanoví:

„5. V souladu s odstavci 1 až 4 mohou členské státy pro instituce usazené na jejich území stanovit podrobnější pravidla, včetně množstevních omezení, pokud jsou odůvodněna obezřetností, aby odrážela celou škálu penzijních plánů provozovaných těmito institucemi.

Zejména mohou členské státy uplatňovat ustanovení o investicích obdobná ustanovením směrnice 2002/83/ES.

Členské státy však nebrání institucím v

[…]

b) investování do výše až 30 % aktiv pokrývajících technické rezervy do aktiv vedených v jiných měnách než jsou měny, ve kterých jsou vyjádřena pasiva;

[…]

6. Odstavec 5 se nedotýká práva členských států vyžadovat pro instituce usazené na jejich území uplatňování přísnějších pravidel pro investování také individuálně, pokud jsou odůvodněny [odůvodněna] obezřetností, zejména s ohledem na závazky, které tyto instituce přijaly."

Vnitrostátní právní úprava

4 S výhradou úprav spojených s přechodnými režimy uplatňovanými na osoby narozené před 1. lednem 1949 a na osoby narozené mezi 1. lednem 1949 a 31. prosincem 1968 je systém starobních důchodů, který v Polsku vstoupil v platnost ke dni 1. ledna 1999 na základě zákona ze dne 13. října 1998 o systému sociálního zabezpečení (Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych), ve znění pozdějších změn (Dz. U. z roku 2007, č. 11, částka 74, dále jen „zákon o systému sociálního zabezpečení"), založen na třech pilířích:

– první pilíř – povinný – je založen na zásadě průběžného financování. Dávky penzijního připojištění jsou spravovány a vypláceny orgánem sociálního zabezpečení (Zakład Ubezpieczeń Społecznych, dále jen „ZUS"), který je veřejnoprávním subjektem, jenž disponuje finančními zdroji fondu sociálního pojištění (Fundusz Ubezpieczeń Społecznych).

– druhý pilíř – rovněž povinný – je založen na zásadě kapitalizace. Je tvořen otevřenými penzijními fondy (dále jen „OPF“), kterých je v současné době 14.

– třetí pilíř – dobrovolný – je tvořen mechanismy doplňkového dobrovolného spoření. Je upraven zákonem o individuálních důchodových účtech (Ustawa o indywidualnych kontach emerytalnych) ze dne 20. dubna 2004 (Dz. U. č. 116, částka 1205).

5 Podle čl. 3 odst. 1 bodu 2 zákona o systému sociálního zabezpečení jsou OPF definovány v souladu s ustanoveními zákona o penzijních fondech.

6 Podle článku 2 zákona o penzijních fondech je cílem OPF shromažďovat a investovat finanční zdroje za účelem jejich vyplacení účastníkům poté, co dosáhli důchodového věku.

7 Podle článku 3 tohoto zákona je OPF právnickou osobou založenou ve formě nadace, jejíž aktiva jsou oddělena od aktiv společnosti, která ji založila, spravuje ji a je jejím výhradním zástupcem ve vztazích s třetími osobami, a sice Powszechne Towarzystwa Emerytalne (dále jen „PTE“). Na základě článku 27 uvedeného zákona tato správcovská společnost vykonává svou činnost výlučně jako akciová společnost a podle článku 29 téhož zákona tak činí za úplatu. PTE může spravovat pouze jeden OPF.

8 Otevřené penzijní fondy, mezi nimiž mají jejich účastníci možnost volby, jsou financovány tak, že jim ZUS poskytuje jednu třetinu důchodových příspěvků zaplacených na účet těchto účastníků v rámci prvního pilíře systému starobních důchodů.

9 Na základě článku 180 zákona o penzijních fondech ministerstvo financí zajišťuje krytí ztrát OPF v případě, že je výnosnost fondu za období 36 měsíců – jak stanoví čl. 175 odst. 1 tohoto zákona – nižší než minimální požadovaná výnosnost, tedy výnosnost, která je o 50 % nižší než vážená průměrná výnosnost všech OPF za toto období, nebo o 4 procentní body než tento průměr, podle toho, která hodnota je nižší, pokud dotyčný OPF ani garanční fond, kterému OPF vyplácejí příspěvek na základě kapitoly 19 uvedeného zákona, nemají k tomuto účelu k dispozici prostředky.

10 Články 134 až 137 zákona o penzijních fondech definují způsob financování činnosti OPF. Podle těchto ustanovení si OPF pro sebe strhávají určité procento ze zaplacených příspěvků, a to před jejich převedením na účetní jednotky a do výše 3,5 % těchto příspěvků, a též fakturují náklady na správu fondu PTE, přičemž výše těchto nákladů je určena na základě hodnoty aktiv a nesmí přesáhnout meze stanovené v čl. 136a odst. 2 tohoto zákona.

11 Za účelem určení hodnoty aktiv, která je rozhodná pro stanovení výše uvedených nákladů, čl. 136 odst. 3 daného zákona stanoví:

„Při určování hodnoty čistých aktiv spravovaných fondem ve smyslu odstavců 2 a 2a se nepřihlíží k hodnotě investic uvedených v čl. 141 odst. 1 bodu 8 ani k hodnotě investic do podílových listů vydaných subjekty kolektivního investování se sídlem v zahraničí, jež jsou uvedeny v čl. 143 odst. 1."

12 Článek 136a téhož zákona uvádí:

„1. Náklady spojené s úschovou aktiv a prováděním a vypořádáním transakcí spočívajících v nabývání nebo zcizování aktiv fondu, jež odpovídají poplatkům hrazeným clearingovým střediskům, jejichž zprostředkovatelských služeb je fond povinen podle zvláštních ustanovení využívat, a jež jsou součástí odměny depozitáře, jsou podle v současnosti platné tabulky poplatků a nákladů dotyčného clearingového střediska kryty z aktiv fondu.

2. Náklady uvedené v odstavci 1, jež odpovídají poplatkům hrazeným zahraničním clearingovým střediskům, jsou kryty z aktiv fondu až do výše příslušných částek hrazených vnitrostátním clearingovým střediskům uvedeným v odstavci 1."

13 Články 139 až 156 zákona o penzijních fondech se týkají investičních činností OPF.

14 Článek 139 tohoto zákona uvádí, že OPF musí svá aktiva investovat v souladu s ustanoveními uvedeného zákona a snažit se při tom optimalizovat jak bezpečnost, tak výnosnost investic.

15 Článek 141 odst. 1 téhož zákona zní následovně:

„1. Aktiva fondu mohou být investována [...] pouze do následujících kategorií nástrojů:

1) dluhopisů, poukázek a jiných cenných papírů vydaných ministerstvem financí nebo Polskou národní bankou, jakož i do půjček a úvěrů poskytnutých těmto subjektům;

2) dluhopisů a jiných dluhových cenných papírů založených na peněžitých plněních, za které ministerstvo financí nebo Polská národní banka převzaly záruku nebo jsou těmito subjekty zajištěny, jakož i do vkladů, úvěrů a půjček, za které tyto subjekty převzaly záruku nebo jsou jimi zajištěny;

3) bankovních vkladů a cenných papírů vydaných bankami v polské měně;

3a) bankovních vkladů a cenných papírů vydaných bankami v měně členského státu [Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj (OECD)], nebo jiného státu, se kterým Polská republika uzavřela dohodu o podpoře a vzájemné ochraně investic, přičemž valuty mohou být nabývány pouze s cílem uhradit krátkodobé pohledávky fondu;

4) akcií společností kótovaných na regulovaném burzovním trhu, jakož i do předkupních práv, akciových opcí a dluhopisů vyměnitelných za akcie společností kótovaných na regulovaném burzovním trhu;

5) akcií společností kótovaných na regulovaném OTC trhu nebo zaknihovaných v souladu s ustanoveními zákona ze dne 29. července 2005 o uvádění finančních nástrojů do oběhu, akcií společností, jež nebyly přijaty k obchodování na regulovaném trhu, jakož i do předkupních práv, akciových opcí a dluhopisů vyměnitelných za akcie společností, jež jsou kótované na regulovaném OTC trhu nebo zaknihované, ale nejsou kótované na regulovaném trhu;

6) podílových listů tuzemských investičních fondů;

7) investičních certifikátů vydaných uzavřenými investičními fondy;

8) podílových listů postoupených otevřenými investičními fondy nebo specializovanými otevřenými investičními fondy;

9) dluhopisů a jiných dluhových cenných papírů vydaných územními samosprávnými celky, skupinami územních samosprávných celků nebo městem Varšava, zaknihovaných v souladu s ustanoveními zákona uvedeného v bodě 5;

10) jiných nástrojů než dluhopisů a jiných zaknihovaných dluhových cenných papírů vydaných územními samosprávnými celky, skupinami územních samosprávných celků nebo městem Varšava;

10a) účastnických dluhopisů uvedených v zákoně ze dne 29. června 1995 o dluhopisech (Dz. U. z roku 2001, č. 120, částka 1300; Dz. U. z roku 2002, č. 216, částka 1824, a Dz. U. z roku 2003, č. 217, částka 2124);

11) dluhopisů zaknihovaných v souladu s ustanoveními zákona uvedeného v bodě 5 vydaných jinými subjekty než územními samosprávnými celky, skupinami územních samosprávných celků nebo městem Varšava, za které byla převzata záruka do výše jejich plné nominální hodnoty, zvýšené o případný úrok;

12) jiných nástrojů než zaknihovaných dluhopisů a jiných dluhových cenných papírů vydaných jinými subjekty než územními samosprávnými celky, skupinami územních samosprávných celků nebo městem Varšava, za které byla převzata záruka do výše jejich nominální hodnoty, zvýšené o případný úrok;

13) jiných dluhopisů a jiných dluhových cenných papírů vydaných veřejnoprávními společnostmi, než jsou cenné papíry uvedené v bodech 11 a 12;

13a) jiných dluhopisů a jiných dluhových cenných papírů zaknihovaných v souladu se zákonem uvedeným v bodě 5, než jsou dluhopisy a jiné dluhové cenné papíry uvedené v bodech 9 a 11;

13b) hypotečních zástavních listů;

13c) depozitních certifikátů ve smyslu zákona ze dne 29. července 2005 o uvádění finančních nástrojů do oběhu, jež byly přijaty k obchodování na regulovaném trhu v Polsku.

[...]“

16 Článek 143 zákona o penzijních fondech vymezuje kategorie zahraničních nástrojů, do kterých OPF mohou investovat svá aktiva. Tento článek zní následovně:

„1. Na základě obecného povolení uděleného usnesením ministra odpovědného za finanční instituce a za podmínek uvedených v tomto povolení mohou být aktiva [OPF] v zahraničí investována do cenných papírů vydaných společnostmi kótovanými na hlavních burzovních trzích členských států OECD nebo jiných států uvedených v povolení, jakož i do pokladničních poukázek nebo cenných papírů vydaných centrálními bankami těchto států a do podílových listů vydaných subjekty kolektivního investování se sídlem v těchto státech, pokud tyto subjekty nabízejí tyto podílové listy široké veřejnosti a na žádost investora je přijímají zpět.

2. Celková hodnota investic uskutečněných

1) [OPF] do nástrojů spadajících do kategorií uvedených v odstavci 1 nesmí přesáhnout 5 % hodnoty aktiv fondu.

[...]“

17 Posledně uvedené ustanovení je doplněno článkem 1 vyhlášky ministerstva financí ze dne 23. prosince 2003 o obecném povolení investic penzijních fondů přesahujících vnitrostátní hranice (Rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnego zezwolenia na lokowanie aktywów funduszy emerytalnych poza granicami kraju), v pozměněném znění (Dz. U. č. 229, částka 2286, dále jen „vyhláška ministerstva financí“), který zejména ve svém odstavci 3 uvádí, že investice do zahraničních aktiv musí být doprovázeny hodnocením kvality investice, jež vydává specializovaná ratingová agentura, uznaná na mezinárodním kapitálovém trhu, která posuzuje investiční riziko spojené s cennými papíry a schopnost jejich emitenta dostát svým splatným závazkům.

Postup před zahájením soudního řízení

18 Dne 23. října 2007 zaslala Komise Polské republice výzvu dopisem, která se týkala porušení článku 56 ES. V tomto dopise Komise tvrdila, že článek 143 ve spojení s článkem 141, čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona o penzijních fondech omezují zahraniční investice OPF, a jsou proto v rozporu se základní svobodou pohybu kapitálu, jež je zakotvena v článku 56 ES.

19 Dopisem ze dne 20. prosince 2007 Polská republika odpověděla na formální výtky Komise tak, že článek 56 ES se na OPF nevztahuje.

20 Dne 23. září 2008 zaslala Komise tomuto členskému státu odůvodněné stanovisko, ve kterém zamítla argumentaci polských orgánů vycházející z nepoužitelnosti článku 56 ES na investiční činnost OPF a setrvala na výtce vycházející z porušení článku 56 ES z důvodu omezení investic stanoveného článkem 143 ve spojení s článkem 141, čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona o penzijních fondech.

21 Dne 24. listopadu 2008 se Polská republika ve své odpovědi na uvedené odůvodněné stanovisko kromě nepoužitelnosti článku 56 ES na investiční činnost OPF dovolávala k odůvodnění omezení investic těchto fondů také nutnosti ochrany veřejného zájmu, a to zajištěním finanční stability systému sociálního zabezpečení.

22 S ohledem na tuto odpověď Polské republiky se Komise rozhodla podat projednávanou žalobu.

K žalobě

K přípustnosti

23 Polská republika ve své duplice žádá Soudní dvůr, aby i bez návrhu rozhodl o otázce přípustnosti projednávané žaloby.

24 Polská republika nejprve poukazuje na nedostatek shody s Komisí v posouzení skutkových okolností věci a skutečností, které jsou považovány za skutečnosti zakládající tvrzené porušení zásady volného pohybu kapitálu. Komise tím, že řádně a úplně neurčila zásady a právní režim použitelné na OPF ani jejich povahu, nevymezila podle názoru Polské republiky během postupu před zahájením soudního řízení přesně předmět sporu a porušila čl. 38 odst. 1 písm. c) jednacího řádu Soudního dvora. Polská republika dále uvádí, že Komise se ve své replice dovolávala ustanovení čl. 1 odst. 3 vyhlášky ministerstva financí, což v této pokročilé fázi řízení o nesplnění povinnosti, které proti ní bylo zahájeno, znamená uplatnění nového žalobního důvodu, který musí být prohlášen za nepřípustný.

25 V tomto ohledu je třeba připomenout, že Soudní dvůr může i bez návrhu zkoumat, zda jsou splněny podmínky stanovené v článku 226 ES k podání žaloby pro nesplnění povinnosti (rozsudky ze dne 15. ledna 2002, Komise v. Itálie, C-439/99, Recueil, s. I-305, bod 8; ze dne 4. května 2006, Komsie v. Spojené království, C-98/04, Sb. rozh. s. I-4003, bod 16, a ze dne 14. ledna 2010, Komise v. Česká republika, C-343/08, Sb. rozh. s. I-275, bod 25).

26 V tomto rámci je třeba mít zaprvé za to, že nedostatek shody mezi Komisí a Polskou republikou v posouzení skutkových a právních okolností tvrzeného nesplnění povinnosti nemohou vést k závěru, že předmět projednávané žaloby není dostatečně vymezen. Takový nedostatek shody, který přetrvává i po uplynutí lhůty stanovené Komisí v jejím odůvodněném stanovisku, je naopak právě důvodem k podání žaloby k Soudnímu dvoru na základě článku 226 ES.

27 Kromě toho je třeba konstatovat, že jak to vyžadují článek 21 statutu Soudního dvora Evropské unie a čl. 38 odst. 1 písm. c) jednacího řádu Soudního dvora, Komise v návrhových žádáních obsažených v návrhu na zahájení řízení jasně uvedla, že Polské

republice vytýká nesoulad článku 143, čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona o penzijních fondech s článkem 56 ES, čímž dostatečně přesně vymezila předmět sporu.

28 Pokud jde zadruhé o uplatnění čl. 1 odst. 3 vyhlášky ministerstva financí, ze spisu předloženého Soudnímu dvoru vyplývá, že tato vyhláška je prováděcím předpisem k článku 143 zákona o penzijních fondech, který je předmětem projednávané žaloby. Skutečnost, že Komise ve své replice podrobně vyjádřila výtku, kterou v obecné rovině uplatnila již v žalobě, tedy nezměnila předmět tvrzeného nesplnění povinnosti, a tudíž neovlivnila rozsah sporu (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. listopadu 2010, Komise v. Portugalsko, C-543/08, Sb. rozh. s. I-11241, body 20, 21 a 23 a citovaná judikatura).

29 S ohledem na výše uvedené je třeba konstatovat, že projednávaná žaloba je přípustná.

K tvrzenému nesplnění povinnosti

Úvodní úvahy

30 Komise, již Soudní dvůr vyzval, aby upřesnila rozsah tvrzeného nesplnění povinnosti, na jednání uvedla, že tento rozsah zužuje pouze na omezení pohybu kapitálu mezi členskými státy.

K použitelnosti článku 56 ES

– Argumentace účastnic řízení

31 Komise tvrdí, že vzhledem k judikatuře Soudního dvora týkající se klasifikace obsažené v příloze směrnice 88/361 se článek 56 ES na investiční činnosti OPF vztahuje.

32 Komise rovněž uvádí, že v rámci úpravy svých systémů sociálního zabezpečení musí členské státy dodržovat unijní právo, což v projednávané věci znamená, že OPF mohou při výběru investic svých aktiv využívat volného pohybu kapitálu. Článku 137 odst. 4 ES se nelze v tomto ohledu platně dovolávat, jelikož se podle Komise týká pouze nových ustanovení přijatých na základě tohoto článku a nijak nevylučuje povinnost členských států dodržovat základní svobody zaručené Smlouvou o ES.

33 Dotčená činnost nemůže být podle Komise vyloučena z působnosti článku 56 ES z důvodu, že OPF musí být pokládány za veřejnoprávní subjekty, které nahrazují stát, a nevykonávají proto hospodářskou činnost. S ohledem na své vlastnosti musí být OPF považovány za fondy fungující podle zásady kapitalizace a založené na zásadách, jež nesouvisejí se systémem průběžného financování, který platí v rámci prvního pilíře spravovaného ZUS. OPF musí být tudíž kvalifikovány jako podniky vykonávající hospodářskou činnost.

34 Komise kromě toho vylučuje, že by článek 295 ES mohl vést k tomu, že by se článek 56 ES na dotčené polské právní předpisy nepoužil z důvodu, že skutečným

majitelem prostředků pocházejících z příspěvků je stát. Tyto příspěvky totiž v plné výši pocházejí z podílu zaplaceného zaměstnancem a zakládají nárok tohoto zaměstnance, splňuje-li podmínky stanovené zákonem, na vyplacení shromážděného kapitálu.

35 Polská republika, která vychází z čl. 137 odst. 4 ES, z nehospodářské povahy dotčené činnosti a z článku 295 ES, tvrdí, že právní úprava týkající se OPF nespadá do oblasti působnosti unijního práva, a že článek 56 ES se proto na dotčenou činnost nevztahuje.

36 Pokud jde nejprve o čl. 137 odst. 4 ES, Polská republika uvádí, že je jako jediná příslušná k vymezení zásad fungování polského povinného systému sociálního zabezpečení, včetně politiky investic OPF v zahraničí a nákladů spojených s těmito investicemi, jejichž cílem je zajistit finanční rovnováhu jejího systému důchodové pojištění.

37 Pokud jde dále o neexistenci hospodářské povahy činnosti OPF, daný členský stát tvrdí, že svobody uvedené ve Smlouvě, zejména v článku 56 ES, se nevztahují na oblasti, které – tak jako v projednávaném případě sociální zabezpečení – vzhledem ke své povaze patří mezi výsady státu a nemají přímo obchodní rozměr. Postavení OPF jakožto neziskových veřejnoprávních subjektů a jejich účast na povinném důchodovém systému musí přitom podle Polské republiky vést k uznání výlučně sociální povahy OPF.

38 Pokud jde konečně o článek 295 ES, Polská republika má za to, že uvedený článek umožňuje členskému státu, aby si svobodně zvolil, jakým způsobem bude uplatňovat výsady spojené s vlastnictvím veřejných prostředků, které má k dispozici k plnění

svých úkolů. Podle tohoto členského státu jsou přitom dotčené částky prostředky veřejné povahy, což polské soudy potvrdily.

– Závěry Soudního dvora

39 Vzhledem k tomu, že je nesporné, že investice, které mohou uskutečnit OPF, představují „pohyb kapitálu" ve smyslu článku 56 ES, je třeba zkoumat argumenty Polské republiky, jejichž cílem je prokázat, že tyto investice přesto do působnosti tohoto ustanovení nespadají.

40 Pokud jde zaprvé o argument, podle kterého se článek 56 ES nevztahuje na investice aktiv OPF z důvodu, že tyto činnosti nemají hospodářskou povahu, je třeba připomenout, že Soudní dvůr již rozhodl, že zaměstnanecké penzijní fondy fungující podle zásady kapitalizace vykonávají bez ohledu na svůj sociální účel a povinnou účast na druhém pilíři důchodového systému, do kterého spadají, hospodářskou činnost (viz rozsudek ze dne 21. září 1999, Albany, C-67/96, Recueil, s. I-5751, body 81 až 87). Podle článků 2, 3, 27 a 29 zákona o penzijních fondech je dotčený systém založen na zásadě kapitalizace a aktiva OPF jsou spravována a investována PTE, které jednají jako akciové společnosti za úplatu. Skutečnosti tvrzené Polskou republikou, jež se týkají dohledu veřejných orgánů nad OPF a PTE a záruky poskytnuté státem za krytí případných ztrát OPF, nemohou zpochybnit hospodářskou povahu dotčených činností.

41 Co se týče veřejné nebo soukromé povahy prostředků svěřených OPF a spravovaných PTE, i kdybychom připustili, jak tvrdí Polská republika, veřejnou povahu uvedených prostředků navzdory skutečnosti, že zdrojem těchto prostředků jsou důchodové příspěvky vybírané od zaměstnavatelů dotyčných zaměstnanců, taková okolnost každopádně sama o sobě nepostačuje k vyloučení použitelnosti článku 56 ES na operace, které se jich týkají, jak vyplývá z přílohy I směrnice 88/361, podle které se pojem „pohyb kapitálu" vztahuje zejména na „operace týkající se aktiv nebo pasiv členských států nebo jiných orgánů státní a veřejné správy [...]".

42 Tvrzená neexistence hospodářské povahy investičních činností OPF ani údajná veřejná povaha fondů, které je financují, tedy nemohou bránit použití článku 56 ES.

43 Pokud jde zadruhé o argument Polské republiky, že použití článku 56 ES je v projednávané věci vyloučeno na základě čl. 137 odst. 4 ES, podle kterého nesmí být dotčeno právo členských států vymezovat základní zásady svého systému sociálního zabezpečení, jakož i významně ovlivňovat finanční rovnováhu těchto systémů, je třeba uvést, že takto stanovené zákazy se týkají „předpisů přijatých podle [tohoto] článku" (v tomto smyslu viz výše uvedený rozsudek Komise v. Česká republika, body 66 a 67). Tak tomu však v případě článku 56 ES není.

44 Pokud jde zatřetí o tvrzení založená na článku 295 ES, podle kterého „[...] se Smlouva nijak nedotýká úpravy vlastnictví, uplatňované v členských státech", je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury platí, že uvedený článek nevyjímá úpravu vlastnictví v členských státech ze základních pravidel Smlouvy (viz rozsudek ze dne 8. července 2010, Komise v. Portugalsko, C-171/08, Sb. rozh. s. I-6817, bod 64 a citovaná judikatura). Pokud tedy částky držené OPF a investované PTE musí být kvalifikovány

jako veřejné prostředky, článek 295 ES nemůže Polskou republiku zprostit povinnosti dodržovat pravidla týkající se volného pohybu kapitálu (obdobně viz rozsudek ze dne 4. června 2002, Komise v. Portugalsko, C-367/98, Recueil, s. I-4731, bod 48) a nemůže ani odůvodnit porušení těchto pravidel (v tomto smyslu viz výše uvedený rozsudek ze dne 8. července 2010, Komise v. Portugalsko, bod 64 a citovaná judikatura).

45 Je proto třeba dospět k závěru, že dotčená ustanovení zákona o penzijních fondech spadají do oblasti působnosti článku 56 ES.

K omezením volného pohybu kapitálu a jejich odůvodnění

– Argumentace účastnic řízení

46 Komise uvádí, že ustanovení zpochybněná v rámci projednávané žaloby představují omezení pohybu kapitálu mezi členskými státy ve smyslu článku 56 ES, jelikož mohou odradit a odrazují OPF od investic mimo území Polské republiky a v jiných členských státech, což Polská republika nezpochybňuje a což vyplývá i z nízké úrovně investic OPF v zahraničí (1,1 %).

47 Komise, aniž zpochybňuje nutnost zajistit bezpečnost finančních prostředků shromážděných na důchodových účtech OPF, je toho názoru, že taková omezení nelze odůvodnit čl. 58 odst. 1 písm. b) ES ani naléhavým požadavkem obecného zájmu, kterým jsou finanční rovnováha OPF a ochrana jejich účastníků, neboť jsou diskriminační a v každém případě nepřiměřená.

48 Komise rovněž vylučuje, že čl. 86 odst. 2 ES umožňuje se v projednávané věci odchýlit od zásady volného pohybu kapitálu. I za předpokladu, že by tento článek mohl odůvodnit překážku volného pohybu kapitálu a že OPF by mohly být kvalifikovány jako služba obecného hospodářského zájmu, daný orgán v tomto ohledu zaprvé uvádí, že čl. 86 odst. 2 ES předpokládá, že poskytování této služby je svěřeno subjektům, které mají postavení podniku, tedy postavení, které Polská republika v případě OPF vylučuje. Zadruhé má Komise za to, že OPF nejsou státem pověřeny poskytováním uvedené služby. Zatřetí Komise zdůrazňuje, že použití pravidel týkajících se volného pohybu kapitálu každopádně nebrání plnění úkolů svěřených OPF a že sporná omezení nelze považovat za nezbytná a přiměřená k zajištění poskytnutí téže služby. Začtvrté je Komise toho názoru, že se uvedená omezení týkají rozvoje obchodu v míře, která je v rozporu s unijními zájmy, jelikož podstatně omezují hospodářskou soutěž tím, že odrazují OPF od účinnějšího jednání.

49 Polská republika uvádí, že dotčená omezení jsou zaprvé odůvodněna na základě čl. 58 odst. 1 písm. b) ES a zadruhé naléhavým důvodem obecného zájmu, který v podstatě spočívá v nutnosti zajistit stabilitu a bezpečnost prostředků převedených OPF. Za účelem odůvodnění sporných opatření se tento členský stát zatřetí dovolává čl. 86 odst. 2 ES.

– Závěry Soudního dvora

50 Nejprve je třeba zkoumat, zda mají dotčená ustanovení za následek omezení volného pohybu kapitálu mezi členskými státy, které je v zásadě zakázáno čl. 56 odst. 1 ES.

51 Je nesporné, že článek 143 zákona o penzijních fondech omezuje investice OPF uskutečňované v zahraničí na 5 % hodnoty aktiv dotyčného OPF a dále stanoví seznam investic, jež mohou být uskutečněny v zahraničí, který je omezenější než seznam investic, jež mohou být uskutečněny podle čl. 141 odst. 1 tohoto zákona na polském území. Uvedený článek 143 tím pro OPF stanoví jak množstevní, tak kvalitativní omezení u investic uskutečněných mimo vnitrostátní území, zejména pak v jiných členských státech.

52 Takové ustanovení má rovněž omezující účinek vzhledem ke společnostem usazeným v jiných členských státech v rozsahu, v němž pro tyto společnosti vytváří překážku pro získávání kapitálu v Polsku, neboť je omezeno zejména nabývání akcií nebo podílových listů subjektů kolektivního investování (obdobně viz rozsudek ze dne 15. července 2004, Weidert a Paulus, C-242/03, Sb. rozh. s. I-7379, bod 14).

53 Stejně tak z článku 136 odst. 3 zákona o penzijních fondech vyplývá, že k hodnotě investic OPF do podílových listů vydaných subjekty kolektivního investování se sídlem v zahraničí, jež jsou uvedeny v čl. 143 odst. 1 tohoto zákona, se nesmí přihlížet při určování hodnoty čistých aktiv spravovaných dotyčným fondem, jež tvoří základ pro určení nákladů na správu fondu, které PTE získávají jako odměnu. Takové ustanovení, jako je čl. 136 odst. 3 uvedeného zákona, proto ve svém důsledku odrazuje od investování aktiv OPF do podílových listů vydaných subjekty kolektivního investování

se sídlem v jiných členských státech, jelikož jim neumožňuje získat odměnu za správu takových aktiv. Uvedený čl. 136 odst. 3 ve spojení s článkem 143 téhož zákona kromě toho posiluje překážku ve shromažďování kapitálu z Polska těmito subjekty.

54 Konečně čl. 136a odst. 2 zákona o penzijních fondech stanoví, že náklady odpovídající poplatkům hrazeným zahraničním clearingovým střediskům mohou být uhrazeny pouze do výše příslušných nákladů hrazených vnitrostátním clearingovým střediskům. Tato skutečnost může rovněž odrazovat od investování aktiv OPF v jiných členských státech, neboť pokud jsou takové náklady, jako jsou dotčené náklady vynaložené v zahraničí, vyšší než náklady vynaložené v Polsku, nemohou být v plné výši pokryty, a to na rozdíl od obdobných nákladů vnitrostátních clearingových středisek.

55 Pokud jde dále o odůvodnění dotčených omezení volného pohybu kapitálu, Soudní dvůr opakovaně judikoval, že volný pohyb kapitálu může být omezen vnitrostátní právní úpravou pouze tehdy, je-li tato právní úprava odůvodněna jedním z důvodů uvedených v článku 58 ES nebo naléhavými důvody obecného zájmu ve smyslu judikatury Soudního dvora (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 14. února 2008, Komise v. Španělsko, C-274/06, bod 35 a citovaná judikatura). Podle čl. 86 odst. 2 ES navíc „podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu […] podléhají pravidlům obsaženým ve Smlouvách, […] pokud uplatnění těchto pravidel nebrání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim jsou svěřeny, [a pod podmínkou, že] rozvoj obchodu ne[bude] dotčen v míře, která by byla v rozporu se zájmem Unie“.

56 Pokud jde zaprvé o argument, podle kterého jsou dotčená omezení odůvodněna na základě čl. 58 odst. 1 písm. b) ES, podle kterého „článkem 56 není dotčeno právo členských států […] učinit všechna nezbytná opatření, jež by zabránila porušování vnitrostátních právních předpisů, zejména […] v oblasti dohledu nad finančními

institucemi“, postačí konstatovat, že i když dotčená vnitrostátní ustanovení zajisté stanoví věcný obsah obezřetnostních pravidel použitelných na OPF, jejich účelem naproti tomu v žádném případě není zabránit porušování právních předpisů v oblasti dohledu nad finančními institucemi. Na daná ustanovení se tedy nemůže vztahovat výjimka podle uvedeného článku.

57 Pokud jde zadruhé o údajné odůvodnění na základě naléhavých důvodů obecného zájmu, je třeba uznat, že zájem zajistit stabilitu a bezpečnost aktiv spravovaných penzijním fondem – zejména přijetím obezřetnostních pravidel – představuje naléhavý důvod obecného zájmu, který může odůvodnit omezení volného pohybu kapitálu.

58 Taková omezení musí být nicméně přiměřená sledovanému cíli a nesmí překračovat meze toho, co je k dosažení uvedeného cíle nezbytné (rozsudek ze dne 11. října 2007, ELISA, C-451/05, Sb. rozh. s. I-8251, bod 82 a citovaná judikatura).

59 Co se týče nejprve omezení vyplývajících z článku 143 zákona o penzijních fondech, Komise tvrdí, že požadavky stanovené dotčenými vnitrostátními právními předpisy jsou s ohledem na sledovaný cíl nepřiměřené, jelikož bezpečnost investic zaručuje jejich diverzifikace jak ze zeměpisného hlediska, tak podle typu investic. Komise kromě toho uvádí, že dotčené polské právní předpisy umožňují uskutečnit zahraniční investice pouze v členských státech Unie a OECD nebo ve státech, které s Polskou republikou uzavřely dohody o podpoře a vzájemné ochraně investic, a že riziko související s krátkodobým kolísáním směnných kurzů cizích měn neodůvodňuje natolik omezující opatření. Komise je konečně toho názoru, že pokud žalovaný členský stát musí přijmout přísná opatření, musí být tato opatření totožná pro investice do vnitrostátních i zahraničních finančních nástrojů.

60 Polská republika odmítá argumentaci, že je zeměpisná diverzifikace investic stále ještě základním nástrojem ke snižování rizik, a to z důvodu globalizace finančních trhů. Polská republika zdůrazňuje kurzovní rizika spojená se značným kolísáním směnného kurzu polského zlotého a nutnost zaujmout v počátečním období fungování nového polského systému sociálního zabezpečení zvláště obezřetný přístup. Polská republika rovněž uvádí, že pro Orgán dohledu nad trhy je snadnější zavést množstevní omezení než kontrolovat investiční politiku založenou na „pravidle obezřetného investora".

61 V tomto ohledu je třeba přezkoumat, zda Polská republika byla s to prokázat, že množstevní a kvalitativní omezení podle článku 143 zákona o penzijních fondech jsou přiměřená cíli zaručit stabilitu a bezpečnost aktiv spravovaných penzijním fondem a nepřekračují meze toho, co je k dosažení sledovaného cíle nezbytné.

62 Pokud jde o kurzovní riziko, je pravda, že značná kolísání směnného kurzu cizích měn mohou mít významný dopad na výnosnost investic uskutečněných v cizí měně. Z článku 18 odst. 5 písm. b) směrnice 2003/41 však vyplývá, že členské státy nesmí institucím zaměstnaneckého penzijního pojištění bránit v investování do výše až 30 % jejich aktiv do aktiv vedených v cizích měnách a že podle odstavce 6 tohoto článku mohou členské státy pro instituce usazené na jejich území vyžadovat uplatňování přísnějších pravidel pro investování, než jsou pravidla stanovená v odstavci 5 uvedeného článku pouze individuálně.

63 I kdyby se uvedená ustanovení *ratione materiae* na investice OPF nepoužila, nic to nemění na tom, že pravidlo 30 % bylo unijním zákonodárcem stanoveno pro obdobné situace.

64 Za těchto podmínek měla Polská republika za účelem odůvodnění množstevního omezení ve výši 5 %, které je výrazně nižší než oněch 30 % považovaných unijním zákonodárcem za přiměřené, uvést konkrétní skutečnosti vysvětlující důvody pro stanovení přijatého množstevního omezení.

65 Pokud se Polská republika v tomto ohledu dovolává obtíží OPF posoudit rizika spojená s investicemi v zahraničí, je třeba uvést, že tato okolnost nemůže odůvodnit množstevní omezení týkající se investic do cenných papírů vydaných v členských státech. Jak tvrdila Komise, právní předpisy členských států v oblasti zveřejňování informací o finančních produktech, jakož i v oblasti ochrany investorů a spotřebitelů byly totiž ve značné míře harmonizovány na úrovni Unie, což usnadnilo vytvoření společného trhu evropského kapitálu.

66 Taková množstevní opatření nemohou být rovněž odůvodněna tím, že představují prostředek, jehož zavedení je pro vnitrostátní kontrolní orgány snadnější, a to ani v rámci vznikajícího systému sociálního zabezpečení.

67 Z týchž důvodů, jako jsou důvody uvedené v bodě 65 tohoto rozsudku, nemohou být odůvodněna ani kvalitativní omezení investic do cenných papírů vydaných v členských státech.

68 Pokud jde dále o omezení vyplývající z čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona o penzijních fondech, je nutno konstatovat, že Polská republika neuvedla žádnou skutečnost, která by umožňovala právně dostatečným způsobem prokázat, že cíle sledovaného uvedenými ustanoveními nemohlo být bez jejich existence dosaženo a že jej nemohlo být dosaženo opatřeními méně omezujícími svobodu OPF investovat v jiných členských státech.

69 Nezohledňování hodnoty investic do podílových listů vydaných subjekty kolektivního investování se sídlem v zahraničí za účelem určení čistých aktiv fondu tvořících základ pro poplatky na správu plynoucí PTE ani maximální výše úhrady transakčních nákladů souvisejících se zahraničními clearingovými středisky do výše příslušných nákladů souvisejících s vnitrostátními clearingovými středisky totiž nelze odůvodnit nutností, kterou uvádí Polská republika, chránit OPF před rizikem, že budou muset nést dodatečné nebo nadměrné náklady, jelikož takové náklady musí být investorem při výběru svých investic zohledněny v každém případě, a to nezávisle na místě těchto investic.

70 Pokud jde zatřetí o argumenty založené na čl. 86 odst. 2 ES, je třeba připomenout, že podle ustálené judikatury je na členském státě, který se tohoto článku dovolává, aby prokázal, že jsou splněny veškeré podmínky pro použití tohoto ustanovení (rozsudek ze dne 29. dubna 2010, Komise v. Německo, C-160/08, Sb. rozh. s. I-3713, bod 126 a citovaná judikatura).

71 Je přitom třeba zdůraznit, že i když OPF mohou být zajisté považovány za fondy plnící úkol obecného hospodářského zájmu (obdobně viz výše uvedený rozsudek Albany, body 105 až 111), Polská republika nicméně právně dostatečným způsobem neprokázala, že jsou podmínky pro použití uvedeného článku splněny. Polská republika zejména neprokázala, do jaké míry by použití pravidel Smlouvy, v projednávané věci volného pohybu kapitálu mezi členskými státy, právně nebo fakticky bránilo plnění cílů sledovaných OPF.

72 Z toho plyne, že argumentace Polské republiky založená na čl. 86 odst. 2 ES musí být odmítnuta.

73 Je tedy třeba konstatovat, že Polská republika tím, že ponechala v platnosti článek 143, čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona o penzijních fondech v rozsahu, v němž omezují investice polských OPF v jiných členských státech, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 56 ES.

K nákladům řízení

74 Podle čl. 69 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise požadovala náhradu nákladů řízení a Polská republika neměla ve věci úspěch, je důvodné uložit posledně uvedené náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (třetí senát) rozhodl takto:

1) Polská republika tím, že ponechala v platnosti ustanovení článku 143, čl. 136 odst. 3 a čl. 136a odst. 2 zákona ze dne 28. srpna 1997 o organizaci a fungování penzijních fondů, ve znění pozdějších změn, která omezují investice polských otevřených penzijních fondů v jiných členských státech, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z článku 56 ES.

2) Polské republice se ukládá náhrada nákladů řízení.

Podpisy.