РЕШЕНИЕ НА СЪДА (трети състав)

21 декември 2011 година *

По дело C-271/09

с предмет иск за установяване на неизпълнение на задължения, предявен на основание член 226 ЕО на 16 юли 2009 г.,

Европейска комисия, за която се явяват г-жа E. Montaguti и г-жа K. Herrmann, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

ищец,

срещу

Република Полша, за която се явяват г-н M. Dowgielewicz, г-н M. Szpunar, г-н M. Jarosz и г-н P. Kucharski, в качеството на представители,

ответник,

* Език на производството: полски.

СЪДЪТ (трети състав),

състоящ се от: г-н K. Lenaerts, председател на състав, г-жа R. Silva de Lapuerta, г-н E. Juhász, г-н T. von Danwitz и г-н D. Šváby (докладчик), съдии,

генерален адвокат: г-н N. Jääskinen,
секретар: г-н K. Malaček, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 16 декември 2010 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 14 април 2011 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Със своя иск Комисията на Европейските общности иска от Съда да установи, че като е запазила в сила член 143, член 136, параграф 3 и член 136a, параграф 2 от Закона за организацията и дейността на пенсионните фондове (Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych) от 28 август 1997 г., изменен (Dz. U., 2004 г., бр. 159, точка 1667, наричан по-нататък „Законът за пенсионните фондове“), които ограничават инвестирането в чужбина на полски пенсионни

фондове от отворен тип (наричани по-нататък „ПФОТ“), Република Полша не е изпълнила задълженията си по член 56 ЕО.

Правна уредба

Правна уредба на Съюза

Директива 88/361/ЕИО

2 Встъпителната част на приложение I към Директива 88/361/ЕИО на Съвета от 24 юни 1988 година за прилагане на член 67 от Договора [отменена с Договора от Амстердам разпоредба] (ОВ L 178, стр. 5; Специално издание на български език, 2007 г., глава 10, том 1, стр. 10), озаглавена „Номенклатура на движенията на капитали съгласно член 1 от Директивата“, гласи:

„[…]

Движенията на капитали, изброени в настоящата номенклатура, обхващат:

[…]

— операциите, извършвани от всяко [определено съгласно националните законодателства] физическо или юридическо лице, включително операции по отношение на активи или пасиви на държавите членки или на други публични администрации и агенции, при спазване на член 68, параграф 3 от Договора,

[…]“.

Директива 2003/41/ЕО

3 Член 18, параграфи 5 и 6 от Директива 2003/41/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 3 юни 2003 година относно дейностите и надзора на институциите за професионално пенсионно осигуряване (ОВ L 235, стр. 10; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 6, стр. 219), гласи:

„5. При спазване на разпоредбите на параграфи 1—4 държавите членки могат да подложат институциите, установени на тяхна територия, на по-подробни правила, включително и на количествени правила, ако те са оправдани от гледна точка на разумността, така че да бъде отразен целият комплекс от пенсионноосигурителните системи, управлявани от тези институции.

Държавите членки могат, по-конкретно, да прилагат разпоредби в областта на вложенията, подобни на тези, предвидени в Директива 2002/83/ЕО.

Все пак, те не пречат на институциите:

[…]

б) да влагат до 30 % от активите, покриващи техническите резерви, в активи, деноминирани във валути, различни от тези, в които са изразени задълженията;

[…]

6. Параграф 5 не изключва правото на държавите членки да налагат, също на индивидуален принцип, на институциите, установени на тяхната територия, по-строги правила за вложенията, оправдани от гледна точка на разумността, с оглед, по-специално, на задълженията, поети от институцията“.

Национална правна уредба

4 Извън случаите на адаптиране, свързани с преходните схеми, приложими спрямо родените преди 1 януари 1949 г. и родените между 1 януари 1949 г. и 31 декември 1968 г., системата на задължително пенсионно осигуряване, която е в сила в Полша от 1 януари 1999 г. съгласно Закона от 13 октомври 1998 г. относно схемата за социално осигуряване (Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych), изменен (Dz. U., 2007 г., бр. 11, точка 74), се основава на три стълба:

— Първият стълб, който е задължителен, се основава на принципа на разпределяне. Пенсиите са управлявани и изплащани от Zakład Ubezpieczeń Społecznych (институцията за социално осигуряване, наричана по-нататък „ZUS“), публичноправен субект, който разполага с финансовите средства на Fundusz Ubezpieczeń Społecznych (Социалноосигурителен фонд).

— Вторият стълб, който също е задължителен, се основава на принципа на натрупване. Понастоящем се състои от четиринадесет ПФОТ.

— Третият стълб, използването на който е по избор, се състои от допълнителни доброволни спестявания. Урежда се от Закона относно индивидуалните пенсионни партиди (Ustawa o indywidualnych kontach emerytalnych) от 20 април 2004 г. (Dz. U., бр. 116, точка 1205).

5 Съгласно член 3, параграф 1, точка 2 от Закона относно схемата за социално осигуряване от 13 октомври 1998 г., изменен, ПФОТ са определени в съответствие с разпоредбите на Закона за пенсионните фондове.

6 Съгласно член 2 от Закона за пенсионните фондове ПФОТ има за предмет натрупването и вложението на финансови ресурси с оглед на тяхното възстановяване на неговите членове, след като достигнат пенсионна възраст.

7 Съгласно член 3 от този закон ПФОТ е юридическо лице, учредено под формата на фондация, притежаващо собствени активи, различни от активите на дружеството учредител, което има изключителното право да го управлява и представлява пред трети лица, Powszechne Towarzystwa Emerytalne (наричано по-нататък „PTE“). Съгласно член 27 от посочения закон управляващото дружество осъществява своята дейност изключително под формата на акционерно дружество, а съгласно член 29 от същия закон — възмездно. Дадено PTE може да управлява само един ПФОТ.

8 ПФОТ, които осигурените лица избират лично, се финансират от ZUS с една трета от размера на направените за съответните осигурени лица пенсионни вноски в рамките на първия стълб от системата на задължително пенсионно осигуряване.

9 Съгласно член 180 от Закона за пенсионните фондове държавният бюджет гарантира покритието на дефицитите на ПФОТ в хипотезата на член 175, параграф 1 от този закон, при която доходността на фонда за период от 36 месеца е по-ниска от изискуемата минимална доходност — представляваща доходност с 50 % под среднопретеглената доходност на всички ПФОТ за този период или с 4 процентни пункта от тази средна доходност — в зависимост от най-ниската стойност, когато нито съответният ПФОТ, нито Гаранционният фонд, на който ПФОТ превеждат суми съгласно глава 19 от посочения закон, разполагат с ресурси за тази цел.

10 Членове 134—137 от Закона за пенсионните фондове определят начина на финансиране на дейността на ПФОТ. Съгласно тези разпоредби те могат да се финансират чрез удържане на процент от направените вноски преди тяхното превръщане в точки и до 3,5 % от тези точки, както и чрез фактуриране на разходи за управлението от страна на РТЕ на фонда, размерът на които е функция от стойността на активите, без той да надхвърля определените от член 136а, параграф 2 от този закон граници.

11 За определяне на стойността на активите, служещи за определяне на размера на посочените разходи, член 136, параграф 3 от посочения закон предвижда:

„При определяне на стойността на нетните активи, управлявани от посочения в параграфи 2 и 2а фонд, не се взема предвид стойността на предвидените в член 141, параграф 1, точка 8 вложения, нито на вложенията в дялове, емитирани от посочените в член 143, параграф 1 предприятия за колективно инвестиране със седалище в чужбина“.

12 Член 136а от същия закон предвижда:

„1. Разходите, свързани със съхраняването на активите и с осъществяването и уреждането на сделките за придобиване или отчуждаване на активи на фонда, които съответстват на дължимите на посреднически клирингови къщи вноски, към каквито фондът е длъжен да се обърне в съответствие със специалните разпоредби, и които разходи са част от възнаграждението на влогоприемателя, се удържат от активите на фонда съгласно действащата към съответния момент таблица на комисионите и разходите на дадената клирингова къща.

2. Посочените в параграф 1 разходи, които се равняват на дължимите на чуждестранни клирингови къщи вноски, се удържат от активите на фонда до размера на съответните дължими към посочените в параграф 1 национални клирингови къщи суми“.

13 Членове 139—156 от Закона за пенсионните фондове разглеждат инвестиционната дейност на ПФОТ.

14 Съгласно член 139 от този закон ПФОТ трябва да инвестират активите си съгласно неговите разпоредби, като се стремят да подобрят сигурността и доходността на тези вложения.

15 Член 141, параграф 1 от същия закон гласи следното:

„1. Активите на даден фонд могат да се влагат […] само в следните категории финансови инструменти:

1) облигации, бонове и други ценни книжа, емитирани от държавния бюджет или Националната банка на Полша, както и заемите и кредитите към тези институции;

2) облигации и други дългови книжа, основани на плащания в брой, които са гарантирани от държавния бюджет или Националната банка на Полша или са подкрепени от тези институции, както и депозитите, кредитите и заемите, гарантирани от тези институции или подкрепени от тях;

3) банкови депозити и емитирани от банки ценни книжа, деноминирани в полска парична единица;

3а) банкови депозити и емитирани от банки ценни книжа, деноминирани в парична единица на държава — членка на [Организацията за икономическо сътрудничество и развитие, ОИСР], или на друга държава, с която Република Полша е сключила договор за насърчаване и взаимна защита на инвестициите, при условие че тези парични единици се придобиват само за да се уредят текущите вземания на фонда;

4) акции на котирани на регулиран борсов пазар дружества, както и преференциални права на подписка, опции върху акции и заменими в акции облигации на котирани на регулиран борсов пазар дружества;

5) акции на котирани на нерегулиран пазар дружества или безналични акции съгласно разпоредбите на Закона от 29 юли 2005 г. относно пускането в обращение на финансови инструменти, на акции на дружества, недопустими за търгуване на регламентиран пазар, както и на преференциални права на подписка, опции върху акции и заменими в акции облигации на котирани извън регулиран борсов пазар дружества или които са безналични, но не са котирани на регулирания пазар;

6) дялове от национални инвестиционни фондове;

7) издадени от инвестиционни фондове от затворен тип инвестиционни удостоверения;

8) дялове, прехвърлени от инвестиционни фондове от отворен тип или от специализирани инвестиционни фондове от отворен тип;

9) облигации или други дългови ценни книжа, емитирани от органи на местно самоуправление, от организирани в сдружения органи на местно самоуправление или от града Варшава, които са безналични съгласно разпоредбите на посочения в точка 5 закон;

10) финансови инструменти, различни от облигации и други безналични дългови книжа, които са емитирани от органи на местно самоуправление, от организирани в сдружения органи на местно самоуправление или от град Варшава;

10а) задължения за участие, предвидени в Закона от 29 юни 1995 г. относно задълженията (Dz.U., 2001 г., бр. 120, точка 1300, Dz.U., 2002 г., бр. 216, точка 1824 и Dz.U., 2003 г., бр. 217, точка 2124);

11) безналични облигации съгласно разпоредбите на посочения в точка 5 закон, емитирани от субекти, които не са органи на местно самоуправление, организирани в сдружения органи на местно самоуправление или града Варшава, и гарантирани до размера на пълната им номинална стойност, евентуално увеличена с лихва;

12) други финансови инструменти, които не са безналични облигации, и други дългови книжа, емитирани от субекти, които не са органи на местно самоуправление, организирани в сдружения органи на местно самоуправление или град Варшава, и гарантирани до размера на тяхната номинална стойност, евентуално увеличена с лихва;

13) облигации и други дългови книжа, емитирани от публични дружества, извън посочените в точки 11 и 12;

13а) облигации и други дългови книжа, емитирани безналично в съответствие с посочения в точка 5 закон, извън тези по точки 9 и 11;

13б) заложни облигации;

13в) депозитарни удостоверения по смисъла на Закона от 29 юли 2005 г. относно пускането в обращение на допустими за търгуване на регламентиран пазар в Полша финансови инструменти.

[…]“.

16 Член 143 от Закона за пенсионните фондове определя категориите чуждестранни финансови инструменти, в които ПФОТ могат да инвестират своите активи. Текстът гласи следното:

„1. Въз основа на общо разрешение, предоставено чрез разпореждане от отговарящия за финансовите институции министър, и на посочените в това разрешение условия активите на [ПФОТ] могат да бъдат инвестирани в чужбина в ценни книжа, емитирани от дружества, котирани на основните борсови пазари на държавите — членки на ОИСР, или на други посочени в разрешението държави, както и в съкровищни бонове или в емитирани от централните банки на тези държави ценни книжа и в дялове, емитирани от предприятия за колективно инвестиране със седалище в тези държави, в случай че посочените субекти предлагат тези дялове на широк кръг лица и могат да си ги възвърнат по искане на инвеститора.

2. Общата стойност на осъществените вложения

1) от страна на [ПФОТ] във финансови инструменти, които попадат в посочените в параграф 1 категории, не може да надхвърля 5 % от стойността на активите на фонда.

[…]“.

17 Последно посочената разпоредба е допълнена с член 1 от постановлението на министъра на финансите от 23 декември 2003 г. за предоставяне на общо разрешение на пенсионните фондове за вложения извън националните граници (Rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie ogólnego zezwolenia na lokowanie aktywów funduszy emerytalnych poza granicami kraju) (Dz. U., бр. 229, точка 2286, наричано по-нататък „постановлението на министъра на финансите“), изменено, параграф 3 от който по-конкретно посочва, че вложенията в чуждестранни активи трябва да са придружени с оценка на качеството на инвестицията, предоставена от призната на международен капиталов пазар специализирана рейтингова агенция, която оценява свързания със съответните ценни книжа инвестиционен риск и способността на емитента на тези книжа да спазва на падежа поетите задължения.

Досъдебна процедура

18 На 23 октомври 2007 г. Комисията изпраща до Република Полша официално уведомително писмо за неизпълнение на задължения от държава членка по член 56 ЕО. В него Комисията твърди, че разпоредбите на член 143 от Закона за пенсионните фондове във връзка с член 141 от него, както и с член 136, параграф 3 и член 136а, параграф 2 от същия закон, ограничават инвестициите в чужбина на ПФОТ и поради това нарушават предвидената в член 56 ЕО основна свобода на движение на капитали.

19 С писмо от 20 декември 2007 г. Република Полша отговаря на твърденията за нарушения на Комисията, като посочва, че член 56 ЕО не е приложим към ПФОТ.

20 На 23 септември 2008 г. Комисията изпраща до тази държава членка мотивирано становище, в което отхвърля доводите на полските власти за неприложимостта на член 56 ЕО към инвестиционната дейност на ПФОТ и поддържа твърдението си, изведено от нарушение на задълженията по член 56 ЕО с оглед на ограничението за инвестиране, наложено от член 143 от Закона за пенсионните фондове във връзка с член 141, както и с член 136, параграф 3 и член 136а, параграф 2 от същия закон.

21 В отговора си от 24 ноември 2008 г. на мотивираното становище, за да обоснове наложените на инвестициите на ПФОТ ограничения, Република Полша изтъква, освен неприложимостта на член 56 ЕО към инвестиционната дейност на тези фондове, и необходимостта от защита на обществения интерес чрез гарантирането на финансовата стабилност на системата за социално осигуряване.

22 Предвид този отговор на Република Полша Комисията решава да предяви настоящия иск.

По иска

По допустимостта

23 В своята дуплика Република Полша отправя искане за служебно произнасяне на Съда по допустимостта на настоящия иск.

24 На първо място тя посочва наличието на разногласие с Комисията относно преценката на фактическите обстоятелства по делото и на елементите, считани за основополагащи за наличието на твърдяното нарушение на принципа на свободно движение на капитали. Като не е определила правилно и изцяло приложимите към ПФОТ принципи и правен режим, както и тяхното естество, Комисията, от една страна, не определила правилно предмета на спора в рамките на досъдебното производство, и от друга страна, нарушила член 38, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник на Съда. На второ място Република Полша твърди, че в своята реплика Комисията се позовава на разпоредбите на член 1, параграф 3 от постановлението на министъра на финансите, а това на този напреднал етап от предприетото срещу нея производство за неизпълнение било равнозначно на излагането на ново твърдение за неизпълнение, което трябвало да бъде обявено за недопустимо.

25 В това отношение следва да се напомни, че Съдът може служебно да проверява дали са изпълнени предвидените в член 226 ЕО условия за предявяване на иск за неизпълнение на задължения (Решение от 15 януари 2002 г. по дело Комисия/Италия, C-439/99, Recueil, стр. I-305, точка 8, Решение от 4 май 2006 г. по дело Комисия/Обединено кралство, C-98/04, Recueil, стр. I-4003, точка 16 и Решение от 14 януари 2010 г. по дело Комисия/Чешка република, C-343/08, Сборник, стр. I-275, точка 25).

26 В този контекст трябва да се посочи, на първо място, че от разногласието между Комисията и Република Полша по отношение на оценката на фактическите и правните обстоятелства на твърдяното неизпълнение не следва, че предметът на настоящия иск не е достатъчно определен. Напротив, съществуването на подобно разногласие, след като е изтекъл срокът, определен от Комисията в нейното мотивирано становище, обосновава самото предявяване пред Съда на иск по реда на член 226 ЕО.

27 Освен това следва да се приеме, че в съответствие с изискването на член 21 от Статута на Съда на Европейския съюз и на член 38, параграф 1, буква в) от Процедурния правилник, Комисията ясно е посочила в изложените в исковата молба искания, че упреква Република Полша в несъответствието с член 56 ЕО на

член 143, член 136, параграф 3 и член 136а, параграф 2 от Закона за пенсионните фондове, с което е определила по достатъчно точен начин предмета на спора.

28 На второ място, що се отнася до позоваването на член 1, параграф 3 от постановлението на министъра на финансите, то от предоставените на Съда материали по делото е видно, че това постановление е акт по прилагането на член 143 от Закона за пенсионните фондове, който е предмет на разглеждане в настоящото производство. Поради това обстоятелството, че в своята реплика Комисията е уточнила твърдение за нарушение, което вече е изтъкнала по-общо в исковата молба, не представлява изменение на предмета на твърдяното нарушение и съответно няма отношение към обхвата на спора (вж. в този смисъл Решение от 11 ноември 2010 г. по дело Комисия/Португалия, C-543/08, Сборник, стр. I-11241, точки 20, 21 и 23, както и цитираната съдебна практика).

29 С оглед на изложените по-горе съображения следва да се приеме, че настоящият иск е допустим.

По твърдението за неизпълнение на задължения от държава членка

Предварителни съображения

30 В съдебното заседание Комисията посочва във връзка с искането на Съда да уточни обхвата на твърдяното неизпълнение на задълженията, че тя го свежда само до ограничаването на движението на капитали между държавите членки.

По приложимостта на член 56 ЕО

— Доводи на страните

31 Комисията твърди, че с оглед на практиката на Съда по отношение на приложената към Директива 88/361 номенклатура, член 56 ЕО се прилага спрямо инвестиционната дейност на ПФОТ.

32 Също така според нея при изграждането на собствените си системи за социално осигуряване държавите членки трябва да спазват правото на Съюза, което в случая предполага ПФОТ да могат да се ползват от свободното движение на капитали при избора на вложения за техните активи. Във връзка с това на член 137, параграф 4 ЕО може да се прави надлежно позоваване само ако той има отношение към новите, приети по силата на този член разпоредби и ако не изключва по никакъв начин задължението на държавите членки да спазват гарантираните от Договора за ЕО основни свободи.

33 Според Комисията разглежданата дейност не следвало да се изключва от приложното поле на член 56 ЕО с довода, че ПФОТ следвало да се приравнят на публичноправни образувания, които заместват държавата и поради това не упражняват икономическа дейност. С оглед на характеристиките на ПФОТ следвало да се приеме, че те функционират съгласно принципа на натрупване и се основават на принципи, нямащи отношение към системата на разпределяне, каквато система е доминиращата в рамките на управлявания от ZUS първи стълб. Следователно ПФОТ трябвало да се квалифицират като предприятия, които осъществяват икономическа дейност.

34 Освен това Комисията изключва възможността член 295 ЕО да дерогира поради своето естество прилагането от страна на разглежданото полско

законодателство на член 56 ЕО, тъй като действителният собственик на натрупания от вноските ресурс бил държавата. Всъщност тези вноски произхождали изцяло от частта, която работещият превежда, и му давали право, когато изпълни предвидените в закона условия, да му бъде изплатен събраният капитал.

35 Като се основава на член 137, параграф 4 ЕО, на неикономическото естество на разглежданата дейност и на член 295 ЕО, Република Полша счита, че отнасящата се до ПФОТ правна уредба не попада в приложното поле на правото на Съюза и че вследствие на това член 56 ЕО не е приложим към разглежданата дейност.

36 Що се отнася най-напред до член 137, параграф 4 ЕО, Република Полша твърди, че единствено тя има компетентност да определя принципите на функциониране на полската система на задължително социално осигуряване, включително инвестиционната политика на ПФОТ в чужбина и свързаните с тези инвестиции разходи, които имат за предмет да гарантират финансовото равновесие на нейната пенсионноосигурителна система.

37 По-нататък, що се отнася до липсата на икономически характер на дейността на ПФОТ, тази държава членка твърди, че прогласените от Договора свободи, в частност в член 56 ЕО, не са приложими в области, които, както в дадения случай е социалното осигуряване, спадат по своето естество към прерогативите на държавата и нямат непосредствено търговско измерение. Все пак публичноправният статут на ПФОТ като образувания, които нямат стопанска цел, и тяхното участие в системата на задължително пенсионно осигуряване следвало да доведат до признаването на техния изключително социален характер.

38 Най-сетне, що се отнася до член 295 ЕО, Република Полша счита, че той позволява на всяка държава членка да избира свободно реда и условията за упражняване на прерогативите, свързани със собствеността на публичните ресурси,

с които тя разполага, за да осъществява възложените ѝ функции. Според посочената държава членка обаче разглежданите суми представлявали публични по естеството си средства, което било потвърдено от полските юрисдикции.

— Съображения на Съда

39 Като се има предвид, че безспорно допустимите за ПФОТ операции по осъществяване на вложения представляват „движение на капитали“ по смисъла на член 56 ЕО, следва да се разгледат доводите на Република Полша, която се стреми да докаже, че въпреки това тези вложения не попадат в приложното поле на посочената разпоредба.

40 На първо място, що се отнася до довода, че член 56 ЕО не следвало да се прилага спрямо дейностите по инвестиране на активите на ПФОТ, тъй като те нямали икономически характер, следва да се припомни практиката на Съда, че професионалните пенсионни фондове, които функционират съгласно принципа на натрупване, упражняват икономическа дейност независимо от тяхната социална цел и задължителния характер на присъединяването им към втория стълб на пенсионната система, към който спадат (вж. Решение от 21 септември 1999 г. по дело Albany, C-67/96, Recueil, стр. I-5751, точки 81—87). Съгласно членове 2, 3, 27 и 29 от Закона за пенсионните фондове разглежданият правен режим се основава на принципа на натрупване, като активите на ПФОТ се управляват от РТЕ, които правят с тях вложения, осъществявайки своята дейност възмездно под формата на акционерно дружество. По своето естество изложените от Република Полша доводи, които се отнасят до надзора за разумно финансово управление, упражняван върху ПФОТ и РТЕ от страна на властите, както и до гарантираното от държавата покритие на евентуалните дефицити на ПФОТ, не поставят под съмнение икономическия характер на разглежданите дейности.

41 По отношение на публичния или частен характер на преведените в ПФОТ и управлявани от РТЕ средства, дори да се приеме, както твърди Република Полша, публичноправното естество на тези средства — въпреки обстоятелството, че техен източник са пенсионните вноски, удържани от страна на работодателите от съответните работници, — при всички случаи това обстоятелство не е достатъчно само по себе си, за да изключи приложимостта на член 56 ЕО към операциите, които са свързани с тях, както следва от приложение I към Директива 88/361, съгласно което понятието „движения на капитали“ има предвид поспециално „операции по отношение на активи или пасиви на държавите членки или на други публични администрации и агенции“.

42 Поради това нито твърдяната липса на икономически характер на инвестиционните дейности на ПФОТ, нито твърдяният публичен характер на фондовете, с които те се финансират, представляват пречка за прилагането на член 56 ЕО.

43 На второ място, що се отнася до довода на Република Полша, че в случая приложението на член 56 ЕО е изключено на основание член 137, параграф 4 ЕО, който забранява да се засяга признатото на държавите членки право да определят основните принципи на своите системи за социална сигурност, както и да се засяга чувствително финансовото равновесие на тези системи, следва да се посочи, че така определените забрани са приложими спрямо „разпоредби, приети въз основа на [последно посочения] член“ (вж. в този смисъл Решение по дело Комисия/Чешка република, посочено по-горе, точки 66 и 67). Случаят с член 56 ЕО обаче не е такъв.

44 На трето място, що се отнася до основаните на член 295 ЕО твърдения, че „[…] договор[ът] по никакъв начин не засяга разпоредбите в държавите членки, отнасящи се до [правния режим] на собственост“, следва да се напомни, че съгласно постоянната съдебна практика този член няма за последица да освободи съществуващите в държавите членки правни режими на собственост от задължението да спазват основните норми на Договора (вж. Решение от 8 юли 2010 г. по дело Комисия/Португалия, C-171/08, Сборник, стр. I-6817, точка 64 и цитираната съдебна практика). Поради това, ако сумите, с които разполагат ПФОТ и които са инвестирани от РТЕ, следва да се квалифицират като публични средства, то член 295 ЕО не освобождава Република Полша от задължението

за спазване на нормите, свързани със свободното движение на капитали (вж. по аналогия Решение от 4 юни 2002 г. по дело Комисия/Португалия, C-367/98, Recueil, стр. I-4731, точка 48), а също така с него не може да бъде обосновавана дадена пречка за прилагането на тези норми (вж. в този смисъл Решение от 8 юли 2010 г. по дело Комисия/Португалия, посочено по-горе, точка 64 и цитираната съдебна практика).

45 Поради това се налага изводът, че разглежданите разпоредби на Закона за пенсионните фондове попадат в приложното поле на член 56 ЕО.

По ограниченията на свободното движение на капитали и тяхната основателност

— Доводи на страните

46 Комисията твърди, че разглежданите в рамките на настоящото производство разпоредби въвеждат ограничения на движението на капитали между държавите членки по смисъла на член 56 ЕО, тъй като могат да възпрат и възпират инвестициите на ПФОТ извън територията на Република Полша, насочени към други държави членки — нещо, което тя не оспорвала и което следвало от ниското равнище на инвестиции от страна на ПФОТ в чуждестранни вложения (1,1 %).

47 Без да поставя под съмнение необходимостта да се гарантира сигурността на финансовите средства, натрупани по пенсионните партиди на ПФОТ, Комисията счита, че подобни ограничения не могат да се обосноват нито с член 58, параграф 1, буква б) ЕО, нито с императивни съображения от общ интерес, каквито биха били запазването на финансовата стабилност на ПФОТ и защитата на интересите на техните членове, поради техния дискриминационен и при всички случаи несъразмерен характер.

48 Комисията изключва също така възможността член 86, параграф 2 ЕО да допуска в дадения случай дерогиране от принципа на свободно движение на капитали. В това отношение, като признава, че тази разпоредба може да обоснове ограничаване на свободата на движение на капитали и че ПФОТ могат да се квалифицират като услуги от общ икономически интерес, тази институция посочва, на първо място, че член 86, параграф 2 ЕО изисква управлението на тази услуга да бъде възложено на образувания, които имат качеството на предприятия — качество, което Република Полша не признавала на ПФОТ. На второ място, Комисията счита, че ПФОТ не са натоварени от държавата да предоставят подобни услуги. На трето място и при всички случаи, според нея прилагането на правилата за свободно движение на капитали не препятства осъществяването от ПФОТ на предоставените им функции и разглежданите в спора ограничения не мога да се приемат за необходими и пропорционални, за да гарантират изпълнението на тези функции. На четвърто място, според нея посочените ограничения засягат развитието на обмена по противоречащ на интересите на Съюза начин, доколкото те значително стесняват конкуренцията, като разубеждават и възпират ПФОТ да действат по-ефикасно.

49 От своя страна Република Полша твърди, че разглежданите ограничения са обосновани, на първо място, с оглед на прилагането на член 58, параграф 1, буква б) ЕО, а на второ място, поради императивното съображение от общ интерес, което се състои по същество в необходимостта да се гарантират устойчивостта и сигурността на предоставените на ПФОТ средства. На трето място, за да обоснове оспорените ограничения, тази държава членка се позовава на член 86, параграф 2 ЕО.

— Съображения на Съда

50 Най-напред следва да се обсъди дали разглежданите национални разпоредби водят до ограничаване на свободното движение на капитали между държавите членки, което поначало е забранено от член 56, параграф 1 ЕО.

51 Безспорно член 143 от Закона за пенсионните фондове, от една стран, а определя като горна граница за осъществяваните от ПФОТ инвестиции в чужбина 5 % от стойността на активите на съответния ПФОТ, и от друга страна, предвижда по-ограничен списък на вложенията, които могат да се осъществяват в чужбина, от списъка на вложенията, които могат да се осъществяват на полска територия в изпълнение на член 141, параграф 1 от този закон. По този начин член 143 налага на ПФОТ както количествени, така и качествени ограничения по отношение на осъществяваните извън националната територия инвестиции, и по-специално в другите държави членки.

52 Подобна разпоредба създава ограничение и по отношение на установените в други държави членки дружества, тъй като им пречи да набират парични средства в Полша, доколкото по-специално придобиването на акции или на дялове от предприятия за колективно инвестиране е ограничено (вж. по аналогия Решение от 15 юли 2004 г. по дело Weidert и Paulus, C-242/03, Recueil, стр. I-7379, точка 14).

53 Също така от член 136, параграф 3 от Закона за пенсионните фондове следва, че стойността на направените от даден ПФОТ вложения в дялове, емитирани от предвидените в член 143, параграф 1 от този закон предприятия за колективно инвестиране със седалище в чужбина, не трябва да се вземат предвид при определянето на управляваните от съответния фонд нетни активи, като тази стойност служи за основа при определянето на разходите за управление на фонда, които PTE събират като възнаграждение. Следователно разпоредба, каквато е член 136, параграф 3 от този закон, води до възпирането на ПФОТ да инвестират активите си в дялове, емитирани от предприятия за колективно инвестиране със седалище в други държави членки, тъй като не им позволява да вземат

възнаграждение за управлението на подобни активи. Освен това в светлината на член 143 посоченият член 136, параграф 3 от този закон увеличава препятствието пред натрупването от страна на тези предприятия на парични средства с произход от Полша.

54 Накрая, член 136a, параграф 2 от Закона за пенсионните фондове гласи, че разходите, които съответстват на дължимите на чуждестранни клирингови къщи вноски могат да се покриват само до размера на съответните дължими към национални клирингови къщи суми. Това обстоятелство също може да възпре инвестирането на активите на ПФОТ в други държави членки, поради това че ако направени в чужбина разходи като разглежданите се окажат по-големи от подобни разходи, направени в Полша, те няма да могат да бъдат покрити изцяло, за разлика от подобните разходи, направени от национални клирингови къщи.

55 По-нататък, по отношение на обосноваването на разглежданите ограничения на свободното движение на капитали, Съдът многократно е приемал, че свободното движение на капитали може да бъде ограничено от национална правна уредба само ако е обосновано от някое от упоменатите в член 58 ЕО съображения или от императивни съображения от общ интерес по смисъла на практиката на Съда (вж. в този смисъл Решение от 14 февруари 2008 г. по дело Комисия/Испания, C-274/06, точка 35 и цитираната съдебна практика). Освен това в изпълнение на член 86, параграф 2 ЕО „предприятията, които са натоварени с функцията да оказват услуги от общ икономически интерес […] се подчиняват на разпоредбите, съдържащи се в Договорите […] доколкото прилагането на тези правила не препятства фактически или юридически изпълнението на специфичните задачи, които са им възложени[, и при условие, че р]азвитието на търговията не […] се засяга до степен, която би била в противоречие с интересите на Съюза“.

56 На първо място, що се отнася до довода, че разглежданите ограничения били обосновани от член 58, параграф 1, буква б) ЕО, съгласно който „член 56 не накърнява правото на държавите членки […] да вземат всички необходими мерки

за предотвратяване на нарушенията на националните законови и подзаконови норми, в частност [...] в областта на надзора за благоразумие на финансовите институции", то достатъчно е да се посочи, че разглежданите национални разпоредби действително определят материалноправното съдържание на приложимите спрямо ПФОТ правила за разумно финансово управление, но от друга страна, те изобщо нямат за предмет да предотвратят нарушенията на законовите и подзаконовите норми в областта на надзора за разумно финансово управление над финансовите институции. Следователно посочените разпоредби не могат да се отнесат към предвиденото в този член изключение.

57 На второ място, що се отнася до твърдяното обосноваване, изведено от наличието на съображения от обществен интерес, следва да се признае, че интересът от гарантиране на устойчивостта и сигурността на управляваните от даден пенсионен фонд средства, по-специално чрез приемането на правила за разумно финансово управление, представлява императивно съображение от обществен интерес, което може да обоснове ограничения на свободното движение на капитали.

58 Подобни ограничения обаче трябва да съответстват на преследваната цел и да не надхвърлят необходимото за нейното постигане (Решение от 11 октомври 2007 г. по дело ELISA, C-451/05, Сборник, стр. I-8251, точка 82 и цитираната съдебна практика).

59 Най-напред, по отношение на ограниченията, които следват от член 143 от Закона за пенсионните фондове, Комисията твърди, че предвидените в разглежданото национално законодателство изисквания са несъразмерни спрямо преследваната цел, тъй като разнообразяването на инвестициите, както от географска гледна точка, така и според вида на вложението, гарантира тяхната сигурност. Освен това тя посочва, че разглежданото полско законодателство допуска осъществяването на инвестиции в чужбина единствено в държави — членки на Съюза и на ОИСР, или в държави, които са сключили с Република Полша договори за насърчаване и взаимна защита на инвестициите, а също и че краткосрочният риск, свързан с колебанията на курса на чуждестранните валути, не оправдава толкова ограничителни мерки. Накрая, според Комисията, ако държавата членка ответник следва да приеме строги мерки, те трябва да бъдат едни и същи за вложенията както в национални, така и в чуждестранни финансови инструменти.

60 Поради глобализацията на финансовите пазари Република Полша отхвърля доводите, че географското разнообразяване на вложенията е още един важен способ за намаляване на рисковете. Тя набляга на рисковете от валутната обмяна, които са свързани със значимите колебания на курса на полската злота и с необходимостта да се приеме изключително предпазлив подход в първоначалния период на функциониране на новата полска система на социално осигуряване. Също така тя посочва, че за Надзорния орган за пазарите е много по-лесно да приложи количествени ограничения, отколкото да контролира дадена инвестиционна политика, основана на „правилото на предпазливия инвеститор“.

61 В това отношение следва да се разгледа дали Република Полша е успяла да докаже, че количествените и качествените ограничения, които член 143 от Закона за пенсионните фондове налага, съответстват на целта да се гарантира устойчивостта и сигурността на управляваните от даден пенсионен фонд средства и не надхвърлят необходимото за постигането на преследваната цел.

62 По отношение на риска от валутната обмяна значителните колебания на курса на чуждестранните валути действително могат да имат съществено въздействие върху доходността от направените в чуждестранна валута инвестиции. Въпреки това от член 18, параграф 5, буква б) от Директива 2003/41 следва, че държавите членки са длъжни да не пречат на институциите за професионално пенсионно осигуряване да инвестират до 30 % от своите активи в деноминирани в чуждестранна валута активи, а съгласно параграф 6 от този член държавите членки могат да налагат, също на индивидуален принцип, на институциите, установени на тяхната територия, по-строги правила за вложенията от предвидените в параграф 5 от посочения член.

63 Макар посочените разпоредби да не се прилагат ratione materiae спрямо инвестициите на ПФОТ, правилото за 30 % е било установено от законодателя на Съюза за подобни положения.

64 При тези условия, за да обоснове количественото ограничение от 5 %, което е далеч под тридесетте процента, които законодателят на Съюза е приел за подходящи, Република Полша е трябвало да предостави специфични доказателства, поясняващи мотивите за налагане на утвърденото количествено ограничение.

65 Доколкото в това отношение Република Полша се позовава на трудностите на ПФОТ да оценят рисковете, които са свързани с инвестициите в чужбина, следва да се посочи, че това обстоятелство не може да оправдае количествените ограничения по отношение на инвестициите в емитирани в държавите членки ценни книжа. Всъщност, както твърди Комисията, законодателствата на държавите членки в областта на оповестяването на информация за финансовите продукти, както и в областта на защитата на инвеститорите и потребителите, до голяма степен са предмет на хармонизиране на равнище на Съюза, което улеснява създаването на общ пазар на европейските капитали.

66 По същия начин подобни количествени мерки не могат да се обосноват с довода, че те са средство, което е по-лесно за прилагане от националните надзорни органи, при това в рамките на една възникваща правна уредба за социално осигуряване.

67 По същите причини, каквито са разгледаните в точка 65 от настоящото решение, посочените количествени ограничения не могат да се обосноват по отношение на инвестициите в емитираните в държавите членки ценни книжа.

68 По-нататък, що се отнася до ограниченията, които произтичат от член 136, параграф 3 и член 136а, параграф 2 от Закона за пенсионните фондове, трябва да се приеме, че Република Полша не предоставя никакви доказателства, от които да се установи надлежно, че преследваната с посочените разпоредби цел не би могла да се постигне без тяхното наличие и не може да се постигне с по-малко ограничителни за свободата на инвестиране на ПФОТ в другите държави членки мерки.

69 Всъщност нито неотчитането на стойността на вложенията в дялове, емитирани от предприятия за колективно инвестиране със седалище в чужбина, с оглед на определянето на нетните активи на фонда, които служат като основа за събираните от PTE разходи за управлението, нито определянето на горна граница за изчисляване на свързаните с чуждестранните клирингови къщи разходи за осъществени сделки до размера на свързаните с националните клирингови къщи съответни разходи могат да бъдат обосновани с твърдяната от Република Полша необходимост да се защитят ПФОТ от риска да понесат допълнителни или прекомерни разходи, след като при всички случаи подобни разходи трябва да се вземат предвид от инвеститора при избора на неговите инвестиции, независимо от мястото на тяхното осъществяване.

70 На трето място, по отношение на доводите, основани на член 86, параграф 2 ЕО, следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика държавата членка, която се позовава на посочения член, трябва да докаже, че са изпълнени всички условия за прилагане на тази разпоредба (Решение от 29 април 2010 г. по дело Комисия/Германия, C-160/08, Сборник, стр. I-3713, точка 126 и цитираната съдебна практика).

71 Ако обаче наистина може да се приеме, че ПФОТ поемат функция, свързана с общ икономически интерес (вж. по аналогия Решение по дело Albany, посочено по-горе, точки 105—111), то въпреки това следва да се подчертае, че Република Полша не е доказала надлежно изпълнението на условията за прилагане на посочения член. По-точно тя не е доказала до каква степен прилагането на правилата на Договора — в случая за свободното движение на капитали между държавите членки — препятства фактически или юридически осъществяването на преследваните от ПФОТ цели.

72 Следователно доводът на Република Полша, основан на член 86, параграф 2 ЕО, трябва да се отхвърли.

73 Поради това следва да се приеме, че като е запазила в сила член 143, член 136, параграф 3 и член 136а, параграф 2 от Закона за пенсионните фондове, по силата на които се ограничават инвестициите на полските ПФОТ в другите държави членки, Република Полша не е изпълнила задълженията си по член 56 ЕО.

По съдебните разноски

74 По смисъла на член 69, параграф 2 от Процедурния правилник всяка страна, загубила делото, се осъжда да заплати съдебните разноски, ако има искане в този смисъл. След като Комисията е направила искане за осъждане на Република Полша и последната е загубила делото, тя следва да бъде осъдена да заплати съдебните разноски.

По изложените съображения Съдът (трети състав) реши:

1) Като е запазила в сила член 143, член 136, параграф 3 и член 136а, параграф 2 от Закона за организацията и дейността на пенсионните фондове (Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych) от 28 август 1997 г., изменен, по силата на които се ограничават инвестициите в другите държави членки на полските пенсионни фондове от отворен тип, Република Полша не е изпълнила задълженията си по член 56 ЕО.

2) Осъжда Република Полша да заплати съдебните разноски.

Подписи