

Nr 3(96) 2024

eISSN 2544-7068

BEZPIECZNY BANK

SAFE BANK

BEZPIECZNY BANK jest czasopismem wydawanym przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny od 1997 roku, poświęconym zagadnieniom stabilności systemu finansowego, ze szczególnym uwzględnieniem systemu bankowego.

KOMITET REDAKCYJNY

prof. Jan Szambelańczyk – redaktor naczelny (Uniwersytet WSB Merito w Poznaniu)
prof. Janina Harasim (Uniwersytet Ekonomiczny w Katowicach)
prof. Małgorzata Iwanicz-Drozdowska (Szkoła Główna Handlowa w Warszawie)
prof. Ryszard Kokoszczyński (Uniwersytet Warszawski)
prof. Monika Marcinkowska (Uniwersytet Łódzki)
prof. Ewa Miklaszewska (Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie)
dr Ewa Kulińska-Sadłocha (Uniwersytet Łódzki)
Artur Radomski (dyrektor Biura Zarządu BFG)
Ewa Teleżyńska – sekretarz redakcji

RADA PROGRAMOWO-NAUKOWA

prof. Andrzej Sławiński (Szkoła Główna Handlowa w Warszawie)
prof. Angel Berges Lobera (Universidad Autonoma Madrid, Hiszpania)
prof. Paola Bongini (Uniwersytet Milano-Bicocca w Mediolanie, Włochy)
prof. Santiago Carbo-Valverde (Bangor University, Wielka Brytania)
prof. Jacek Jastrzębski (Uniwersytet Warszawski, KNF)
prof. Marko Košak (Uniwersytet w Ljubljanie, Słowenia)
dr Magdalena Koziańska (Szkoła Główna Handlowa w Warszawie)
prof. Anzhela Kuznetsova (Uniwersytet Bankowy w Kijowie, Ukraina)
prof. Edgar Löw (Wyższa Szkoła Finansów i Zarządzania, Frankfurt nad Menem, Niemcy)
dr hab. Leszek Pawłowicz, em. prof. UG (Europejski Kongres Finansowy, Centrum Myśli Strategicznych)
Krzysztof Pietraszkiewicz (Związek Banków Polskich)
prof. Sebastian Skuza (Uniwersytet Warszawski)
dr Olga Szczepańska (Narodowy Bank Polski)

Artykuły publikowane w **BEZPIECZNYM BANKU** są recenzowane.
Czasopismo **BEZPIECZNY BANK** znajduje się w Wykazie czasopism naukowych i wydawnictw
MNiSW i MEiN (40 punktów).
BEZPIECZNY BANK eISSN 2544-7068
Wcześniejsze wydania **BEZPIECZNEGO BANKU** miały numer ISSN 1429-2939

REDAKCJA TECHNICZNA

Krystyna Kawerska

WYDAWCA

Bankowy Fundusz Gwarancyjny
ul. Ks. Ignacego Jana Skorupki 4
00-546 Warszawa

SEKRETARIAT REDAKCJI

Ewa Teleżyńska
Telefon: 22 583 08 78
e-mail: redakcja@bfg.pl

Informacje dotyczące wymogów formalnych i edytorskich dla autorów publikacji
znajdują się na stronie: www.ojs.bfg.pl



Opracowanie komputerowe:
Dom Wydawniczy ELIPSA
ul. Inflancka 15/198, 00-189 Warszawa
tel. 22 635 03 01, e-mail: elipsa@elipsa.pl,
www.elipsa.pl

W numerze

.....

Jan Szambelańczyk – *Od Redakcji* 5

Problemy i poglądy

Przemysław Przybył, *Amerykański system sankcyjny – ryzyka regulacyjne dla polskiego sektora bankowego* 7

Marek Kot, *Ocena odporności banków na przestępstwa finansowe* 25

Patryk Król, *Skimming jako zagrożenie dla bezpieczeństwa bankowości mobilnej* 47

Małgorzata Pawłowska, *Wpływ technologii cyfrowych na relacje między sektorem finansowym a sferą realną: rola sztucznej inteligencji* 58

Ewa Kulińska-Sadłocha, *Orzecznictwo w sprawach kredytów „frankowych” – problemy oraz wyzwania w opiniach prawników i ekonomistów związanych z sektorem finansowym* 77

Miscellanea

Jan Szambelańczyk, *Jan Krzysztof Bielecki – doktorem honoris causa Uniwersytetu Gdańskiego* 96

Contents

.....

Jan Szambelańczyk – *A word from the Editor* 5

Problems and Opinions

Przemysław Przybył, *US Sanctions regime – regulatory risks for Polish banks* 7

Marek Kot, *Evaluation criteria of a banks' resilience to financial crimes* 25

Patryk Król, *Skimming as a threat to mobile banking security* 47

Małgorzata Pawłowska, *The impact of digital technologies on the relationship between the financial sector and the real sphere: the role of artificial intelligence* 58

Ewa Kulińska-Sadłocha, *Jurisprudence on Swiss franc loans – problems and challenges in the opinions of lawyers and economists associated with the financial sector* 77

Miscellanea

Jan Szambelańczyk, *Jan Krzysztof Bielecki Doctor Honoris Causa of the University of Gdansk* 96

Od Redakcji

Symbolika łacińskiego pytania „Quo vadis?”, spopularyzowana w Polsce przez Henryka Sienkiewicza w książce pod tym właśnie tytułem, ma ponadczasowy i uniwersalny charakter. Jednak współcześnie warto pytać: Quo vadis homo et mundus? (Dokąd zmierzasz człowieku i świecie?).

W 2007 roku, po ujawnieniu globalnego kryzysu finansowego, guru liberalnego rynku, wieloletni szef amerykańskiego FED Allan Greenspan pytał: Czy zdolność wolnego rynku do krótkookresowej samoregulacji okazała się fikcją? Czy w racjonalnych zachowaniach rynkowych Adama Smitha zagnieździła się chorobliwa zachłanność, silniejsza od świadomości ryzyka? Wyjaśnienia można poszukiwać w paradoksie Anthony Giddensa, gdyż: „...występuje zbyt duży dystans pomiędzy konkretnymi faktami życia codziennego a abstrakcyjnym ryzykiem w przyszłości”, co prowadzi do lekceważenia kanonów zrównoważonego rozwoju. Z jednej strony każdego dnia przynajmniej dziesiątki tysięcy osób podejmuje wyzwania ESG, a z drugiej, znacznie liczniejsze rzesze przyczyniają się do katastrofy cywilizacji ziemskiej. Pewnie nie ma szacunków – na ile codziennie pogarszają sytuację choćby konflikty zbrojne. Czyżby ani na jotę nie straciła swego katastroficznego wydźwięku parafraza wypowiedzi A. Greenspana sprzed kilkunastu lat, że jesteśmy świadkami zdarzającego się raz na kilkaset lat cywilizacyjnego tsunami, a ci z nas, którzy oczekiwali od inwestycji w edukację demokratycznej mądrości, w tym i ja, są w stanie niedowierzania i szoku¹.

Z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością można twierdzić, że nie mamy skutecznych recept ani na rosnące ryzyko globalnego ‘buntu’ narodów, ani na mitygowanie nabrzmiewających konfliktów, zarówno w bogatych, jak i biednych społecznościach. Nader wyraźnie ilustruje to brak zgody Polaków na rozwiązania w interesie dobra ogółu z uwzględnieniem obiektywnych ograniczeń.

Korzystając z aktywności środowiska zajmującego się zawodowo problematyką sektora finansowego i jego stabilnością, w 96 tomie naszego czasopisma publiku-

¹ W oryginalnej wersji A. Greenspan, który przez ponad 18 lat kierował US Federal Reserve, zeznając 23 października 2008 r. w Kongresie USA powiedział: *We are witnessing a once-in-a-century credit tsunami... me and others are in 'shocked disbelief' because we assumed lending institutions would protect their shareholders from the credit market fallout.*

jemy siedem interesujących opracowań o zróżnicowanej tematyce. Dwa pierwsze teksty traktują o kwestiach stabilności finansowej. W nurcie stabilności, a zwłaszcza kształtowania odporności banków na ofensywę przestępczości finansowej, lokuje się drugi z artykułów. O skimmingu jako kwestii bezpieczeństwa, szczególnie klientów korzystających z bankowości mobilnej, traktuje kolejne opracowanie. W bardzo popularnym trendzie zarówno w publicystyce, jak i badaniach naukowych sytuuje się problematyka sztucznej inteligencji. Niestety, znajomość możliwości oraz zalet i wad wykorzystania uczenia maszynowego w praktyce w szerokich kręgach aktualnych czy potencjalnych interesariuszy nadal jest powierzchowna. W tym kontekście artykuł Małgorzaty Pawłowskiej naświetla różne aspekty wpływu technologii cyfrowych na relacje sektora finansowego ze sferą realną.

Kontynuując wkład Redakcji w analizy i debatę nad kryzysem kredytów frankowych w Polsce, publikujemy opracowanie Ewy Kulińskiej-Sadłocha poświęcone szerokiej analizie uwarunkowań, rozwiązań i problemów, z jakimi borykają się banki oraz judykatura w Polsce, na tle orzeczeń TSUE oraz paradygmatów ekonomii i finansów. Podstawą do opracowania były wystąpienia uczestników konferencji zorganizowanej przez Fundację Laboratorium Prawa i Gospodarki pt. *Prawno-ekonomiczne aspekty orzecznictwa w sprawach kredytów „frankowych”* 27 września 2024 r. w Warszawie. W kontrapunkcie do dominującego nurtu proklientowskiego referenci i dyskutanci poruszają szerokie spectrum zagadnień i problemów wymagających rozstrzygnięcia i to nie przede wszystkim w interesie frankowiczów.

W dziale Miscellanea zamieszczamy tekst poświęcony Janowi Krzysztofowi Bieleckiemu, któremu Senat Uniwersytetu Gdańskiego nadał zaszczytny tytuł doktora honoris causa. Zasługi J. K. Bieleckiego dla transformacji systemowej w Polsce oraz jego dokonania, jak i obecna aktywność na rzecz sektora finansowego, ze szczególnym uwzględnieniem stymulowania innowacyjności w międzynarodowym środowisku finansistów, a zwłaszcza Europejskiego Kongresu Finansowego, bezapelacyjnie uzasadniają taką publikację, a beneficjentowi tytuł Redakcja „Bezpiecznego Banku” składa serdeczne gratulacje.

Jan Szambelańczyk
Redaktor Naczelny

Problemy i poglądy



DOI: 10.26354/bb.1.3.96.2024

Przemysław Przybył*
ORCID: 0009-0004-2447-0557
przemyslaw.przybyl@outlook.com

Amerykański system sankcyjny – ryzyka regulacyjne dla polskiego sektora bankowego

Streszczenie

Celem niniejszego opracowania było zweryfikowanie tezy, że polskie banki powinny brać pod uwagę ryzyko regulacyjne związane z prawem ekstraterytorialnym USA w obszarze sankcji i stosować odpowiednie środki mitygujące to ryzyko, niezależnie od ewentualnych kontrowersji prawnych w tym obszarze. W pracy wykorzystano kombinację kilku metod badawczych: analizę dogmatyczno-prawną, analizę systemową, metodę opisową i analizę przypadku. Tezę potwierdzono wykazując, że za nieprzestrzeganie prawa USA banki z UE mogą zostać ukarane karami w wysokości sięgającej nawet 9 miliardów USD lub zostać odcięte od systemu *dollar clearing*. Odcięcie od tego systemu prowadzi do utraty płynności i upadłości banku w związku dominującą rolą USD w obrocie międzynarodowym. Naruszenie systemu sankcyjnego USA rodzi także ryzyka o charakterze reputacyjnym. W celu mitygacji ryzyk należy wprowadzić odpowiednie rozwiązania w obszarze zgodności i w razie potrzeby współpracować z organami administracji USA. Jako że zgodność z regulacjami USA może być równoznaczna z naruszeniem prawa UE, wszelkie działania mające na celu mitygację ryzyka powinny być poprzedzone staranną analizą stanu prawnego i faktycznego.

Słowa kluczowe: USA, sankcje, kary, banki, clearing

Kody JEL: F51, G21, G28, G32, K23, K42

* Przemysław Przybył – absolwent Executive MBA w Instytucie Nauk Ekonomicznych PAN oraz prawa na Uniwersytecie Wrocławskim.

US Sanctions regime – regulatory risks for Polish banks

Abstract

The objective of this paper was to verify the thesis that Polish banks should consider the regulatory risk associated with the extraterritorial U.S. sanctions regime and implement appropriate mitigating measures, regardless of any legal dispute in this domain. The study employed a combination of several research methods, including doctrinal legal analysis, systems analysis, descriptive method and case study analysis. The thesis was confirmed by demonstrating that non-compliance with U.S. law could result in EU banks being fined up to 9 billion USD and being cut off from the dollar clearing system. Disconnection from this system leads to a loss of liquidity and bankruptcy, given the dominant role of the USD in international trade. Violations of the U.S. sanctions regime also pose reputational risks. To mitigate these risks, appropriate compliance measures should be introduced, including cooperation with U.S. authorities. At the same time, it should be noted that compliance with U.S. regulations may be tantamount to violating EU law. Therefore, any actions aimed at mitigating risk should be preceded by a diligent analysis of the legal and factual circumstances.

Keywords: USA, sanctions, penalties, banks, clearing

JEL Codes: F51, G21, G28, G32, K23, K42

Wstęp

Przepis art. 87 ust. 1 Konstytucji RP wymienia następujące źródła prawa powszechnie obowiązującego na terenie RP: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. *Prima facie* na liście tej nie ma ustaw stanowiących przez państwa trzecie. Tymczasem normy stanowiące przez państwa trzecie, zwłaszcza zaś regulacje ekstraterytorialne stanowiące przez USA w obszarze prawa sankcyjnego, w pewnych przypadkach powodują powstanie ryzyka dla podmiotów podlegających polskiej jurysdykcji. W doktrynie prawa toczy się co prawda spór co do legalności kar nakładanych na podstawie przepisów ekstraterytorialnych. Optując za legalnością takich rozwiązań można wskazać na fakt ratyfikacji przez Polskę Karty NZ wraz ze Statutem MTS, powołując się przy tym na prawo każdego państwa do ochrony swoich interesów, w szczególności zaś na gruncie szeroko omawianej w literaturze „doktryny skutku”. Można jednak uzasadniać także nielegalność takich przepisów. Szczególnie interesujące w tym obszarze jest zachowanie UE, która z jednej strony nakłada kary na przedsiębiorstwa działające poza terenem UE, jeśli skutek ich działań wystąpił na terenie UE w kwestii uzgodnionych praktyk między przedsiębiorstwami mającymi siedzibę w państwach trzecich wpływających na ceny sprzedaży dla nabywców mających siedzibę we Wspólnocie (Orzeczenie ETS z 31.03.1993 *Ahlström Osakeyhtiö i in. v. Komisji*), a z drugiej strony przyjmuje akty prawne mające na celu neutralizację skutków ustaw stanowiących przez USA nakładających sankcje na przedsiębiorstwa z państw trzecich, w tym z Europy, handlujące z Kubą, Iranem i Libią (Czapliński, Wyrozumski 2014, s. 294). Zagadnienie legalności ekstraterytorialnych ustaw stanowiących przez USA w obszarze prawa

sankcyjnego jest zatem zjawiskiem niezwykle złożonym, podejmowanie zaś trafnych decyzji w tym zakresie wymaga zrozumienia istoty amerykańskiego systemu sankcyjnego oraz związanych z nim ryzyk.

Celem niniejszej pracy jest zweryfikowanie tezy, że polskie banki powinny brać pod uwagę ryzyko regulacyjne związane z amerykańskim ustawodawstwem ekstraterytorialnym w obszarze sankcji oraz stosować odpowiednie środki mitygujące niezależnie od sporu prawnego w tym obszarze. Ocena zasadności tego stanowiska jawi się konieczną ze względu na doniosłość potencjalnych konsekwencji dla polskiej gospodarki mogących wynikać z ukarania dowolnego z polskich banków systemowych przez amerykańskie organy sankcyjne.

W artykule wykorzystano kombinację kilku metod badawczych, w celu możliwie wyczerpującej weryfikacji postawionej wyżej tezy. Zastosowane metody obejmują:

- 1) Analizę dogmatyczno-prawną – dokonano analizy aktów prawa krajowego, europejskiego, amerykańskiego oraz międzynarodowego w celu opisanie złożoności sporów prawnych dotyczących legalności sankcji ekstraterytorialnych i związanego z tym ryzyka;
- 2) Analizę systemową – celem wykazania dominującej roli USD w obrocie międzynarodowym oraz ustalenia konsekwencji wykluczenia banku z amerykańskiego systemu clearingowego;
- 3) Metodę opisową – w celu przybliżenia zasad funkcjonowania amerykańskiego systemu sankcyjnego;
- 4) Analizę przypadku (*case study*) – tekst zawiera szczegółowe omówienie sprawy BNP Paribas, ilustrującej konsekwencje łamania amerykańskich sankcji w celu identyfikacji ryzyka związanego z funkcjonowaniem amerykańskiego systemu sankcyjnego oraz aprobowanych przez amerykańskiego regulatora sposobów jego mitygacji.

1. Rola USD w obrocie międzynarodowym

W celu poznania doniosłości wymogu zgodności zachowań europejskich instytucji finansowych z amerykańskim ustawodawstwem w obszarze sankcji należy zrozumieć rolę USD w systemie obrotu międzynarodowego. Dane Banku Rozrachunków Międzynarodowych – *Bank for International Settlements* (BIS) za IV kwartał 2022 r. wskazują dominującą rolę USD na globalnym rynku walutowym. W 2022 r. średni dzienny obrót z USD po jednej stronie transakcji wyniósł 6,6 bln USD (wzrost o 14% z 5,8 bln USD w 2019 r.). USD był zatem zaangażowany w prawie 90% globalnych transakcji walutowych, co czyni go najczęściej wymienianą walutą na rynku walutowym. Dominacja USD na rynkach walutowych wynika z wielu różnych czynników. Przede wszystkim USD jest wykorzystywany jako waluta przejścia w transakcjach walutowych. Ponadto, **około połowa globalnego handlu jest fakturowana w USD**, pomimo że udział USA w globalnym handlu wynosi około 10% (por. BIS 2022, s. 36–37).

Transakcje denominowane w USD mogą zostać rozliczone na rozmaite sposoby, w tym poprzez płatność gotówką. Rola gotówki jest jednak coraz bardziej ograniczona. Potwierdzają to dane BIS za rok 2021 dla krajów rozwiniętych (*advanced economies*). W krajach tych ilość gotówki w obiegu stosunku do wartości PKB co do zasady spada, i w roku 2021 wynosiła mniej niż 10%. Szczególnie niewiele gotówki używa się w Szwecji, gdzie, według danych BIS za rok 2021, ilość gotówki w obiegu w stosunku do PKB wynosiła zaledwie 1% (BIS 2023, s. 9). Ponadto uczestnicy obrotu międzynarodowego, w celu mitygacji ryzyka niewywiązania się przez kontrahenta z zawartej umowy, korzystają z gwarancji handlowych w postaci produktów bankowych typu Trade Finance. W roku 2012 amerykańskie banki wydały *letters of credits* i *documentary collections* dla około 10% amerykańskiego eksportu (Niepmann, Schmidt-Eisenlohr 2013, s. 35).

Wskazane wyżej dane, zarówno te dotyczące roli USD, jak również wzrastającej roli transakcji bezgotówkowych w obrocie, uzasadniają tezę, że kluczową rolę w obrocie międzynarodowym odgrywa dostęp do systemu rozliczeń międzynarodowych dokonywanych w amerykańskiej walucie.

2. System *dollar clearing and settlement*

Rozliczenia w USD dokonują się w ramach systemu *dollar clearing and settlement*. System ten opiera się na publicznej instytucji FedWire podlegającej Federal Reserve oraz prywatnej sieci CHIPS zrzeszającej największe amerykańskie banki. *Clearing* obejmuje kolekcjonowanie/przetwarzanie instrumentów/zleceń płatniczych, przedstawianie ich bankom oraz obliczanie międzybankowych zobowiązań płatniczych. *Settlement* obejmuje zaś wykonanie zobowiązań płatniczych poprzez kredytowanie lub debetowanie rachunków bankowych należących do banków korzystających z usług izby rozliczeniowej (Summers, Gilbert 1996, s. 6 oraz s. 11). Co istotne, wspomniany wyżej system CHIPS również jest zależny od systemu FedWire. Należy bowiem zwrócić uwagę, że banki korzystające z systemu CHIPS, prowadzonego przez New York Clearing House, rozliczają swoje wzajemne zobowiązania grupowo za pośrednictwem systemu FedWire (Summers, Gilbert 1996, s. 14).

Uczestnictwo w systemie clearingowym dostarczonym przed FED zapewnia bankom istotne korzyści. W przypadku FedWire banki korzystające z usług płatniczych FED mają dostęp do kredytu z FED. Jest to kluczowe z punktu widzenia płynności. Transakcje rozliczane przez FedWire są bowiem rozliczane na zasadzie brutto. Wartość każdej transakcji jest rozliczana poprzez obciążenie lub uznanie na rachunek konkretnego banku prowadzonego przez właściwy bank działający w ramach FED. W konsekwencji obciążenia i uznania wynikające z korzystania z usług płatniczych FED mogą spowodować, że saldo banku w banku FED stanie się ujemne. Wówczas, dzięki dostępowi do kredytu banki działające w ramach FED pożyczają środki bankom, którym tymczasowo brakuje środków (Summers, Gilbert 1996, s. 8). W ten sposób amerykańskie banki korzystające z usług FedWire mają zapewnio-

ną płynność potrzebną do rozliczania przelewów w USD. Brak dostępu do kredytu, zwłaszcza zaś kredytu typu *intra-day* zapewnianego przez FED, doprowadziły do sytuacji, że banki mogłyby stracić płynność, narazić wierzycieli na ryzyko i nie być w stanie zapewnić bieżącej realizacji płatności. Dostęp do usług amerykańskich banków mających dostęp do kredytu zapewnianego przez FED ma zatem kluczowe znaczenie dla nie-amerykańskich banków obsługujących handel międzynarodowy w USD (Faudot 2018, s. 85).

W związku ze złożonością międzynarodowych stosunków gospodarczych banki działające poza Stanami Zjednoczonymi, obsługujące transakcje w USD, w celu zachowania swojej płynności korzystają z usług swoich oddziałów w USA lub amerykańskich banków jako banków korespondentów (banków pośredniczących) w rozliczaniu nie tylko transakcji w USD jako walucie płatności, lecz również jako walucie „przejścia”.

Amerykańskie izby rozliczeniowe jak Fedwire i CHIPS, jak również amerykańskie banki świadczące usługi jako korespondenci i oddziały banków spoza USA zarejestrowane w USA są zobowiązane do przestrzegania amerykańskiego prawa oraz raportowania do odpowiednich organów nadzoru. W związku z powyższym, gdy przelewy w USD przechodzą przez amerykańskie banki, bądź Fedwire lub CHIPS, mogą znaleźć zastosowanie *lex monetae* związane z kompetencjami OFAC. Obejmują one między innymi zakaz wszelkich transferów kredytów lub płatności między instytucjami finansowymi w zakresie, w jakim te transfery lub płatności podlegają jurysdykcji USA i wiążą się z jakimikolwiek interesami osoby objętej sankcjami. W konsekwencji amerykańskie władze mogą odciąć zagranicznemu bankowi dostęp do amerykańskich rynków finansowych. Może to nastąpić poprzez zawieszenie licencji zagranicznego banku na prowadzenie działalności w USA lub nakazując amerykańskiemu bankom zamknięcie ich rachunków zagranicznego banku. W efekcie jest to „kara śmierci” dla zagranicznego banku *de facto* odciętego w ten sposób od systemu rozliczeń w USD (Faudot 2018, s. 91).

3. Amerykański system sankcyjny

W celu uporządkowania omawianego tematu rozważania na temat amerykańskiego systemu sankcyjnego należy rozpocząć od zwięzłego wyjaśnienia różnic pomiędzy sankcjami pierwotnymi, sankcjami wtórnymi oraz sankcjami trzeciego rzędu. Sankcje pierwotne (*primary sanctions*) są nakładane na określone państwo lub inny podmiot w celu wywarcia na tym państwie lub innym podmiocie presji ekonomicznej w celu realizacji polityki państwa nakładającego sankcje. Jeśli pewne państwo zdecyduje się na objęcie innego państwa lub podmiotu sankcjami, to oczywiście zależy mu na dotkliwości negatywnych skutków gospodarczych takich sankcji. Jeśli jednak państwo lub inny podmiot objęty sankcjami znajdzie alternatywnych partnerów handlowych, to sankcje pierwotne mogą nie odnieść skutku. W takiej sytuacji państwo nakładające sankcje pierwotne może zdecydować się na objęcie

sankcjami wtórnymi (*secondary sanctions*) krajów lub podmiotów handlujących z krajem lub podmiotem objętym sankcjami pierwotnymi. W celu uzyskania dotkliwego efektu sankcji wtórnych kraj nakładający sankcje może zdecydować się na nałożenie sankcji trzeciego rzędu (*tertiary sanctions*) na podmioty lub firmy utrzymujące relacje handlowe z podmiotami objętymi sankcjami wtórnymi. Stosowanie sankcji wtórnych oraz sankcji trzeciego rzędu ma na celu odcięcie państwa objętego sankcjami pierwotnymi od jego obecnych partnerów handlowych oraz uniemożliwienie wypełnienia próżni przez inne państwa. Skuteczność takich sankcji opiera się na założeniu, że relacje z krajem nakładającym sankcje są dla uczestników obrotu międzynarodowego ważniejsze od relacji z krajem objętym sankcjami pierwotnymi, wtórnymi lub sankcjami trzeciego rzędu (Stalls 2003, s. 142, 143).

Obszar sankcji jest regulowany przez wiele amerykańskich aktów prawnych. Kluczowe znaczenie mają Trading with Enemy Act z 1917 roku (TWEA) oraz International Emergency Economic Powers Act z 1977 roku (IEEPA). Stanowią one podstawę prawną przeważającej większości amerykańskich programów sankcyjnych (Trzcionka 2015, s. 57).

TWEA został uchwalony w trakcie I Wojny Światowej. Pierwotnie ustawa ta umożliwiała rządowi USA nakładanie sankcji gospodarczych na wrogie państwa, ale też na okupowane przez nie terytoria, w okresie wojny. Ustawa ta nadawała Prezydentowi USA szerokie kompetencje w obszarze regulowania wymiany międzynarodowej. Kluczową zmianę w ustawie wprowadzono w roku 1933. Wówczas jej stosowanie rozszerzono również na stan zagrożenia interesów USA. W latach 70. XX wieku Kongres USA stwierdził, że uprawnienia nadane Prezydentowi na podstawie tej ustawy były nadużywane w związku ze zbyt obszernym zdefiniowaniem „stanu zagrożenia” interesów państwowych. W konsekwencji w 1977 roku ograniczono zakres stosowania TWEA jedynie na czas prowadzenia wojny. W celu umożliwienia rządowi USA sprawnego reagowania na stan zagrożenia narodowego uchwalono zaś IEEPA, który ograniczył uznaniowość amerykańskiego rządu w obszarze reakcji na zagrożenia interesów USA (Mannheimer 1978, s. 413, 415, 416). Kluczowa sekcja 202 IEEPA definiuje stan zagrożenia jako zaistnienie nadzwyczajnej groźby dla bezpieczeństwa narodowego, polityki zagranicznej lub interesów gospodarczych USA. Zagrożenie musi w całości lub w swej istotnej części mieć źródło poza granicami USA. IEEPA stanowi podstawę prawną większości programów sankcyjnych stosowanych przez władze USA (Trzcionka 2015, s. 60).

Sekcja 203 IEEPA nadaje Prezydentowi USA szerokie kompetencje w obszarze zarządzania środkami mitygującymi ryzyka związane ze stanem zagrożenia. Do środków takich należą m.in. zakaz wymiany międzynarodowej czy zakaz przelewów poprzez instytucje bankowe.

Przepisy IEEPA oraz innych ustaw sankcyjnych ustanawiają kary administracyjne oraz sądowe za łamanie programów sankcyjnych. Na straży reżymów sankcyjnych stoją właściwe organy ścigania. Od strony administracyjnej kluczową rolę w systemie sankcyjnym odgrywa zaś Office of Foreign Assets Control (OFAC), będący jedną z agencji Departamentu Skarbu. OFAC odpowiada za ogólne administrowanie, koor-

dynowanie i egzekwowanie działań związanych z programami sankcyjnymi. OFAC odpowiada w szczególności za koordynowanie działań dochodzeniowych zarówno na szczeblu federalnym, jak również stanowym.

Sankcje nakładane na podstawie amerykańskiego ustawodawstwa mogą obejmować państwa, osoby prawne, organizacje, osoby fizyczne, a nawet eksport konkretnych technologii czy transakcje dotyczące specyficznych sektorów gospodarki. Sankcje mogą być kompleksowe lub selektywne. Mogą wiązać się z blokowaniem aktywów i wprowadzaniem ograniczeń handlowych do osiągnięcia celów polityki zagranicznej i bezpieczeństwa narodowego USA. OFAC administruje między innymi sankcjami nałożonymi na takie państwa jak Iran czy Sudan. W przypadku państw może być zakazane utrzymywanie jakichkolwiek relacji gospodarczych z państwami, bądź też eksport np. konkretnych technologii.

OFAC prowadzi również listę Special Destinated Nationals and Blocked Persons (SDN). Lista SDN obejmuje podmioty będące własnością lub znajdujące się pod kontrolą krajów objętych sankcjami, podmioty działające na ich rzecz lub w ich imieniu. Zawiera również listę osób, grup i podmiotów, jak terroryści i handlarze narkotyków, wyznaczonych w ramach innych programów sankcyjnych. Aktywa podmiotów wymienionych na listach SDN są zablokowane, a osoby z USA mają ogólny zakaz prowadzenia z nimi jakichkolwiek transakcji.

Istotne są także prowadzone przez OFAC listy Foreign Sanctions Evaders (FSE) oraz Sectoral Sanctions Identifications (SSI). Lista FSE obejmuje podmioty, które naruszyły, usiłowały naruszyć, spiskowały w celu naruszenia lub spowodowały naruszenie amerykańskich programów sankcyjnych. FSE obejmuje również listę podmiotów, które ułatwiały podstępne (*deceptive*) transakcje na rzecz lub w imieniu osób podlegających sankcjom USA. Transakcje dokonywane przez osoby z USA lub na terenie USA z udziałem FSE są zabronione. Lista SSI obejmuje zaś osoby działające w konkretnych sektorach rosyjskiej gospodarki. Dyrektywy znajdujące się na liście opisują zakazy dotyczące kontaktów ze wskazanymi w niej osobami.

Programy sankcyjne oraz listy SDN, FSE i SSI są często aktualizowane. Lista programów sankcyjnych administrowanych przez OFAC, listy SDN, FSE oraz SSI znajdują się na stronie internetowej OFAC podanej w bibliografii.

Ponadto OFAC prowadzi listy innych podmiotów objętych sankcjami, jak również zarządza licencjami na prowadzenie obrotu z podmiotami objętymi sankcjami, w tym np. z chińskimi firmami z sektora zbrojeniowego.

Autor sygnalizuje tutaj, że amerykański system sankcyjny obejmuje również listy sankcyjne administrowane przez organy inne niż OFAC. Do organów takich można zaliczyć w szczególności podlegający Departamentowi Handlu organ o nazwie Bureau of Industry and Security. Ze względu na fakt, że w niniejszej pracy Autor przedstawia jedynie zarys amerykańskiego systemu sankcyjnego, istnienie innych organów odpowiedzialnych za administrowanie amerykańskimi sankcjami zostaje jedynie zasygnalizowane. W ocenie Autora syntetyczne przybliżenie zadań, kompe-

tencji i działalności OFAC umożliwia zrozumienie najważniejszych założeń amerykańskiego systemu sankcyjnego.

W sytuacji stwierdzenia przez OFAC naruszenia amerykańskiego prawa sankcyjnego OFAC może nałożyć na podmiot dokonujący naruszeń karę pieniężną (*civil penalty*). W cięższych przypadkach OFAC może przekazać prowadzenie śledztwa właściwym agencjom rządowym w celu przeprowadzenia postępowania karnego. Przekazanie sprawy do postępowania karnego nie wyklucza przy tym nałożenia przez OFAC *civil penalty*. Procedury dotyczące egzekwowania programów sankcyjnych przez OFAC są łatwo dostępne na stronach tej agencji, m.in. w postaci oficjalnych Przewodników (np. *Federal Register – Rules and Regulations 57593 z 2009 roku*). Wysokość i dotkliwość kar zależy od charakteru i ciężaru naruszenia. Należy mieć na uwadze, że w przypadku postępowania karnego osoby fizyczne winne naruszeń mogą zostać skazane nie tylko na grzywnę, lecz również na karę od 10 do 30 lat pozbawienia wolności (Trzcionka 2015, s. 103).

W ocenie Autora, z punktu widzenia interesów polskiego sektora bankowego, szczególnie dotkliwym, a sygnalizowanym już wcześniej środkiem karnym jest „odcięcie” od systemu rozliczeń w USD. W literaturze wskazuje się, że USA dysponują dwoma podstawowymi narzędziami prawnymi do „odcięcia” desygnowanego podmiotu z systemu rozliczeń w USD, a to omawianymi wcześniej listami sankcyjnymi (SDN) oraz Sekcją 311 ustawy Patriot Act. Sekcja 311 Patriot Act upoważnia Departament Skarbu do zakazania amerykańskim bankom świadczenia usług bankowych na rzecz wskazanego podmiotu. W związku z opisaną wyżej architekturą systemu rozliczeń międzynarodowych opartych na USD Departament Skarbu może w ten sposób skutecznie odciąć dostęp desygnowanego podmiotu do rozliczeń USD i tym samym odmówić mu znaczącego udziału w globalnym systemie finansowym. Bez takiego dostępu bank nie jest w stanie zapewnić swoim zagranicznym klientom usług płatniczych w USD. Narzędzie to może zostać użyte przeciwko całej jurysdykcji (np. Iranowi) lub pojedynczemu bankowi (np. bankowi obsługującemu grupy terrorystyczne).

W praktyce Departament Skarbu korzysta z Sekcji 311 Patriot Act również w celu wywarcia presji na zagraniczne instytucje finansowe, nie stosując jednak opisanych wyżej środków bezpośrednio. Sekcja 311 wymaga od Departamentu Skarbu wydania ogłoszenia o planowanym orzeczeniu (NPRM) przed wydaniem właściwej decyzji o „odcięciu” od amerykańskiego systemu finansowego. Ogłoszenie NPRM powoduje powstanie ryzyka reputacyjnego oraz ryzyka odcięcia od amerykańskiego systemu finansowego dla każdego banku, który kontynuuje transakcje z podmiotem, którego dotyczy NPRM. Ogłoszenie NPRM miało niekorzystny wpływ na sytuację m.in. chińskiego Banco Delta Asia (BDA) oraz łotewskiego ABLV Bank. W przypadku BDA Departament Skarbu opublikował NPRM. Opublikowany przez Departament Skarbu projekt rozstrzygnięcia powoływał się na świadczenie przez BDA usług bankowych w celu ułatwienia naruszeń prawa międzynarodowego rządowi Korei Północnej. W konsekwencji opublikowania NPRM, który jednakowoż nie był jeszcze równoznaczny z zakazaniem utrzymywania relacji z BDA przez

amerykańskie banki, a jedynie stanowił ogłoszenie o możliwości zakazania takich relacji, 34% depozytów BDA o łącznej wartości ponad 130 milionów USD zostało wycofanych w ciągu kilku dni, a amerykańskie banki zaprzestały współpracy z BDA, odcinając go od finansowania w USD. W efekcie BDA upadł i został objęty zarządem komisyjnym. Inne banki, w obawie przed powtórzeniem losu BDA, zerwały relacje z Koreą Północną. W przypadku łotewskiego ABLV NPRM został opublikowany w lutym 2018 r. Groźba odcięcia ABLV od systemu amerykańskiej bankowości korespondencyjnej doprowadziła do upadku łotewskiego banku w ciągu kilku dni od ogłoszenia NPRM. ABLV został oskarżony m.in. o wspieranie północnokoreańskiego programu raketowego. Doprowadziło to do natychmiastowego odpływu depozytów i kryzysu płynnościowego. 24 lutego 2018 r. Europejski Bank Centralny ogłosił, że ABLV zostanie zlikwidowany (Zoffer 2019, s. 154, 155).

W ocenie Autora sytuację taką można porównać do rozprzestrzeniania się wirusa w populacji. Jednostki zdrowe samoczynnie izolują się od jednostki, która jest już chora (została objęta sankcjami lub odcięta od systemu finansowego), lub co do której istnieje uzasadnione podejrzenie, że może zachorować w przyszłości (jednostki, co do których ogłoszono NPRM). W przypadku międzynarodowej bankowości banki stają przed wyborem – utrzymywać relacje biznesowe z podmiotami objętymi sankcjami, czy utracić dostęp do amerykańskiego systemu finansowego? Dopóki USD będzie dominującą walutą w obrocie międzynarodowym, dopóty bankom bardziej będzie opłacać się zerwanie relacji z sankcjonowanymi podmiotami, niż odcięcie dostępu do opisanego wyżej systemu clearingowego USD, groźba utraty płynności i niemalże pewna upadłość.

4. Zarys sporu w doktrynie prawa

Dlaczego jednak podmioty niemające nic wspólnego z amerykańską jurysdykcją, a zatem np. polskie banki, które nie mają oddziałów w USA i nie prowadzą tam działalności miałyby stosować się do amerykańskich programów sankcyjnych? *Prima facie* nie podlegają one przecież amerykańskiej jurysdykcji. Niemniej jednak zgodnie z amerykańskim ustawodawstwem o tym, kto podlega amerykańskiej jurysdykcji, decyduje sposób definiowania pojęcia „*person subject to the jurisdiction of the United States*” (*US person*). Przepisy szczególne regulujące administrowanie sankcjami USA ustanawia zaś OFAC. Normy te są publikowane w Code of Federal Regulations i definiują *US person* w różny sposób w różnych programach sankcyjnych (Trzcionka 2015, s. 72–74). Kwestia legalności lub nielegalności rozciągania jurysdykcji nie jest przedmiotem niniejszej pracy. Należy jednak zasygnalizować, że orzecznictwo Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej (Permanent Court of International Justice – PCIJ) wskazuje, iż w przepisach prawa międzynarodowego nie ma normy wyraźnie zakazującej państwu rozciągania swojej jurysdykcji poza granice własnego terytorium. Zgodnie z Zasadą Lotus (*Lotus Principle*) suwerenne państwa mogą działać w dowolny sposób, o ile nie naruszają wyraźnego zakazu (Orzeczenie PCIJ z 1927 roku ws. *France v. Turkey*). *De iure* zatem ekstraterytorial-

ność przepisów krajowych nie jest automatycznie nielegalna. Oczywiście rozstrzygając o legalności lub nielegalności poszczególnych ekstraterytorialnych regulacji sankcyjnych stanowionych przez USA, należałoby brać również pod uwagę wskazane na wstępie ogólne zasady prawa międzynarodowego, normy Karty Narodów Zjednoczonych czy dorobek doktryny, w tym judykatury, dotyczący granic prawa do obrony przed agresją. W literaturze wskazuje się, że kluczowym zagadnieniem determinującym legalność amerykańskich sankcji jest wystąpienie skutku działań podmiotu spoza USA w postaci wpływu działań podmiotu na interesy USA. Szczególne znaczenie dla przypisania odpowiedzialności za naruszenie amerykańskich norm ma kwestia związku (*nexus*) pomiędzy podmiotem a Stanami Zjednoczonymi. W doktrynie wskazuje się, że bank spoza USA, omijając amerykańskie sankcje z wykorzystaniem systemu *dollar clearing* za pośrednictwem amerykańskich banków korespondentów lub własnych oddziałów zarejestrowanych w USA, doprowadza do naruszenia przepisów sankcyjnych przez bank korespondencyjny lub swój oddział w USA. W konsekwencji łamie amerykańskie przepisy sankcyjne i może z tego tytułu zostać pociągnięty do odpowiedzialności (Abely 2019, s. 63). Tezę tę potwierdza dorobek istotnego orzecznictwa stwierdzającego, że celowy i powtarzający się przepływ USD przez amerykańskie rachunki bankowe, w tym rachunki banków korespondentów, tworzy wystarczający związek z USA (Ruys, Ryngaert 2020, s. 68). Co więcej, amerykańskie orzecznictwo w sprawie USA c-a Reza Zarrab może wskazywać, że użycie USD w transakcji, nawet bez udziału amerykańskiego systemu *dollar clearing*, może spowodować naruszenie amerykańskich przepisów sankcyjnych i wystąpienie związku decydującego o przypisaniu odpowiedzialności za łamanie sankcji (Abely 2019, s. 65). W związku z powyższym, banki rozliczające transakcje za pośrednictwem amerykańskich banków korespondentów lub swoich oddziałów w USA, a także rozliczające transakcje w USD z pominięciem amerykańskiego systemu clearingowego, powinny zwracać baczną uwagę na to, by podmioty będące stronami transakcji nie były sankcjonowane. W przeciwnym wypadku mogą zostać obciążone dotkliwymi karami.

Europejski podmiot niepodlegający wprost amerykańskiej jurysdykcji może spróbować nie uiścić orzeczonej kary, argumentując, że europejska perspektywa na kwestię legalności sankcji ekstraterytorialnych różni się od poglądów amerykańskiej doktryny. Wszakże UE przyjmuje akty prawne mające na celu neutralizowanie skutków przepisów o charakterze eksterytorialnym. Jednym z takich aktów prawnych jest Rozporządzenie Rady (WE) nr 2271/96 z dnia 22 listopada 1996 r. Europejskie orzecznictwo powstałe na gruncie tego rozporządzenia wskazuje, że UE uznaje stosowanie przepisów ekstraterytorialnych przyjętych przez państwa trzecie za sprzeczne z prawem międzynarodowym (m.in. C-124/20: Wyrok Trybunału (wielka izba) z 21.12.2021 r. – Bank Melli Iran v. Telekom Deutschland GmbH). Taka interpretacja Rozporządzenia jest również wyraźnie wskazana na oficjalnej stronie Komisji Europejskiej. Co więcej, Rozporządzenie wprost zabrania osobom fizycznym i prawnym z UE przestrzegania jakichkolwiek wymogów lub zakazów opartych na przepisach obcych określonych w Załączniku do tego Rozporządzenia. Jednocześnie umożliwia jednak osobom z UE ubieganie się przed Komisją Euro-

pejską o zezwolenie na przestrzeganie tych przepisów, jeśli ich nieprzestrzeganie mogłoby poważnie zaszkodzić ich interesom lub interesom UE. **Prawodawstwo UE wskazuje zatem, że kary nakładane na podstawie eksterytorialnych przepisów państw trzecich są, co do zasady, sprzeczne z prawem międzynarodowym, ale istnieją od tej zasady wyjątki.** W związku z powyższym, jak wskazano na wstępie tej pracy, nie jest możliwe rozstrzygnięcie dotyczące legalności ekstraterytorialnych przepisów stanowiących przez USA dokonane *in abstracto*. Biorąc jednak pod uwagę, że sankcje wtórne są egzekwowane przede wszystkim za pośrednictwem nacisku ekonomicznego (Ruys, Ryngaert 2020, s. 7), ukarany podmiot ryzykuje odcięciem od systemu rozliczeń w USD. Los BDA oraz łotewskiego ABLV Bank uzasadnia zaś przytoczoną wyżej tezę A. Faudota, że jest to równoznaczne z „wyrokiem śmierci” dla banku.

W związku z powyższym, wiele europejskich banków zdecydowało się na zapłacenie nałożonych przez amerykańskie władze kar i wdrożenie środków naprawczych. Szczególnie interesujący wydaje się przypadek BNP Paribas, który w czerwcu 2014 roku zawarł ugodę z United States Department of Justice oraz New York Department of Financial Services na podstawie, której zgodził się zapłacić około 8,9 mld USD w związku z naruszeniem amerykańskich regulacji dotyczących sankcji (Raymond 2015). W celu podkreślenia wagi sprawy BNPP należy zasygnalizować, że ten przypadek miał wpływ nie tylko na sytuację finansową ukaranego banku, ale także na sytuację międzynarodową, w tym na przebieg negocjacji w sprawie Transatlantyckiego Partnerstwa Handlowego i Inwestycyjnego (TTIP) (Hirst 2014 oraz Reuters Staff 2014). Kазus BNP Paribas doskonale ilustruje działanie amerykańskiego systemu sankcyjnego w praktyce, pozwala na identyfikację ryzyk związanych z tym systemem dla europejskich banków oraz środków mitygacji zidentyfikowanych zagrożeń. W związku z tym, kазus BNP Paribas zostanie omówiony szerzej.

5. Kазus BNP Paribas

Naruszenia BNPP dotyczyły transakcji z podmiotami z takich państw jak Iran, Kuba i Sudan. W latach 2004–2012 BNPP działał w porozumieniu (*conspired*) z bankami i innymi podmiotami działającymi na terenie Iranu, Kuby i Sudanu lub kontrolowanymi przez podmioty z tych państw, jak również z innymi instytucjami finansowymi, w celu świadomego i zamierzonego (*knowingly, intentionally and willfully*) przetransferowania co najmniej 8.833.600.000 USD przez amerykański system finansowy w imieniu sankcjonowanych podmiotów z naruszeniem amerykańskich regulacji sankcyjnych, w tym transakcji o wartości co najmniej 4,3 mld USD z udziałem SDN. Dokonując tych transakcji, agenci i pracownicy BNPP działali w zakresie swoich obowiązków służbowych, które, przynajmniej po części, miały służyć osiągnięciu korzyści przez BNPP (USA v. BNP Paribas, Statement of facts, 2014, s. 1, 5).

Jednym z powodów ukarania były związki BNPP z Sudanem. J.A. Burner przytoczył porównanie roli BNPP w stosunku do władz tego afrykańskiego kraju do roli *de facto* „banku rządowego” dla Sudanu (Burner 2015, s. 203). BNPP w latach

2002–2007, działając głównie za pośrednictwem swojego szwajcarskiego oddziału BNPP Geneva, konspirował z licznymi (*numerous*) sudańskimi bankami i podmiotami w celu naruszenia amerykańskiego embarga i zapewnienia sudańskim bankom i podmiotom dostępu do amerykańskiego systemu finansowego. Większość transakcji z udziałem SDN dotyczyła podmiotów będących własnością sudańskiego rządu. Jedną z metod stosowanych przez BNPP było celowe (*deliberate*) modyfikowanie i omijanie odniesień do Sudanu w wiadomościach dotyczących płatności (*payment message*) w celu zapobiegnięcia zablokowaniu transferu w USA. Inną metodą było transferowanie środków przez sieć „banków satelitów” w taki sposób, że ukrywano (*disguised*) zaangażowanie sankcjonowanych podmiotów w transakcje. Ponadto wszystkie lub prawie wszystkie (*all or nearly all*) istotne sudańskie banki utrzymywały konta w USD w BNP Geneva. W 2006 roku *letters of credit* zarządzane przez BNP Geneva reprezentowały około 1/4 eksportu oraz 1/5 importu Sudanu. Ponad 90% z tych akredytyw była denominowana w USD. Władze BNPP były wielokrotnie informowane przez swoich pracowników o ich wątpliwościach, co do obsługiwanie podmiotów z Sudanu. Tymczasem w BNPP, do 2004 roku, obowiązywała wewnętrzna polityka (*internally published policy*) wprost zakazująca wymieniać nazw sudańskich podmiotów w wiadomościach transmitowanych do amerykańskich banków. Zarządzający BNPP CIB (*BNPP CIB executives*) byli informowani przez starszych oficerów ds. zgodności (*senior compliance officer*) o praktykach związanych z „poprawianiem” (*amended*) nagłówków wiadomości w Genewie. Pomimo tego pracownicy BNPP Geneva byli zachęceni (*encouraged*) przez wyższych zarządzających CIB (*general management*) do utrzymywania modelu wykorzystywania „banków satelitów”. Co więcej, analiza transakcji wykazała, że BNPP Geneva przetwarzała transakcje dotyczące sankcjonowanych podmiotów inaczej niż niesankcjonowanych klientów. Zebrane dowody sugerowały, że praktyki dotyczące transakcji mających na celu omijanie amerykańskiego embarga miały pełne wsparcie zarządzających BNPP Paris (*full support of management at BNPP Paris*). W 2006 roku BNPP zasięgnął opinii niezależnej amerykańskiej kancelarii prawnej, z której wynikało, że powinien stosować się do amerykańskiego prawa sankcyjnego. W konsekwencji, w lipcu 2006 roku w grupie wprowadzono politykę, zgodnie z którą w przypadku transakcji rozliczanych w USD należy brać pod uwagę amerykańskie sankcje. Co najmniej od 2006 roku BNPP „wiedział”, że nie może uzasadniać swoich dotychczasowych praktyk opierając się na założeniu, że amerykańskie sankcje nie dotyczą banków spoza USA. Pomimo tego w dalszym ciągu rozliczano transakcje z udziałem sankcjonowanych podmiotów w USD. BNPP zakończył swoją aktywność związaną z Sudanem dopiero w czerwcu 2007 roku, po wszczęciu postępowania w tej sprawie przez OFAC (por. Statement of facts, s. 6–20).

W przypadku Kuby i Iranu *modus operandi* było podobne, acz nie tożsame. W sekcji 16 *Statement of facts* podsumowującej metody konspiracji wymieniono w szczególności:

- 1) celowe (*intentional*) używanie nietransparentnych wiadomości płatniczych w celu ukrycia zaangażowania sankcjonowanych podmiotów w transakcjach USD rozliczanych przez BNPP New York oraz inne amerykańskie instytucje finansowe;

- 2) nadawanie transakcjom skomplikowanej formy (*structure*) bez uzasadnionego celu biznesowego w celu zapobieżenia zablokowaniu transakcji podczas ich transmisji przez USA;
- 3) instruowanie instytucji finansowych działających w porozumieniu z BNPP (*co-conspirators*) oraz stosowanie się do instrukcji *co-conspirators* przez BNPP by nie wymieniać nazw sankcjonowanych podmiotów w wiadomościach płatniczych;
- 4) usuwanie z wiadomości płatniczych danych dotyczących sankcjonowanych podmiotów (por. Statement of facts, s. 5, 6).

BNPP nie ujawniło również w odpowiednim czasie istotnych informacji amerykańskiemu rządowi. Już w grudniu 2009 roku BNPP zostało zawiadomione przez Prokuratora Hrabstwa Nowy Jork (*New York County District Attorney*) o obawach organów ścigania dotyczących potencjalnych naruszeń regulacji sankcyjnych. BNPP zobowiązało się do wszczęcia wewnętrznego postępowania wyjaśniającego, ale aż do maja 2013 roku nie dostarczyło istotnych materiałów dotyczących BNP Geneva organom ścigania. Wpłynęło to istotnie na możliwość postawienia zarzutów odpowiedzialnym osobom fizycznym, sudańskim podmiotom sankcjonowanym i „bankom satelitem”. Ponadto w 2006 roku sygnalista z BNPP London przedstawił swoje obawy dotyczące dokonywania transakcji z Iranem przez amerykańskiego obywatela piastującego stanowisko kierownicze w BNPP. BNPP do 2011 roku nie ujawnił amerykańskim władzom informacji o sygnaliście ani o wyżej wspomnianym amerykańskim obywatelu, w wyniku czego doszło do przedawnienia. Z drugiej strony jednak, BNPP współpracował z organami ścigania w innych kwestiach, udzielał wyjaśnień i podjął środki naprawcze w obszarze *sanctions compliance* (por. Statement of facts, s. 33, 4). Umożliwiło to zawarcie ugody.

W ramach ugody BNP Paribas S.A. został zobowiązany do:

- 1) zapłaty około 8,9 mld USD,
- 2) zwolnienia 13 pracowników,
- 3) zawieszenia na 1 rok korzystania z systemu *dollar clearing* przez jednostki organizacyjne, które spowodowały naruszenia (Burner 2015, s. 201).

Sprawa BNPP obita się szerokim echem w mediach, nadano jej nawet nazwę medialną „Tour de Fraud”. O ugodzie informowały m.in. amerykański „Wall Street Journal”, brytyjski „The Guardian”, czy nawet polski serwis Money.pl (linki do artykułów zostały podane w bibliografii). Zainteresowanie mediów, które traktowały ukaranie BNPP jako sensację, wskazuje, że niestosowanie się do amerykańskich przepisów sankcyjnych rodzi także ryzyko reputacyjne.

W związku z opisaną wyżej sprawą BNPP wzmocnił swój system kontroli wewnętrznej. W grupie BNPP powołano nowy departament „Global Financial Security-US”, którego zadaniem było zapewnienie zgodności działań BNPP na całym świecie z amerykańskimi regulacjami dotyczącymi sankcji. Ponadto obsługa i kontrola wszystkich transakcji podmiotów z grupy BNPP została powierzona nowojorskiemu oddziałowi BNPP. W 2014 roku zwiększono także zatrudnienie w funkcji *compliance* o 24% w stosunku do roku 2013. Funkcji *compliance* powierzono nadzór nad wdrożeniem planu naprawczego (*remediation plan*), o którego implementację ubiegały amerykańskie

władze. Wdrożono także nowe procedury, zwłaszcza w obszarze bezpieczeństwa finansowego i ulepszenia zasad identyfikacji klientów (*Know Your Customer*) oraz kontrahentów. Ustanowiono również system, którego celem było zapewnienie zgodności działań BNPP z międzynarodowymi sankcjami, zwłaszcza zaś sankcjami stanowionymi przez USA. Położono szczególny nacisk na szkolenia pracowników w celu podniesienia ich świadomości na temat międzynarodowego systemu sankcyjnego. Powołano Komitet Etyki w celu rekomendowania odpowiednich działań we wrażliwych jurysdykcjach i sektorach gospodarki. Zdecydowano także o ulepszeniu Kodeksu Postępowania (*Code of Conduct*) BNPP (BNP Paribas Annual Report 2014, s. 16, 17).

Kazus BNPP, ale również sprawy innych europejskich banków ukaranych przez władze USA w związku z naruszeniem amerykańskich regulacji sankcyjnych, stanowią istotne źródło wiedzy na temat ryzyk związanych z obowiązywaniem amerykańskiego prawa sankcyjnego i zachowań, które doprowadziły do ukarania, ale również metod mitygacji tych ryzyk poprzez wdrażanie odpowiednich procedur i systemów kontroli i nadzoru nad operacjami. Szczególną uwagę należy poświęcić oficjalnej witrynie internetowej OFAC, na której znajduje się spis spraw prowadzonych przez ten organ amerykańskiej administracji, w tym treść ugody zawartej pomiędzy OFAC a BNPP.

Podsumowanie

USD wciąż pozostaje dominującą walutą w obrocie międzynarodowym. Najpoważniejszym ryzykiem związanym z naruszeniem amerykańskich sankcji jawi się zatem odcięcie od systemu rozliczeń w USD, które jest równoznaczne z „wyrokiem śmierci” dla banku. Ponadto za naruszenia amerykańskich przepisów sankcyjnych grożą nie tylko poważne kary pieniężne, ale nawet kara pozbawienia wolności dla osób fizycznych winnych naruszeń. Nie może również ująć uwadze ryzyko reputacyjne związane z negatywnym przekazem medialnym na temat obciążonego odpowiedzialnością podmiotu. W celu mitygacji tych ryzyk konieczne jest zrozumienie amerykańskiego systemu sankcyjnego. Regulacje dotyczące sankcji czy listy sankcyjne prowadzone przez odpowiednie organy amerykańskiej administracji powinny być zatem na bieżąco monitorowane przez banki. Środki naprawcze podjęte przez BNPP wskazują, że konieczne jawi się również wdrożenie odpowiednich procedur i systemów, zwłaszcza w obszarze KYC, jak również metod nadzoru i kontroli nad operacjami, w celu zminimalizowania ryzyka naruszenia amerykańskich norm sankcyjnych. Szczególną rolę odgrywa tutaj dział *compliance*, jak również zapewnienie odpowiedniego poziomu wyszkolenia pracowników i wysokiego standardu etyki w działaniach banku. Uwagę należy poświęcić także operacjom dotyczącym przesyłania wiadomości płatniczych, zwłaszcza gdy strony transakcji mogą być powiązane z wrażliwymi jurysdykcjami i sektorami gospodarki. Wreszcie, należy traktować poważnie obawy zgłaszane przez sygnalistów i w odpowiednim czasie przekazywać je właściwym organom. Współpracując zaś z właściwymi organami, należy rzetelnie i terminowo przekazywać potrzebne im informacje. W razie urze-

czywistnienia się ryzyka, poprawność współpracy z organami ścigania może mieć bowiem wpływ na dotkliwość i wysokość orzeczonej kary.

Powyższe wnioski wskazują, że polskie banki powinny brać pod uwagę ryzyko regulacyjne związane z amerykańskim ustawodawstwem ekstraterytorialnym w obszarze sankcji oraz stosować odpowiednie środki mitygujące niezależnie od sporu prawnego w tym obszarze. Jednocześnie jednak należy ściśle przestrzegać przepisów prawa unijnego, ponieważ zgodnie z unijnym prawodawstwem przestrzeganie eksterytorialnych przepisów USA może w pewnych okolicznościach prowadzić do naruszenia prawa europejskiego. Wszelkie działania polskich banków, mających na celu mitygację ryzyka związanego z amerykańskim prawem ekstraterytorialnym, powinny być zatem poprzedzone szczególnie staranną analizą obowiązujących przepisów mających zastosowanie do konkretnych przypadków.

Bibliografia

Abely C. (2019), Causing a Sanctions Violation with U.S. Dollars: Differences in Regulatory Language Across OFAC Sanctions Programs, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, Vol. 48, No. 1, s. 63, 65, <https://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2468&context=gjicl> (dostęp: 14.09.2024).

Bank for International Settlements (2022), *BIS Quarterly Review December 2022*, s. 36–37, https://www.bis.org/publ/qtrpdf/r_qt2212.pdf (dostęp: 14.09.2024).

Bank for International Settlements (2023), *CPMI Brief No 1 Digital payments make gains but cash remains*, s. 9, https://www.bis.org/statistics/payment_stats/commentary2301.pdf (dostęp: 14.09.2024).

Barrett D., Matthews C.M., Johnson A.R. (2014), *BNP Paribas Draws Record Fine for 'Tour de Fraud'*, *The Wall Street Journal*, <https://www.wsj.com/articles/bnp-agrees-to-pay-over-8-8-billion-to-settle-sanctions-probe-1404160117> (dostęp: 14.09.2024).

BNP PARIBAS (2014), *BNP Paribas Annual Report 2014*, s. 16–17, <https://invest.bnpparibas/en/document/annual-report-2014> (dostęp: 14.09.2024).

Burner J.A. (2015), The Tour de Fraud: What Foreign Banks Can Learn From the BNP Paribas Settlement, *North Carolina Banking Institute*, Vol. 19 Issue 1, s. 201, 203, <https://scholarship.law.unc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1418&context=ncbi> (dostęp: 14.09.2024).

Czapliński W., Wyrozumska A. (2014), *Prawo międzynarodowe publiczne*, C.H. Beck, Warszawa.

Faudot A. (2018), The US dollar and its payments system: Architecture and political implications, *Review of Keynesian Economics*, 6(1), s. 85, 91, https://www.researchgate.net/publication/322565077_The_US_dollar_and_its_payments_system_Architecture_and_political_implications (dostęp: 14.09.2024).

Hirst N. (2014), *Fine for BNP Paribas threatens TTIP, says France*, *Politico*, <https://www.politico.eu/article/fine-for-bnp-paribas-threatens-ttip-says-france/> (dostęp: 14.09.2024).

Mannheimer R. (1978), *Amendments to the Trading With The Enemy Act limit Presidential power to regulate international economic transactions*, „Maryland Journal of International Law” Vol. 3, Issue 2, 413–420, <https://digitalcommons.law.umaryland.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1136&context=mjil> (dostęp: 14.09.2024).

Niepmann F., Schmidt-Eisenlohr T. (2013), *International Trade, Risk, and the Role of Banks*, „Federal Reserve Bank of New York Staff Reports”, Staff Report No. 633, September 2013, Revised November 2014, s. 35, https://www.newyorkfed.org/medialibrary/media/research/staff_reports/sr633.pdf (dostęp: 14.09.2024).

Raymond N. (2015), *BNP Paribas sentenced in \$8.9 billion accord over sanctions violations*, Reuters, <https://www.reuters.com/article/us-bnp-paribas-settlement-sentencing-idUSKBN0NM41K20150501> (dostęp: 14.09.2024).

Reuters Staff (2014), *French Finance Minister says BNP fine could affect EU-U.S. trade talks*, Reuters, <https://www.reuters.com/article/uk-bnp-paribas-usa-sapin-idUKKBN0EG18820140605> (dostęp: 14.09.2024).

Ruys T., Ryngaert C. (2020), *Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions*, „British Yearbook of International Law”, braa007, s. 7, 68, <https://academic.oup.com/bybil/advance-article/doi/10.1093/bybil/braa007/5909823> (dostęp: 14.09.2024).

Stalls J.D. (2003), *Economic Sanctions*, „University of Miami International and Comparative Law Review”, Vol. 11, Issue 2, s. 142–143, <https://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1103&context=umiclrl> (dostęp: 14.09.2024).

Summers B., Gilbert R. (1996), *Clearing and Settlement of U.S. Dollar Payments: Back to the Future?*, „Federal Reserve Bank of St. Louis Review”, September/October, s. 6, 8, 11, 14, <https://files.stlouisfed.org/files/htdocs/publications/review/96/09/9609ag.pdf> (dostęp: 14.09.2024).

Treanor J., Rankin J., Moore H. (2014), *BNP Paribas regrets misconduct that led to record \$8.8bn fine*, The Guardian, <https://www.theguardian.com/business/2014/jul/01/bnp-paribas-misconduct-fine-sanctions> (dostęp: 14.09.2024).

Trzcionka M. (2015), *Sankcje gospodarcze w polityce zagranicznej USA po II wojnie światowej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków.

Zespół Money.pl (2014), *BNP Paribas zapłaci. Rekordowa kara w historii*, Money.pl, <https://www.money.pl/banki/wiadomosci/artykul/bnp;paribas;zaplaci;rekordowa;kara;w;historii,34,0,1573666.html> (dostęp: 14.09.2024).

Zoffer J. (2019), *The Dollar and the United States' Exorbitant Power to Sanction*, *AJIL Unbound*, Volume 113, s. 154–155, <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/419F2FDF5BF6E052258DEE592853D6C3/S2398772319000199a.pdf/the-dollar-and-the-united-states-exorbitant-power-to-sanction.pdf> (dostęp: 14.09.2024).

Akty normatywne

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997 nr 78 poz. 483) <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19970780483> (dostęp: 14.09.2024).

Department of The Treasury Office of Foreign Assets Control (2009), *31 CFR Part 501 Economic Sanctions Enforcement Guidelines*, Federal Register, Rules and Regulations, Vol. 74, No. 215, <https://www.ecfr.gov/current/title-31/subtitle-B/chapter-V/part-501> (dostęp: 14.09.2024).

Rozporządzenie Rady (WE) nr 2271/96 z dnia 22 listopada 1996 r. zabezpieczające przed skutkami eksterytorialnego stosowania ustawodawstwa przyjętego przez państwo trzecie oraz działaniami opartymi na nim lub z niego wynikającymi (Dz.U. L 309 z 29.11.1996, p. 1–6) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31996R2271> (dostęp: 14.09.2024).

United States of America (1917), Trading with the Enemy Act, United States Code, 50 USC Ch. 53: TRADING WITH THE ENEMY <https://uscode.house.gov/view.xhtml?path=/prelim@title50/chapter53&edition=prelim> (dostęp: 14.09.2024).

United States of America (1977), International Emergency Economic Powers Act, US Code Pub. L. 95–223, title II, §202, Dec. 28, 1977, 91 Stat. 1626, <https://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=91&page=1626> (dostęp: 14.09.2024).

United States of America (2001) Uniting and Strengthening America by providing appropriate tools required to intercept and obstruct terrorism (USA Patriot Act) Act of 2001 <https://www.congress.gov/107/plaws/publ56/PLAW-107publ56.htm> (dostęp: 14.09.2024).

Orzecznictwo

C-124/20; Bank Melli Iran v Telekom Deutschland GmbH; ECLI:EU:C:2021:1035.

Judgment of The Court (Grand Chamber) of 21 December 2021, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62020CJ0124> (dostęp: 14.09.2024).

Permanent Court of International Justice (1927), *Judgment No 9 of the Permanent Court of International Justice of 7 September 1927, The Case of the S.S. Lotus, France v. Turkey*, https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf (dostęp: 14.09.2024).

The Court (Fifth Chamber) (1993), *Judgement of 31 March 1993, A. Ahlström Osakeyhtiö and others v Commission of the European Communities. – Concerted practices between undertakings established in non-member countries affecting selling prices to purchasers established in the Community*, Joined cases C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 and C-125/85 to C-129/85, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61985CJ0089\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61985CJ0089(01)) (dostęp: 14.09.2024).

United States District Court Southern District of New York (2014), *United States of America v. BNP Paribas, S.A., Statement of facts*, s. 1, 5–20, 33–34, <https://www.justice.gov/sites/default/files/opa/legacy/2014/06/30/statement-of-facts.pdf> (dostęp: 14.09.2024).

Oficjalne strony internetowe

European Commission. „Extraterritoriality (Blocking statute)”, https://finance.ec.europa.eu/eu-and-world/open-strategic-autonomy/extraterritoriality-blocking-statute_en (dostęp: 14.09.2024).

Department of The Treasury (2014), *Settlement Agreement between the U.S. Department of the Treasury's Office of Foreign Assets Control and BNP Paribas SA*, COMPL-2013-193659, <https://ofac.treasury.gov/media/13521/download?inline> (dostęp: 14.09.2024).

Office of Foreign Assets Control. „About OFAC.”, <https://ofac.treasury.gov/about-ofac> (dostęp: 14.09.2024).

Office of Foreign Assets Control. „Economic Sanctions Enforcement Guidelines”, <https://ofac.treasury.gov/media/7566/download?inline> (dostęp: 14.09.2024).

Office of Foreign Assets Control. „OFAC Sanctions List Service”, <https://sanctionslist.ofac.treas.gov/Home/SdnList> (dostęp: 14.09.2024).

Office of Foreign Assets Control. „Sanctions Programs and Country Information”, <https://ofac.treasury.gov/sanctions-programs-and-country-information> (dostęp: 14.09.2024).

Office of Foreign Assets Control. „Where is OFAC's Country List? What countries do I need to worry about in terms of U.S. sanctions?”, <https://ofac.treasury.gov/sanctions-programs-and-country-information/where-is-ofacs-country-list-what-countries-do-i-need-to-worry-about-in-terms-of-us-sanctions> (dostęp: 14.09.2024).

Marek Kot*

ORCID: 0000-0002-3293-2377

marek.kot@ue.wroc.pl

Ocena odporności banków na przestępstwa finansowe

Streszczenie

Artykuł dotyczy przestępstw finansowych w sektorze bankowym, ze szczególnym uwzględnieniem przestępstw przeciwko bankom komercyjnym. Przeanalizowano w nim definicje przestępstw finansowych i odporności na nie. Systematyczny przegląd literatury, wzbogacono o raport z badania ankietowego wśród ekspertów z banków notowanych na Warszawskiej Giełdzie Papierów Wartościowych, a także wykorzystano metodę porównywania parami w ramach *Analytical Hierarchy Process* (AHP).

Wynikiem prac badawczych jest zestaw kryteriów oceny odporności banku na przestępstwa finansowe. Natomiast badanie ankietowe miało na celu walidację tych kryteriów.

Słowa kluczowe: przestępstwa finansowe, odporność, sektor bankowy, bankowość

Kody JEL: G100, G210

Evaluation criteria of a banks' resilience to financial crimes

Abstract

The article concerns financial crimes in the banking sector, with particular emphasis on crimes against commercial banks. It analyses the definitions of financial crimes and resilience to them as well as develops a catalogue of such crimes.

The article uses tools such as a systematic literature review, which is enriched with a report from a survey among experts from banks listed on the Warsaw Stock Exchange. It also uses the pairwise comparison method within the Analytical Hierarchy Process (AHP). The article

* Marek Kot – Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu.

** Badanie ankietowe wykorzystane w artykule zostało sfinansowane z grantu wewnętrznego Wydziału Ekonomii i Finansów Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu (nr decyzji: DEF-B.4500.2024.22), a w treści artykułu wykorzystują fragmenty rozprawy doktorskiej autora.

describes the results of research on the resilience of banks to financial crimes. The result of the research is a set of criteria for assessing the resilience of banks to financial crimes. The survey was aimed at validating these criteria.

Key words: financial crimes, resilience, banking sector, banking

JEL Codes: G100, G210

Wstęp

Dzięki rozwojowi regulacji i technologii oraz zmianom na rynku przestępczość finansowa w ostatnich latach znacząco ewoluowała. Jej coraz silniejszy negatywny wpływ na gospodarkę jest stymulowany przynajmniej dwojako. Po pierwsze, z natury przestępstw finansowych pojawiają się ofiary, niezależnie od tego, czy skutki mają charakter pośredni czy bezpośredni. Ofiarami przestępców mogą być wybrane sektory, a nawet gospodarki kraju, częściej zaś pojedyncze instytucje czy osoby fizyczne, jako podmioty. Po drugie, zjawisko przestępczości finansowej z roku na rok przybiera na sile (Reurink 2019). Skutki tych przestępstw mogą oznaczać dla ofiar niekorzystny wpływ na wyniki finansowe, stratę materialną, negatywny rozgłos lub pogorszenie reputacji, obniżenie wyceny rynkowej, a nawet sankcje prawne lub regulacyjne (Deloitte 2019). Z tych powodów instytucje finansowe powinny podejmować wszelkie dostępne działania w celu zwiększenia swojej odporności na tego typu zagrożenia.

Odporność banków na przestępstwa finansowe jest znacząca także dla ich własnego bezpieczeństwa oraz ich klientów, niekiedy nawet dla stabilności systemu finansowego.

Instytucje finansowe mogą odgrywać jedną z trzech ról w tego rodzaju przestępstwach: ofiary, sprawcy lub środka realizacji (International Monetary Fund 2001). Rozważania w artykule koncentrują się na przestępstwach finansowych przeciw dużym bankom, gdzie banki, a zwłaszcza ich infrastruktura lub ich klienci, są celem przestępców.

W badaniach wykorzystano systematyczny przegląd literatury, badanie ankietowe wśród ekspertów oraz analizy z wykorzystaniem metody porównywania parami w ramach *Analytical Hierarchy Process* (AHP). Przeprowadzony przegląd literatury nie pozwolił zidentyfikować pozycji bezpośrednio i *explicite* poświęconych kryteriom i ocenie odporności banków na przestępstwa finansowe. Stanowiło to asumpt do podjęcia własnych badań w tym zakresie.

Celem artykułu jest opracowanie zestawu kryteriów oceny odporności banku na przestępstwa finansowe. Opracowany zestaw kryteriów poddano walidacji w sondażu ankietowym wśród ekspertów z zakresu przeciwdziałania przestępstwom finansowym w badanych bankach, działających na polskim rynku. Kryteria oceny odporności zostały opracowane na podstawie analizy danych udostępnianych przez badane banki, co stanowi o prawomocności ustaleń.

W rezultacie procesu badawczego powstał zestaw kryteriów i subkryteriów oceny odporności banków obejmujący takie obszary, jak: pranie pieniędzy, finansowanie terroryzmu, korupcję, oszustwa kredytowe oraz cyberprzestępczość. Poszczególnym kryteriom przypisano współczynniki wagowe. Opracowana procedura umożliwia kompleksową ocenę odporności banku na każde z wyróżnionych przestępstw finansowych. Do katalogu takich przestępstw, na podstawie przeprowadzonego przeglądu literatury, zaliczono: pranie pieniędzy, finansowanie terroryzmu, korupcję, oszustwa kredytowe oraz cyberprzestępczość. Jednak w rzeczywistości zakres ten jest szerszy.

Redakcyjny limit objętości artykułu wymusił pominięcie wielu wyjaśnień czy rozwinieć, jakie znajdują się w przygotowywanej rozprawie doktorskiej.

1. Definicje

1.1. Definicja i katalog przestępstw finansowych

Zagrożenia, jakie stwarza przestępczość finansowa dla międzynarodowego systemu finansowego, mają często charakter globalny i wymagają zarówno kompleksowych, jak i skoordynowanych działań instytucji krajowych oraz organizacji czy struktur międzynarodowych, reakcji i jasnego ukierunkowania polityki publicznej. Walka z przestępczością finansową wymaga rozległych specjalistycznych uzgodnień, regulacji i współpracy, mających na celu działania profilaktyczne, jak i skuteczne przeciwdziałanie przepływu nielegalnych środków finansowych, służących m.in. akcjom terrorystycznym, oszustwom na wielką skalę, a ostatnio coraz częściej cyberprzestępczości. Integralność finansów i stabilność systemu finansowego są zagrożone przez coraz bardziej zaawansowaną międzynarodową przestępczość (Deloitte 2022). Jednak A. Pilarczyk dowodzi, że nieprzestrzeganie obowiązujących regulacji lub procedur w niemały sposób umożliwia dokonywanie przestępstw finansowych, które przyczyniają się do znaczących strat operacyjnych banków (Pilarczyk 2016).

W literaturze nie ma jednej definicji przestępstwa finansowego (Reurink 2019), zwłaszcza w publikacjach polskojęzycznych. Różnorodność odzwierciedla m.in. indywidualność autora, charakter instytucji, specyfikę norm prawnych kraju, w którym jest formułowana (International Monetary Fund 2001). Zresztą w języku codziennym albo publicystyce częściej występują określenia 'oszustwo', 'nadużycie finansowe' lub 'nadużycie/przestępstwo gospodarcze' niż 'przestępstwo finansowe'.

W. Jasiński (2014) definiuje nadużycia gospodarcze jako nieprawidłowości w obrocie gospodarczym, a także w działalności zawodowej wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły. W opracowaniu definicji przestępstwa finansowego istotne znaczenie ma baza danych obejmująca oszustwa lub nadużycia finansowe, które mają konotację szerszą. W polskim porządku prawnym przestępstwo można zdefiniować jako zachowanie człowieka będące czynem realizującym znamiona określone w ustawie karnej, naruszającym normę sankcjonowaną (Bojarski 2015).

Proczek, Szczepańska (2017) nadużycie finansowe określają jako działanie lub zaniechanie, łącznie z podaniem błędnych informacji, które w sposób świadomy lub lekkomyślny wprowadza w błąd lub usiłuje wprowadzić w błąd stronę w celu osiągnięcia korzyści finansowej lub innej korzyści albo uniknięcia zobowiązania. Biuro Statystyki Wymiaru Sprawiedliwości USA określa nadużycie jako celowe i świadome oszukanie ofiary, poprzez wprowadzanie jej w błąd, ukrywanie lub pomijanie informacji dotyczących obiecanych towarów, usług lub innych korzyści, których sprawca nie miał zamiaru dostarczyć w celu osiągnięcia korzyści pieniężnych (Morgan 2017). Zbliżoną definicję nadużycia finansowego opracowało Stowarzyszenie Biegłych ds. Wykrywania Nadużyć Gospodarczych, Audytorów Wewnętrznych oraz Amerykańskiego Instytutu Biegłych Rewidentów (ACFE, IIA, AICPA 2007).

Przestępstwo finansowe *per se* popełniane jest bez użycia przemocy, a jego skutkiem jest zazwyczaj strata finansowa (United Nations 2005). Jest to także każde przestępstwo polegające na oszustwie lub nieuczciwości; niewłaściwe postępowanie lub niewłaściwe wykorzystanie informacji związanych z rynkiem finansowym lub zajmowanie się dochodami z przestępstwa. Akanni, et al. (2020), Jung, Lee (2017), Suzumura et al. (2019) stwierdzają, że przestępstwa finansowe to szeroka i coraz powszechniejsza kategoria działalności przestępczej obejmująca niewłaściwe wykorzystanie, sprzeniewierzenie lub wprowadzenie w błąd jednostek lub podmiotów. Według Birdi (2021) przestępstwa te zazwyczaj polegają na oszukiwaniu kogoś w zwodniczy sposób w celu uzyskania osobistych korzyści finansowych bez przemocy i powodujące stratę finansową.

W kontekście przytoczonych definicji, a także w świetle traktowania infrastruktury banku jako środka przestępstwa albo banku jako ofiary przestępstwa, do katalogu przestępstw finansowych należy zaliczyć: pranie pieniędzy (Houben, Snyers 2018; Xu, Bao 2023; Wright 2017; Patora 2024), finansowanie terroryzmu (Houben, Snyers 2018; Birdi 2021; Ryder 2015), korupcję (Amjad et al. 2022; Xu, Bao 2023; Birdi 2021), oszustwo kredytowe (Płókarz et al. 2020; FATF 2023; Bahnsen et al. 2016) oraz cyberprzestępczość (Xu, Bao 2023; Trozze et al. 2022; FATF 2023).

Każde przestępstwo jest zagrożone karą na podstawie odpowiedniego przepisu prawa. Przykładowo, w polskim prawie przestępstwo prania pieniędzy zostało usankcjonowane w art. 299 kodeksu karnego (k.k.). Blisko związane z praniem pieniędzy jest przestępstwo finansowania terroryzmu, za które ustawodawca przewidział karę w art. 165a k.k. Korupcja w sektorze prywatnym została ujęta w art. 296a k.k. Z kolei sankcja za oszustwo kredytowe jest zawarta w art. 297. Cyberprzestępczość ujęta jest, m.in. w: art. 190a § 2, art. 267, art. 268a, art. 269 § 1 i 2, art. 269a, art. 269b, art. 286 kodeksu karnego, z zwłaszcza w art. 287 k.k., który w sposób ogólny traktuje o oszustwie komputerowym (Kodeks karny 1997).

1.2. Definicja odporności

W tej części artykułu przeanalizowano definicję odporności organizacji. W ostatnich latach definicja odporności ewoluowała m.in. na skutek przyjmowania przez autorów różnych perspektyw, co doprowadziło w rezultacie do opracowania wielu definicji i typologii, mających na uwadze różne perspektywy (Gundel 2005). Pomimo odmiennego kontekstu, większość definicji podkreśla negatywne skutki, jakie niosą za sobą różnego rodzaju zagrożenia dla organizacji oraz osób fizycznych. Podkreśla się, że bardzo istotna z perspektywy przeciwdziałania tym zagrożeniom jest zdolność systemu do reagowania na nie. Odporność definiuje się jako zdolność organizacji do absorbowania i adaptacji w zmieniającym się otoczeniu (ISO 2017). Inna definicja mówi o zdolności do przewidywania, unikania i dostosowywania się do zakłóceń i zmian płynących z zagrożeń. Pojęcie odporności odnosi się do zdolności organizacji do sprawnego przywrócenia działania po wystąpieniu negatywnego zdarzenia oraz rozwinięcia niezbędnych cech do podejmowania reakcji (Rajesh 2017). Kisiała i Suszyńska definiują odporność na kryzysy jako długoterminową zdolność przedsiębiorstwa do rozwoju, przy jednoczesnym utrzymaniu dobrej kondycji biznesu, pomimo recesji gospodarczej (Kisiała, Suszyńska 2018).

Dbanie o odporność organizacji jest kluczowe w rozwijaniu efektywnego i solidnego systemu. Rozwiązania pomagające kształtować odporność polegają m.in. na poprawie świadomości sytuacyjnej, zmniejszeniu podatności organizacji na ryzyko systemowe oraz przywróceniu skuteczności działania organizacji po zaistnieniu takiego zdarzenia. Dlatego też, odporność, poza radzeniem sobie z zagrożeniami, rozciąga się na skuteczne dostosowanie funkcjonowania organizacji zarówno do przewidywalnych, jak i nieprzewidywalnych warunków bliższego i dalszego otoczenia, a także może poprawić efektywność organizacji (Burnard 2018; Bhamra et al. 2011). W tabeli 1 przedstawiono wybrane definicje odporności ze względu na kontekst jej wystąpienia.

W celu zbudowania odporności na zagrożenia organizacje muszą być świadome tych zagrożeń oraz ich skutków. Ryzyko wystąpienia niepożądanego zdarzenia występuje w każdej organizacji. A to wymaga analiz i symulacji lub prognozowania oraz projektowania procedur zarządzania zdarzeniami kryzysowymi czy awariami. (Crichton 2009).

Tabela 1. Definicje pojęcia odporności w różnych kontekstach systemowych

Kontekst merytoryczny	Definicja
Systemowy	Zdolność systemu do absorpcji zakłóceń oraz reorganizacji w trakcie zmiany przy zachowaniu tej samej funkcji, tożsamości i struktury.
Socjoekologiczny	Zdolność systemu do utrzymania funkcjonalności, w przypadku zakłóceń lub do reorganizacji, jeśli bodźce otoczenia modyfikują strukturę funkcji systemu lub zdolność składowych systemu do jego odnowienia.
Psychologiczny	Zdolność adaptacji systemu do przezwyciężenia napotykanym „przeciwności losu”.
Zarządzanie krytyczne	Zdolność jednostek do łagodzenia skutków zaistniałych zagrożeń, powstrzymywania skutków negatywnych zdarzeń w momencie ich wystąpienia oraz prowadzenia działań naprawczych, które minimalizują zakłócenia społeczne i łagodzą skutki przyszłych zagrożeń.
Organizacyjny	Odporność jest podstawową cechą umożliwiającą efektywne reagowanie na znaczące zmiany, które zakłócają oczekiwany wzorzec zdarzeń bez wprowadzania zbyt długiego okresu regresywnego zachowania.
Technologiczny	Zdolność do przewidywania, rozpoznawania, adaptacji i wchłaniania wariacji, zmian, zakłóceń oraz niespodziewanych zdarzeń w infrastrukturze technicznej.

Źródło: opracowanie własne na podstawie Bhamra, Dani, Burnard 2011.

2. Przegląd literatury

Do pozyskania literatury do przeglądu piśmiennictwa wykorzystano bazy Scopus i Web of Science, a następnie dokonano selekcji zgromadzonego zbioru według następujących kryteriów. Pierwszym był język publikacji. Z uwagi na brak lub niewiele publikacji w języku polskim, przyjęto język angielski jako kryterium włączenia. To z kolei wymusiło użycie różnych kombinacji słów/fraz kluczy. Zbyt ogólne dawały bardzo wiele wyników wyszukiwania (np. *fraud resilience* czy *fraud resistance*). Natomiast przyjęcie ostrej frazy skutkowało brakiem lub nielicznymi znalezionymi publikacjami (np. *crime resilience in banking sector*). Ostatecznie przyjęto dwie frazy, które miały racjonalne podstawy merytoryczne: *financial fraud resilience* oraz *financial crime resilience*.

Mając na uwadze stosunkowo szybko rozwijające się zjawisko przestępczości finansowej, do analizy włączono jedynie publikacje z lat 2010–2023¹. W tabeli 2 zaprezentowano dyscypliny i specjalności, które zostały włączone i wyłączone z przeglądu literatury.

Tabela 2. Dyscypliny i specjalności zidentyfikowane w przeglądzie literatury

Dziedziny/ kategorie wyłączone	Chemia, Zdrowie, Materiałoznawstwo, BHP, Biochemia, Pielęgniarstwo, Fizyka i Astronomia, Studia rodzinne, Psychologia, Nauki o środowisku, Nauki decyzyjne, Nauki o Ziemi i Planetach, Geografia, Nauki o energii, Medycyna, Nauki o sztuce i Humanistyczne, Meteorologia, Urbanistyka, Sport, Historia, Studia kulturowe, Antropologia, Prace społeczne, Psychiatria, Polityka, Nauki etniczne, Gerontologia
Dziedziny/ kategorie włączone	Nauki komputerowe, Inżynieria, Prawo, Nauki społeczne, Kryminologia, Publikacje multidyscyplinarne, Ekonomia, Zarządzanie i Rachunkowość, Ekonometria i Finanse, Stosunki Międzynarodowe, Biznes, Finanse Biznesu

Źródło: opracowanie własne.

Dodatkowe kryteria selekcji pozycji z utworzonego zbioru to wersja publikacji w formacie pdf. W ten sposób otrzymano zbiór liczący 30 pozycji, który poddano wstępnej analizie według treści abstraktów, a następnie słowa kluczowe: *model*, *bank* i *index*, co miało pozwolić na zidentyfikowanie publikacji poruszającej problem kryteriów, modelu czy sposobu oceny odporności banku. Podsumowując, znaleziono 138 pozycji, z czego, po usunięciu duplikatów, do dalszego przeglądu zakwalifikowano 53. Jedynie 30 z nich było dostępnych w formacie pdf, a zaledwie 4 poruszały kwestię modeli odporności lub zapobiegania przestępstwom finansowym. Tabela 3 zawiera podsumowanie wyników wyszukiwania w podziale na poszczególne bazy danych, oryginalną liczbę wyników wyszukiwania oraz ostateczną liczbę publikacji zakwalifikowanych do finalnej analizy.

Cztery publikacje, które przeszły pozytywnie cały proces selekcji, poddano krytycznej analizie, a jej syntetyczne wyniki zamieszczono poniżej. Traktowały one, choć w minimalnym stopniu, o modelu odporności lub poruszały problem tworzenia modeli przeciwdziałania przestępstwom finansowym². Pierwsza z publikacji porusza problem rozpoznawania nowych łańcuchów wartości w złośliwym oprogramowaniu dedykowanym do użycia przeciwko instytucjom finansowym. Celem

¹ Do przeglądu zaliczono publikacje akademickie, tj. artykuły, materiały konferencyjne i raporty, a także następujące rodzaje literatury szarej (określanej jako materiały niekontrolowane przez wydawców komercyjnych (Mazur, Orłowska 2018)): raporty, publikacje wydane przez jednostki inne niż uniwersyteckie.

² Takie podejście charakteryzuje się pewnymi wadami. Problematyka mogła być analizowana zarówno we wcześniejszym okresie, jak i później. Co więcej, nie wszystkie pozycje były uwzględnione w bazach, a wybrane słowa klucze oraz systemowy opis słowny mógł stanowić istotne ograniczenie.

autorów był przegląd literatury oraz praktyki na styku biznesu i bankowości. Zbadali oni przestępczy model prowadzenia biznesu oraz wątek *outsourcingu* pewnych czynności przez zorganizowane grupy przestępcze. Ponadto autorzy opisali model *crimeware-as-a-service*, który zakłada zakup oraz wykorzystanie wielu form nielegalnych usług wpisujących się w zakres cyberprzestępczości na nielegalnych rynkach. Pomimo, że badanie nie dotyczy bezpośrednio zagadnienia odporności, to koncentruje się na bankach, jako ofiarach takiego procederu (Van Wegberg 2017).

Tabela 3. Podsumowanie ilościowe przeglądu literatury

Fraza	Baza danych	Liczba wyników wyszukiwania	Liczba wyników wyszukiwania po wyłączeniu zbędnych dziedzin/kategorii i eliminacji duplikatów	Liczba publikacji dostępnych w formacie pdf	Liczba publikacji poruszających temat modelu odporności/zapobiegania przestępstwom finansowym
<i>Financial fraud resilience</i>	Scopus	15	9	4	1
<i>Financial crime resilience</i>	Scopus	49	19	5	0
	Suma_{Scopus}	64	28	9	1
<i>Financial fraud resilience</i>	Web of Science	16	6	3	1
<i>Financial crime resilience</i>	Web of Science	58	19	18	2
	Suma_{WoS}	74	25	21	3
	Suma	138	53	30	4

Źródło: opracowanie własne.

Druga wyselekcjonowana publikacja dotyczy wskaźnika oceny skutków finansowych przestępczości w Stanach Zjednoczonych. Autorzy na podstawie tego wskaźnika opracowali portfel zabezpieczenia od przestępstw w USA, który wykorzystuje straty finansowe wykryte i zaraportowane przez FBI. Indeks ma na celu zabezpieczenie inwestycji, emitując europejskie opcje kupna i sprzedaży wybranych instrumentów finansowych, a także zapewniając budżety ryzyka. Zastosowane podej-

ście ma pomóc inwestorom ocenić ekspozycję na ryzyko rynkowe, ocenić ryzyko inwestycyjne oraz przyjąć strategię zabezpieczającą przed potencjalnymi stratami. Portfel dotyczący przestępstw został opracowany dla Stanów Zjednoczonych, ale istnieje możliwość jego modyfikacji w celu szacowania ryzyka w innych regionach lub krajach, przy użyciu zestawu danych o przestępstwach porównywalnego do posiadanego przez FBI. Choć publikacja ta nie dotyczy bezpośrednio analizowanego w tym artykule problemu, to ilustruje ciekawe podejście do modelowania instrumentów finansowych opartych na danych o przestępczości (Mahanama, Shrivani, Rachev 2021).

W kolejnej publikacji poruszono problem modelu odporności organizacji z perspektywy reagowania na cyberataki. Model służy do wyjaśniania podejścia i dynamiki procesu, za pomocą których organizacje wykorzystują wiedzę oraz swoje zasoby do zwalczania skutków cyberataków w codziennej działalności biznesowej. Na podstawie niedawnych przypadków cyberataków na organizacje zidentyfikowano zestaw strategicznych i taktycznych reakcji ofiar takich ataków, które mogą zostać wykorzystane do przywrócenia stanu organizacji sprzed ataku. Model odporności organizacji na cyberataki składa się z 3 etapów. W pierwszym etapie model skupia się na monitorowaniu, analizowaniu i identyfikacji zagrożeń. Drugi etap polega na taktycznych reakcjach organizacji w momencie wystąpienia ataku. Natomiast ostatni etap polega na długoterminowym budowaniu odporności organizacji (Appiah, Amankwah-Amoah, Liu 2020).

Następna wybrana publikacja poświęcona jest identyfikacji czynników ryzyka oraz czynników ochronnych dla osób, które padły ofiarą tzw. oszustw romantycznych (*romance scam*). Różni się ona od pozostałych trzech skupiając się na osobach fizycznych, a nie organizacjach. Pomimo tej różnicy została ona zakwalifikowana do tego etapu badania na podstawie wcześniej opisanego postępowania. Autorzy proponują model podatności i odporności ofiar. Wykorzystali do tego dane opracowane na podstawie osobistych relacji ofiar. W efekcie zidentyfikowano *social media* oraz portale randkowe, poprzez które oszuści znaleźli swoje ofiary. Analiza pozwoliła także na opisanie technik stosowanych przez oszustów (Wang, Topalli 2022). Pomimo że pozycja ta wykracza poza główny nurt analizy w tym artykule dotyczący przestępstw przeciw organizacji, to warto o niej wspomnieć, ze względu na oryginalność, a także bliskie związki z obowiązkami osób działających w imieniu i na rzecz organizacji.

Jak zasugerowano, żadna z wybranych publikacji nie porusza problemu oceny odporności banków na przestępstwa finansowe w stopniu odpowiadającym zamierzeniom autora tego artykułu, co można określić jako zidentyfikowanie luki poznawczej w zakresie rozwiązań pozwalających ocenić odporność banku na zjawisko przestępczości finansowej. Nie oznacza to jednak, że przeprowadzone analizy krytyczne nie będą przydatne w dalszych pracach nad podjętą tematyką.

3. Metodologia

3.1. Opracowanie zestawu kryteriów oceny odporności banków na przestępstwa finansowe

W procesie doboru kryteriów oceny posłużono się sprawozdaniami niefinansowymi banków notowanych na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie, ze szczególnym uwzględnieniem tych, które odnosiły się do przeciwdziałania i wykrywania prania pieniędzy, finansowania terroryzmu, korupcji, oszustw kredytowych i cyberprzestępczości. Dodatkowo przeanalizowano raporty CSR, ESG, kodeksy etyki, dostępne polityki wewnętrzne i inne dokumenty odnoszące się do przestępstw finansowych.

Analizie poddano 10 banków notowanych na GPW w Warszawie, a były to: Powszechna Kasa Oszczędności Bank Polski S.A. (PKO BP), Bank Polski Kasa Opieki S.A. (PEKAO), Santander Bank Polska S.A., ING Bank Śląski S.A., mBank S.A., Alior Bank S.A., Bank Millennium S.A., Bank Handlowy w Warszawie S.A., BNP Paribas Bank Polska S.A., i Bank Ochrony Środowiska S.A.³.

Przeanalizowano raporty i sprawozdania niefinansowe za lata 2021 i 2022. Tam, gdzie banki odnosiły się do innych dokumentów, rozszerzano zakres analizy również na nie, jeśli ich treść była dostępna. Przedmiotem zasadniczego zainteresowania były przedsięwzięcia zmierzające do zapobiegania każdemu z pięciu rodzajów przestępstw finansowych, przy czym zakres informacji udostępnianych przez banki różnił się szczegółowością. Zebrane informacje pozwoliły opracować wstępną listę kryteriów, które są istotne z punktu widzenia odporności na pranie pieniędzy, finansowanie terroryzmu, korupcji, cyberprzestępczości i oszustw kredytowych. W opracowaniu typologii kryteriów uczestniczyli akademicy interesujący się problematyką bankowości. Do każdego z analizowanych przestępstw przypisano od 6 do 8 kryteriów, zawierających po 3 subkryteria precyzujące obszary, na których powinno się skoncentrować analizy w procesie ewaluacji odporności banku. Zestaw roboczy kryteriów składał się z 5 typów przestępstw, 36 kryteriów oraz 108 subkryteriów (por. tabela 4). Taki roboczy zestaw kryteriów był wykorzystany w badaniach ankietowych.

Tabela 4. Zestaw kryteriów oceny odporności banków na przestępstwa finansowe

PRANIE PIENIĘDZY
1. Proces Know Your Customer (KYC)
1.1. Wstępna weryfikacja klientów.
1.2. Bieżąca weryfikacja klientów w trakcie trwania relacji.
1.3. Stosowane sankcje.

³ Z różnych powodów wyeliminowano pozostałe trzy banki notowane na GPW w Warszawie.

Tabela 4. (cd.)

2. Procedury wewnętrzne banku
2.1. Programy dedykowane przeciwdziałaniu praniu brudnych pieniędzy.
2.2. Jednostki lub komórki powołane w celu zwiększenia efektywności przeciwdziałania.
2.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do problemu prania pieniędzy.
3. Whistleblowing
3.1. Czy są specjalne kanały komunikacji umożliwiające anonimowe zgłaszanie podejrzanych transakcji lub aktywności?
3.2. Czy wdrożono dedykowane polityki/procedury gwarantujące anonimowość?
3.3. Liczba przypadków zgłoszeń naruszeń.
4. Zarządzanie ryzykiem
4.1. Zarządzanie ryzykiem braku zgodności, operacyjnym i fraudów.
4.2. Informacje o audytach wewnętrznych prowadzonych w zakresie <i>compliance</i> dotyczącym prania pieniędzy.
4.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do zarządzania ryzykiem.
5. Szkolenia wewnętrzne
5.1. % przeszkolonych pracowników.
5.2. Liczba godzin szkoleń na pracownika w roku.
5.3. Dodatkowe szkolenia dla pracowników szczególnie narażonych na ryzyko prania pieniędzy.
6. Dodatkowe dokumenty
6.1. Ile dodatkowych dokumentów/polityk dotyczących prania pieniędzy bank opracował?
6.2. Stopień szczegółowości dokumentów.
6.3. Stopień zaangażowania banku w adresowanie problemu prania pieniędzy w publikowanych materiałach.
7. Wykrywanie
7.1. Liczba zgłoszonych przypadków prania pieniędzy w poprzednim roku.
7.2. Liczba potwierdzonych przypadków (np. zapadł wyrok sądu) w poprzednim roku.
7.3. Kary finansowe nałożone na bank (np. UOKiK lub KNF za brak spełnienia wymogów w zakresie <i>compliance</i>).
8. Budowanie świadomości klientów
8.1. Kampanie informacyjne.
8.2. Bieżąca komunikacja na temat najnowszych zagrożeń płynących z działalności przestępców mającej na celu, np. pozyskanie 'słupów'.
8.3. Merytoryczna zawartość stron internetowych.

Tabela 4. (cd.)

FINANSOWANIE TERRORYZMU
1. Proces Know Your Customer (KYC)
1.1. Wstępna weryfikacja klientów.
1.2. Bieżąca weryfikacja klientów w trakcie trwania relacji.
1.3. Stosowane sankcje.
2. Procedury wewnętrzne
2.1. Programy dedykowane przeciwdziałaniu finansowaniu terroryzmu.
2.2. Wewnętrzne jednostki powołane w celu zwiększenia efektywności przeciwdziałania.
2.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do problemu finansowania terroryzmu.
3. Whistleblowing
3.1. Czy są specjalne kanały komunikacji umożliwiające anonimowe zgłaszanie podejrzanych transakcji lub aktywności?
3.2. Czy wdrożono dedykowane polityki/procedury gwarantujące anonimowość?
3.3. Liczba przypadków zgłoszeń naruszeń.
4. Zarządzanie ryzykiem
4.1. Zarządzanie ryzykiem braku zgodności, operacyjnym i fraudów.
4.2. Informacje o audytach wewnętrznych prowadzonych w zakresie <i>compliance</i> dotyczącym finansowania terroryzmu.
4.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do tego problemu.
5. Szkolenia wewnętrzne
5.1. % przeszkolonych pracowników.
5.2. Liczba godzin szkoleń na pracownika w roku.
5.3. Dodatkowe szkolenia dla pracowników szczególnie narażonych na ryzyko finansowania terroryzmu.
6. Dodatkowe dokumenty
6.1. Ile dodatkowych dokumentów/polityk bank opracował w temacie finansowania terroryzmu?
6.2. Stopień szczegółowości dokumentów.
6.3. Ogólny stopień zaangażowania banku w adresowanie problemu finansowania terroryzmu w publikowanych materiałach.
7. Wykrywanie
7.1. Liczba zgłoszonych przypadków finansowania terroryzmu w poprzednim roku.
7.2. Liczba potwierdzonych przypadków (np. zapadł wyrok sądu).
7.3. Kary finansowe nałożone na bank (np. UOKiK lub KNF) za brak spełnienia wymogów w zakresie <i>compliance</i> .

Tabela 4. (cd.)

8. Budowanie świadomości klientów
8.1. Kampanie informacyjne.
8.2. Bieżąca komunikacja na temat najnowszych zagrożeń płynących z działalności przestępców mającej na celu np. pozyskanie 'słupów'.
8.3. Merytoryczna zawartość stron internetowych.
KORUPCJA
1. Procedury wewnętrzne
1.1. Programy dedykowane przeciwdziałaniu korupcji.
1.2. Wewnętrzne jednostki powołane w celu zwiększenia efektywności przeciwdziałania.
1.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do problemu korupcji.
2. Whistleblowing
2.1. Czy są specjalne kanały komunikacji umożliwiające anonimowe zgłaszanie podejrzanych transakcji lub aktywności?
2.2. Czy wdrożono dedykowane polityki/procedury gwarantujące anonimowość?
2.3. Liczba przypadków zgłoszeń naruszeń.
3. Zarządzanie ryzykiem
3.1. Zarządzanie ryzykiem braku zgodności, operacyjnym i fraudów.
3.2. Informacje o audytach wewnętrznych prowadzonych w zakresie <i>compliance</i> dotyczącym korupcji.
3.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do tego problemu.
4. Szkolenia wewnętrzne
4.1. % przeszkolonych pracowników.
4.2. Liczba godzin szkoleń na pracownika w roku.
4.3. Dodatkowe szkolenia dla pracowników szczególnie narażonych na ryzyko korupcji.
5. Dodatkowe dokumenty
5.1. Ile dodatkowych dokumentów/polityk bank opracował w temacie korupcji?
5.2. Stopień szczegółowości dokumentów.
5.3. Ogólny stopień zaangażowania banku w adresowanie problemu korupcji w publikowanych materiałach.
6. Wykrywanie
6.1. Liczba zgłoszonych przypadków korupcji w poprzednim roku.
6.2. Liczba potwierdzonych przypadków (np. zapadł wyrok sądu).
6.3. Kary finansowe nałożone na bank (np. UOKiK lub KNF) za brak spełnienia wymogów w zakresie <i>compliance</i> .

Tabela 4. (cd.)

7. Budowanie świadomości klientów
7.1. Kampanie informacyjne.
7.2. Bieżąca komunikacja na temat najnowszych zagrożeń płynących z działalności przestępców mającej na celu, np. dotarcie do osób decyzyjnych i uwikłanie ich w działalność korupcyjną.
7.3. Merytoryczna zawartość stron internetowych.
CYBERPRZESTĘPCZOŚĆ
1. Standardy zarządzania
1.1. Wdrożone standardy zarządzania cyberbezpieczeństwem i cyberryzykiem.
1.2. Bieżąca aktualizacja polityk i procedur.
1.3. Opracowane zasady reagowania na incydenty.
2. Ciągły monitoring
2.1 Wdrożone systemy monitoringu i wykrywania anomalii.
2.2. Testy penetracyjne.
2.3. Audyty zewnętrzne.
3. Kontrola dostępu
3.1. Silne uwierzytelnienie klienta.
3.2. Wewnętrzne systemy zarządzania dostępem.
3.3. Zarządzanie dostawcami technologii i usług.
4. Compliance i raportowanie
4.1. Zgodność z przepisami prawa i regulacjami.
4.2. Raportowanie wewnętrzne.
4.3. Transparentność zewnętrzna.
5. Szkolenia wewnętrzne
5.1. % przeszkolonych pracowników.
5.2. Liczba godzin szkoleń na pracownika w roku.
5.3. Dodatkowe szkolenia dla pracowników szczególnie narażonych na ryzyko cyberprzestępczości.
6. Budowanie świadomości klientów
6.1. Kampanie informacyjne.
6.2. Bieżąca komunikacja na temat najnowszych zagrożeń płynących z działalności przestępców w nowych kanałach dostępu.
6.3. Merytoryczna zawartość stron internetowych.

Tabela 4. (cd.)

OSZUSTWA KREDYTOWE
1. Procedury wewnętrzne
1.1. Wdrożone silne procedury związane z procesem kredytowym.
1.2. Wewnętrzne jednostki powołane w celu zwiększenia efektywności przeciwdziałania.
1.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do tego problemu.
2. Whistleblowing
2.1. Czy są specjalne kanały komunikacji umożliwiające anonimowe zgłaszanie podejrzanych transakcji lub aktywności.
2.2. Czy wdrożono dedykowane polityki/procedury gwarantujące anonimowość.
2.3. Liczba przypadków zgłoszeń naruszeń.
3. Zarządzanie ryzykiem
3.1. Zarządzanie ryzykiem braku zgodności, operacyjnym i fraudów.
3.2. Informacje o audytach wewnętrznych prowadzonych w zakresie <i>compliance</i> dotyczącym oszustw kredytowych.
3.3. Stosowanie się do rekomendacji sektorowych (np. KNF) odnoszących się do tego problemu.
4. Szkolenia wewnętrzne
4.1. % przeszkolonych pracowników.
4.2. Liczba godzin szkoleń na pracownika w roku.
4.3. Dodatkowe szkolenia dla pracowników szczególnie narażonych na ryzyko oszustw kredytowych.
5. Dodatkowe dokumenty
5.1. Ile dodatkowych dokumentów/polityk bank opracował w temacie oszustw kredytowych?
5.2. Stopień szczegółowości dokumentów.
5.3. Ogólny stopień zaangażowania banku w adresowanie problemu oszustw kredytowych w publikowanych materiałach.
6. Wykrywanie
6.1. Liczba zgłoszonych przypadków oszustw kredytowych w poprzednim roku.
6.2. Liczba potwierdzonych przypadków (np. zapadł wyrok sądu).
6.3. Kary finansowe nałożone na bank (np. UOKiK lub KNF) za brak spełnienia wymogów w zakresie <i>compliance</i> .
7. Budowanie świadomości klientów
7.1. Kampanie informacyjne.
7.2. Bieżąca komunikacja na temat najnowszych zagrożeń płynących z działalności przestępców mającej na celu np. znalezienie 'słupów'.
7.3. Merytoryczna zawartość stron internetowych.

Źródło: opracowanie własne.

3.2. Badanie ankietowe

W celu walidacji i uzupełnienia opracowanych kryteriów przeprowadzono badanie ankietowe wśród ekspertów z zakresu przeciwdziałania przestępstwom finansowym z banków działających na polskim rynku. Głównymi grupami respondentów byli eksperci pracujący m.in. w działach *Compliance*, AML (Anti-Money Laundering), KYC, *FinCrime* czy *Fraud Prevention*. Zadaniem ekspertów było porównanie parami wszystkich kryteriów wykorzystując dziewięciostopniową fundamentalną skalę porównań Saaty'ego w ramach metody AHP. Ponadto zostali oni poproszeni o dopisanie subkryteriów w obszarach, w których uznają to za potrzebne.

Badanie ankietowe było skierowane do reprezentantów 10 wspomnianych banków. Swoje formularze zwrócili przedstawiciele 9 z nich i w takiej liczbie odpowiedzi zostały poddane dalszemu badaniu. Oceny udzielone przez respondentów w ramach porównań parami zostały naniesione na macierze porównań zgodnie z metodą AHP. Badanie było obszerne. Respondenci dokonali porównań parami 36 kryteriów, których zakres został doprecyzowany przez 108 subkryteriów. Liczba porównań w jednym arkuszu ankietowym wynosiła 113, co w sumie dało 1017 porównań w ramach całego badania.

3.3. Badanie metodą Analytic Hierarchy Process (AHP)

Pomiar miał charakter względny z uwagi na porównywanie wspólnych części analizowanych kryteriów. W tym przypadku jest to zestaw kryteriów i subkryteriów (Prusak, Stefanów 2014). Każdy respondent porównywał parami poszczególne kryteria wykorzystując skalę od 1 do 9. Z uwagi na kompleksowość problemu oraz dostęp do ograniczonych danych, zdecydowano się na skonstruowanie kryteriów w obecnym kształcie. Mając wgląd w szczegółowe dane, nieudostępniane powszechnie przez banki, zestaw kryteriów mógłby być bardziej szczegółowy. To z kolei mogłoby pomóc w jeszcze bardziej wiarygodnej ocenie odporności banku. Oceny udzielone przez respondentów w drodze porównań parami zostały naniesione na macierze porównań AHP.

W następnym kroku przeprowadzono normalizację wartości macierzy i nadano wagi poszczególnym kryteriom w ramach zestawu dla każdego rodzaju przestępstwa. Do wyznaczenia wag kryteriów oceny odporności użyto procedury średniej arytmetycznej. Uśrednione wagi zostały zaprezentowane w tabeli 5.

Następnie przeprowadzono kontrolę poprawności porównań, która wykazała, że większość porównań przyjmuje wartości współczynnika zgodności CR powyżej 0,1, co może wskazywać na brak logiczności wyników (Prusak, Stefanów 2014). W takiej sytuacji można podjąć m.in. następujące działania:

- zrezygnować z badań – w tym przypadku byłoby to niemożliwe;
- poprosić ekspertów o ponowne wykonanie porównań – z uwagi na kompleksowość pierwotnego badania oraz fakt, że było finansowane z grantu, ponowne

- wykonanie porównań zajęłoby dużo czasu i byłoby bardzo kosztowne. Jednocześnie nie byłoby gwarancji, że nowe wyniki osiągnęłyby wymóg $CR < 0,1$;
- zmodyfikować pierwotne oceny i ponownie oszacować wartości współczynników wagowych oraz współczynnika zgodności – wymagałoby to spotkania z ekspertami i przeanalizowania udzielonych ocen i następnie kolektywne ich dostosowanie. Mając na uwadze poprzedni punkt oraz fakt, że badanie było anonimowe, to wyjście nie byłoby możliwe. Przydatnym narzędziem w tym celu byłaby analiza wrażliwości dokonanych wcześniej porównań. Przestrzega się jednak przed nadużywaniem takiego podejścia, ponieważ metoda AHP jest narzędziem, a nie celem samym w sobie;
 - zmodyfikować model – po ponownym przeanalizowaniu modelu hierarchicznego uznano, że jego modyfikacja miałyby się z celem prowadzonych badań. Model (zestaw kryteriów) musi zawierać wszystkie wymienione w nim dotychczas elementy, aby możliwie kompleksowo pokrywał aspekty odporności na przestępstwa finansowe;
 - przyjąć wyniki ze świadomością, że rezultaty badań są obarczone błędami.

Mając na uwadze powyższe, zdecydowano o przyjęciu wyników ze świadomością, że rezultaty badań są obarczone błędami, a podejmowane na ich podstawie decyzje będą charakteryzowały się zwiększonym ryzykiem. W drugim etapie współpracy z respondentami poproszono o dodanie subkryteriów w poszczególnych kryteriach, jeśli uznają to za celowe. Okazało się jednak, że komentarze ani nie rozszerzyły, ani nie zmodyfikowały opracowanego zestawu kryteriów z pierwszej rundy. W związku z tym, zadecydowano o pozostawieniu zestawu kryteriów oceny odporności w niezmienionej formie. Tak stworzony zestaw kryteriów może stanowić podstawę do opracowania modelu oceny odporności banku na przestępstwa finansowe⁴.

⁴ Taki model oceny odporności banku jest głównym przedmiotem badań w rozprawie doktorskiej Autora.

Tabela 5. Kryteria i średnie wagi odporności dla pięciu rodzajów przestępstw finansowych

Kryteria i wagi [w %]									
Pranie pieniędzy	Średnia waga (%)	Finansowanie terroryzmu	Średnia waga (%)	Korupcja	Średnia waga (%)	Cyber-przestępczość	Średnia waga (%)	Oszustwa kredytowe	Średnia waga (%)
1. Proces KYC	19,01	1. Proces KYC	19,69	1. Procedury wewnętrzne	12,78	1. Standardy zarządzania	17,31	1. Procedury wewnętrzne	20,20
2. Procedury wewnętrzne	13,82	2. Procedury wewnętrzne	18,78	2. Whistleblowing	19,68	2. Ciągły monitoring	25,38	2. Whistleblowing	16,88
3. Whistleblowing	17,96	3. Whistleblowing	10,57	3. Zarządzanie ryzykiem	19,56	3. Kontrola dostępu	15,01	3. Zarządzanie ryzykiem	12,42
4. Zarządzanie ryzykiem	14,92	4. Zarządzanie ryzykiem	14,99	4. Szkolenia wewnętrzne	15,20	4. Zgodność i raportowanie	16,12	4. Szkolenia wewnętrzne	14,18
5. Szkolenia wewnętrzne	7,78	5. Szkolenia wewnętrzne	10,69	5. Dodatkowe dokumenty	10,19	5. Szkolenia wewnętrzne	15,50	5. Dodatkowe dokumenty	11,72
6. Dodatkowe dokumenty	6,69	6. Dodatkowe dokumenty	7,24	6. Wykrywanie	16,72	6. Budowanie świadomości klientów	10,68	6. Wykrywanie	15,31
7. Wykrywanie	14,20	7. Wykrywanie	15,01	7. Budowanie świadomości klientów	5,86			7. Budowanie świadomości klientów	9,29
8. Budowanie świadomości klientów	5,62	8. Budowanie świadomości klientów	3,03						

Źródło: opracowanie własne.

Podsumowanie

Przeprowadzone studia piśmiennictwa oraz badania własne pozwalają na sformułowanie kilku ocen i wniosków. Po pierwsze, brak jednoznacznej i ogólnie przyjętej definicji przestępstwa finansowego skutkuje kontrowersjami w jej identyfikacji, badaniu, typologii, a w konsekwencji prowadzi do kilku niepożądanych skutków. Przede wszystkim wywołuje kontrowersje w procesie rozpoznawania przejawów tego zjawiska, utrudnia lub uniemożliwia opracowanie. Po drugie, niejasności pojęciowo-zakresowe utrudniają opracowywanie odpowiedniego instrumentarium przeciwdziałania. Po trzecie, z perspektywy działalności bankowej wywołuje problemy zarządzania ryzykiem związanym z przestępczością finansową, zwłaszcza wobec wysokiej dynamiki rozwoju infrastruktury technicznej, technologii, a wręcz przestępczej innowacyjności. Wszystko to przemawia za zaawansowaniem prac nad uspoźnieniem samego pojęcia przestępczości finansowej i przyjęciem jednoznacznej definicji.

Odporność na przestępstwa finansowe jest ważnym składnikiem ogólnie rozumianej odporności banków. Im bardziej odporny jest pojedynczy bank, tym bardziej odporny i stabilny sektor bankowy.

Przeprowadzona kwerenda literatury i źródeł wykazała brak zaawansowanych modeli oceny odporności banków na przestępstwa finansowe. Stanowiło to zasadniczą przesłankę dla opracowania autorskiego zestawu syntetycznych i szczegółowych kryteriów odporności banku. Zestaw ten opracowano na podstawie krytycznej analizy literatury i praktyki, a następnie poddano go ocenie ekspertów zatrudnionych w bankach. Przeprowadzony sondaż diagnostyczny pozwolił na zweryfikowanie adekwatności opracowanego zestawu kryteriów i jego użyteczności w praktyce. Wyniki sondażu uprawniają do ostrożnej acz pozytywnej oceny użyteczności modelu i wykorzystywania go w analizach i audycie odporności na przestępstwa finansowe nie tylko w instytucjach kredytowych.

Zaletą opracowanego modelu jest jego otwartość i elastyczność. W zależności od pozyskiwanych informacji i dostępu do baz danych model może być modyfikowany lub rozbudowywany. Jednocześnie w ocenie wiarygodności diagnozy odporności na przestępstwa finansowe trzeba mieć na względzie, że zaproponowany zestaw kryteriów i ich parametryzacja odpowiada w zasadzie zakresowi udostępnionych przez banki informacji oraz danych, w tym raportów ESG, CSR i innych materiałów symptomatycznie powiązanych z badaną tematyką.

Ramy artykułu nie pozwalają na zamieszczenie w nim *in extenso* wykorzystanych narzędzi badawczych, w tym zwłaszcza formularza ankietowego, który obejmuje *ca* 13 stron druku, który jest w dyspozycji autora.

Trudna do dokładnego oszacowania, ale niewątpliwie ogromna wartościowo i rosnąca skala przestępstw finansowych w ujęciu globalnym, a także podobna tendencja w Polsce stanowi silną przesłankę na rzecz rozwoju badań i doskonalenia instrumentarium przeciwdziałania im. Tym bardziej, że wysoce uprawdopodobniona jest teza głosząca, iż nakłady świata przestępczego na nielegalną działalność są większe i rosną szybciej niż te dedykowane ich zwalczaniu.

Bibliografia

ACFE, IIA, AICPA. (2007), *Managing the Business Risk of Fraud: A Practical Guide*, The Institute of Internal Auditors, The American Institute of Certified Public Accountants, Association of Certified Fraud Examiners.

Akanni J.O., Akinpelu F.O., Olaniyi S., Oladipo A.T., & Ogunsola A.W. (2020), *Modelling financial crime population dynamics: optimal control and cost-effectiveness analysis*. „International Journal of Dynamics and Control”, 8.

Amjad R.M., Rafay A., Arshed N., Munir M., & Amjad M.M. (2022), *Non-linear impact of globalization on financial crimes: a case of developing economies*, „Journal of Money Laundering Control”, 25(2).

Appiah G., Amankwah-Amoah J., Liu Y.-L. (2020), *Organizational Architecture, Resilience, and Cyberattacks*, IEEE Transactions on Engineering, University of Kent.

Bahnsen A.C., Aouada D., Stojanovic A., & Ottersten B. (2016). *Feature engineering strategies for credit card fraud detection*, Expert Systems with Applications, 51.

Bhamra R., Dani S., Burnard K. (2011), *Resilience: the concept, a literature review and future directions*, „International Journal of Production Research”, 49(18).

Birdi A. (2021), *Global Perspective of Financial Crimes*, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3917078>.

Bojarski M. (red.). (2015), *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa: Wolters Kluwer.

Burnard E., et al. (2018), *Building organizational resilience: Four configurations*, IEEE Transactions on Engineering Management, 65(3).

Crichton M.T. (2009), *Enhancing organizational resilience through emergency planning: learnings from cross-sectoral lessons*, J. Contingencies and Crisis Management, 17(1).

Deloitte. (2019), *Financial Crime Compliance. It is no longer sufficient to 'go it alone'*, Deloitte Touche Tohmatsu India LLP.

Deloitte. (2022), *The effectiveness of financial crime risk management reform and next steps on a global basis*, The Institute of International Finance and Deloitte White Paper.

FATF. (2023), *Illicit Financial Flows from Cyber-Enabled Fraud*, Paryż: FATF.

Gundel S. (2005), *Towards a new typology of crises*, „Journal of Contingencies and Crisis Management”, 13(3).

Houben R., Snyers A. (2018), *Cryptocurrencies and blockchain: Legal context and implications for financial crime, money laundering and tax evasion*, European Parliament.

International Monetary Fund. (2001), *Financial System Abuse*, Financial Crime and Money Laundering – Background Paper, Washington DC: International Monetary Fund.

ISO. (2017), *International Standard. ISO 22316*, ISO copyright office, Geneva.

Jasiński W. (2014), *Nadużycia w przedsiębiorstwie*, Wydawnictwo Poltext, Warszawa.

- Jung J., Lee J. (2017), *Contemporary Financial Crime*, „Journal of Public Administration and Governance”, 7(2).
- Kisiała W., Suszyńska K. (2018), *The resilience of regions to economic recession: the analysis of employment trends*. Acta Scientiarum Polonorum. Oeconomia, 17(3).
- Mahanama, T., Shrivani, A., Rachev, S. T. (2021), *Global Index on Financial Losses Due to Crime in the United States*, „Journal of Risk and Financial Management”, 14(7).
- Mazur Z., Orłowska A. (2018), *Jak zaplanować i przeprowadzić systematyczny przegląd literatury*, Polskie Forum Psychologiczne, tom 23(2), Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II.
- Morgan R.E. (2017), *Financial Fraud in the United States*, Washington DC: U.S. Department of Justice.
- Patora K. (2024), *Relacje norm prawa Unii Europejskiej i prawa krajowego w zakresie ścigania przestępstw prania brudnych pieniędzy*. „Bezpieczny Bank”, 94(1). <https://doi.org/10.26354/bb.3.1.94.2024>
- Pilarczyk A. (2016), *Oszustwa pracowników banków w gospodarce opartej na wiedzy*, „Roczniki Ekonomii i Zarządzania”, 44(2).
- Plókarz R., Iwanowicz B., Iwanowicz T., Majewski P., Voss G., Wojtczak K. (2020), *Przestępczość finansowa. Bankowość. Ubezpieczenia. Przedsiębiorstwa. Tom I*, Warszawa: Difin.
- Proczek M., Szczepańska P. (2017), *Nadużycia i oszustwa finansowe a działalność Europejskiego Urzędu ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych*, „Studia Ekonomiczne”, nr 319.
- Prusak A., Stefanów P. (2014), *AHP – analityczny proces hierarchiczny. Budowa i analiza modeli decyzyjnych krok po kroku*, C.H. Beck.
- Rajesh R. (2017), *Technological capabilities, and supply chain resilience of firms: A relational analysis using Total Interpretive Structural Modeling (TISM)*, Technological Forecasting & Social Change, 118.
- Reurink A. (2019), *Financial fraud: A literature review*, Contemporary topics in finance: A collection of literature surveys.
- Ryder N. (2015), *The financial war on terrorism: A review of counter-terrorist financing strategies since 2001*, Routledge.
- Snyder H. (2019), *Literature review as a research methodology: An overview and guidelines*. „Journal of Business Research”, Volume 104.
- Suzumura T. et al. (2019), *Towards federated graph learning for collaborative financial crimes detection*, arXiv preprint arXiv:1909.12946.
- Trozze A., Kamps J., Akartuna E.A., Hetzel F.J., Kleinberg B., Davies T., Johnson S.D. (2022), *Cryptocurrencies and future financial crime*, Crime Science 11, 1.
- United Nations (2005), *Economic and financial crimes: challenges to sustainable development*, United Nations, The Eleventh United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. 1997 Nr 88 poz. 553).

Wang F., Topalli V. (2022), *Understanding Romance Scammers Through the Lens of Their Victims: Qualitative Modeling of Risk and Protective Factors in the Online Context*, „American Journal of Criminal Justice” (Ahead of print).

Wright E.G. (2017), *Follow the Money: Financial Crimes and Forfeiture in Human Trafficking Prosecutions*, US Att'ys Bull., 65, 79.

Xu R., Bao J. (2023), *Research on Financial Crimes Detection based on Big Data Technology*, Proceedings of the 2023 4th International Conference on Big Data and Social Sciences (ICBDSS 2023), Atlantis Highlights in Social Sciences, Education and Humanities 12.

Van Wegberg R.S. et al. (2017), *Discerning Novel Value Chains in Financial Malware. On the Economic Incentives and Criminal Business Models in Financial Malware Schemes*, „European Journal on Criminal Policy and Research”, 23(4).

Patryk Król*

ORCID: 0000-0003-4079-8849

patkro12@gmail.com

Skimming jako zagrożenie dla bezpieczeństwa bankowości mobilnej

Streszczenie

Przedmiot i cel pracy: Celem pracy jest analiza problemu skimmingu, czyli nielegalnego pozyskiwania danych z kart płatniczych, oraz przedstawienie metod zapobiegania temu zjawisku. Skimming stanowi istotne zagrożenie dla użytkowników kart płatniczych i instytucji finansowych, pomimo wprowadzenia nowoczesnych technologii zabezpieczających, jak np. czipy EMV.

Materiały i metody: Przeprowadzono przegląd literatury dotyczącej skimmingu na podstawie baz danych Web of Science i Scopus oraz wykorzystano narzędzie bibliometrix do analizy 70 publikacji. Dodatkowo zidentyfikowano główne metody skimmingu i zapobiegania na podstawie dostępnych raportów oraz badania rozwoju urządzeń wykrywających skimmery.

Wyniki: Zidentyfikowano różne typy urządzeń skimmingowych, w tym: zewnętrzne, wewnętrzne, *deep-insert* oraz EMV shimmer, a także przedstawiono ich ewolucję. Analiza wskazuje, że wprowadzenie zaawansowanych technologii zabezpieczeń nie wyeliminowało problemu, a oszuści znajdują nowe sposoby obejścia tych mechanizmów. Przedstawiono również skuteczne środki zapobiegania, takie jak urządzenia do wykrywania skimmerów oraz nowoczesne technologie zabezpieczeń bankomatów.

Wnioski: Skimming pozostaje istotnym zagrożeniem, wymagającym nieustannego rozwoju technologii zabezpieczeń oraz edukacji użytkowników. Banki i instytucje finansowe powinny inwestować w zaawansowane systemy ochrony oraz prowadzić kampanie edukacyjne, aby minimalizować ryzyko przestępstw finansowych. Współpraca technologii i świadomości użytkowników jest kluczowa dla skutecznej walki z tego typu oszustwami.

Słowa kluczowe: skimming, oszustwo kartowe, karty płatnicze

Kody JEL: L86

* Patryk Król – Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu, Katedra Pieniądza i Bankowości.

Skimming as a threat to mobile banking security

Abstract

Subject and purpose of the study: The aim of this paper is to analyse the problem of skimming, i.e. the illegal extraction of payment card data, and to present methods to prevent this phenomenon. Skimming poses a significant threat to payment card users and financial institutions, despite the introduction of modern security technologies such as EMV chips.

Materials and methods: A literature review on skimming was conducted using the Web of Science and Scopus databases and the bibliometrix tool was used to analyse 70 publications. In addition, the main methods of skimming and prevention were identified from available reports and a survey of the development of skimmer detection devices.

Results: Different types of skimming devices were identified, including external, internal, deep-insert and EMV shimmer, and their evolution was presented. The analysis shows that the introduction of advanced security technologies has not eliminated the problem, and fraudsters are finding new ways to circumvent these mechanisms. Effective prevention measures such as skimmer detection devices and modern ATM security technologies are also presented.

Conclusions: Skimming remains a significant threat, requiring continuous development of security technologies and user education. Banks and financial institutions should invest in advanced security systems and educational campaigns to minimise the risk of financial crime. The collaboration of technology and user awareness is crucial to effectively combat this type of fraud.

Keywords: skimming, card fraud, payments card

JEL Codes: L86

Wstęp

Każda nowo wprowadzona metoda płatności, choć z założenia ma na celu ułatwienie i przyspieszenie transakcji finansowych, niesie ze sobą również nowe wyzwania w zakresie bezpieczeństwa. Współczesny świat finansów jest nierozzerwalnie związany z nowoczesnymi technologiami, które umożliwiają szybkie, wygodne i bezpieczne dokonywanie płatności, zarówno w świecie rzeczywistym, jak i cyfrowym. Jednak każda innowacja finansowa staje się jednocześnie polem do nadużyć ze strony przestępców, którzy nieustannie poszukują luk w zabezpieczeniach oraz nowych sposobów na przejęcie środków pieniężnych. Nie inaczej jest w przypadku kart płatniczych, które od lat stanowią fundament systemów płatności na całym świecie, w tym w Polsce, gdzie ich popularność nieustannie rośnie.

Karty płatnicze – zarówno kredytowe, jak i debetowe – stały się powszechnie akceptowanym i uznanym środkiem płatniczym, zastępującym gotówkę w coraz większej liczbie transakcji. Ta wygoda użytkowania przyciąga jednak nie tylko konsumentów, ale również osoby o nieuczciwych intencjach, które rozwijają coraz bardziej zaawansowane techniki oszustw. Jedną z najbardziej rozpowszechnionych form nadużyć związanych z kartami płatniczymi jest skimming, który polega na niele-

galnym pozyskiwaniu danych z kart kredytowych i debetowych. Jak wskazują Bhatta, Prabhu, Dua (2003), oszustwa tego typu stanowią istotne zagrożenie zarówno dla posiadaczy kart, jak i dla instytucji finansowych, które muszą stale inwestować w poprawę swoich systemów zabezpieczeń, aby zapobiec potencjalnym stratom.

Skimming początkowo koncentrował się na wykorzystaniu paska magnetycznego znajdującego się na kartach płatniczych do kopiowania znajdujących się tam informacji. Z czasem jednak, wraz z postępem technologicznym, metody te ewoluowały i objęły również karty wyposażone w czipy, które miały stanowić bezpieczniejszą alternatywę dla tradycyjnych kart magnetycznych. Mimo wprowadzenia zaawansowanych zabezpieczeń, takich jak czipy EMV, przestępcy znaleźli sposoby na obejście tych mechanizmów, co sprawia, że zarówno użytkownicy kart, jak i banki muszą zachować szczególną ostrożność (niebezpiecznik.pl 2015a).

Banki oraz inne instytucje finansowe, które korzystają z szerokiej sieci bankomatów, mają naturalny interes w zapewnieniu jak najwyższego poziomu bezpieczeństwa transakcji dokonywanych za ich pośrednictwem. Automatyzacja transakcji za pomocą kart płatniczych pozwala instytucjom finansowym na znaczne ograniczenie kosztów operacyjnych, zwłaszcza związanych z obsługą kasową w oddziałach. Wymusza to jednak konieczność inwestowania w zaawansowane technologie zabezpieczeń, aby zapobiec ewentualnym stratom wynikającym z oszustw, takich jak skimming (Brush, Dangol, O'Brien 2012). Dlatego banki stale rozwijają swoje systemy ochrony, starając się przeciwdziałać zagrożeniom, które ewoluują równie szybko, co sama technologia płatnicza.

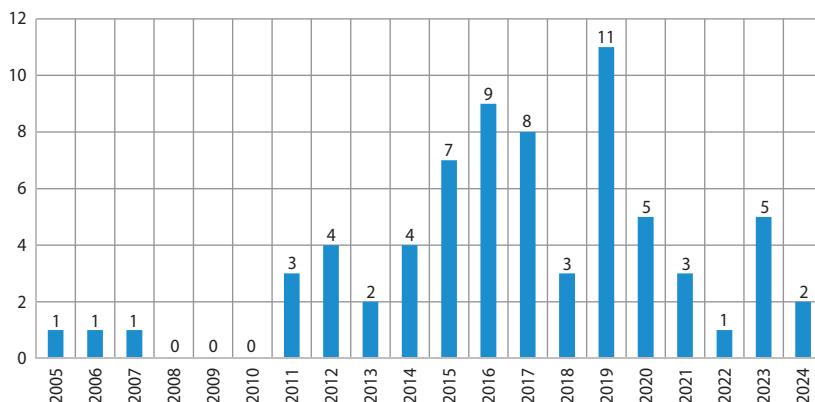
W rezultacie, zrozumienie mechanizmów działania takich oszustw oraz środków zaradczych staje się kluczowe zarówno dla instytucji finansowych, jak i dla użytkowników kart, którzy muszą być świadomi potencjalnych zagrożeń związanych z korzystaniem z nowoczesnych form płatności.

1. Przegląd literatury

Przy użyciu narzędzia bibliometrix (Aria, Cuccurullo 2017) przeprowadzono analizę 70 publikacji pochodzących z bazy Web of Science oraz Scopus, związanych ze skimmingiem. Pierwsze publikacje dotyczące skimmingu w tychże bazach odnotowano w 2005 roku. W swojej pracy Walsh (2005) skupił się na wprowadzanych wówczas kart z czipem, jako bezpieczniejszej, odpornej na skimming alternatywy wobec kart z paskiem magnetycznym. Biorąc pod uwagę, że pojawienie się skimmerów dostosowanych do kart czipowych odnotowano w 2015 roku (niebezpiecznik.pl 2015b), wnioski z pracy Walsh'a wydają się słuszne, lecz powinny skłaniać nas ku ciągłemu poszukiwaniu nowych rozwiązań oraz udoskonalaniu już istniejących.

Jak możemy zauważyć na rysunku 1, szczyt publikacji dotyczących skimmingu przypadł na lata 2015–2019, co może być związane z pojawieniem się nowych metod skimmingu (EMV Shimmer).

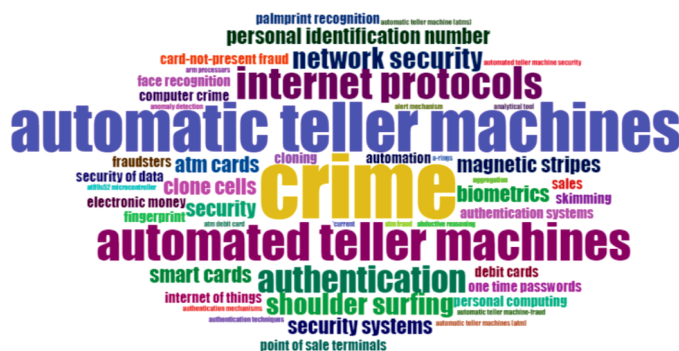
Rysunek 1. Liczba publikacji dotyczących skimmingu w bazach Web of Science i Scopus



Źródło: opracowanie własne, na podstawie danych Web of Science, Scopus sporządzone z pomocą narzędzia bibliometrix.

Najczęściej cytowanymi publikacjami były materiały pokonferencyjne z konferencji prowadzonych przez IEEE (Instytut Inżynierów Elektryków i Elektroników), w tym książka Bond, Choundary, Murdoch, Skorobogatov i Anderson (2014), dotycząca klonowania kart płatniczych z czipem (EMV), która została zacytowana 171 razy, w tym 48 przez czasopisma z baz Scopus i Web of Science. Drugą najbardziej cytowaną (48 cytowań Google Scholar, 13 cytowań WoS i Scopus), choć wyraźnie mniej od poprzedniczki, była publikacja Khan, Hasan i Xu (2015), która również pochodziła z konferencji IEEE. Autorzy proponowali w niej nowe narzędzie (SEPIA) do autoryzacji płatności w bankomatach.

Rysunek 2. Najczęstsze słowa kluczowe w artykułach WoS i Scopus dotyczących skimmingu



Źródło: opracowanie własne na podstawie bibliometrix.

Rysunek 3. Główne obszary badań nad skimmingiem



Źródło: opracowanie własne przy wykorzystaniu narzędzia bibliometrix.

Jak możemy zauważyć na rysunku 3, głównym tematem odnoszącym się do procederu skimmingu są bankomaty (ATM, automatic teller machines), a także ujęcie skimmingu jako przestępstwa. Jako tematy drugorzędne możemy wyróżnić tematy powiązane z bezpieczeństwem i zabezpieczeniami (*internet protocols, authentication, security of data, smart cards*).

2. Metody skimmingu

Jak zauważają Scaife, Peeters, Traynor (2018), skimmery, czyli urządzenia służące do nielegalnego pozyskiwania danych z kart płatniczych, można podzielić na kilka typów, w zależności od ich fizycznej budowy oraz metody odczytu danych na:

Zewnętrzne (Overlay) – zamontowane na urządzeniu płatniczym, najczęściej zakrywające wlot od urządzenia, lub będące nakładką na klawiaturę numeryczną.

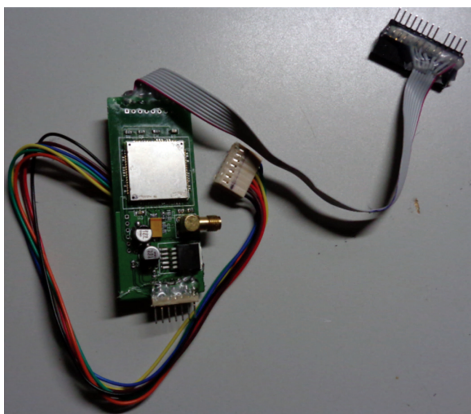
Rysunek 4. Przykład urządzenia typu overlay



Źródło: Komenda Stołeczna Policji (2015).

Wewnętrzne (Internal) – zamontowane wewnątrz urządzenia płatniczego, zamontowanie ich wymaga dostępu do wnętrza urządzenia płatniczego.

Rysunek 5. Przykład urządzenia typu internal



Źródło: krebsonsecurity.com (2017).

Deep-instert – do tej grupy możemy zaklasyfikować urządzenia umieszczone we wnętrzu urządzenia płatniczego, do której dostęp można uzyskać od zewnątrz urządzenia, najczęściej są to „wkładki” do slotu na karty płatnicze.

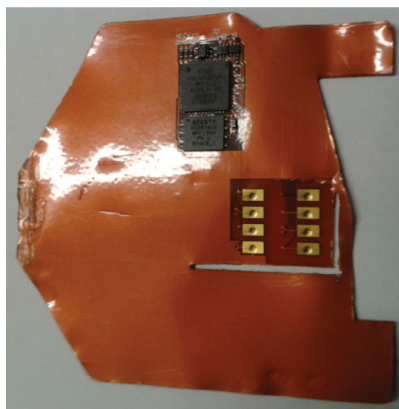
Rysunek 6. Przykład urządzenia typu deep-instert



Źródło: krebsonsecurity.com (2022).

EMV Shimmer – to urządzenia podobne do urządzeń deep-instert, potrafiące odczytać dane czipu płatniczego,

Rysunek 7. Przykład urządzenia typu EMV Shimmer



Źródło: Niebezpiecznik.pl (2015b).

Wiretap – to urządzenia podłączane od zewnątrz, najczęściej do kabla Ethernet bankomatu, umożliwiające przechwycenie danych przesyłanych z bankomatu (atak *man-in-the-middle*).

Opitek (2017) wyróżnia trzy etapy realizacji przestępstwa skimmingu:

1. Skopiowanie danych z paska magnetycznego i rejestracja numeru PIN.
2. Produkcja fałszywej karty i identyfikacja przypisanego jej PINu.
3. Realizacja transakcji przy użyciu fałszywych kart.

Obecnie dane mogą być zarejestrowane nie tylko z paska magnetycznego, ale również czipu karty kredytowej.

3. Główne metody zapobiegania skimmingowi

Jedną z metod zapobiegania oszustw z użyciem skimmera jest wykorzystanie specjalistycznych urządzeń. Pierwszym tego typu urządzeniem był „Skim Reaper” (urządzenie działające na tej samej zasadzie widoczne jest na rysunku 8), opracowany przez badaczy University of Florida (Nolen Scaife i Christian Peeters), przy współpracy z nowojorską policją (NYPD) (Scaife, Peeters, Traynor 2018). Urządzenie pierwotnie składało się z mikrokontrolera i „karty pomiarowej”, a działa na zasadzie wykrywania skoków napięcia powstających w wyniku kontaktu paska magnetycznego z głowicą czytnika (Maj 2018). W przypadku prawidłowo działającego bankomatu powinna zostać wykryta jedna głowica, natomiast gdy system wykryje powyżej jednej głowicy oznacza to obecność skimmera w bankomacie.

Możliwe do kupienia są urządzenia do użytku komercyjnego, jak „Skim Scan” (rysunek 8), oraz „Skim Swipe” (rysunek 9).

Rysunek 8. Urządzenie „Skim Scan”



Źródło: Amazon.com (n.d.).

Rysunek 9. Urządzenie „Skim Swipe”



Źródło: Amazon.com (n.d.).

4. Propozycje działań banków

Konieczna jest edukacja w zakresie bezpieczeństwa transakcji klientów instytucji finansowych. Banki powinny informować klientów o potencjalnych zagrożeniach. Jest to ważne nie tylko z perspektywy klienta, dla którego utrata środków pieniężnych zgromadzonych na koncie może być traumatycznym przeżyciem (Bruhn 2015), ale również z perspektywy instytucji finansowej, która najprawdopodobniej będzie zobowiązana zwrócić oszukanemu klientowi pieniądze z własnych środków. Jeżeli bowiem klient nie dopuścił się rażącego niedbalstwa (np. dopuścił się „tylko” niedbalstwa lub został oszukany przy zachowaniu środków ostrożności) bank jest zobowiązany zwrócić pieniądze ofierze przestępstwa (Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie 2017).

W zapobieganiu i utrudnianiu praktyki skimmerskich wartościową praktyką jest umieszczanie na bankomacie lub w jego otoczeniu zdjęcia wzorcowego danego modelu bankomatu. Pozwala to klientowi na upewnienie się, że do bankomatu nie zostały

doczepione urządzenia skimmerskie typu overlay. Warto przy tym zadbać, aby w przypadku wyświetlania komunikatu na ekranie bankomatu był on dostosowany do wyglądu modelu bankomatu, na którym jest wyświetlany (Niebezpiecznik.pl 2018).

Innym sposobem przeciwdziałania skimmingowi jest ochrona fizyczna. Na uwagę zasługują tutaj takie rozwiązania jak ActivEdge (firma Diebold Nixdorf), polegające na odczytywaniu karty włożonej do bankomatu dłuższą krawędzią, a nie krótszą krawędzią, jak w przypadku tradycyjnych bankomatów. Z kolei firma Level IO oferuje nakładki na terminale sklepowe, co ma stanowić zabezpieczenie przed skimmerami typu overlay. Amerykańska sieć sklepów Target sprzedaje natomiast plastikowe wkładki, którymi można przetestować gniazdo terminala na karty bankowe. Jeżeli urządzenie można włożyć w całości, oznacza to, że jest bezpieczne. Należy również rozważyć instalowanie w bankomatach ruchomych (zasłanianych) urządzeń wejściowych (klawiatury PIN, wlotu na kartę etc.), co uniemożliwiłoby instalację części skimmerów. Aktywowanie urządzeń mogłoby następować zbliżeniowo (po przyłożeniu karty) lub stopniowo (np. klawiatura PIN byłaby udostępniana po włożeniu karty i wpisaniu kodu PIN). Potencjalnym zabezpieczeniem mogłoby być również wyposażenie bankomatów w gniazdo USB do odczytu kluczy U2F lub autoryzacja za pomocą biometrii.

5. Prawne aspekty skimmingu

Janowicz i Klepacz (2002) definiują skimming jako nielegalną operację, polegającą na skopiowaniu zawartości paska magnetycznego podczas transakcji dokonywanej przez prawowitego właściciela karty. Z kolei Mikołajczyk (2014) definiuje skimming jako bezprawne skopiowanie informacji paska magnetycznego, umieszczonego na karcie płatniczej, oraz przechwycenie przypisanego do niej kodu PIN, bez wiedzy i woli użytkownika karty, w celu wykorzystania duplikatu służącego do obciążenia rachunku bankowego posiadacza. Gadecki (2023) z kolei zauważa, że takie czynności jak przybycie sprawcy na miejsce przestępstwa, zamontowanie urządzenia kopiującego zapis paska magnetycznego, nagrywanie kombinacji klawiszy wybieranych na klawiaturze bankomatu podczas wybierania numeru PIN są czynnościami przygotowawczymi do przestępstwa skimmingu, a nie usiłowaniem przestępstwa jako takim.

W zależności od kwalifikacji karnej czynu skimming może być zakwalifikowany zarówno jako:

1. Podrobienie innego środka płatniczego (art. 310 § 1 k.k.) – za co grozi kara do 25 lat pozbawienia wolności.
2. Kradzież informacji zakodowanej w pasku magnetycznym karty (art. 267 § 1 k.k.) – za co grozi kara do 2 lat pozbawienia wolności.
3. Kradzież pieniędzy z konta przypisanego do danej karty (art. 278 § 1 k.k.) – za co grozi kara do 5 lat pozbawienia wolności.

Podsumowanie

W dobie szybkiego rozwoju technologii płatniczych, jak karty płatnicze czy transakcje bezgotówkowe, zagrożenia związane z oszustwami, w tym skimmingiem, stają się coraz bardziej powszechne i zaawansowane. Skimming, polegający na nielegalnym kopiowaniu danych z kart płatniczych, nieustannie ewoluuje, co stawia zarówno instytucje finansowe, jak i użytkowników, w obliczu nowych wyzwań. Pomimo wprowadzenia zaawansowanych środków zabezpieczeń, jak czipy EMV, przestępcy wciąż znajdują sposoby na obejście tych technologii, rozwijając coraz bardziej wyrafinowane metody pozyskiwania danych.

W związku z tym konieczne jest nieustanne doskonalenie systemów ochrony i inwestowanie w nowoczesne technologie zabezpieczające, jak detektory skimmerów, lepsze zabezpieczenia fizyczne bankomatów oraz innowacyjne rozwiązania technologiczne, które zmniejszają ryzyko ataku. Ochrona przed skimmingiem nie powinna ograniczać się jedynie do technologii, ale także obejmować edukację użytkowników, którzy muszą być świadomi zagrożeń i stosować zasady bezpiecznego korzystania z kart płatniczych.

Instytucje finansowe mają obowiązek nie tylko inwestować w zabezpieczenia, ale również prowadzić działania prewencyjne, które pomogą klientom unikać niebezpieczeństw. Z kolei dla użytkowników kluczowe jest świadome korzystanie z nowoczesnych form płatności, regularne monitorowanie swoich kont oraz unikanie transakcji w podejrzanych miejscach.

Podsumowując, walka z oszustwami finansowymi, jak skimming, wymaga stałej współpracy między instytucjami finansowymi, producentami technologii i użytkownikami. Tylko poprzez wspólne działania, w tym wdrażanie coraz bardziej zaawansowanych zabezpieczeń oraz edukację społeczeństwa, możliwe jest zminimalizowanie ryzyka utraty środków i skuteczne przeciwdziałanie przestępczości finansowej.

Bibliografia

Amazon.com (n.d.), Skim Scan detects hidden card skimmers in ATMs, fuel dispensers and more. Pobrano z: <https://www.amazon.com/Instantly-detects-Hidden-Skimmers-terminals/dp/B085R98GGH> (dostęp: 12.09.2024).

Aria M., Cuccurullo C. (2017), bibliometrix: *An R-tool for comprehensive science mapping analysis*, „Journal of Informetrics”, 11(4), pp. 959–975, Elsevier.

Bhatla T.P., Prabhu V., Dua A. (2003), *Understanding credit card frauds*, „Cards business review”, 1(6).

Bond M., Choudary O., Murdoch S.J., Skorobogatov S., Anderson R. (2014), *Czip and Skim: cloning EMV cards with the pre-play attack*, [w:] *2014 IEEE Symposium on Security and Privacy* (pp. 49–64), IEEE.

Bruhn A.G. (2015), *Personal and social impacts of significant financial loss*, „Australian Journal of Management”, 40(3).

Brush T.H., Dangol R., O'Brien J.P. (2012), *Customer capabilities, switching costs, and bank performance*, „Strategic Management Journal”, 33(13).

Gadecki B. (2023), *Kodeks karny. Część szczególna. Art. 252–316*.

Janowicz R., Klepacz R. (2002), *Pieniądz elektroniczny na świecie, istota i zastosowanie elektronicznej portmonetki*, Warszawa.

Khan R., Hasan R., Xu, J. (2015), SEPIA: Secure-PIN-authentication-as-a-service for ATM using mobile and wearable devices, [w:] 2015 3rd IEEE International Conference on Mobile Cloud Computing, Services, and Engineering (pp. 41–50). IEEE.

Komenda Stołeczna Policji (2015), „Skimmer” wpadł przy banku. Pobrano z: <https://ksp.policja.gov.pl/dzialania/aktualnosci/34119,Skimmer-wpadl-przy-banku.html> (dostęp: 25.08.2024).

Krebsonsecurity.com- (2017), *Gas Pump Skimmer Sends Card Data Via Text*. Pobrano z: <https://krebsonsecurity.com/2017/07/gas-pump-skimmer-sends-card-data-via-text/> (dostęp: 25.08.2024).

Krebs B. (2022), *Say hello to crazy thin 'deep insert' ATM skimmers*. Krebs on Security, <https://krebsonsecurity.com/2022/09/say-hello-to-crazy-thin-deep-insert-atm-skimmers/>

Maj M. (2018), *Oto wykrywacz skimmerów. Szkoda, że nie jest masowo produkowany*. Pobrano z: <https://niebezpiecznik.pl/post/oto-wykrywacz-skimmerow-szkoda-ze-nie-jest-masowo-produkowany/> (dostęp: 25.08.2024).

Mikołajczyk K. (2014), *Przestępstwa związane z wykorzystaniem bankowości elektronicznej – skimming*, „Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego”, nr 10(6).

Niebezpiecznik.pl (2015a), *Pierwszy skimmer na karty czipowe*. Pobrano z: <https://niebezpiecznik.pl/post/pierwszy-skimmer-na-karty-czipowe/> (dostęp: 24.08.2024).

Niebezpiecznik.pl (2015b), *Pierwszy skimmer na karty czipowe*. Pobrano z: <https://niebezpiecznik.pl/post/pierwszy-skimmer-na-karty-czipowe/> (dostęp: 25.08.2024).

Niebezpiecznik.pl (2018), ** Skimmer czy nie? Czyli ciekawy komunikat od BZWBK*. Pobrano z: <https://niebezpiecznik.pl/post/skimmer-czy-nie-czyli-ciekawy-komunikat-od-bzwbk/> (dostęp: 7.09.2024).

Opitek P. (2017), *Skimming aspekty kryminalistyczne Cyberprzestępczość w bankowości elektronicznej*, CH Beck, Warszawa.

Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie, 27 września 2017, XVI C 169/19 (Polska), [https://orzeczenia.mokotow.sr.gov.pl/details/\\$N/154505200008003_XVI_C_002019_2016_Uz_2017-09-27_001](https://orzeczenia.mokotow.sr.gov.pl/details/$N/154505200008003_XVI_C_002019_2016_Uz_2017-09-27_001)

Scaife N., Peeters C., Traynor P. (2018), *Fear the reaper: Characterization and fast detection of card skimmers*, [w:] 27th USENIX Security Symposium (USENIX Security 18).

Walsh N. (2005), *ATM fraud prompts card rethink?*, Card Technology Today, 17(2), 10.

Małgorzata Pawłowska*

ORCID: 0000-0002-2715-5446

mpawlo1@sgh.waw.pl

Wpływ technologii cyfrowych na relacje między sektorem finansowym a sferą realną: rola sztucznej inteligencji

Streszczenie

Celem artykułu jest określenie wpływu technologii cyfrowych na relacje sektora finansowego z gospodarką realną. Rewolucja cyfrowa zmieniła tradycyjny rynek bankowy. W sektorze finansowym pojawiły się nowe podmioty, przedsiębiorstwa FinTech, ponadto na coraz szerszą skalę zaczęto wykorzystywać sztuczną inteligencję do celów komercyjnych. Technologie cyfrowe wykorzystują również tradycyjne banki, w tym sztuczną inteligencję (AI), w celu utrzymania swojej pozycji na rynku finansowym w nowych warunkach rynkowych. Przeprowadzona krytyczna analiza literatury pozwala potwierdzić istotny wpływ technologii cyfrowych na rynek produktów finansowych oraz na realną sferę gospodarki. Do stwierdzonych znaczących zmian przyczyniły się nowe modele biznesowe na rynku finansowym oparte na platformach, które wpłynęły na zmniejszanie asymetrii informacji. Dodatkowo pojawiły się nowe ryzyka dotyczące koncentracji i cyberbezpieczeństwa.

Słowa kluczowe: Bankowość tradycyjna, FinTech, sfera realna, AI.

Kody JEL: F36, L1

The impact of digital technologies on the relationship between the financial sector and the real sphere: the role of artificial intelligence

Abstract

The aim of the paper is to examine the impact of digital technologies on the relationship between the financial sector and the real economy. The digital revolution has changed the traditional banking market. New entities, FinTech companies, have appeared in the financial sector, and artificial intelligence has been used for commercial purposes on an increasingly large scale.

* Małgorzata Pawłowska – Szkoła Główna Handlowa w Warszawie.

Digital technologies are also using traditional banks, including artificial intelligence (AI), to maintain their position in the financial market in new market conditions. The analysis based on a review of the literature, confirms the impact of digital technologies on the financial products market and the economy. New business models on the financial market based on digital platforms have contributed to significant changes, which have reduced the asymmetry of information. In addition, new concentration and cybersecurity risks have emerged.

Keywords: traditional banking, FinTech, AI, real economy

JEL Codes: F36, L1

Wstęp

Po kryzysie finansowym z 2008 roku, technologie cyfrowe stały się wiodącym czynnikiem transformacji sektora finansowego w skali globalnej (por. Boobier 2020; Belleflamme, Peitz 2021; Cornelli i in. 2023), dlatego wywierają coraz większy wpływ na relacje między sektorem finansowym a gospodarką realną. Obecnie tradycyjne finanse przechodzą głęboką transformację, przedsiębiorstwa technologiczne (FinTech, BigTech) umożliwiły szybki dostęp do usług finansowych; równocześnie obserwujemy coraz szybszy rozwój sztucznej inteligencji (AI), która wspiera ten proces.

Produktem bankowym wpływającym na związek między sektorem finansowym a gospodarką realną jest kredyt, a ograniczenie w jego dostępności, które nosi nazwę racjonowania, stanowi podstawowy argument zawodności rynku kredytowego. Racjonowanie kredytów jest związane z asymetrią informacji i ma służyć bankom w zapobieganiu skutkom negatywnej selekcji i pokusy nadużycia. Przesłanką dla powstania artykułu jest znaczenie, a także dwukierunkowy charakter związków między podmiotami sektora finansowego a podmiotami w gospodarce realnej. Szczególnie ze względu na sprzężenia zwrotne między tymi sektorami w przypadku wystąpienia wstrząsów czy kryzysów, a zwłaszcza tych nieprzewidywalnych. Z jednej strony szeroko rozumiane kryzysy (finansowe, geopolityczne, globalne), mogą prowadzić do zaprzestania obsługi kredytu bankowego przez gospodarstwa domowe oraz przedsiębiorstwa, nasilają problemy w sektorze finansowym i mogą prowadzić do kolejnych kryzysów. Ponadto struktura rynku, która zmienia się w zależności od warunków rynkowych, wpływa na popyt i podaż kredytu. Z uwagi na zmieniające się warunki rynkowe zmieniają się modele biznesowe banków, które dodatkowo stymuluje rozwój nowych technologii cyfrowych.

Rozwój przedsiębiorstw FinTech i ich wejście do sektora usług finansowych na coraz większą skalę zmienia świat finansów. Przedsiębiorstwa BigTech, oferując usługi finansowe, mogą uzupełniać i wzmacniać swoją działalność komercyjną. Platformy e-commerce ułatwiają usługi płatnicze, umożliwiają przesyłanie pieniędzy innym użytkownikom w mediach społecznościowych przez platformy medialne, a dodatkowo generują dane opisujące sieć powiązań między stronami transakcji.

Z kolei dane te można wykorzystać do budowania baz służących ocenie zdolności kredytowej oraz różnicowaniu cen (por. Boissay i in. 2021).

Z jednej strony – nowe techniki usprawniły procesy i stworzyły nowe możliwości. Z drugiej strony – uwidoczniły nowe zagrożenia. Według Vives (2017) konkurenci z sektora FinTech wywierają presję na klasyczny model biznesowy banków. W porównaniu z przedsiębiorstwami FinTech banki mają zwykle następujące przewagi konkurencyjne na rynku finansowym: mogą tanio pożyczać, korzystają relatywnie z tanich depozytów, a także mają dostęp do stosunkowo dużej bazy klientów.

Pomimo zwiększającej się liczby opracowań dotyczących rozwoju technologii cyfrowych w finansach, brakuje całościowego podejścia w kontekście makroekonomicznym i mikroekonomicznym, określającego wpływ rozwoju cyfryzacji na gospodarkę globalną, zwłaszcza z punktu widzenia szans i zagrożeń. Niniejsze opracowanie jest próbą analizy relacji między sektorem finansowym a gospodarką realną w kontekście nowych konkurentów działających na rynku kredytowym (związanych z innowacyjną technologią), w tym również z wykorzystaniem sztucznej inteligencji (AI). Przedsiębiorstwa BigTech działają zarówno w sektorze finansowym, jak i niefinansowym, co wprowadza nową jakość do badania relacji między sektorem finansowym a gospodarką realną.

W szczególności skoncentrowano się na odpowiedziach na dwa pytania badawcze:

- W jaki sposób techniki cyfrowe zmieniają świat finansów w odniesieniu do relacji między sektorem finansowym a niefinansowym?
- Jakie są kanały oddziaływań technologii cyfrowych?

Odpowiedzi na te pytania poszukiwano przede wszystkim w dostępnej literaturze przedmiotu oraz raportach międzynarodowych instytucji finansowych. Artykuł składa się z trzech rozdziałów i zakończenia, w którym zawarto podsumowanie prowadzonych analiz.

1. Zmiany technologiczne w sektorze finansowym: historia – podstawowe definicje

Sektor finansowy zmienia się w bardzo szybkim tempie, na co zasadniczy wpływ ma rozwój technologii cyfrowych. Dwoma głównymi czynnikami napędzającymi rewolucję cyfrową są dostępność technologii i zmiany w oczekiwaniach konsumentów wobec usług finansowych (FSB 2019). W celu utrzymania swojej pozycji na rynku tradycyjne banki oferujące dotychczas obsługę tylko w fizycznych oddziałach, same wdrażają technologie informatyczne (IT) i Big Data. Taka transformacja pobudza wzrost inwestycji sektora bankowego w IT, co umożliwia pośrednikom finansowym oferowanie zindywidualizowanych usług (Carletti i in. 2020, s. 120). Za tzw. tradycyjną bankowość czy banki tradycyjne uważa się w tej publikacji takie banki, które mają model biznesowy bankowości uniwersalnej, ale również te, które prowadzą działalność inwestycyjną. Dla uproszczenia będziemy używać słowa tra-

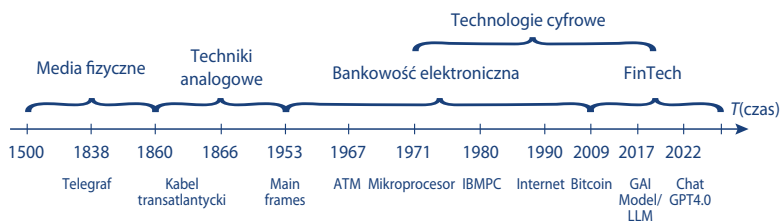
dycyjny do opisanego połączonego modelu banków uniwersalnych (Blakstad, Allen 2018, s. 148, 149) w odróżnieniu od banków, które nie mają tradycyjnych oddziałów i działają tylko za pomocą kanałów cyfrowych.

1.1. Charakterystyka rozwoju nowoczesnych technologii w sektorze finansowym

Ewolucja systemu finansowego szła w parze z ewolucją technologii przetwarzania informacji i następowała w celu dostosowania się ich do zmieniających się potrzeb uczestników rynku finansowego. Rewolucja przemysłowa 4.0, której ideą jest to, że wszyscy uczestnicy rynku wymieniają informacje, rozpoczęła się w latach 60. XX wieku odkryciem mikroprocesora umożliwiającego rozwój komputerów „mainframe” zmieniła funkcjonowanie sektora finansowego. Pierwsze komputery „mainframe” korzystały z lamp elektronowych, które zastąpiły tranzystory. Należy zauważyć, że pośrednicy finansowi (tradycyjne banki oraz przedsiębiorstwa ubezpieczeniowe) stali się pionierami w korzystaniu z IT oraz innowacji technologicznych. Sektor finansowy (w szczególności bankowy) był jednym z pierwszych, który zaczął korzystać z komputerów. Na przykład IBM 650, wprowadzony na rynek w 1954 roku, stał się popularny częściowo ze względu na poprawę wydajności, jaką przyniósł w finansach. Pierwszy bankomat (ang. Automated Teller Machine, ATM), został uruchomiony w 1967 roku. Bankomaty uważa się również za prekursorów wykorzystania technik cyfrowych w bankowości (Nicoletti 2017). W 1971 r. Intel zaprezentował publicznie pierwszy na świecie jednocukładowy mikroprocesor, Intel 4004. Wynalazek ten spowodował możliwość konstrukcji komputerów personalnych PC „Personal Computer” oraz powstanie sieci lokalnych w latach 80. (por. m.in. Schlechtendahl, Keinert, Kretschmer Lechler, Verl 2015; Nayernia, Bahemia, Papagiannidis 2022). Mikroprocesor stanowił kluczowy element współczesnych technologii, umożliwiając wykonywanie złożonych obliczeń oraz sterowanie różnymi urządzeniami elektronicznymi. Lata 80. przyniosły rozwój komputerów IBM PC. IBM PC, wprowadzony w 1981 roku, stał się standardem dzięki otwartej architekturze i szerokiemu wsparciu oprogramowania. Niewątpliwym przełomem było wprowadzenie kryptowaluty „Bitcoin” elektronicznego systemu gotówkowego w roku 2009¹. Nazwa Bitcoin odnosi się także do otwarto źródłowego oprogramowania węzłów (Bitcoin Core). Jednak kamieniem milowym dla rewolucji przemysłowej było powstanie Internetu w 1990 r., które przyczyniło się do powstania bankowości elektronicznej. Kolejnym impulsem rozwoju dla nowych technologii było wprowadzenie na rynek pierwszego iPada Apple w 2010 r. Rysunek 1 ilustruje rozwój technologii finansowych w czasie równoległe do rozwoju IT.

¹ Bitcoin odnosi się także do sieci komputerowej typu (Bitcoin Network).

Rysunek 1. Rozwój technologii finansowych w czasie



Źródło: opracowanie własne na podstawie Nicoteltti (2017) oraz Alt, Beck & Smith (2018). Por: (Pawłowska, 2023).

Uwaga: ATM (ang. Automated Teller Machine) bankomat, PC (ang. Personal Computer) komputer osobisty, Bitcoin – waluta cyfrowa. Należy zauważyć, że w XIX wieku banki wykorzystywały technologię analogową, która opierała się na nośnikach fizycznych (np. papier, monety).

Do rozwiązań technologicznych tworzących potencjał FinTech można zaliczyć m.in.: technologię rozproszonej księgi (*Distributed Ledger Technology (DLT)*)², blockchain; big data, przetwarzanie w chmurze, interfejsy programu aplikacyjnego (*Application programming interface, API*)³ oraz sztuczną inteligencję (*Artificial Intelligence (AI)*), która jest obecnie implementowana we wszystkich sferach gospodarki.

Za okres narodzin AI przyjmuje się lata 1952–1956, kiedy to powstał test Turinga oraz maszyna Turinga. Zakładano, że w ciągu następných dwudziestu lat maszyny będą zdolne do wykonania każdej pracy, jaką może wykonać człowiek. Rozwój sztucznej inteligencji nie był tak szybki z uwagi na ograniczoną moc komputerów. Rewolucja w sektorze IT, powstanie mikroprocesora, a następnie kolejne wynalazki spowodowały przyspieszenie rozwoju systemów AI. Na podstawie prawa Moore'a (1965) twierdzono, że moc obliczeniowa komputerów i innych urządzeń elektronicznych będzie rosła w tempie wykładniczym. Obecnie rozwój systemów Big data znacznie przyspieszył rozwój AI, jednak dalszy rozwój AI jest bardzo kosztowny z uwagi na wykorzystanie do jej zasilania energii elektrycznej. Mimo wysokich kosztów AI rozwija się bardzo szybko i powstaje coraz więcej przedsiębiorstw zaangażowanych w jej rozwój, m.in. w 2015 roku zostało założone przedsiębiorstwo pod nazwą OpenAI, które w listopadzie 2022 roku wprowadziło darmową wersję programu ChatGPT. Powyższy produkt znacznie przyspieszył wykorzystanie sztucznej inteligencji na masową skalę.

Rozwiązania cyfrowe w bardzo szybkim tempie zostały wdrażane w sektorze finansowym w celu dopasowania produktów finansowych do potrzeb klientów. Potrzeby te dotyczyły usprawnienia usług w następujących obszarach: płatności, doradztwo finansowe oraz zarządzania ryzykiem. Rozwiązania cyfrowe usprawniły szybkość realizacji usługi, niższe koszty, przejrzystość, szybki dostęp, bezpieczeństwo. Przedsiębiorstwa FinTech wypełniły istniejące luki występujące w potrzebach użytkowników usług finansowych, których nie spełniały tradycyjne banki (tj. szybkość realizacji usługi, niższe koszty, przejrzystość, szybki dostęp i bezpieczeństwo).

² Protokół, który umożliwia bezpieczne funkcjonowanie zdecentralizowanej cyfrowej bazy danych.

³ Zbiór reguł ściśle opisujący, w jaki sposób programy lub podprogramy komunikują się ze sobą.

1.2. Sztuczna inteligencja: podstawowe definicje

Rozwój sztucznej inteligencji jest związany z rozwojem technik komputerowych oraz uczenia maszynowego. Uczenie maszynowe ma już półwiekową historię i różnorodne zastosowania tak dla celów indywidualnych, jak i instytucjonalnych, ale dzięki rozwojowi technologii informatycznych obecnie rozwija się bardzo szybko (OECD 2021).

Sztuczna inteligencja stała się nieodłącznym elementem naszego życia codziennego. Pojęcie to odnosi się do maszyn, które są w stanie myśleć, uczyć się i podejmować decyzje tak jak ludzie. Należy zauważyć, że podobnie jak definicja FinTech, definicja sztucznej inteligencji jest bardzo szeroka i obejmuje takie pojęcia, jak m.in.: uczenie maszynowe, głębokie uczenie maszynowe (*Large language models*) LLM⁴, sieci neuronowe. Co więcej, rozróżnia się pojęcia: sztuczna inteligencja, generatywna sztuczna inteligencja oraz systemy sztucznej inteligencji. Poniżej podjęto próbę zdefiniowania podstawowych pojęć związanych z tym obszarem na podstawie dostępnych artykułów naukowych oraz raportów (por. OECD 2021, 2023; Aldasoro, Gambacorta, Korinek, Shreeti, Stein 2024).

Najszerszym pojęciem jest sztuczna inteligencja (ang. *Artificial Intelligence*, AI). AI odnosi się do systemów komputerowych wykonujących zadania, które wymagają ludzkiej inteligencji (por. Russell, Norvig 2010). Należy zauważyć, że podstawy jej były opracowane już w latach 40. i 50. ubiegłego wieku (Turing 1948, 1950). Obecnie w odniesieniu do sektora finansowego AI ma zastosowanie m.in. w zarządzaniu ryzykiem, w modelach oceny kredytowej (*credit scoring*) czy w wykrywaniu oszustw finansowych. Uczenie maszynowe (machine learning (ML), które jest podzbiorem sztucznej inteligencji stanowi kolejną fazę postępu jej rozwoju (rys. 2).

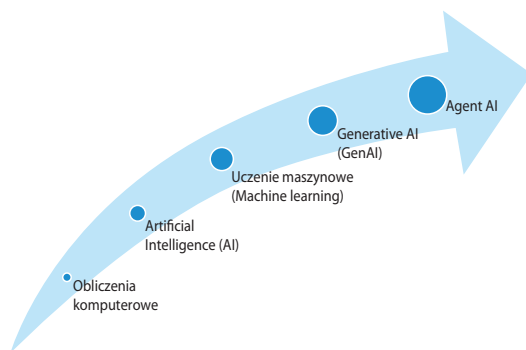
Generatywna sztuczna inteligencja (Generative AI, GenAI) to obecnie najnowsza generacja AI, naśladująca zachowania człowieka, która powstała dzięki zwiększaniu szybkości mocy obliczeniowej wykorzystywanej do trenowania najnowocześniejszych modeli AI. Generatywna sztuczna inteligencja to podzbiór sztucznej inteligencji obejmujący modele, które mogą tworzyć nowe treści na podstawie ich danych szkoleniowych (OECD 2023). „Tradycyjne”, wcześniejsze modele sztucznej inteligencji były używane głównie do identyfikacji, klasyfikacji i przewidywania wzorców, podczas gdy GenAI jest w stanie tworzyć oryginalne dane wyjściowe, które są nie do odróżnienia od treści generowanych przez człowieka. Przykładem są systemy, które specjalizują się w przetwarzaniu i generowaniu ludzkiego języka, np. ChatGPT (OpenAI), Bard (Google). Modele GenAI są w stanie przetwarzać i uczyć się na podstawie ogromnych ilości nieustrukturyzowanych zestawów danych, w tym informacji zwrotnych otrzymywanych od użytkowników. Mogą tworzyć nowe dane opierając się na różnych algorytmach i modelach architektury matematycznej, które wykorzystują głębokie sieci neuronowe. Na kolejnym etapie rozwo-

⁴ LLM to zaawansowane systemy oparte na sztucznej inteligencji, które zostały zaprojektowane do generowania tekstu podobnego do tego co tworzy człowiek.

ju mamy tzw. Agentów AI (AI Agents). AI Agents to systemy sztucznej inteligencji, które opierają się na zaawansowanych modelach uczenia maszynowego (GPT-4 lub Claude 3) i są wyposażone w zdolności planowania, pamięć długotrwałą i dostęp do narzędzi zewnętrznych, tj. możliwość wykonywania kodu komputerowego, korzystania z Internetu. Tym, co wyróżnia generację agentów AI, jest to, że mają one mieć możliwość planowania. Kolejny etap to systemy sztucznej inteligencji (Artificial General Intelligence, AGI), które będą mogły wykonywać wszystkie zadania poznawcze wykonywane przez człowieka (Morris i in. 2024).

Obecnie są przesłanki, aby prognozować, że w przewidywalnej przyszłości AGI będzie w stanie tworzyć abstrakcyjne. Dlatego mówi się o tzw. transformacyjnej sztucznej inteligencji, która może radykalnie zmienić sposób funkcjonowania gospodarki i społeczeństwa oraz przyspieszyć postęp naukowy i wzrost gospodarczy gruntownie zmieniając rynek pracy, w tym w sektorze finansowym (OECD 2023).

Rysunek 2. Rozwój sztucznej inteligencji (AI)



Źródło: opracowanie własne na podstawie Aldasoro, Gambacorta, Korinek, Shreeti, Stein (2024).

1.3. Przedsiębiorstwa FinTech i BigTech

FinTech⁵ definiuje się jako technologicznie możliwe innowacje finansowe, które prowadzą do powstania nowych modeli biznesowych, procesów lub produktów i mają wpływ na rynki finansowe, instytucje finansowe oraz świadczenie usług finansowych (FSB 2017; Thakor 2020, s. 1). W miarę wzrostu funkcjonalności rozwiązań wykorzystujących technologie FinTech poszerza się zakres podmiotowy: przedsiębiorstwo FinTech, bank wirtualny, przedsiębiorstwo BigTech. FinTech może być też wykorzystywany przez banki jako dodatkowy kanał dystrybucji.

Działalność dużych przedsiębiorstw BigTech w finansach jest szczególnym przypadkiem przedsiębiorstwa FinTech. BigTech oferują usługi finansowe w ramach

⁵ FinTech (skrót od „financial technology” – technologia finansowa) to ogólny termin na określenie wszelkich innowacyjnych technik cyfrowych wykorzystywanych do świadczenia usług finansowych.

znacznie szerszej działalności poza sektorem finansowym (BIS 2019). Wiele dużych przedsiębiorstw technologicznych zaczęło oferować usługi finansowe, wykorzystując swoje duże bazy klientów i dane z działalności pozafinansowej do świadczenia usług płatniczych, pożyczkowych, ubezpieczenia lub innych usług finansowych (por. Feyen i in. 2021). Przedsiębiorstwa BigTech mają wiele linii biznesowych, a ich podstawowa działalność zazwyczaj ma charakter pozafinansowy, pożyczki zaś stanowią tylko jedną (często małą) część ich działalności. Ponadto przedsiębiorstwa BigTech takie jak Alibaba, Tencent czy Rakuten, posiadają swoje udziały w instytucjach kredytowych oferujących różnorodne usługi bankowe.

W początkowej fazie rozwoju działalności w sektorze finansowym przedsiębiorstwa FinTech działały głównie na segmencie płatności, stopniowo poszerzając swoje produkty na usługi bankowe, w tym produkty pożyczkowo-kredytowe. Kredyty i pożyczki udzielone za ich pośrednictwem szybko rosną, choć ciągle są niewielkie w porównaniu z kredytami udzielanymi przez tradycyjnych pośredników (Claessens i in. 2018). Nie ma obowiązującej globalnie definicji pożyczki FinTech. W zasadzie definiuje się ją szeroko, aby objąć wszystkie pożyczki i kredyty, których udzielanie jest wspierane przez platformy elektroniczne (*online*) i które nie są obsługiwane przez tradycyjne banki komercyjne (CGFS-FSB 2017, s. 2). W zależności od jurysdykcji platformy te określa się mianem „pożyczkodawców *peer-to-peer* (P2P)”, „*crowd funderów* opartych na pożyczkach” lub „pożyczkodawców rynkowych”. Wobec tak szerokiej definicji kredytów i pożyczek FinTech uzyskanie zbiorczych danych jest utrudnione nawet dla stosunkowo krótkich okresów, w których funkcjonują. Wstępne szacunki zostały opublikowane w pracy Claessensa i in. (2018, s. 29–49). Z zamieszczonych tam danych wynika, że liderem pod względem liczby udzielanych pożyczek FinTech w Europie jest Wielka Brytania, natomiast w skali globalnej – Chiny (Claessens i in. (2018, s. 49). BigTechy, takie jak Amazon, Apple czy Google, które działają na rynku pożyczkowo-kredytowym, mają duży potencjał rozwoju w świadczeniu usług finansowych, z uwagi na dostęp do ogromnej baz danych o klientach. Ponadto przedsiębiorstwo technologiczne BigTech wykorzystuje efekty sieciowe tzw. **DNA** (*Data-Network-Activity* od: analiza danych (*Data analytics*); sieciowe efekty zewnętrzne (*Network externalities*); przeplatające się działania (*interwoven Activities*). Efekt sieciowy określa następujący mechanizm: każdy nowy konsument, stając się użytkownikiem sieci, powiększa tym samym wielkość sieci oraz otwiera nowy kanał przepływu informacji.

Należy zauważyć, że przedsiębiorstwa FinTech, w tym BigTech, wykorzystują AI w celu automatyzacji procesów, bez interwencji człowieka (por. Huang i in. 2022). Również tradycyjne banki wykorzystują AI w celu usprawnienia swoich usług (m.in. *chatboty*).

2. Modele biznesowe w erze technologii cyfrowych

Od czasu globalnego kryzysu finansowego z 2008 r. w sektorze finansowym zarysował się nowy trend biznesowy związany z cyfryzacją i wykorzystaniem platform cyfrowych. Na rynku usług finansowych pojawiły się nowe przedsiębiorstwa, zarówno małe startupy, jak i duże przedsiębiorstwa technologiczne BigTech (BIS 2020), których znaczenie w porównaniu do banków rośnie. Tradycyjne banki w celu utrzymania swojej pozycji konkurencyjnej, podobnie jak przedsiębiorstwa niebankowe, zaczęły wykorzystywać modele oparte na platformach cyfrowych, co zmieniło podmiotową strukturę rynku usług finansowych. Pandemia COVID-19 jeszcze przyspieszyła rozwój technologii cyfrowych. Główne rodzaje platform to: sieci społecznościowe, platformy *e-commerce*, platformy handlu elektronicznego oraz wyszukiwarki.

Platformy cyfrowe rozwijają się w usługach finansowych dzięki trzem grupom podmiotów: pierwszą stanowią nowi gracze z branży technologii finansowych (FinTech); drugą – duże przedsiębiorstwa technologiczne BigTech, których podstawowa działalność opiera się na działalności poza sektorem finansowym; a trzecią grupę stanowią w coraz większym stopniu tradycyjne banki, które zaczynają wykorzystywać modele biznesowe oparte na platformach.

Platformy wielostronne (MSP) umożliwiają bezpośrednie interakcje między kupującymi i sprzedającymi lub między większą liczbą grup użytkowników. Wielostronna platforma (ang. *Multi-Sided Platforms*, MSP) jest również szerokim pojęciem, ale można ją zdefiniować jako zbiór rozwiązań instytucjonalnych, które łączą dwa lub więcej rodzajów podmiotów gospodarczych i ułatwiają transakcje między nimi (por. Evans, Schmalensee 2014; Croxson i in. 2022). Platformy wielostronne charakteryzują się następującymi cechami: wielostronnym (zewnątrznym) efektem sieciowym pomiędzy grupami użytkowników, tzn. wzrost liczby użytkowników jednej grupy zwiększa korzyści dla drugiej, im większa sieć tym większe prawdopodobieństwo znalezienia odpowiedniego partnera do danej transakcji oraz istnienie pośrednik obsługujący powyższe grupy klientów (ang. *third-party services*), tzw. osoba trzecia.

Wykorzystanie wielostronnych platform cyfrowych, będących w rzeczywistości aplikacjami komputerowymi, zmniejsza koszty transakcyjne poprzez popytowe efekty sieciowe po stronie popytu i ekonomię skali po stronie podaży (Evans, Schmalensee 2014). Platformy oferujące usługi bankowe mogą wyróżniać się np. wysoką ochroną prywatności (np. bankowość prywatna dla osób zamożnych; ang. *private banking*) lub elastycznością w dostosowaniu do potrzeb określonej grupy społecznej (np. wysyłanie przelewów transgranicznych przez migrantów). Możliwość różnicowania produktu daje szansę na funkcjonowanie na rynku stosunkowo wielu podmiotów w warunkach wysokiej konkurencji. Z biegiem czasu struktura rynku wykorzystująca platformy cyfrowe może stać się monopolem lub oligopolem. Dzieje się tak, gdyż efekty sieciowe generują tzw. pętle przyciągania, dzięki którym dla każdego członka grupy platforma staje się bardziej atrakcyjna i staje się coraz więk-

sza, zgodnie z zasadą zwycięzca bierze większość” (ang. *winer-takes-most*) (Belleflamme, Peitz 2021). Mniejsza platforma może zrekompensować niższe korzyści sieciowe jedynie poprzez oferowanie lepszej jakości usług i usług, które zaspokajają określone gusta konsumentów.

W odpowiedzi na dużą konkurencję ze strony przedsiębiorstw FinTech banki tradycyjne, ale również niebankowe instytucje finansowe, zaczęły wykorzystywać w swoich modelach biznesowych model oparty na platformach, aby móc lepiej korzystać z możliwości wykorzystania dużych baz danych (ang. *Big data*) oraz automatyzacji procesów cyfrowych. W tym celu banki tradycyjne wykorzystują usługi stron trzecich w takich obszarach, jak np.: płatności cyfrowe, ubezpieczenie kredytu. Przykładowo takie banki, jak: BBVA, Santander, HSBC czy Citi wprost odnoszą się w swoich strategiach do tworzenia platform bankowych i korzystania z usług oferowanych przez stronę trzecią (por. Croxson i in. 2022). Takie procesy stają się dość powszechne, a nawet są rekomendowane przez instytucje nadzorcze. Oznacza to zmianę tradycyjnego modelu biznesowego instytucji finansowych.

Z jednej strony, dzięki platformom cyfrowym zmniejsza się problem wykluczenia finansowego, ponieważ ich wykorzystanie umożliwia wzrost wydajności i większą integrację finansową dla osób niebankowionych. Z drugiej strony powstają pytania dotyczące kompromisów między efektywnością i konkurencją, stabilnością finansową i prywatnością danych osobowych, którymi zarządzają duże przedsiębiorstwa BigTech (BIS 2019; Feyen i in. 2021). Model biznesowy oparty na tych platformach polega przede wszystkim na masowej wymianie danych i różni się od tradycyjnych sposobów oferowania usług finansowych oraz związanych z nimi regulacji, co może zakłócać konkurencję rynkową.

3. Relacje sektora finansowego ze sferą realną

Głównym produktem tworzącym bezpośrednie związki między sektorem finansowym a gospodarką realną jest kredyt bankowy. Ograniczenie dostępności kredytów, które nosi nazwę racjonowania kredytów, ma miejsce, mimo spełnienia przez potencjalnych kredytobiorców wszystkich obiektywnych warunków określonych przez banki w ramach cenowych i niecenowych elementów umowy, a także stanowi podstawowy argument zawodności rynku kredytowego. Racjonowanie kredytów jest związane z asymetrią informacji. Występowanie wysokiej asymetrii informacyjnej na rynkach finansowych prowadzi do pojawienia się dwóch rodzajów ryzyka: negatywnej selekcji (polegającej na wypieraniu lepszych projektów inwestycyjnych przez gorsze) oraz pokusy nadużycia (ang. *moral hazard problem*), a więc sytuacji, w której udział podmiotów zamierzających oszukać instytucję kredytową w ogólnej populacji zgłaszających popyt na kredyt jest stosunkowo wysoki. Oba rodzaje ryzyka prowadzą do wysokich kosztów związanych z pozyskiwaniem informacji na temat potencjalnych kredytobiorców. W sytuacji, gdy racjonowanie kredytów powoduje całkowite zaprzestanie akcji kredytowej przez instytucje finansowe, do-

chodzi do tzw. *credit crunch*. Z koncepcją racjonowania kredytu łączy się pojęcie bankowości relacyjnej (m.in. Petersen, Rajan 1995; Boot 2000), której teoretyczne podłoże stanowią prace Stiglitz i Weiss (1981). Korzyści wynikające z tej formy finansowania, polegające na osłabieniu zjawiska racjonowania kredytu, wykazane były w wielu pracach (Degryse i in. 2009).

3.1. Wpływ przedsiębiorstw FinTech na relacje sektora finansowego z gospodarką realną

Nowe techniki cyfrowe wpływają na zmniejszenie niedoskonałości rynku finansowego (np. asymetrii informacji), prowadząc do zmniejszania kosztów transakcyjnych. Dlatego w miejsce technik bankowości relacyjnej weszły kanały cyfrowe, dzięki którym klienci w znacznie uproszczony sposób mogą uzyskać finansowanie. Uprzednio wymagało to większych nakładów czasu i pracy na pozyskanie informacji, a zakładano, że lepsza wiedza o kliencie pozwoli ograniczyć asymetrię informacji (Akerlof 1970; Stiglitz, Weiss 1981). W transakcjach przez kanały cyfrowe w systemie *on-line* usługa kredytowa może być znacznie szybsza, a w zależności od rozległości i wiarygodności baz danych (w tym niefinansowych) także bardziej efektywna, z czego korzystają np. BigTech. Banki pełniły swą funkcję pośrednika finansowego dzięki długotrwałym relacjom kredytowym, pozyskiwały informacje o swoich klientach z monitoringu kredytowego i relacji personalnych. W systemach transakcji internetowych *on-line* dużego znaczenia nabiera szybkość reakcji, anonimowość relacji i algorytmizacja. Należy zauważyć, że głównym wyróżnikiem dla banków, który zapewnia im lojalnych klientów, jest element zaufania oraz fakt, że banki, w przeciwieństwie do nowych graczy, są ciągle instytucjami zaufania publicznego (Thakor 2020). Z tego powodu banki mają silniejsze podstawy do utrzymania zaufania swoich klientów niż przedsiębiorstwa Fintech, zwłaszcza ze względu na podleganie nadzorowi bankowemu oraz gwarancje dla deponentów. Jednak zaufanie jest asymetryczne – trudniej je zdobyć niż stracić.

Rozwój modeli biznesowych opartych na platformach zmienia paradygmaty mikroekonomiczne dotyczące bariery wejścia na rynek oraz strukturę rynku usług finansowych. Zgodnie z teorią pośrednictwa finansowego (Matthews, Thomson 2007, s. 94) specyfiką banków było przyjmowanie depozytów i udzielanie kredytów z wykorzystaniem technik transformacji terminu i ryzyka. Techniki cyfrowe modyfikują tę funkcję. Rozwój platform cyfrowych i aplikacji komputerowych umożliwił bezpośrednie kojarzenie pożyczkodawców i pożyczkobiorców, poprzez tak zwane pożyczki P2P, co nie wymaga pośrednictwa instytucji finansowych (por. Morse 2015; Belleflamme, Peitz 2021; Boissay i in. 2021). Kredyt lub pożyczka FinTech może być uzupełnieniem (Tang 2019) lub substytutem kredytu bankowego (Gopal, Schnabl 2020; Hau i in. 2021). Buchak i in. (2018) stwierdzili, że na rynku kredytów hipotecznych w Stanach Zjednoczonych tradycyjne banki zapewniają produkty wyższej jakości niż przedsiębiorstwa FinTech, ale podkreślili, że tracą one udział w rynku z powodu rosnących obciążeń regulacyjnych.

Nowe technologie wpływają na rynek kredytu bankowego zarówno od strony popytu, jak i od strony podaży. Po stronie podaży wraz ze zwiększaniem mocy obliczeniowej komputerów rośnie wykorzystanie interfejsów programu aplikacyjnego API, technologii Big Data oraz przetwarzanie w chmurze. Drugim aspektem są zmiany regulacyjne dotyczące rynku hurtowego i detalicznego, stymulujące rynek inwestycyjny (MIFID2) oraz podaż na rynku kredytowym (np. dyrektywa PSD2). Wśród czynników popytowych można wymienić: zmiany w zachowaniu konsumentów związane z wygodą inwestowania za pośrednictwem narzędzi internetowych i mobilnych, czynniki demograficzne, poziom rozwoju gospodarczego oraz rynku finansowego. Cyfryzacja zmieniła oczekiwania klientów na rynku detalicznym, zwłaszcza co do wygody korzystania z usług finansowych, szczególnie wśród klientów z młodszych pokoleń. Młodszy i odpowiednio wyedukowany informatycznie konsumenci mogą przejawiać większe zaufanie do podmiotów FinTech, kierując się m.in. dopasowaniem ich oferty do indywidualnych preferencji, a także większym dystansem do ryzyka (FSB 2019, s. 5–10).

Poznanie prawidłowości wzrostu segmentu kredytów FinTech czy udzielanych przez duże przedsiębiorstwa technologiczne i ich uwarunkowań ma fundamentalne znaczenie dla polityki pieniężnej i makroostrożnościowej oraz dla działalności regulatora rynku finansowego. Niestety, prognozy wielkości kredytu/pożyczki FinTech są utrudnione m.in. ze względu na rozproszenie danych dotyczących tego produktu (patrz Claessens i in. 2018; Frost i in. 2019). Analiza danych wskazuje, że rośnie rola przedsiębiorstw FinTech w finansowaniu nie tylko gospodarstw domowych, ale także dla małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP), w odniesieniu do takich produktów, jak *leasing* lub *faktoring*. Z jednej strony rynki kapitałowe nie są w stanie dostarczyć finansowania do każdego podmiotu z sektora MŚP, z drugiej zaś banki znacznie zaostrzyły swoje standardy kredytowe po światowym kryzysie finansowym z 2008 r., co utrudniło MŚP dostęp do finansowania dostosowanego do ich potrzeb. Banki zazwyczaj postrzegają finansowanie małych przedsiębiorstw jako ryzykowne, częściowo z powodu nieprzejrzytych informacji na temat ich działalności i braku wiarygodnych sprawozdań finansowych. Z drugiej strony, długotrwała i uciążliwa procedura oceny ryzyka i uzyskania finansowania w postaci pożyczki lub kredytu również zniechęcają MŚP do ubiegania się o kredyty bankowe. Stwarza to jednocześnie szanse dla przedsiębiorstw FinTech.

Duże przedsiębiorstwa technologiczne BigTech, które wykorzystują platformy wielostronne, zazwyczaj wchodzi na rynek usług finansowych dzięki rozpoznawalności swojej marki a ich ekspansja jest możliwa dzięki komplementarności baz danych klientów usług finansowych i pozafinansowych, a także korzyści skali i zakresu produktowego. Dane statystyczne obrazują, że działalność finansowa przedsiębiorstw BigTech jest zlokalizowana głównie w Azji oraz w Ameryce Północnej. Liderem, jeśli chodzi o kredyt FinTech (w tym BigTech) są Chiny, ale jest on również wysoki w Korei oraz Wielkiej Brytanii i Stanach Zjednoczonych (por. Crisanto, Ehrentraud, Lawson, Restoy 2021). Na rynkach wschodzących i rozwijających, przedsiębiorstwa BigTech udzielają pożyczek dla MŚP (np. MY Bank w Chinach, Mercado Libre w Argentynie). Przedsiębiorstwa BigTech pożyczają więcej w kra-

jach o mniej konkurencyjnych sektorach bankowych i mniej rygorystycznych przepisach. Podczas gdy banki zbierają informacje dotyczące historii kredytowej swoich klientów przez dłuższy okres, to przedsiębiorstwa BigTech mogą wykorzystać swoją przewagę na rynku kredytowym dzięki danym o swoich klientach z działalności pozafinansowej i mogą wykorzystywać te dane na dużo szerszą skalę w działalności finansowej, zmniejszając asymetrię informacji na rynkach. Ponadto zaawansowana analiza baz danych, np. z sieci społecznościowych, pozwala przedsiębiorstwom BigTech wykorzystać je w celu substytucji historii kredytowej, zabezpieczenia i innych informacji, co zmniejsza ograniczenia udzielania kredytów konsumenckich. Jednak, pomimo znacznego wzrostu, całkowity kredyt udzielony przez przedsiębiorstwa BigTech ma nadal niewielki udział w kredytach ogółem (por. Frost, Gambacorta, Huang, Shin, Zbinden 2019).

Duże doświadczenie w wykorzystaniu baz danych oraz działalności opartej m.in. na chmurze obliczeniowej (ang. *cloud computing*) umożliwia przedsiębiorstwom BigTech oferowanie atrakcyjniejszych produktów dla klientów niż banki czy ubezpieczyciele (por. Boissay i in. 2021). Przedsiębiorstwa BigTech dzięki modelowi biznesowemu opartemu na platformie mogą zmniejszyć koszty pozyskiwania informacji oraz dokonać weryfikacji klientów po niższych kosztach niż bankowość tradycyjna. Dodatkowo, duże przedsiębiorstwa technologiczne mają potencjał, aby stać się dominującymi na rynku finansowym dzięki korzyściom zapewnianym przez pętlę sprzężenia zwrotnego w sieciach danych („DNA”). Zarządzanie bazami danych, tzw. Big Data, staje się podstawą efektywnych usług finansowych, a sprzyja temu rozwój nowych instrumentów analitycznych oraz sztucznej inteligencji (AI).

3.2. Wpływ sztucznej inteligencji na sektor finansowy i sferę realną

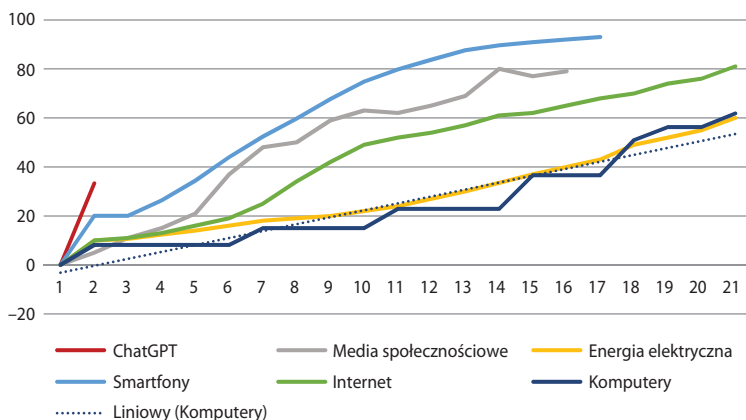
Współcześnie system finansowy jest kluczową determinantą wzrostu gospodarczego (Borio i in. 2001; Borio 2014), a jego efektywne funkcjonowanie nie tylko umożliwia sprawny przepływ i alokację kapitału, ale także przyczynia się do ogólnej kondycji systemu gospodarczego. Równolegle w systemie społeczno-gospodarczym obserwuje się rosnącą ilość generowanych informacji, które stwarzają poważne wyzwania dotyczące ich rejestrowania, gromadzenia, przetwarzania, analizowania i oceny.

W obecnej dekadzie szczególnie duże znaczenie przypisuje się do rozwoju AI wykorzystującej dostępne bazy informacji. Wykorzystaniem AI są coraz bardziej zainteresowane podmioty systemu finansowego, upatrując w niej potencjału wzrostu efektywności oraz zysków. Dotyczy to zwłaszcza technologii ChatGPT-4, której wdrażanie na szeroką skalę datuje się od 2022 r.

Narzędzia kreatywnej sztucznej inteligencji GenAI, z uwagi na możliwości w zakresie poprawiania efektywności procesów, mogą także przyczyniać się w dużym stopniu na ukształtowanie relacji między sektorem finansowym i niefinansowym. Wdrażanie GenAI wiąże się jednak z poważnymi zagrożeniami, które zasługują na uwagę zarówno naukowców, jak i decydentów politycznych (por. OECD 2021; 2023). Mimo

że uczenie maszynowe ma już swoją historię i różnorodne zastosowania tak dla celów indywidualnych, jak i instytucjonalnych, to tempo rozwoju i wykorzystania GenAI przewyższa doświadczenia rozwoju komputerów czy Internetu (por. rys. 3).

Rysunek 3. Szybkość wdrażania nowych technologii

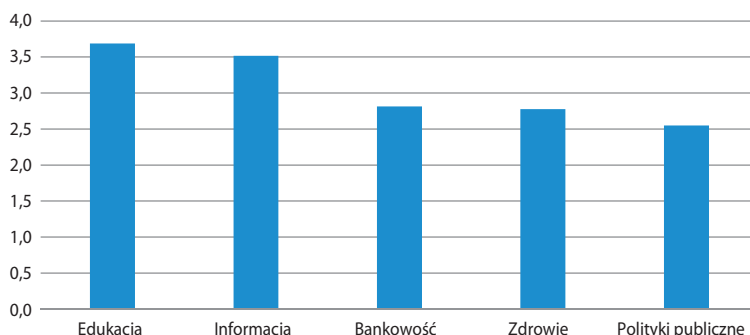


Uwaga: liczby na osi poziomej oznaczają lata od roku wdrożenia nowych technologii, w tym ChatGPT; na osi pionowej wartości w % gospodarstw domowych w USA wykorzystujących daną technologię.

Źródło: Allcot (2023); Comin i Hobijn (2004); Maslej i in. (2024); McKinsey & Company (2023).

Poziom rozwoju narzędzi AI i ryzyko wiarygodności wyników stanowią ograniczenia w jej wykorzystywaniu do decyzji w sektorze finansowym. Zaufanie do sztucznej inteligencji w bankowości jest niższe niż w porównywalnych z nią sektorach. Jedną z przyczyn tego stanu jest znaczne ryzyko błędnych wyników GenAI dla podejmowania decyzji finansowych, m.in. ze względu na jakość wykorzystywanych baz danych i konsekwencje błędnych decyzji dla klientów, a także banków. Dlatego kluczowa dla dalszego rozwoju GenAI w usługach finansowych jest poprawa jakości baz danych dla celów LLM.

Jednak wiodące przedsiębiorstwa technologiczne BigTech tworzą systemy sztucznej inteligencji, które specjalizują się w przetwarzaniu i generowaniu ludzkiego języka, np. ChatGPT (OpenAI), Bard (Google), Bing Chat (Microsoft), które mogą być wykorzystywane pomocniczo w działalności podmiotów finansowych. Dotyczy to nie tylko komunikacji z klientami, ale także zarządzania aktywami i pasywami w bankowości detalicznej i korporacyjnej, marketingu i promocji czy gospodarowaniu papierami wartościowymi. Szczególnie przydatna AI może być w analizach danych o wysokiej częstotliwości, procedurach oceny zdolności kredytowej, handlu algorytmicznym, a także w innych obszarach zarządzania (np. HRM). Nowe obszary to monitorowanie oraz wykrywanie oszustw i fałszerstw (OECD 2021; OECD 2023).

Rysunek 4. Zaufanie do sztucznej inteligencji w wybranych obszarach

Uwaga: Wartości na osi pionowej odzwierciedlają oceny wiarygodności w skali do 7 pkt. maksimum.

Źródło: opracowanie na podstawie Aldasoro, Armantier, Doerr, Gambacorta and Oliviero (2024); Federal Reserve Bank of New York, Survey of Consumer Expectations.

Ryzyka w wykorzystaniu AI dotyczą koncentracji rynku i zakłóceń konkurencji. Sztuczna inteligencja jest zasilana ogromnymi ilościami danych wymagających dużych mocy obliczeniowej komputerów, a to prowadzi do ryzyka koncentracji dotyczącej dostawców produktów AI do kilku dominujących przedsiębiorstw. Na przykład wykorzystanie sztucznej inteligencji (AI) wiąże się z wysokimi kosztami stałymi i bardziej sensowne jest inwestowanie w budowę silnego zespołu rozwijającego AI, niż kilku mniejszych. Dlatego organy regulacyjne, w szczególności organy ds. konkurencji, zaczęły zwracać uwagę na celowe lub niezamierzone zmony dotyczące wytwarzania algorytmów AI (OECD 2021; OECD 2023).

Zastosowanie AI na szeroką skalę w finansach, na obecnym etapie jej zaawansowania mogłoby zwiększyć ryzyko na rynkach (OECD 2022), dotyczy to zwłaszcza GenAI. W porównaniu z innymi formami sztucznej inteligencji GenAI stwarza nowe możliwości dla takich działań, jak manipulacja na rynku, cyberatak lub oszustwo. Wykorzystanie GenAI zwiększa również znaczenie ryzyka związane z uzależnieniem od stron trzecich. Ponadto modele generowane przez narzędzia sztucznej inteligencji mogą celowo ('świadomie') lub niecelowo ('nieświadomie') dawać nieadekwatne wyniki, które następnie byłyby utrwalane w bazach danych służących do kolejnych opracowań. Jednym z kluczowych wyzwań przy korzystaniu z AI jest krytyczne podejście i wykorzystywanie ugruntowanej wiedzy. Stanowi to jednocześnie asumpt dla odpowiedniej edukacji społeczeństwa.

Podsumowanie

Globalny kryzys finansowy z pierwszej dekady XXI w., a także kolejne perturbacje na rynkach finansowych uwypukliły konieczność zaawansowanych badań relacji sektora finansowego i gospodarki realnej niezależnie od trwającej debaty akademików na temat niedoskonałości funkcjonowania rynku finansowego.

Analiza literatury i źródeł dowodzi ogromnego wpływu technologii cyfrowych na rynek produktów finansowych oraz na sferę realną. Nowe technologie, w tym bardzo szybki rozwój AI, przyczyniają się także do modyfikacji lub zmian paradygmatów ekonomicznych. Jedną z cech tych zmian jest zmniejszanie, a nawet zacieranie się różnic między sektorem finansowym a niefinansowym

Przedsiębiorstwa technologiczne zaczęły konkurować z bankami w sferze usług wcześniej zarezerwowanej dla tych drugich. W konsekwencji banki zmieniły swoje modele biznesowe i korzystają z rozwiązań opartych na platformach cyfrowych. W konsekwencji zmiany struktury i technologii na rynku usług finansowych prowadzą do większej konkurencyjności tego rynku, a pośrednio także gospodarki. Natomiast niepożądanym efektem ubocznym rozwoju technologii cyfrowych jest znaczący wzrost ryzyka oraz nowe jego przejawy, w tym zwłaszcza zaawansowanie cyberprzestępczości. Proces koncentracji podmiotów na rynku cyfrowym prowadzący do oligopolizacji, a nawet w dłuższej perspektywie monopolizacji, stwarza zagrożenie dla warunków wolej konkurencji.

Interakcje sektora finansowego i gospodarki realnej, w innowacyjnym środowisku cyfrowym wymagają zarówno rozległego monitorowania znanych dotychczas procesów, jak i identyfikacji zmian w nich zachodzących – niekiedy bardzo subtelnych czy o zaawansowanym technologicznie charakterze, lecz ważnych z punktu widzenia zarządzania ryzykiem, a także konkurencyjności. Wymagają także projekcji lub symulacji przyszłości m.in. w celu mitygowania zagrożeń albo przygotowania się do znacząco zmienionych warunków funkcjonowania, w perspektywie globalnej i lokalnej. Diagnozowanie i projekcje utrudnia nieznaną od dziesięcioleci intensyfikacja napięć geopolitycznych i narastający kryzys klimatyczny. *Last but not least* trudno przewidzieć wszystkie skutki rozwoju AI dla cywilizacji.

Bibliografia

- Akerlof G. (1970), *The market for 'lemons': quality uncertainty and the market mechanism*, „The Quarterly Journal of Economics”, 84(3).
- Aldasoro I., Armantier O., Doerr S., Gambacorta L., Oliviero T. (2024), *Survey evidence on gen AI and households: job prospects amid trust concerns*, BIS Bulletin, no 86, April.
- Aldasoro I., Doerr S., Gambacorta L., Notra S., Oliviero T., Whyte D. (2024), *Generative Artificial Intelligence and Cyber Security in Central Banking*, „Journal of Financial Regulation”; <https://doi.org/10.1093/jfr/fjae008>.
- Aldasoro I., Doerr S., Zhou H., *Non-Bank Lending During Crises* (2023), available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4540773> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4540773>
- Aldasoro I., Gambacorta L., Korinek A., Shreeti V., Stein M. (2024), *Intelligent financial system: how AI is transforming finance*, BIS Working Papers No 1194.
- Allcot D. (2023), *How to invest in artificial intelligence in 2023*, GOBankingRates, 21 June.
- Alt R., Beck R., Smits M. (2018), *FinTech and the transformation of the financial industry*, Electronic Markets, 28, <https://doi.org/10.1007/s12525-018-0310-9>.

- Belleflamme P., Peitz M. (2021), *The Economics of Platforms*, Cambridge: Cambridge University Press.
- BIS (2019), *Big tech in finance: opportunities and risks*, Annual Economic Report, Chapter III, Bank for International Settlements, <https://www.bis.org/publ/arpdf/ar2019e3.pdf>
- BIS (2021), *Climate-related risk drivers and their transmission channels*. Basel Committee on Banking Supervision, April 2021.
- BCBS (2018), *Sound practices: implications of FinTech developments for banks and bank supervisors*, Basel Committee on Banking Supervision, <https://www.bis.org/bcbs/publ/d431.pdf>
- Blakstad S., Allen R., (2018), *FinTech Revolution Universal Inclusion in the New Financial Ecosystem*, Palgrave Macmillan, 10.1007/978-3-319-76014-8.
- Boissay Torsten E., Gambacorta L., Hyun Song Shin (2021), *Big techs in finance: on the new nexus between data privacy and competition*, BIS Working Papers No 970.
- Boobier T. (2020), *AI and the Future of Banking*, Wiley.
- Boot A.W.A. (2000), *Relationship banking: What do we know*, „The Journal of Financial Intermediation”, 9.
- Borio C. (2014), *The financial cycle and macroeconomics: what have we learnt?*, „Journal of Banking and Finance”, 45.
- Borio C., Furfine C., Lowe P.W. (2001), *Procyclicality of the financial system and financial stability: issues and policy options*.
- Buchak G., Matvos G., Piskorski T., Seru A. (2018), *Fintech, regulatory arbitrage, and the rise of shadow banks*, „Journal of Financial Economics”, 130(3).
- Carletti E., Claessens S., Fatás A., Vives X., (2020), *The bank business model in the post-Covid-19 world*, Centre for Economic Policy Research, 18 June, <https://voxeu.org/article/bank-business-model-post-covid-19-world>
- CGFS-FSB (2017), *FinTech credit, market structure, business models and financial stability implications*, Committee on the Global Financial System of Bank for International Settlements, Financial Stability Board, https://www.bis.org/publ/cgfs_fsb1.pdf
- Claessens S., Frost J., Turner G., Zhu F. (2018), *FinTech credit markets around the world: size, drivers and policy issues*, BIS Quarterly Review, September.
- Comin D., Hobijn B. (2004), *Cross-Country Technology Adoption: Making the Theories Face the Facts*, „Journal of Monetary Economics”, 51(1).
- Cornelli G., Doerr S., Franco L., Frost J. (2021), *Funding for FinTech s: patterns and drivers*, BIS Quarterly Review, September.
- Cornelli G., De Fiore, F., Gambacorta L., Manea C. (2023), *Fintech vs bank credit: How do they react to monetary policy?*, BIS Working Papers, No 1157.
- Crisanto J.C., Ehrentraud J., Lawson A., Restoy F. (2021), *Big tech regulation: what is going on?*, FSI Insights, No 36, Financial Stability Institute.
- Croxson K., Frost F., Gambacorta L., Valletti T. (2022), *Platform-based business models and financial inclusion*, BIS Working Papers No 986. January 2022.
- Degryse H., Kim M., Ongena S. (2009), *Microeconometrics of Banking: Methods, Applications and Results*, Oxford University Press.

Degryse H., Ongena S., (2008), *Competition and regulation in the banking sector: A review of the empirical evidence on the sources of bank rents*, [w:] A.V. Thakor, A. Boot (Eds.), *Handbook of Financial Intermediation and Banking* Elsevier Science.

Evans D., Schmalensee R. (2013), *The Antitrust Analysis of Multi-Sided Platform Businesses*, No 18783, NBER Working Papers, National Bureau of Economic Research, Inc, <https://EconPapers.repec.org/RePEc:nbr:wo:18783>

Evans D.S, Schmalensee R. (2014), *The Antitrust Analysis of Multi-Sided Platform Businesses*, [w:] R. Blair, D. Sokol (eds.), *The Oxford Handbook of International Anti-trust Economics*, vol. 1, Oxford University Press.

Federal Reserve Bank of New York, *Survey of Consumer Expectations*, 2023.

Feyen E., Frost J., Gambacorta L., Natarajan H., Saal M. (2021), *FinTech and the digital transformation of financial services: implications for market structure and public policy*, BIS IS Papers; No 117.

Frost J. (2020), *The economic forces driving fintech adoption across countries*, BIS Working Papers, 838, February.

Frost J., Gambacorta L., Huang Y., Shin H.S., Zbinden P. (2019), *BigTech and the changing structure of financial intermediation*, „Economic Policy”, vol 34, no 100.

FSB (2017), *Financial stability implications from FinTech: supervisory and regulatory issues that merit authorities' attention*, Financial Stability Board, <https://www.fsb.org/wp-content/uploads/R270617.pdf>

FSB (2019), *FinTech and market structure in financial services: market developments and potential financial stability implications*, Financial Stability Board, <https://www.fsb.org/wp-content/uploads/P140219.pdf>

Goodhart Ch., Tsomocos D.P. (2019), *Financial Regulation and Stability: Lessons from the Global Financial Crisis*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, UK & Northampton, MA, USA.

Gopal M., Schnabl P. (2020), *The Rise of Finance Companies and FinTech Lenders in Small Business Lending*, „The Review of Financial Studies”, 2022; hhac034, <https://doi.org/10.1093/rfs/hhac034>.

Hau H., Shan H., Huang Y., Lin C., Sheng Z., Wei L. (2021), *FinTech Credit and Entrepreneurial Growth*, Swiss Finance Institute Research Paper No. 21–47, 63 Pages Posted: 9 Aug 2021 Last revised: 28 Nov (2022), https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3899863

Huang Y., Xiang Li, Han Qiu, Changhua Yu (2022), *BigTech credit and monetary policy transmission: micro-level evidence from China*, BIS Working Paper No 1084.

Maslej N., Fattorini L., Perrault R., Parli V., Reuel A., Brynjolfsson E., Etchemendy J., Ligett K., Lyons T., Manyika J., Niebles J., Shoham Y., Wald R., Clark J. (2024), *Artificial intelligence index report*, (2024), AI Index Steering Committee, Institute for Human-Centered AI, Stanford University, Stanford, CA, April.

Matthews K., Thompson J. (2007), *Ekonomika Bankowości*, PWE.

McKinsey & Company (2023), *The state of AI in 2023: generative AI's breakout year*, <https://www.mckinsey.com/capabilities/quantumblack/our-insights/the-state-of-ai-in-2023-generative-AIs-breakout-year>

Morris M.R., Sohl-dickstein J., Fiedel N., Warkentin T., Dafoe A., Faust A., Farabet C., Legg S. (2024), *Levels of AGI: Operationalizing Progress on the Path to AGI*, 2024.

- Morse A. (2015), *Peer-to-Peer Crowdfunding: Information and the Potential for Disruption in Consumer Lending*, „Annual Review of Financial Economics”, 7(1).
- Nayernia H., Bahemia H., Papagiannidis S., (2022), *A systematic review of the implementation of industry 4.0 from the organizational perspective*, „International Journal of Production Research”, 60, 14, 4365–4396, DOI:10.1080/00207543.2021.2002964.
- Nicoletti B. (2017), *The future of Fintech: Integrating finance and technology in financial services*. Palgrave Studies in Financial Services Technology, Palgrave Macmillan, Cham, Switzerland.
- OECD (2021), *Artificial Intelligence, Machine Learning and Big Data in Finance: Opportunities, Challenges and Implications for Policy Makers*, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/98e761e7-en>.
- OECD (2023), *Generative artificial intelligence in finance*, OECD Artificial Intelligence Papers, No. 9, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/ac7149cc-en>.
- Pawłowska M. (2022). *Bank Lending Procyclicality and Digital Technologies; Does the Structure of the Financial Sector Matter?*, [w:] H. Ben Ameer, Z. Ftiti, W. Louhichi, J.L. Prigent (eds), *Crises and Uncertainty in the Economy*, Springer, Singapore, https://doi.org/10.1007/978-981-19-3296-0_5.
- Pawłowska M., (2023), *Wpływ przedsiębiorstw FinTech i BigTech na poziom konkurencji w sektorze finansowym. Wzrost czy osłabienie konkurencji?*, „Journal of Finance and Financial Law”, Numer specjalny (Special Issue) 2.
- Petersen M.A., Rajan R.G. (1995), *The effect of credit competition on lending relationships*, „The Quarterly Journal of Economics”, 110(2).
- Russell S., Norvig P. (2010), *Artificial Intelligence: A Modern Approach*, 3rd Edition, Prentice-Hall, Upper Saddle River.
- Russell S.J., Norvig P. (2021), *Artificial intelligence: A modern approach*. Pearson Higher Ed.
- Schlechtendahl J., Keinert M., Kretschmer Lechler A., Verl A. (2015), *Making existing production systems Industry 4.0-ready*, *Prod. Eng. Res. Devel.* 9, 143–148, <https://doi.org/10.1007/s11740-014-0586-3>.
- Stiglitz J.E., Weiss I. (1981), *Credit rationing in markets with imperfect information*, „American Economic Review”, 71(3).
- Vives X. (2017), *The impact of FinTech on banking*, [w:] Barba Navaretti G., Calzolari G., Pozzolo A.F. (red.), *FinTech and Banking. Friends or Foes?* https://blog.iese.edu/xvives/files/2018/02/EE_2.2017.pdf
- Tang H. (2019), *Peer-to-Peer Lenders Versus Banks: Substitutes or Complements? The Review of Financial Studies*, Volume 32, Issue 5, May 2019, Pages 1900–1938, <https://doi.org/10.1093/rfs/hhy137>.
- Thakor A.V. (2020), *FinTech and Banking*, „Journal of Financial Intermediation”, January, vol. 41(C), DOI:10.2139/ssm.3332550.
- Turing A.M. (1948), *Intelligent Machinery*, National Physical Laboratory, A Raport.
- Turing A.M. (1950), *Computing Machinery and Intelligence*, *Mind: A Quarterly Review: psychology and philosophy*, vol. LiX, No. 236.

Ewa Kulińska-Sadłocha*

ORCID: 0000-0002-8183-6111

ewa.kulinska@uni.lodz.pl

Orzecznictwo w sprawach kredytów „frankowych” – problemy oraz wyzwania w opiniach prawników i ekonomistów związanych z sektorem finansowym

Streszczenie

Opracowanie dotyczy konsekwencji masowego udzielania – przez banki w Polsce w pierwszej dekadzie XXI wieku – kredytów mieszkaniowych dla gospodarstw domowych we franku szwajcarskim oraz perspektyw dla ugodowego zakończenia sporów kredytobiorców i banków. Podjęte w artykule zagadnienia, jak: kryzys kredytów „frankowych” – przyczyny, konsekwencje oraz winowajcy, wybrane aspekty ochrony konsumenta w prawie krajowym i unijnym, krytyka wyroków sądowych w sprawie kredytów frankowych, a także perspektywy dla ugodowego zakończenia sporów oraz odciążenia sądów, wynikają z wypowiedzi prawników i ekonomistów podczas konferencji pt. Prawnoekonomiczne aspekty orzecznictwa w sprawach kredytów frankowych. Z uwagi na niewykorzystanie przez banki wcześniejszych możliwości do samodzielnego zakończenia sporów z kredytobiorcami, w obecnej sytuacji zasadne staje się zaangażowanie Państwa i wprowadzenie ustawowych rozwiązań w tym zakresie.

Słowa kluczowe: kredyty frankowe, sektor bankowy, hipoteki, TSUE

Kody JEL: G21, G28, E20

Jurisprudence on Swiss franc loans – problems and challenges in the opinions of lawyers and economists associated with the financial sector

Abstract

The study concerns the consequences of the mass granting of housing loans to households in Swiss francs by banks in Poland in the first decade of the 21st century and the prospects for an amicable settlement of disputes between borrowers and banks. The issues discussed in the study, such as: the crisis of Swiss franc loans – causes, consequences and culprits, selected

* Ewa Kulińska-Sadłocha – Instytut Finansów, Wydział Ekonomiczno-Socjologiczny, Uniwersytet Łódzki.

aspects of consumer protection in national and EU law, criticism of court judgments on Swiss franc loans, as well as the prospects for an amicable settlement of disputes and relief for courts, result from statements by lawyers and economists during the conference entitled “Legal and economic aspects of case law in Swiss franc loans”. Because banks have not used the previous opportunities to independently settle disputes with borrowers, in the current situation it becomes necessary to involve the State and introduce statutory solutions in this area.

Keywords: Swiss franc loans, banking sector, mortgages, CJEU

JEL Codes: G21, G28, E20

Wstęp

W dniu 27 września 2024 roku odbyła się konferencja zorganizowana przez Fundację Laboratorium Prawa i Gospodarki pt. Prawno-ekonomiczne aspekty orzecznictwa w sprawach kredytów „frankowych” dotycząca kluczowych problemów i wyzwań związanych z trwającym od ponad 10 lat w Polsce tzw. problemem kredytów frankowych, ze szczególnym uwzględnieniem kwestii związanych z ochroną konsumentów oraz orzecznictwa sądowego zarówno unijnego, jak i krajowego¹. Dyskusja została zorganizowana w ramach pięciu paneli tematycznych, a mianowicie: kontekst historyczny kredytów „frankowych”, ewolucja ochrony konsumenta w prawie unijnym i krajowym, ekonomiczne skutki orzecznictwa sądowego, ochrona konsumenta a realia procesu sądowego w Polsce, perspektywy dla ugodowego zakończenia sporów oraz odciążenia sądów. W dyskusji udział wzięli akademicy reprezentujący takie dyscypliny, jak: prawo oraz ekonomia i finanse², przedstawiciele sektora bankowego³, sędziowie i reprezentanci kancelarii prawnych⁴, a także eksperci z obszaru finansów⁵. Gospodarzem konferencji i jednocześnie moderatorem dyskusji był Krzysztof Koźmiński – Prezes Fundacji Laboratorium Prawa i Gospodarki, profesor Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

¹ Zarejestrowana konferencja dostępna: <https://www.youtube.com/live/98VVFQiaaKzQ>

² Dr hab. Robert Gwiazdowski – Uczelnia Łazarskiego w Warszawie; dr Michał Jabłoński, dr Mariusz Rypina oraz dr hab. Dominika Wajda – Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; dr Tomasz Pawlonka – Katedra Finansów Szkoły Głównej Gospodarstwa Wiejskiego.

³ Tadeusz Białek – Prezes Związku Banków Polskich, Cezary Stypułkowski – Prezes Banku Pekao S.A.; Krzysztof Kalicki – Deutsche Bank Polska.

⁴ Grzegorz Chmiel, Monika Kucharska oraz Henryk Walczewski – Sąd Okręgowy w Warszawie; Tomasz Spyra – kancelaria SPCG; Łukasz Wydra – Kancelaria Jabłoński Koźmiński.

⁵ Jan K. Bielecki – Przewodniczący Rady Programowej Europejskiego Kongresu Finansowego (EKF), były Prezes Zarządu Pekao S.A.; Andrzej Reich – Lider Klubu Odpowiedzialnych Finansów przy Europejskim Kongresie Finansowym; Anna Sirocka – Partnerka w Dziale Audytu, EY Polska.

1. Kryzys kredytów „frankowych” – przyczyny, konsekwencje oraz winowajcy

Kredyty mieszkaniowe dla gospodarstw domowych we franku szwajcarskim (denominowane i indeksowane do CHF)⁶ były dość powszechnie udzielane przez banki komercyjne w Polsce w pierwszej dekadzie XXI wieku. Pierwsze umowy kredytowe we CHF były zawierane w latach 90. XX wieku, ale stanowiły one niewielki odsetek kredytów walutowych udzielanych na polskim rynku i były dostępne dla zamożniejszych klientów. Z czasem rynek mieszkaniowych kredytów walutowych został zdominowany przez kredyty w CHF, m.in. ze względu na stabilny kurs CHF oraz niższe oprocentowanie w porównaniu do kredytów złotych (np. w grudniu 2003 roku stawka LIBOR 3M kształtowała się na poziomie 0,26%, a odpowiednio stawka WIBOR – 5,8%). Wynikające z różnicy oprocentowania niższe obciążenie z tytułu spłaty rat kredytowych pozwalało na uzyskanie większej kwoty kredytu lub uzyskanie kredytu przez osoby nieposiadające zdolności kredytowej dla kredytu w PLN. Rozwojowi kredytów w CHF sprzyjała także poprawiająca się sytuacja gospodarcza kraju, szybki wzrost dochodów niektórych grup zawodowych czy przedsiębiorców korzystających z tworzącej się gospodarki rynkowej, perspektywa przyjęcia Polski do Unii Europejskiej i zastąpienia złotego przez euro, a przy tym zachęcające wypowiedzi niektórych polityków czy też bankowe kampanie promocyjne reklamujące kredyty frankowe jako bardziej opłacalne i dostępne rozwiązanie dla osób chcących kupić mieszkanie. Nie bez znaczenia była możliwość uzyskania finansowania przez banki w Polsce od właścicieli zagranicznych w postaci średnio-terminowych pożyczek walutowych. Pozostałe banki finansowały akcję kredytów frankowych, zawierając transakcje swap na rynku finansowym – i jak podkreśliła Anna Sirocka – co znajdowało odzwierciedlenie w pozycjach pozabilansowych.

Mechanizm udzielania kredytów frankowych denominowanych i indeksowanych do CHF był bardziej skomplikowany niż kredytu hipotecznego w PLN. Różnił się też od tradycyjnego kredytu walutowego w CHF wypłacanego i spłacanego w walucie obcej bez przewalutowania. Banki komercyjne w Polsce udzielały zarówno kredytów denominowanych, jak indeksowanych do CHF, a ich zaangażowanie w kredyty frankowe było zróżnicowane, co podkreślali prelegenci. W sektorze funkcjonowały też banki, które nie udzielały kredytów frankowych, a mimo to obecnie mają je w swoich portfelach, co jest rezultatem przejęć i fuzji w sektorze bankowym, np. Pekao S.A. czy Credit Agricole Bank Polska S.A. Jak duży wpływ na angażowanie

⁶ Kredyty walutowe są z reguły udzielane, wypłacane i spłacane w walutach obcych (tradycyjny kredyt walutowy). Jako kredyty walutowe określane są również kredyty powiązane z kursem waluty obcej, takie jak kredyt indeksowany do waluty obcej oraz kredyt denominowany w walucie obcej. Kredyt indeksowany do waluty obcej jest udzielony w walucie polskiej, a kwota kredytu, jego transze i raty są zależne od kursu waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany. Kredytobiorca ponosi również koszty związane ze zmianami kursowymi oraz kursów przyjętych w danym banku (spread walutowy). Natomiast kredyt denominowany w walucie obcej charakteryzuje wypłata w polskiej walucie i wyliczenie wartości zadłużenia według kursu kupna waluty obcej w dniu podpisania umowy kredytu. Spłata kredytu następuje w walucie polskiej, ale według harmonogramu określonego w walucie obcej.

się banków w udzielanie kredytów frankowych mieli zarządzający, pokazuje przykład BZ WBK S.A. (obecnie Santander Polska S.A.). Ówczesny prezes banku Jacek Kseń (mający bogate doświadczenie na międzynarodowych rynkach walutowych) uważał długoterminowe kredyty walutowe za zbyt ryzykowne dla gospodarstw domowych z uwagi na wahania kursu walutowego i w związku z tym BZ WBK udzielał ich tylko osobom uzyskującym dochody w walucie kredytu. Kredyty frankowe denominowane i indeksowane pojawiły się w ofercie tego banku po powołaniu nowego prezesa w 2007 roku. Od 2013 roku niektóre banki zaprzestawały udzielania kredytów w CHF lub udzielały ich w coraz mniejszej skali do roku 2017, kiedy to wprowadzono ustawowy zakaz udzielania kredytów walutowych dla osób niezarabiających w walucie kredytu. Zdaniem Anny Sirockiej – partnera w dziale audytu EY – pożyczanie w innej walucie, niż waluta uzyskiwania dochodów, nosi cechy spekulacji.

W wypowiedziach podkreślano, że kredyty frankowe w czasie wprowadzania na rynek były postrzegane pozytywnie, wręcz – jak określił prezes Cezary Stypułkowski – jako rozwiązujące problemy mieszkaniowe wielu gospodarstw domowych, w szczególności zaś pokolenia wyżu demograficznego, tzw. pokolenia post Baby Boomers (osób urodzonych po 1965 roku). Jan K. Bielecki zwrócił także uwagę na wypowiedzi polityków i poparcie dla tych kredytów przy lekceważeniu konsekwencji ryzyka walutowego dla kredytobiorców. Stwierdził nawet, że podstawowym argumentem za udzielaniem kredytów mieszkaniowych we franku szwajcarskim było zapewnienie swobody konkurencji na krajowym rynku bankowym i tym samym prawa konsumenta do wyboru produktów i usług. Robert Gwiazdowski przyznał, że udzielanie kredytów frankowych było wówczas pozytywnie zaopiniowane przez Centrum im. Adama Smitha, z którym jest związany, ale nikt nie spodziewał się, że banki mogą w tym zakresie stracić umiar.

Ryzyko udzielania kredytów mieszkaniowych we CHF zmaterializowało się w 2008 r., kiedy pojawiały się pierwsze oznaki globalnego kryzysu finansowego. Doszło wówczas do gwałtownej aprecjacji walut obcych, a w szczególności franka szwajcarskiego. Kredytobiorcy frankowi mocno odczuli wzrost rat kredytowych, a przede wszystkim wzrost salda zadłużenia wyrażonego w PLN. Powszechnie winą zaczęto obarczać banki, które udzielały kredytów walutowych, przenosząc ryzyko zmiany kursu walutowego na kredytobiorców. Pomimo wzrostu kursu CHF nie wystąpiło zjawisko masowej niewypłacalności klientów, a jakość portfeli mieszkaniowych kredytów frankowych była w dalszym ciągu wyższa od jakości portfeli złotych kredytów mieszkaniowych. Wynikało to między innymi z tego, że jednocześnie nastąpiło znaczne obniżenie oprocentowania LIBOR CHF 3M (na koniec maja 2010 roku stawka LIBOR CHF 3M spadła do poziomu ok. 0,1%), co zmniejszyło część odsetkową raty kredytowej. Po spadkach kursu CHF w latach 2012–2014, w 2015 roku w wyniku odejścia przez szwajcarski bank centralny od polityki obrony minimalnego kursu wymiany euro do CHF, nastąpiła jego gwałtowna aprecjacja. W ciągu jednej sesji kurs franka wzrósł z 3,55 zł do 4,32 zł (co stanowiło wzrost o 112% w stosunku do lipca

2008 roku)⁷. Kredytobiorcy, którzy zaciągali kredyty przy niskim kursie CHF znaleźli się w trudnej sytuacji z uwagi na znaczny wzrost rat kredytowych, a przede wszystkim wzrost salda zadłużenia, w wielu przypadkach przewyższającego wartość nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie kredytu. I chociaż wzrost kursu został częściowo zrekompensowany ujemną stopą LIBOR, to w przypadku kredytobiorców, którzy zaciągnęli kredyt przy najniższym kursie w 2008 roku, niewiele to zmieniło. Z uwagi na dużą liczbę frankowiczów nastąpił nagły wzrost ich niezadowolonia, który doprowadził do zjednoczenia sił kredytobiorców frankowych i kategorycznego domagania się pomocy ze strony rządu oraz ochrony przed dalszymi stratami finansowymi poprzez wprowadzanie regulacji lub przewalutowanie kredytu.

Jak zauważył mecenas Michał Jabłoński, w 2015 roku złożono propozycję rozwiązania problemu frankowego w postaci projektu ustawy. Chodziło o przekształcenie kredytów hipotecznych z waluty franka szwajcarskiego na złote, jednocześnie rozliczając kredyt tak, jakby był pierwotnie udzielony w złotych i oprocentowany według stawki WIBOR powiększonej o ówczesną marżę dla kredytów złotych. Projekt przewidywał równy podział kosztów przewalutowania kredytów między kredytobiorców i banki, jednak nie znalazł poparcia ani wśród posłów, ani banków. Następnie w grudniu 2020 roku Przewodniczący KNF przygotował projekt rozwiązania problemu w formie ugód, jakie mogłyby oferować banki kredytobiorcom mającym zaciągnięty kredyt we franku szwajcarskim i które byłyby realną alternatywą dla trybu sądowego. Jednak wyczekujące podejście banków przy zdecydowanej postawie tysięcy kredytobiorców, zachęcanych dodatkowo przez prawników do powierzenia im prowadzenia spraw w sądzie, doprowadziło do obecnej sytuacji, w której banki zmagają się z rosnącym ryzykiem prawnym oraz kosztami wynikającymi z konieczności zawiązywania rezerw na potencjalnie przegrane sprawy sądowe, a problematyka kredytów frankowych stała się istotnym elementem zagrożenia stabilności sektora bankowego.

Wraz z intensyfikacją konfliktu stron, kluczową kwestią okazały się niektóre klauzule w umowach kredytowych, które stały się podstawą składanych masowo przez kredytobiorców frankowych pozwów sądowych, angażujących krajowe sądy wszystkich instancji, a nawet Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE). Skala problemu oraz jego wydzźwięk społeczny wywołały dyskusję na temat konsekwencji nie tylko dla kredytobiorców, ale także dla banków, które musiały stawić czoło zwiększonemu ryzyku prawnemu, finansowemu i operacyjnemu. Korzystne orzeczenia TSUE i związana z nimi tendencja orzecznictwa krajowych sądów na korzyść kredytobiorców przyczyniły się do znacznego wzrostu liczby kredytobiorców kwestionujących zapisy umów kredytów frankowych, w tym nawet kredytobiorców, którzy spłacili już swoje zobowiązania wobec banku. Brak silnych zachęt do ugód, zwłaszcza w warunkach gdy ponad 90% spraw było rozstrzyganych przez sądy na korzyść frankowiczów, formalnie niskie koszty zaangażowania kredytobiorcy w spór (opłata sądowa nie wyższa niż 1000 PLN), a także łatwość uzyskania postanowień o zabezpieczeniu wstrzymujących płatność rat (korzystniejsze niż

⁷ Dzień 15 stycznia 2015 roku, w którym doszło do tej sytuacji określono mianem „czarnego czwartku”.

wakacje kredytowe) w powiązaniu z agresywnym marketingiem kancelarii odszkodowawczych – w opinii mecenasa Jabłońskiego – to podstawowe powody małego zainteresowania kredytobiorców ugodami oferowanymi przez banki.

W opinii Tadeusza Białka – prezesa ZBP, którą podzielili także inni prelegenci, w sprawie kryzysu kredytów frankowych zawiodło państwo polskie, ponieważ nie zadbało o satysfakcjonujące zarówno kredytobiorców, jak i banki, rozwiązanie systemowe. W Polsce nie zdecydowano się – wzorem Węgier, Chorwacji czy Rumunii – na ustawowe rozwiązanie problemu przez przekształcenie kredytu w CHF na kredyt w krajowej walucie⁸. Analizy oświadczeń majątkowych posłów dokonane przez ZBP wykazały, że w zależności od kadencji sejm, parlamentarzyści mający kredyty we franku szwajcarskim stanowili niemal połowę składu Sejmu. Zatem brak zainteresowania ustawodawcy może wynikać z partykularnych interesów parlamentarzystów. Ponadto bierna postawa rządu doprowadziła do powstania warunków dla lukratywnego rynku kancelarii prawnych specjalizujących się w sprawach frankowych, przy ewidentnej erozji sprawiedliwości społecznej dla różnych grup kredytobiorców.

Problem negatywnego wpływu kancelarii prawnych na postawę kredytobiorców i aktualną sytuację w sektorze bankowym był wątkiem podejmowanym przez kilku prelegentów. Wiadomo, że duże kancelarie prawne oraz firmy odszkodowawcze (np. Grupa Votum) pozyskują około 1000 klientów miesięcznie, a 3/4 przychodów generują ze spraw frankowych. Dochodzi także do finansowania sporów frankowych przez podmioty trzecie. W tym kontekście Krzysztof Koźmiński zwrócił uwagę na zagraniczny fundusz *private equity*, który finansuje pozwy dotyczące kredytów frankowych i opłat likwidacyjnych z tytułu zerwanych polis inwestycyjnych. Fundusz ten pokrywa koszty przegranej sprawy, z wyjątkiem kosztów sądowych zasądzonych dla strony przeciwnej, a jego zyskiem jest udział w wygranej. Podkreślano także stosowanie przez niektóre kancelarie frankowe w umowach z klientami klauzul niedozwolonych polegających m.in. na karach umownych w razie zawarcia ugody z bankiem, zniechęcanie kredytobiorców do zawierania ugód lub nieinformowanie kredytobiorców o możliwości zawarcia porozumienia z bankiem bez konieczności długiego i kosztownego procesu⁹. W tych okolicznościach uchwalenie ustawy pozwoliłoby na ukrócenie sporów stron umów, ograniczenie możliwości ich eskalacji oraz przeciwdziałało niewydolności sądów je rozpatrujących, a także pozwoliłoby na wyrugowanie kontrowersyjnych praktyk kancelarii prawnych.

T. Białek podkreślił, że ZBP wyraził swoje zaniepokojenie gwałtownym wzrostem popularności kredytów denominowanych w walutach obcych, w szczególności kredytów frankowych już w 2005 r. jako pierwsza instytucja na polskim rynku. Wystosował list do nadzoru z propozycją wprowadzenie regulacji zakazującej udzielania

⁸ R. Manko, *Unfair terms in Swiss franc loans. Overview of European Court of Justice case law*, EPRS, Briefing, March 2021, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/689361/EPRS_BRI\(2021\)689361_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/689361/EPRS_BRI(2021)689361_EN.pdf) (dostęp: 5.11.2024).

⁹ M. Rudke, *Frankowicze powinni uważać na własnych prawników. Paradoks kancelarii frankowych*, Business Insider, lipiec 2024, <https://businessinsider.com.pl/finanse/frankowicze-powinni-uwazac-na-wlasnych-prawnikow-paradoks-kancelarii-frankowych/kmly8t8> (dostęp: 5.11.2024).

kredytów mieszkaniowych w walucie obcej przez banki w Polsce. Jak podkreślił, propozycja nie spotkała się z zainteresowaniem nadzorczy. Jest to jednak pośredni dowód na to, że banki już w 2005 r. były świadome zagrożeń i możliwych negatywnych konsekwencji wynikających z udzielania tego typu kredytów. Potwierdził to prezes Cezary Stypułkowski, informując, że kłopoty z kredytami walutowymi znane są w bankowości już od ponad pół wieku, wskazując na kryzys w Ameryce Łacińskiej. Uzupełniając, można wskazać także na doświadczenia Australii w latach 80. XX wieku, gdzie kredytobiorcami frankowymi były głównie małe i mikro-przedsiębiorstwa. Dewaluacja australijskiej waluty w stosunku do franka szwajcarskiego, spowodowała znaczny wzrost zadłużenia kredytobiorców w dolarach australijskich, co doprowadziło do kryzysu i masowych sporów sądowych między kredytobiorcami a bankami. Jednak, w przeciwieństwie do obecnej sytuacji w Polsce, większość wyroków sądowych była korzystna dla banków¹⁰. Zaskakujące może być to, że ZBP jako samorządowa organizacja reprezentująca interesy zrzeszonych w niej banków, nie podjął żadnych działań w kierunku samoregulacji w sektorze, czyli dobrowolnego ograniczenia udzielania kredytów frankowych przez banki.

Cezary Stypułkowski kwestionował także jeden z głównych zarzutów kredytobiorców frankowych o nieinformowaniu ich o ryzyku kursowym. Przypomniał, że w 2006 roku Fundacja na Rzecz Kredytu Hipotecznego wydała poradnik dla kredytobiorcy walutowego, w którym bardzo dokładnie opisano ryzyko walutowe i ryzyko stopy procentowej oraz jego konsekwencje. Ale, mimo że materiał był powszechnie dostępny zarówno dla banków, jak i kredytobiorców, jego lektura nie cieszyła się dużym zainteresowaniem. I choć formalnie banki informowały o ryzyku kursowym, to sposób szacowania zdolności kredytowej w CHF, pozwalający na wyższe wartości, zwłaszcza zdecydowanie niższymi oprocentowaniem kredytu, niewątpliwie stymulowały klientów do lekceważenia ryzyka. Zresztą, jak stwierdzono, tak dużej deprecjacji PLN nie przewidziano nawet w środowisku profesjonalistów.

Zarówno T. Białek, jak i C. Stypułkowski, wskazując zwłaszcza na Austrię, stwierdzili, że gdyby polskie orzecznictwo sądowe w sprawach kredytów walutowych stosowano w Europie, to austriacki sektor bankowy z portfelem kredytów o wartości ok. 80 mld CHF „przestałby istnieć”. Jednak porównanie to w istotnym stopniu upraszcza sytuację. Po pierwsze, podana kwota dotyczyła wszystkich kredytów frankowych dla wszystkich klientów niebankowych, także udzielonych poza krajem. W 2007 roku mieszkaniowe kredyty frankowe w Austrii stanowiły prawie 2/3 wszystkich kredytów frankowych dla gospodarstw domowych. W porównaniu do wartości mieszkaniowych kredytów frankowych udzielonych przez banki w Polsce w tym czasie, kwota udzielonych kredytów w Austrii była wyższa o ok. 5 mld CHF. Po drugie, mieszkaniowe kredyty frankowe w Austrii miały głównie charakter kredytów balonowych

¹⁰ E. Jones, *The Foreign Currency Loan Experience in 1980s Australia: Dwyer v Commonwealth Bank of Australia A case study in litigation culture*, School of Economics and Political Science Working Papers, December 2005, https://www.researchgate.net/publication/374155695_School_of_Economics_and_Political_Science_Working_Papers_The_Foreign_Currency_Loan_Experience_in_1980s_Australia_Dwyer_v_Commonwealth_Bank_of_Australia_A_case_study_in_litigation_culture_The_Foreign_C (dostęp: 4.11.2024).

o zmiennej stopie procentowej (tj. miesięczne płatności obejmowały wyłącznie odsetki, z pełną kwotą kapitału spłacaną w momencie zapadalności), były też powiązane z instrumentem spłaty (np. funduszem inwestycyjnym, ubezpieczeniem na życie). Kredytobiorcy mieli możliwość zmiany waluty (np. z powrotem na euro lub na jeny), a ponadto banki, zgodnie z umową, mogły dokonać bez zgody kredytobiorcy zmiany waluty z CHF na EUR. Dodać należy, że część kredytów frankowych była udzielona gospodarstwom domowym uzyskującym dochody we CHF, a największy udział w ich udzielaniu miały banki krajowe, kasy oszczędnościowe (Sparkassen), spółdzielnie kredytowe (Raiffeisenbanken i Volksbanken) czy banki hipoteczne (Landeshypotheken-banken)¹¹. To wszystko sprawiło, że w sytuacji pojawienia się problemu, wystarczające do jego rozwiązania okazały się rekomendacje nadzorcze.

Robert Gwiazdowski zwrócił uwagę, że nie tylko banki poniosły koszty i straty wynikające z udzielania kredytów frankowych, ale uczestniczą w nich także deponenci, podatnicy oraz osoby, których nie było stać na kredyt. Deponenci ponoszą straty poprzez niskie – poniżej stawek rynkowych – oprocentowanie depozytów złotówkowych czy nawet brak oprocentowania depozytów walutowych, które nie pozwalają na zachowanie wartości oszczędności w czasie. Podatnicy, ponieważ banki poprzez konieczność tworzenia rezerw nie mogą finansować potrzeb finansowych państwa i w związku z tym konieczne będzie zadłużenie się kraju za granicą, a w perspektywie spłacanie odsetek od zadłużenia będzie wymagało podniesienia podatków. Wreszcie osoby, których nie stać na kredyt z uwagi na wprowadzane ograniczenia i regulacje wymuszające podniesienie wymogów banków w stosunku do kredytobiorców, a wraz nimi opłat i prowizji.

C. Stypułkowski syntetycznie ujął kryzys frankowy triadą: marnego prawa, marnej sprawiedliwości, upadłej moralności. Marnego prawa, bo można unieważnić milion umów, pozwalając na pozyskanie realnego majątku i wzbogacenie się bez kosztów pieniądza. Na ten aspekt wskazywał także sędzia Henryk Walczewski. Marnej sprawiedliwości – ze względu na niesymetryczną pozycję kredytobiorcy złotówkowego i kredytobiorcy frankowego. Upadłej moralności – wynikającej z wykorzystania sytuacji do uzyskania korzyści materialnych przez osoby świadome ryzyka, w tym pełniące poważne funkcje publiczne (środowisko parlamentarne, administracji publicznej, naukowe czy sędziowskie), których postawy powinny być wzorem do naśladowania.

2. Wybrane aspekty ochrony konsumenta w prawie krajowym i unijnym

Pojęcie „prawa konsumenta” pojawiło się w okresie dynamicznego rozwoju gospodarki rynkowej pod koniec XIX wieku. Obejmuje ono zbiór praw przysługujących konsumentom zawartych w różnych aktach normatywnych i mających na celu ich

¹¹ M. Brown, M. Peter, S. Wehrmueller, *Swiss frank lending in Europe, Swiss National bank*, February 2009, https://www.researchgate.net/publication/266862622_Swiss_Franc_Lending_in_Europe (dostęp: 10.11.2024).

ochronę przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Jak podkreślali prelegenci, prawa konsumenta są bardzo ważnym elementem polityki społeczno-gospodarczej w krajach Unii Europejskiej i wynikają nie tylko z inicjatyw ustawodawczych danego kraju, lecz także są efektem implementacji zobowiązań międzynarodowych, jak np. wytyczne Zgromadzenia Ogólnego ONZ w sprawie ochrony konsumentów¹². Na poziomie UE prawa konsumenta chronione są Dyrektywą Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich¹³. Dyrektywa chroni prawa i obowiązki konsumenta w części zwanej wzorcem umownym przygotowanym przez przedsiębiorcę i niepodlegającej negocjacji. Umowa jest nieuczciwa w sytuacji braku równowagi praw i obowiązków pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą. Celem ochrony jest zatem przywrócenie równowagi kontraktowej poprzez selektywne zwolnienie konsumenta z niektórych klauzul w umowie. W Polsce ochrona konsumentów jest zagwarantowana w art. 76 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku¹⁴, a poszczególne prawa konsumenta można znaleźć w wielu ustawach, m.in.: ustawie o prawach konsumenta¹⁵, Kodeksie cywilnym¹⁶ (art. 385¹ implementuje Dyrektywę 93/13)¹⁷, ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym¹⁸ czy ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁹. Konsument ma prawo m.in.: do rzetelnej informacji, do wyboru produktów i usług, do bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, do wysłuchania jego głosu (do reprezentacji), do pozytywnego załatwienia uzasadnionych reklamacji, do życia w zdrowym środowisku czy do edukacji konsumenckiej.

Konsumenta definiuje się jako osobę fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej. Dominika Wajda podkreśliła, że podstawowym kryterium wyodrębniania konsumenta powinna być jego słabsza pozycja w relacji z przedsiębiorcami czy instytucjami, głównie w odniesieniu do położenia ekonomicznego, doświadczenia i wiedzy. W sytuacji asymetrii informacji dotyczącej nabywanych produktów

¹² UN Resolutions 39/248 Consumer protection, 106th plenary meeting, 4 April 1985, <https://documents.un.org/doc/resolution/gen/nr0/462/25/pdf/nr046225.pdf>

¹³ Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0013>

¹⁴ Art. 76. Władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrożającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Zakres tej ochrony określa ustawa.

¹⁵ Ustawa z dnia 30 maja 2014 roku o prawach konsumenta, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20140000827/U/D20140827Lj.pdf>

¹⁶ Art. 385.1 k.c. Postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

¹⁷ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640160093/U/D19640093Lj.pdf>

¹⁸ Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20071711206/U/D20071206Lj.pdf>

¹⁹ Ustawa z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20070500331/U/D20070331Lj.pdf>

lub usług, ich zakup wynika bowiem z zaufania do sprzedającego czy wiary w jego uczciwość. W praktyce gospodarczej podmioty mogą wykorzystywać swoją przewagę na rynku (w tym agresywne lub nowatorskie techniki marketingowe, deficyt informacji po stronie konsumenta przy dokonywaniu czynności prawnej) i stosować nieuczciwe praktyki, które wpłyną na podjęcie przez konsumenta decyzji niezgodnej z jego najlepszym interesem. Prawa konsumenta są chronione w celu zrównania jego szans w podejmowaniu rzeczywiście wolnej i rozważnej decyzji przy zawieraniu umowy z podmiotem cechującym się większą wiedzą i doświadczeniem oraz pozycją na rynku.

W kontekście wiedzy i doświadczenia – zdaniem Dominiki Wajdy – należy zastanowić się, czy każdy kredytobiorca frankowy będący osobą fizyczną powinien mieć status konsumenta i jako słabsza strona umowy podlegać ochronie prawnej w tym zakresie. W trakcie konferencji podkreślano, że kredytobiorcami walutowymi byli w większości przypadków ludzie mający wyższe wykształcenie, o profilu ekonomicznym, prawnym, politycy i osoby piastujące wysokie stanowiska w administracji publicznej, a nawet kadra kierownicza banków i innych instytucji finansowych. Prelegenci (m.in. J. K. Bielecki, T. Białek, C. Stypułkowski) w swoich wypowiedziach podkreślali, że po kredyty walutowe sięgali zwłaszcza przedstawiciele krajowych elit, w tym sędziowie sądów wszystkich instancji, dziennikarze ekonomiczni, naukowcy ze statusem profesorów prawa czy ekonomii, a także politycy. Osoby te niejednokrotnie cechowały się odpowiednim poziomem wiedzy, a nawet wiedzą specjalistyczną oraz doświadczeniem niestawiającym o ich słabszej pozycji w relacji z bankiem-kredytodawcą. Dominika Wajda podkreśliła, że zanim zaczęły zapadać wyroki TSUE, krajowe sądy odmawiały uznania za konsumenta osoby fizycznej, która miała specjalistyczną wiedzę czy doświadczenia dotyczące zawieranej transakcji, twierdząc, że nie jest ona słabszą stroną w stosunku umownym zawierającym z przedsiębiorcą czy bankiem. Sytuacja uległa zmianie w następstwie orzecznictwa TSUE opartego na szerokiej interpretacji pojęcia konsumenta z art. 2 lit. B dyrektywy 93/13/EWG, które pozwala zapewnić odpowiedni standard ochrony wszystkim osobom fizycznym wobec przedsiębiorcy ze względu na słabszą pozycję negocjacyjną oraz asymetrię informacyjną występującą w takich stosunkach. Przykładem zmiany krajowego orzecznictwa może być wyrok Sądu Najwyższego z 17 października 2023 roku: *Dla kwalifikacji danej czynności prawnej jako konsumenckiej nie mają znaczenia osobiste cechy i przymioty konsumenta, w tym posiadana przez konsumenta wiedza, nawet wiedza specjalistyczna dotycząca transakcji dokonywanej z przedsiębiorcą. W tym ujęciu status konsumenta i związana z nim ochroną prawną nabywa każdy kredytobiorca frankowy będący osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej.*

Za prowadzenie polityki konsumenckiej w Polsce jest odpowiedzialny Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK), będący centralnym organem administracji rządowej mającym uprawnienia związane z działaniem na rzecz ochrony konsumenta, w tym prowadzenie postępowań w sprawach naruszających interesy konsumenta lub w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone – dotyczy to postanowień sprzecznych z prawem, wykorzystywanie

instytucji tzw. tajemniczego klienta i pozwala na sprawdzenie oraz zebranie dowodów w prowadzonym postępowaniu. W 2016 roku UOKiK oraz Rzecznik Finansowy (RF) wydały pierwsze istotne poglądy dla sądów. Rzecznik Finansowy przygotował raport, dokonując szczegółowej analizy prawnej walutowych umów kredytowych, i przedstawił go najważniejszym organom państwa. Raport ten miał istotne znaczenie dla kredytobiorców oraz ich pełnomocników procesowych, ponieważ zawierał zbiór najważniejszych tez z orzecznictwa sądów powszechnych oraz stanowisko RF odnoszące się do klauzul umownych będących przedmiotem postępowań sądowych²⁰. Natomiast UOKiK od 2002 roku prowadzi rejestr klauzul niedozwolonych, tj. zakazanych w obrocie konsumenckim po ich wpisie do rejestru, w którym wpisywane są postanowienia uznane za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów do roku 2016, a następnie decyzją administracyjną Prezesa UOKiK-u²¹.

Działania te zostały ostro skrytykowane przez dr. hab. Krzysztofa Kalickiego – profesora ALK, który stwierdził, że urzędnik nie ma prawa narzucać bankom zasad, jakimi powinny kierować się przy określeniu kursu wymiany walut. Podważył tym samym działania UOKiK-u oraz Rzecznika Finansowego ingerujące w sposób ustalania kursu wymiany walut, wskazując, że to nie bank, a rynek ustala kurs walutowy (tj. międzynarodowy rynek hurtowy oraz konkurencja i arbitraż na rynku detalicznym), a tym samym nie może być mowy o rażącym naruszaniu przez banki interesów konsumentów. Utrzymywał, że stosowane na wolnym rynku przez banki kursy walut były kursami rynkowymi, tym samym tabele kursowe nie mogły być, i nie były, abuzywne. Do tego spready w tabelach kursowych na skutek konkurencji i arbitrażu na zewnętrznym i niezależnym rynku nie odbiegały istotnie od rynku. Ponadto konsument miał możliwość spłaty kredytu środkami pochodzącymi z wybranego przez siebie źródła, a nie tylko banku kredytodawcy. W takim przypadku dany bank nie uzyskiwał przychodu ze spreadu. Jednakże należy dodać, że taką możliwość wprowadziła dopiero Ustawa z 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (zwana ustawą antyspreadową)²². Wielu klientów instytucji finansowych skorzystało z tej opcji, co pozwoliło im uniknąć konieczności ponoszenia ryzyka i kosztów spreadu walutowego.

²⁰ Rzecznik Finansowy, *Analiza prawna wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami*, Warszawa 2016, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Raport_RF_Kredyty_walutowe.pdf (dostęp: 23.10.2024).

²¹ UOKiK, *Rejestr klauzul niedozwolonych*, <https://www.rejestr.uokik.gov.pl/wyszukiwanie.php?view=#advancedResults> (dostęp: 11.11.2024).

²² Art. 69 ust. 3 Ustawy prawo bankowe mówi o „W przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku”. Art. 75 b ust. 2 – „Bank nie może uzależnić wykonania przez kredytobiorcę uprawnienia, o którym mowa w art. 69 ust. 3, od wprowadzenia dodatkowych ograniczeń, w szczególności nie może zobowiązać kredytobiorcy do nabywania waluty przeznaczonej na spłatę rat kredytu, jego całości lub części, od określonego podmiotu”.

3. Krytyka wyroków sądowych w sprawie kredytów frankowych

Gwałtowną falę pozwów sądowych kredytobiorców frankowych wywołało pierwsze orzeczenie TSUE w sprawie państwa Dziubaków z 2019 roku. TSUE w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne polskiego sędziego w sprawie państwa Dziubaków przeciwko bankowi Raiffeisen rozstrzygnął co do aspektów proceduralnych. W opinii T. Białka orzeczenie to zostało nadinterpretowane i potraktowane jako zielone światło do unieważniania umów frankowych. Zdaniem prelegentów, w istocie swej orzeczenie TSUE nie miało przełomowego charakteru, nie różniło się bowiem także od uprzedniego orzecznictwa, a nawet było korzystne dla skarżonego banku. Natomiast medialna narracja mówiąca o nielegalności umów kredytowych, a także skrajna wręcz nadinterpretacja orzeczenia przez krajowe sądy, doprowadziła do lawinowego przyrostu pozwów w sprawach kredytów CHF. Zdaniem R. Gwiazdowskiego, orzeczenie TSUE, które miało przywrócić równowagę między stronami umowy, doprowadziło do ewidentnej nierównowagi, z korzyścią dla kredytobiorców frankowych.

T. Białek przywołał także kolejne orzeczenie TSUE dotyczące BPH SA z 2021 roku, które jednoznacznie wskazywało, że w przepisach prawa unijnego nie ma sankcji unieważnienia umowy na życzenie klienta. Niestety, upowszechniana w krajowych sądach jednolita linia orzecznicza, w następstwie pierwszego orzeczenia TSUE, zyskiwała także silne poparcie interesariuszy z kręgów decyzyjnych, niejednokrotnie osobiście zainteresowanych unieważnieniem umowy o kredyt frankowy. Na dowód tego przywołano casus, gdy w przygotowanym stanowisku rządu polskiego dla TSUE znalazły się fragmenty osobistego pozwu do sądu osoby odpowiedzialnej za opracowanie tego dokumentu. TSUE do tej pory rozstrzygnął ponad 20 spraw. Jak podkreślał sędzia H. Walczewski w swojej prezentacji, nieważność umowy określona jest w art. 58 polskiego Kodeksu cywilnego, a jej powodem może być naruszenie lub obejście prawa. Jak zauważyła Monika Kucharska – pracownik Sądu Okręgowego w Warszawie: zaistnienie nieważności umowy nie wymaga potwierdzenia sądowego, co nie stoi jednak na przeszkodzie, aby zainteresowany złożył do sądu powództwo o ustalenie nieważności na podstawie art. 189 k.c. Podkreśliła, że skutek nieważności odnosi się tylko do poszczególnych wadliwych postanowień umowy. Zatem w części wolnej do wad umowa obowiązuje nadal. Natomiast upadek umowy następuje w sytuacji, gdy po usunięciu z umowy wadliwych postanowień, umowa nie może być dalej wykonywana. Usunięcie umowy z obrotu prawnego skutkuje także usunięciem pozytywnego jej celu. W takim przypadku ochrona konsumenta skutkuje niezwłocznym naprawieniem umowy, aby cel konsumenta mógł być uczciwie kontynuowany.

Bardzo krytycznie o unijnym prawie konsumenckim oraz działaniach TSUE wyraził się K. Koźmiński. Uważa on, że unijne prawo konsumenckie stoi w sprzeczności z polskimi zasadami konstytucyjnymi, a także instytucjami kodeksowymi. Orzecznictwo TSUE wchodzi w konflikt nie tylko z tradycją prawną, z myśleniem cywilistycznym oraz prywatnoprawnym znajdującym odzwierciedlenie w kodeksie cywilnym, lecz także z zasadą proporcjonalności będącą fundamentem prawa unijnego, do której bardzo często odwoływali się prelegenci, wreszcie kanonem pewności prawa. W jego opinii TSUE popełnia błędy, stawia wątpliwe tezy, które za kilka lub

kilkanaście lat mogą zostać potraktowane jako wadliwe. Chodzi m.in. o to, że postanowienia umowne będące elementem umów kredytów frankowych zawieranych przede wszystkim w latach 2006–2009 są oceniane przez TSUE według kryteriów, które nie były standardem w okresie zawierania tych umów. Tym samym krajowe sądy powszechne oceniają postanowienia umowne, biorąc pod uwagę okoliczności i standardy rynkowe późniejsze niż istniejące w dacie zawierania umów kredytowych. Realizując rzekomą ochronę konsumentką, niweczy się zarazem pewność prawa, bezpieczeństwo stron czynności prawnych, akceptując faktyczną retroaktywność i godząc się na niepewność sytuacji prawnej uzależnionej od przyszłej opinii TSUE. Członkostwo Polski w UE nie może oznaczać bezkrytycznego przyjmowania decyzji organów UE, a zawieranie umów przez przedsiębiorcę z konsumentami nie może być działalnością wysokiego ryzyka, narażającą go na świadczenie usług za darmo. Sędzia Grzegorz Chmiel zastanawiał się, czy masowe uznawanie za nieważne umów, które przez lata nie budziły wątpliwości, jest zdarzeniem bez precedensu. Podkreślił, że w świetle aktualnych orzeczeń przez wiele lat obrót kredytowy był obrotem nieformalnym, w wyniku którego środki pieniężne były przekazywane, mimo braku ważnej umowy kredytowej. Ale dopiero po zmianie sytuacji rynkowej zaczęto formułować roszczenia wynikające z faktu nieważności. Przy czym zwrócił uwagę, że sądy rozpatrują te roszczenia niejednolicie. Wywodzą nieważność umów z różnych podstaw, niekiedy wzajemnie się wykluczających, co prowadzi do bardzo niebezpiecznego stanu niepewności co do sytuacji prawnej, bez większej nadziei na proste rozwiązanie problemu. G. Chmiel starał się wykazać analogię między obecną sytuacją frankową a sytuacją mającą miejsce w Polsce w latach 60. i 70. XX wieku, a dotyczącą nieformalnego i powszechnego obrotu nieruchomościami rolnymi. Obrót ten doprowadził do powstania daleko idącego stanu niepewności co do sytuacji prawnej nieruchomości (ktoś inny był formalnym właścicielem nieruchomości w akcie prawnym, a ktoś inny uważał się za właściciela nieruchomości, którą przejął bez aktu prawnego, np. od rodziców). Problem zrównania stani rzeczywiście ze stanem prawnym okazał się zbyt trudny do rozwiązania z wykorzystaniem istniejącego prawa i stosowanych metod, dlatego też rozwiązano go specjalną ustawą²³. Zaproponował, aby szukając rozwiązania sytuacji kredytów frankowych, uwzględnić sprawdzone rozwiązania z przeszłości i na jego podstawie opracować nowe narzędzie prawne dla kredytów frankowych. Sędzia Chmiel podkreślił przy tym, że nie sposób stworzyć ogólny przepis prawny, który zadziałałby tak samo dobrze w każdym stanie faktycznym, jednak najważniejsze jest przywrócenie normalności i stanu odpowiadającego społecznemu poczuciu sprawiedliwości.

Sędzia Henryk Walczewski stwierdził, że wykładnia TSUE nie stanowi prawa i nie korzysta z pierwszeństwa przed prawem krajowym, a ogranicza się do poglądu o stosowaniu prawa krajowego, który przedstawia sąd krajowy. Tym samym poglądy TSUE nie są wiążące dla sądów krajowych, a przede wszystkim nie działają wstecz. Odpowiedzialność za orzeczenie spoczywa na sądzie krajowym. Zgodził się z opiniami, że

²³ Ustawa z 29 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19710270250/O/D19710250.pdf> (dostęp: 11.11.2024).

wiodące nurty w orzecznictwie sądów krajowych nie odpowiadają wprost kanonom prawa, a poglądy TSUE godzą wręcz w interesy konsumentów i naruszają bezpieczeństwo obrotu prawnego. W sądach identyfikuje się wiele problemów orzeczniczych w sprawach frankowych. Konsumenti w swoich pozwach wnoszą o ustalenie nieważności umowy, ochronę czy żądanie zapłaty. Natomiast kontrpozwy banków dotyczą zwrotu kapitału, rozliczenia korzystania z kapitału, a także żądania zapłaty. W tym kontekście pojawiają się wątpliwości, czy zasada rozliczania się stron po unieważnieniu umowy na obowiązującej w Polsce zasadzie dwóch kondykcji jest lepszym rozwiązaniem dla konsumentów niż teoria salda. Unieważnienie umowy kredytowej przy zastosowaniu teorii dwóch kondykcji z jednej strony zobowiązuje bank do wypłacenia kredytobiorcy wszystkich wpłaconych rat, a z drugiej do wystąpienia o zwrot przez kredytobiorcę kapitału i innych roszczeń w postaci np. kosztów procesu oraz odsetek. Należy wziąć pod uwagę, że otrzymane środki, mogą ulec pomniejszeniu, w przypadku obu stron o kwotę „prowizji za sukces”, jaką pobierają kancelarie reprezentujące powodów. Zasada dwóch kondykcji, czyli dwa osobne roszczenia niepodlegające automatycznej kompensacji, powoduje dublowanie się spraw sądowych, wzrost kosztów sądowych, dodatkowe obciążenie systemu sądowniczego, a przede wszystkim utrudnia wzajemne rozliczenie. Rozwiązanie to powszechnie jest uważane za powodujące mnożenie postępowań i kosztów, a do tego sprzyjające głównie interesom kancelarii prawnych. Gdyby przyjęto koncepcję salda, to rozliczenie mogłoby zamknąć się w jednej sprawie sądowej, co znacznie obniżyłoby koszty postępowań (jak: opłaty sądowe oraz koszty obsługi prawnej i windykacji), umożliwiło szybsze zakończenie sporu oraz ograniczyło niepewność co do przyszłości i zwrotnego wyegzekwowania świadczeń. M. Kucharska podkreśliła, że w przypadku wyroku sądowego pozycja konsumenta jest zdecydowanie lepsza niż w negocjacjach dotyczących zawarcia ugody. Jednak kredytobiorca musi liczyć się zarówno z pozwem banku w przypadku nieważności umowy o zwrot wypłaconego kapitału, jak i z wniesieniem apelacji przez bank (choć obecnie nie jest to regułą) i tym samym wydłużeniem sporu skutkującym narastaniem odsetek. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 29 grudnia 2023 roku możliwość zastąpienia niedozwolonego postanowienia umownego, w tym typowych klauzul odsyłających do tabel bankowych, wchodzi w rachubę tylko, gdy:

- po wyłączeniu klauzuli abuzywnej umowa nie może obowiązywać, o czym decyduje obiektywne podejście w świetle prawa krajowego, przy czym wola stron umowy nie ma znaczenia;
- całkowity upadek umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, z uwzględnieniem rzeczywistych i bieżących interesów konsumenta, oraz zastrzeżeniem, że do celów tej oceny decydująca jest wola konsumenta w tym przedmiocie;
- istnieje przepis dyspozytywny albo przepis mający zastosowanie, gdy strony danej umowy wyrażą na to zgodę, który mógłby zastąpić wyłącznie niedozwolone postanowienie umowne, umożliwiając utrzymanie umowy z korzyścią dla konsumenta.

Tylko w sytuacji, gdy powyższe przesłanki są spełnione, klauzula abuzywna może zostać zastąpiona i następuje utrzymanie w mocy umowy. Natomiast, gdy przesłanki zastąpienia nie są spełnione, umowa jest w całości nieskuteczna, chyba że konsument wyrazi zgodę na niedozwolone postanowienie, przywracając mu jednostronnie skuteczność.

Na bezkrytyczne przyjmowanie przez krajowe sądy orzeczeń wyroków TSUE zwrócił uwagę Tomasz Spyra. W praktyce oznacza ono, że wyroki prejudycjalne TSUE „rozstrzygają” sprawę zawisłą przed sądem krajowym, uwalniając sąd od konieczności rozstrzygnięcia problemu prawnego. Tym samym orzecznictwo TSUE wprowadza rewolucyjne zmiany w prawie krajowym, modyfikując radykalnie zastane rozumienie wielu ważnych instytucji prawnych (np. bezpodstawne wzbogacenie, prawo zatrzymania czy przedawnienie). Zakres związania wyrokiem TSUE sądów krajowych zależy od tego, jakiego aktu prawa unijnego dany wyrok dotyczy. Moc wiążąca przysługuje wyrokom, które dotyczą wykładni prawa pierwotnego Unii czy rozporządzeń. Jeżeli przepisy krajowe są sprzeczne z prawem Unii (w tym jego wykładnią dokonaną przez TSUE), należy pominąć przepis krajowy. Natomiast w przypadku dyrektywy nie ma obowiązku pominięcia przepisów krajowych sprzecznych z dyrektywą, nawet jeżeli przepis dyrektywy spełnia inne przesłanki bezpośredniego skutku – jasność, precyzyjność, bezwarunkowość. Wprawdzie od tej zasady są wyjątki (np. zastosowanie dyrektywy konkretyzującej zasadę z Karty Praw Podstawowych), ale nie dotyczą prawa konsumenckiego. Przyjmowana w praktyce sądów polskich koncepcja mocy wiążącej wyroków prejudycjalnych TSUE prowadzi do bezpośredniego zastosowania dyrektywy 93/13 w relacjach bank–klient. Tomasz Spyra stwierdził, że wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE nie może prowadzić do rozszerzenia zakresu związania aktem prawnym będącym podstawą wykładni. Zatem wykładnia Dyrektywy 93/13 powinna być podstawą prounijnej wykładni przepisów prawa krajowego. W jego ocenie w prawie konsumenckim, z uwagi na jego publicznoprawne elementy, należy stosować językową granicę wykładni. Na przykład jeżeli rozwiązanie proponowane przez TSUE mieści się w językowych granicach wykładni, należy je zastosować. Natomiast, jeżeli nie mieści się w językowych granicach wykładni, należy stwierdzić nieusuwalną sądownie rozbieżność pomiędzy prawem UE a prawem krajowym. Sądy krajowe powinny podchodzić do wyroków prejudycjalnych TSUE bardziej ostrożnie i krytycznie, a przede wszystkim jasno określić granice związania tymi wyrokami.

Bardzo krytycznie orzecznictwo oceniali również ekonomiści. Krzysztof Kalicki stwierdził, że orzeczenie w kwestii kredytów walutowych jest patologicznie niezgodne z rzeczywistością gospodarczą, porównując je z próbą transmutacji ołowiu zobowiązań w złoto dla frankowiczów. Co z jednej strony grozi stabilności systemu finansowego, a z drugiej wymaga przywrócenia praworządności. Jednocześnie o forsowanie fałszywego orzecznictwa obwinął politykę rządu sprzed 2024 r., gdyż dla wielu stronnicych sędziów ważniejsze od sprawiedliwości było unieważnienie kredytów i skutków podjętych w przeszłości decyzji, które po latach w wyniku zmiany kursów stały się mniej korzystne dla kredytobiorców (często ich samych) i uzyskanie korzyści z darmowego kredytu oraz nabytej nieruchomości, w tym

odsetek od rzekomej nadpłaty. Zwrócił jednak uwagę, że jest także wielu sędziów orzekających bez manipulacji stosowanych przez Sąd Najwyższy i kierujących się uczciwą oceną stanu faktycznego. Na antykonsumencki charakter dotychczasowych rozstrzygnięć sporów sądowych przez banki wskazywał także Andrzej Reich – lider Klubu Odpowiedzialnych Finansów przy Europejskim Kongresie Finansowym. I chociaż kancelarie prawne w imieniu klientów wygrywają z bankami, to nie oznacza to końca drogi sądowej. Pozostają jeszcze roszczenia banku i perspektywa kilkunastu lub nawet kilkadziesiątu miesięcy procesu. Dlatego korzystniej jest zawrzeć ugodę z bankiem, która z samej swojej natury odwołuje się do negocjacji, a nie do sztywnej procedury, występującej niestety w propozycjach niektórych banków. Na podstawie porównania symulacji dotyczących finansowania nieruchomości kredytem frankowym i złotowym, A. Reich stwierdził, że nie wszyscy kredytobiorcy walutowi znaleźli się w sytuacji gorszej niż gdyby wybrali kredyty w złotych. Duża ich część skorzystała na wyborze kredytu w CHF. Do nich można zaliczyć kredytobiorców, którzy zaciągnęli kredyty przed umocnieniem się PLN, odnosząc korzyści zarówno z tytułu niższego oprocentowania, jak i z obniżającego się kursu CHF (co miało miejsce od połowy 2003 roku do sierpnia 2008 roku). Nieliczni z nich, którzy w tym czasie zdecydowali się na spłatę całości zadłużenia, niejednokrotnie zwracali bankowi kwotę w PLN niższą od kwoty, którą uzyskali w ramach kredytu.

4. Perspektywy dla ugodowego zakończenia sporów oraz odciążenia sądów

Zauważalny jest trend zmniejszania udziału kredytów we CHF w mieszkaniowych kredytach walutowych ogółem. Na koniec pierwszego kwartału 2024 roku walutowe kredyty mieszkaniowe stanowiły 4,5% aktywów sektora bankowego brutto i 8,0% kredytów mieszkaniowych dla gospodarstw domowych udzielonych we wszystkich walutach. Spadek portfela tych kredytów w porównaniu do poprzednich okresów wynikał z regulacji ograniczających udzielanie nowych kredytów walutowych, a przede wszystkim ze spłat istniejących zobowiązań, przewalutowania na PLN w ramach realizowanych ugód, unieważniania umów przez sądy, a przede wszystkim z praktyki odpisywania rezerw na ryzyko prawne od wartości bilansowej brutto kredytów frankowych. Na koniec 2023 roku – jak podał T. Pawlonka – łączna kwota utworzonych przez banki rezerw na walutowe kredyty mieszkaniowe wyniosła ponad 75 mld PLN, a z wysokim prawdopodobieństwem przekroczy 130 mld PLN w 2024 roku. I chociaż wiele banków utworzyło rezerwy na ryzyko prawne pokrywające prawie w 100% portfel mieszkaniowych kredytów w CHF, to nie oznacza, że będą one wystarczające wobec coraz większej liczby pozwów klientów, którzy spłacili już kredyt frankowy, a także roszczeń kredytobiorców, które przekraczają wartość udzielonych im kredytów. Jednak mając na uwadze sytuację finansową sektora bankowego: wypracowany wynik finansowy, wysokie wskaźniki rentowności, jedną z najwyższych w Europie stopę całkowitych przychodów operacyjnych netto, a do tego wysokie wskaźniki adekwatności kapitałowej (znacznie

przewyższające minimalne wymogi), koszty związane z kryzysem frankowym nie stanowią obecnie zagrożenia dla stabilności sektora. Według T. Pawlonki ponoszone koszty tworzenia rezerw na ryzyko prawne banki zrekompensowały sobie wyższym oprocentowaniem kredytów (najwyższym w krajach UE) oraz niższym oprocentowaniem depozytów. W opinii J. K. Bieleckiego prowadzi to do tego, że ochrony przed nieuczciwymi praktykami potrzebują nie tylko kredytobiorcy, ale również deponenci. Tym bardziej, że pośrednio ma to wpływ na obniżenie skłonności gospodarstw domowych do oszczędzania, a dalej na możliwości transformacji terminu i ryzyka środków powierzanych bankom w kredyty.

Kryzys kredytów frankowych w Polsce trzeba postrzegać także w aspekcie konsekwencji dla całej gospodarki i ogółu społeczeństwa. W szczególności wobec wzrostu kredytów na zidentyfikowane potrzeby inwestycyjne na uśrednionym poziomie 220–230 mld zł rocznie, co wymagałoby od banków corocznego zwiększania kapitałów własnych na poziomie 40–45 mld PLN, czyli blisko 2-krotności zysku netto osiągniętego w 2023 roku. Finansowanie transformacji energetycznej kraju to koszty – w perspektywie najbliższych 5 lat – w wysokości około 850 mld PLN, a w perspektywie do 2040 r. szacunki te są blisko dwukrotnie wyższe, sięgając 1,6 bln zł (według informacji T. Pawlonki).

Mariusz Rypina podkreślił, że ugodowe zakończenie sporów i odciążenie sądów to dwa sprzężone ze sobą zagadnienia. Szybkie rozwiązanie kryzysu frankowiczów jest kluczowe dla sprawnego funkcjonowania systemu sądowego w Polsce. Według T. Białka na wokandach sądów jest ok. 170 tys. spraw dotyczących kredytów frankowych z powództwa kredytobiorców oraz ponad 40 tys. pozwów banków. Wzrost liczby ugód zawieranych z klientami skutkuje zmniejszeniem liczby pozwów sądowych oraz pewnego rodzaju stabilnością finansową klientów i banku. Do tej pory zawarto 103 tys. ugód, ale w obecnym stanie prawnym nie ma gwarancji, że nie będą one podważane przez kredytobiorców.

W opinii mecenasa Łukasza Wydry bardzo sprawnie funkcjonuje bankowy arbitraż konsumencki (w 2023 roku wpłynęło 807 spraw, a rozstrzygnięto aż 706), jednak cieszy się niewielkim zainteresowaniem kredytobiorców frankowych. Chociaż – jak stwierdził M. Rypina – znacznie wzrosła skłonność banków do zawierania ugód, to w aktualnym stanie prawnym banki mają duże trudności z przekonaniem kredytobiorców do zawarcia ugody i to, mimo oferowania im coraz korzystniejszych warunków. Banki zostały w zasadzie pozbawione możliwości odzyskania od kredytobiorców większej kwoty niż kapitał udzielonego kredytu, którego źródłem są depozyty klientów. Przyczyniło się do tego orzecznictwo TSUE, np. umożliwiające dochodzenie przez konsumentów roszczeń wykraczających poza świadczenia spełniane na podstawie umowy kredytowej, wprowadzające niekorzystne dla banku zasady ustalenia początku biegu terminu przedawnienia roszczeń czy ograniczenia korzystania z prawa zatrzymania. Dodatkowo ugodom nie sprzyja wysoki poziom krajowych stóp procentowych (WIBOR), co powoduje, że zamiana kredytu frankowego na złotowy staje się nieatrakcyjna.

W opinii uczestników konferencji, jeżeli nie podejmie się działań w kierunku ustawowego rozwiązania problemu kredytów frankowych, skala składanych pozwów może angażować sądy nawet przez 15 lat, ograniczając ich potencjał do rozpatrywania innych spraw²⁴. M. Rypina zaproponował, aby stworzyć dla banków system zachęt do zawierania ugód, np. w postaci obniżenia kosztów procesowych. Uważa, że konieczne jest wprowadzenie regulacji, która umożliwiłaby rozliczenie saldami wzajemnych roszczeń konsumenta i banku. Za konieczne uznano także uregulowanie funkcjonowania kancelarii odszkodowawczych (np. wzorem Wielkiej Brytanii). Niestety, organy UOKiK-u niezbyt skutecznie zajmują się nieuczciwymi praktykami kancelarii i nie są w stanie ograniczyć patologii w ich działalności.

Należy podkreślić, że Ministerstwo Sprawiedliwości na początku listopada poinformowało, że przygotowało projekt ustawy usprawniającej postępowania w sprawach kredytów frankowych. Projekt przeszedł przez Komisję Kodyfikacyjną, jest obecnie w trakcie uzgodnień z Departamentem Legislacyjnym, a wkrótce powinien pojawić się w wykazie prac rządu. Przygotowywana ustawa ma wspomóc zawieranie ugód pomiędzy bankami i kredytobiorcami, dotyczących walutowych kredytów mieszkaniowych oraz uprościć i przyspieszyć postępowania sądowe w tych sprawach. Przy czym, za A. Reichem, warto zwrócić uwagę na gwarantowaną ustawą pewność ugód i rozliczeń stron, a także uznanie zmian w formie aneksu do umowy, aby nie zachodziła konieczność dokonywania nowych wpisów w księgach wieczystych, czy tym bardziej uruchamiania procedury udzielania kredytu od nowa.

Bibliografia

Brown M., Peter M., Wehrmueller S., *Swiss frank lending in Europe, Swiss National bank, February 2009*, https://www.researchgate.net/publication/266862622_Swiss_Franc_Lending_in_Europe (dostęp: 10.11.2024).

Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0013> (dostęp: 4.11.2024).

Jones E., *The Foreign Currency Loan Experience in 1980s Australia: Dwyer v Commonwealth Bank of Australia A case study in litigation culture*, School of Economics and Political Science Working Papers, December 2005, https://www.researchgate.net/publication/374155695_School_of_Economics_and_Political_Science_Working_Papers_The_Foreign_Currency_Loan_Experience_in_1980s_Australia_Dwyer_v_Commonwealth_Bank_of_Australia_A_case_study_in_litigation_culture_The_Foreign_C (dostęp: 4.11.2024).

²⁴ Mecenasa Michała Jabłońskiego przedstawił aktualną sytuację w postępowaniach sądowych w Warszawie, z której wynika, że w warszawskim sądzie okręgowym obecnie jest 150 000 aktywnych postępowań sądowych w sprawie kredytów frankowych, a średni czas rozpoznania sprawy wynosi 1153 dni. Szacuje się, że w 2024 r. łącznie wpłynie nawet 100 000 nowych pozwów w sprawie kredytów frankowych.

Manko R., *Unfair terms in Swiss franc loans. Overview of European Court of Justice case law*, EPRS, Briefing, March 2021, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/689361/EPRS_BRI\(2021\)689361_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/689361/EPRS_BRI(2021)689361_EN.pdf) (dostęp: 5.11.2024).

Rudke M., *Frankowicze powinni uważać na własnych prawników. Paradoks kancelarii frankowych*, Business Insider, lipiec 2024, <https://businessinsider.com.pl/finanse/frankowicze-powinni-uwazac-na-wlasnych-prawnikow-paradoks-kancelarii-frankowych/kmly8t8> (dostęp: 5.11.2024).

Rzecznik Finansowy, *Analiza prawna wybranych postanowień umownych stosowanych przez banki w umowach kredytów indeksowanych do waluty obcej lub denominowanych w walucie obcej zawieranych z konsumentami*, Warszawa 2016, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Raport_RF_Kredyty_walutowe.pdf (dostęp: 23.10.2024).

UN Resolutions 39/248 Consumer protection, 106th plenary meeting, 4 April 1985, <https://documents.un.org/doc/resolution/gen/nr0/462/25/pdf/nr046225.pdf> (dostęp: 4.11.2024).

UOKiK, *Rejestr klauzul niedozwolonych*, <https://www.rejestr.uokik.gov.pl/wyszukiwanie.php?view=#advancedResults> (dostęp: 21.10.2024).

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640160093/U/D19640093Lj.pdf> (dostęp: 5.11.2024).

Ustawa z 29 października 1971 roku o uregulowaniu własności gospodarstw rolnych, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19710270250/O/D19710250.pdf> (dostęp: 11.11.2024).

Ustawa z dnia 16 lutego 2007 roku o ochronie konkurencji i konsumentów, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20070500331/U/D20070331Lj.pdf> (dostęp: 5.11.2024).

Ustawa z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20071711206/U/D20071206Lj.pdf> (dostęp: 5.11.2024).

Miscellanea



DOI: 10.26354/bb.6.3.96.2024

Jan Szambelańczyk*
ORCID: 0000-0002-4340-5193
Jan.Szambelanczyk@poznan.merito.pl

Jan Krzysztof Bielecki – doktorem honoris causa Uniwersytetu Gdańskiego

Postać i osiągnięcia doktora honoris causa Jana Krzysztofa Bieleckiego, w tym zwłaszcza wkład w powodzenia transformacji systemowej w Polsce po 1989 roku, jego sukcesy jako męża stanu i dokonania nie tylko w krajowym sektorze bankowym, a także aktywność na rzecz doskonalenia infrastruktury regulacyjnej i architektury instytucjonalnej uzasadniają, aby starszemu pokoleniu PT Czytelników przypomnieć, a młodszemu przybliżyć karierę zawodową tak wybitnej osoby, którą macierzysta Uczelnia uhonorowała najwyższą godnością akademicką. Warto także spopularyzować ważkie diagnostyczne i instrukcyjne przyszłościowo myśli oraz idee zawarte w wykładzie inauguracyjnym towarzyszącym uroczystości.

W dniu 1 października 2024 r. w trakcie inauguracji roku akademickiego 2024/2025 na Uniwersytecie Gdańskim odbyła się uroczystość nadania tytułu doktora honoris causa Janowi Krzysztofowi Bieleckiemu (JKB). W uchwale Senatu Uczelni stwierdzono, że tytuł nadano: „...za wytrwałe promowanie wolności gospodarczej i obywatelskiej w Polsce i na arenie międzynarodowej oraz za afirmację prawa do niepodległości państw zdominowanych przez ustroje totalitarne znajdującą potwierdzenie w podjętych decyzjach w czasie pełnienia ważnych funkcji państwowych”.

* Jan Szambelańczyk – Uniwersytet WSB – Merito w Poznaniu.

J.K. Bielecki urodził się 3 maja 1951 r. w Bydgoszczy. Jest absolwentem II Liceum Ogólnokształcącego w Gdańsku oraz Wydziału Ekonomiki Transportu Uniwersytetu Gdańskiego (UG) ze specjalnością ekonomika transportu morskiego. W pracy magisterskiej dowodził celowości budowy tunelu pod Kanałem La Manche łączącego Europę z Anglią. W latach 70. pracował jako asystent w Instytucie Ekonomiki Transportu Wodnego i, jak stwierdził w wykładzie inauguracyjnym, wiedza zdobyta w UG stworzyła mu podstawę dla drogi zawodowej. JKB do działalności dydaktycznej powrócił jako emerytowany prezes Banku Pekao S.A., dzieląc się ze studentami wiedzą i doświadczeniem, m.in. o globalnym kryzysie finansowym.

JKB był jednym z ekspertów „Solidarności”, a w okresie stanu wojennego współpracował z podziemnymi władzami związku. W maju 1982 r. za działalność opozycyjną został usunięty z pracy w Ośrodku Doskonalenia Kadr Kierowniczych Ministerstwa Przemysłu Maszynowego, gdzie był zatrudniony od 1980 r. W latach 1982–1985 prowadził własną działalność gospodarczą, a następnie założył spółdzielnię „Doradca”, zatrudniającą m.in. represjonowanych działaczy opozycji. Z ramienia Komitetu Obywatelskiego był posłem na Sejm X kadencji. Od 4 stycznia do 6 grudnia 1991 r. sprawował urząd prezesa Rady Ministrów.

JKB był współzałożycielem Kongresu Liberalno-Demokratycznego (KLD), a w 1991 r. w wyborach do Sejmu z list tej partii został ponownie posłem na Sejm, uzyskując największą w kraju liczbę głosów (115 002). W latach 1992–1993 w rządzie Hanny Suchockiej zajmował stanowisko ministra-członka Rady Ministrów ds. integracji europejskiej. Po połączeniu KLD z Unią Demokratyczną należał do Unii Wolności, z której odszedł w 2001 r. po powstaniu Platformy Obywatelskiej.

Od listopada 1993 r. przez dziesięć lat był przedstawicielem Polski i dyrektorem w Europejskim Banku Odbudowy i Rozwoju w Londynie, odpowiadając za działania tego banku w Polsce, Rumunii i Albanii.

1 października 2003 r. objął funkcję prezesa zarządu Banku Polska Kasa Opieki S.A. (Pekao S.A.). W listopadzie 2009 r. podał się do dymisji, a w styczniu 2010 r. zakończył pełnienie funkcji prezesa banku. Od 15 stycznia 2010 r. był przewodniczącym Rady Polskiego Instytutu Spraw Międzynarodowych. 9 marca 2010 r. został powołany przez premiera Donalda Tuska na przewodniczącego Rady Gospodarczej przy prezesie Rady Ministrów. W 2015 r. został przewodniczącym Rady Partnerów EY Polska. JKB jest współzałożycielem i przewodniczącym Rady Programowej Europejskiego Kongresu Finansowego.

J.K. Bielecki ma wiele orderów i odznaczeń, m.in. Order Orła Białego (2010), Odznakę Honorową „Bene Merito” (2010), Odznakę Honorową „Za zasługi dla bankowości Rzeczypospolitej Polskiej” (2006), Wielki Medal Gwanghwa Orderu Zasługi Służby Dyplomatycznej (Korea Południowa, 1991), wreszcie tytuł Wielki Oficer Legii Honorowej (Francja, 1991).

W laudacji promotor doktoratu h.c. prof. Dariusz Filar, nawiązując do swej 50-letniej znajomości z kandydatem, podkreślił m.in. jego wkład w narodziny środowi-

ska gdańskich liberałów i podziemnego pisma „Przegląd Polityczny”, akcentując, że: „... Krzysztof mówił o sobie, że jest liberałem ‘by nature’”.

Recenzentami w postępowaniu o nadanie J.K. Bieleckiemu tytułu doktora honoris causa byli: Joschka Fischer – wicekanclerz i minister spraw zagranicznych Republiki Federalnej Niemiec w latach 1998–2005; Timothy Snyder – profesor Yale University oraz Anna Zielińska-Głębocka – profesor Uniwersytetu Gdańskiego.

We wszystkich recenzjach szczególną uwagę poświęcono okresowi od 12 stycznia do 6 grudnia 1991 roku, w którym J.K. Bielecki sprawował urząd premiera Rzeczypospolitej. W tym okresie miały miejsce ważne wydarzenia w procesie transformacji w Polsce i na arenie międzynarodowej, a mianowicie:

- 12 kwietnia – rozpoczęła działalność Giełda Papierów Wartościowych w Warszawie;
- 21 kwietnia – zostało podpisane porozumienie pomiędzy Polską i wierzycielami zrzeszonymi w Klubie Paryskim o redukcji połowy polskiego długu;
- 17 czerwca – premier J. K. Bielecki i kanclerz H. Kohl podpisali w Bonn traktat między Polską i Niemcami o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy;
- 28 czerwca – został podpisany w Budapeszcie protokół rozwiązujący Radę Wzajemnej Pomocy Gospodarczej, przy czym na próby sabotowania tej decyzji zasadniczy wpływ miało porozumienie premiera J.K. Bieleckiego z premierem rządu węgierskiego J. Antallem;
- 1 lipca – w Pradze został podpisany protokół o rozwiązaniu Układu Warszawskiego;
- 10 września – na forum Rady Atlantyckiej w Waszyngtonie JKB zasygnalizował aspiracje Polski do członkostwa w NATO;
- 26 października – w Moskwie parafowano układ o wycofaniu z Polski wojsk radzieckich w ciągu dwóch lat;
- 2 grudnia – Polska wraz z Kanadą (w dwa dni po ukraińskim referendum niepodległościowym), jako pierwsze dwa kraje na świecie – uznały niepodległość Ukrainy.

Osobisty wkład w te historyczne wydarzenia J.K. Bieleckiego podkreślił w swej recenzji J. Fischer, a prof. T. Snyder napisał: „*Pan Bielecki sprawował pieczę nad historyczną transformacją relacji z kluczowymi sąsiadami Polski – Niemcami i Ukrainą*”.

Prof. A. Zielińska-Głębocka w swojej recenzji zaakcentowała, że: „...*Jan Krzysztof Bielecki (...) aktywnie uczestniczył (...) w tworzeniu podstaw odnowionych relacji politycznych i dyplomatycznych z krajami Europy (...), ma też ogromne zasługi dla wspierania przyjęcia Polski do struktur europejskich (...)*”.

Wszyscy troje recenzenci zgodnie ocenili, że obok niezwykle intensywnej i owocnej działalności w praktyce polityczno-gospodarczej JKB utrzymywał różnorodne związki ze swą Alma Mater, w tym prowadząc zajęcia dla studentów Wydziału Zarządzania z obszaru zarządzania, finansów i bankowości. Swe kompetencje angażował także w działalność publikacyjną, w tym w roli współredaktora i autora wznowionej pracy zbiorowej pt. „Zarządzanie wartością spółki kapitałowej” (CeDeWu 2022, Wyd. II).

Uwzględniając zarówno popularność, jak i osiągnięcia merytoryczne oryginalnego, nie tylko w Polsce, projektu pod hasłem „Europejski Kongres Finansowy”, nie sposób pominąć wkładu wnoszonego przez J.K.B. jako przewodniczącego jego Rady Programowej.

Po uroczystym nadaniu tytułu doktora honoris causa Uniwersytetu Gdańskiego, rektor prof. dr hab. Piotr Stepnowski, członek korespondent PAN, zaprosił J.K. Bieleckiego do wygłoszenia wykładu inauguracyjnego.

Dr h.c. J.K.B. na wstępie zacytował myśl Normana Daviesa z dzieła *„Europa. Rozprawa historyka z historią”* w brzmieniu: *„Należać do Hanzy znaczyło tyle, co być członkiem tej jedynej w swoim rodzaju międzynarodowej cywilizacji opartej na wspólnym systemie wartości i priorytetów. Dlatego do dzisiaj w dziejach Europy Hanza mruga jak przyjazne światło do wszystkich, którzy chcą budować przyszłość opartą na solidnej autonomii lokalnej, międzynarodowej współpracy i dbałości o powszechny dobrobyt”*. Była to jednocześnie alegoria do osobistego postrzegania fenomenu Gdańska oraz wstęp do deklaracji, że głównymi czynnikami ukształtowania jego charakteru były otwartość Gdańska na świat i cykliczne zrywy wolnościowe, jakie miały w nim miejsce, czyli były to głównie zdarzenia i ludzie.

Pracę magisterską o korzyściach połączenia kontynentalnej Europy z Wielką Brytanią poprzez tunel pod kanałem La Manche J.K.B. przygotował pod kierunkiem profesora Andrzeja Piskozuba, który motywował autora do rozwijania tej problematyki w rozprawie doktorskiej. Mówca wykorzystał osobiste doświadczenie w pracy na UG jako egzemplifikację podejścia akademików tej uczelni do otoczenia, a zwłaszcza wykraczania poza główne nurty codzienności w nauce. Nadto zaakcentował konieczność ostrożnego podejścia do ekstrapolacji trendów czy symulacji, jakiego nauczył się od swego promotora.

W syntetycznej refleksji nad trudnościami transformacji systemowej w Polsce mówca przywołał Lecha Wałęsę, który partnerom z Zachodu tłumaczył to bardzo przekonująco: *„wiadomo, jak zrobić zupę rybną, jak się ma akwarium, ale nikt jeszcze nie próbował zrobić akwarium z zupy rybnej”*. Wyraził także opinię, że ludzie z Gdańska jako receptę na to niezwykle trudne wyzwanie traktowali wyzwolenie ludzkiej energii i przedsiębiorczości oraz wdrożenie zasad wolnego rynku z należną rolą człowieka i jego praw. A równocześnie realizacja tej historycznej misji wymagała rzetelnej wiedzy i poznawania doświadczeń ze świata, co w ówczesnych warunkach wcale nie było łatwe. Dodatkowo trzeba było upowszechniać zdobywaną wiedzę, co czyniono np. na łamach „Przeglądu Politycznego”, w którym pisywali Lech Bądkowski, Donald Tusk, Aleksander Hall, bracia Jarosław i Lech Kaczyńscy czy Janusz Lewandowski, po części pod pseudonimami. Pomimo wprowadzenia stanu wojennego i dolegliwych represji, nie zaprzestano działalności publicystycznej, której przyświecało słynne do dziś hasło *„Nie ma wolności bez ‘Solidarności’”*. Mówca zaakcentował, że obserwując krwawiącą Ukrainę, nie można zapominać, że marzeniem skrywanym pod tym hasłem było dążenie do niepodległości, prawa do samostanowienia Polski i innych narodów sowieckiego imperium. Przypomniał także, że w 1981 roku wyrażono to *expressis verbis* w posłaniu delegatów I Krajowego

Zjazdu „Solidarności” do ludzi pracy z Europy Wschodniej. Apel ten przyczynił się do tego, że: *„Moskwa prawidłowo odczytała to jako zapowiedź rebelii. W odpowiedzi trzy miesiące później ogłoszono stan wojenny”*.

W kolejnym fragmencie wykładu inauguracyjnego JKB powiedział: *„tak jak geopolityka była nieszczęściem Polski przez kilka wieków, tak po 1989 roku nagle zaczęła nam sprzyjać. Upadek bloku wschodniego i zjednoczenie Niemiec dało potężny zastrzyk energii dla integracji, zacierania się granic i swobodnego przepływu ludzi i kapitału. [...] nie doceniamy w Polsce, jak bardzo zjednoczona Europa pomogła nam stanąć na nogi i rozwinąć skrzydła. [...] skok, jakiego dokonaliśmy, niektórzy określają wręcz jako ‘złoty wiek Polski’, mimo że na razie trwa on tylko 35 lat. Zawdzięczamy to także członkostwu w NATO i w Unii Europejskiej [...] a sprzyjającą geopolitykę traktujemy jako pewnik, przez co eliminujemy z pola widzenia perspektywę zagrożeń”*. Odwołując się do dzieła „Democratic Ideals and Reality” Halforda Johna Mackindera z 1919 r., w którym autor pisał, że geopolityka to geograficzna dystrybucja władzy nad światem, a: *„Kto panuje we wschodniej Europie – panuje nad sercem Eurazji. Kto panuje nad sercem Eurazji, ten panuje nad wyspą światową. Kto panuje nad wyspą światową, ten panuje nad światem”*. J.K.B. ocenił, że: *„Zjednoczenie Europy i globalizacja dały nam złudzenie, że takie rozumowanie odeszło w zapomnienie. Jednak zdarzenia ostatnich lat, począwszy od pandemii, przez wojnę w Ukrainie, po walkę o kontrolę nad surowcami, pokazują, że stare demony są wiecznie żywe”*.

Według J.K.B. *„żyjemy w wieku nie-pokoju”*. Napięcia i zagrożenia tworzą m.in.: pogarszające się otoczenie Polski i Europy, mocarstwowe aspiracje Rosji, autorytarny model chińskiego kapitalizmu politycznego, problemy demograficzne i masowe migracje między- i wewnątrzkontynentalne, *last but not least* zmiany klimatu i niszczenie środowiska. Surowce naturalne ponownie stają się orężem walki między państwami lub ugrupowaniami, a kapitał i energia mają narodowość czy raczej państwowość, o czym zapomniano w okresie rozkwitu globalizacji. Tym samym dylematy polityki stają się problemami empirycznie weryfikowalnymi, jak określił to prof. Charles Goodhart. Daje się to naocznie stwierdzić i dolegliwie odczuwać, czego niepodważalnym przykładem są klęski żywiołowe ostatnich tygodni nie tylko w Polsce. Z drugiej zaś strony na porządku dziennym są wyzwania ochrony europejskiego przemysłu i gospodarki w ogólności, bez nadmiernych obciążeń obywateli, a także harmonijnej współpracy instytucji publicznych z sektorem prywatnym.

J.K. Bielecki do najważniejszych wyzwań współczesności zaliczył rozwój sztucznej inteligencji i powiązane z nią nowe imperia informacyjne oparte na powszechnym dostępie do danych, w dziwny sposób grawitujące w stronę systemów autorytarnych. Podzielił przy tym hipotezę Mustafy Suleymana, że mariaż sztucznej inteligencji i władzy to najważniejszy dylemat ludzkości w XXI wieku, traktując to jako kolejną falę geopolitycznej zmiany, która: *„...może znów wywrócić nasz świat. Może nas poturbować, a nawet zniszczyć. Państwo demokratyczne i otwarte jest z natury podatne na ataki i destabilizację. Polska od kilku lat jest obiektem wojny hybrydowej, a postępy technologii i sztucznej inteligencji stają się narzędziami tej wojny. Atak na państwo demokratyczne może też pochodzić*

ze środka. Okazało się bowiem, że można łatwo zawłaszczyć i zdeformować instytucje, które zbudowaliśmy jako fundament ładu demokratycznego i równego pola gry w gospodarce”.

Izraelski historyk Juwal Noach Harari napisał: „*Optymista powie, że nowe technologie mogą obalać autorytaryzm. Dla optymisty nowe technologie to obietnica boskiej mocy kreacji*”. Jednak w opinii J.K.B. we współczesnej praktyce te wynalazki są skutecznie wykorzystywane do kontrolowania jednostek i całego społeczeństwa, inwigilowania przeciwników politycznych, szerzenia dezinformacji, teorii spiskowych i destabilizacji, a nawet mogą istotnie wpływać na wynik wyborów. Tym bardziej, gdy są wykorzystywane wobec spolaryzowanych ideowo społeczeństw, silnie podatnych na takie manipulacje.

Między innymi z tych powodów pokusa dla autokratycznych reżimów jest oczywista. Za pomocą inwigilacji opartej na sztucznej inteligencji mogą zdusić wolność u siebie, a w krajach demokratycznych wykorzystać ją do polaryzacji społeczeństw. „*W wyścigu o kontrolę nad ludźmi uczestniczą dziś zarówno Chiny, jak i Rosja, a próbują także niektórzy ambitni miliarderzy rywalizujący z rządami uzależnionymi od ich technologii. Na razie państwa demokratyczne mają kłopot, jak reagować na to wyzwanie. Ale jest to idealny czas, żebyśmy w Polsce zaczęli myśleć i szukać sposobów okiełznania tej nowej fali*” – powiedział J.K.B. Dlatego rolą młodych pokoleń jest budować odporność i bezpieczeństwo, dzięki inicjatywności i kreatywności. Dotyczy to nie tylko dobrze wykształconych i przedsiębiorczych Polaków w kraju, lecz także wielu polskich emigrantów pracujących dla czołowych firm technologicznych na świecie. Nowe technologie mogą służyć nie tylko autorytaryzmom, ale też walce z nimi. Oferują możliwości, aby przeciwstawić się niepokojom teraźniejszości. Ludzie i innowacje mogą służyć rozwojowi, budowaniu świata wolności, demokracji, praw człowieka i obywatela.

Na zakończenie swego wykładu Jan Krzysztof Bielecki stwierdził: „*Mamy obowiązek poszukiwania takich rozwiązań, odwołując się do tradycji polskiej „Solidarności”. A wiara we własne siły i wspólnotę z innymi, wiara w ludzką solidarność zawsze pozwala spojrzeć z nadzieją w przyszłość*”.