

**Maksymilian Kuźmicz**

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

ORCID: 0000-0002-2540-3899

maksymilian.kuzmicz@gmail.com

## **Analiza i porównanie przepisów prawa polskiego z regulacjami Unii Europejskiej w zakresie zwalczania prania pieniędzy w cyfrowym świecie\***

### **Wstęp**

Pranie brudnych pieniędzy, jak popularnie nazywa się działania zmierzające do wprowadzenia do legalnego obrotu pieniędzy lub innych wartości majątkowych uzyskanych z nielegalnych źródeł bądź służących do finansowania nielegalnej działalności, to jedno z najpoważniejszych przestępstw, z jakimi zmagają się dziś kraje rozwinięte. Rozbudowane sieci powiązań i przestępczych układów, wykorzystywanie nowych instrumentów finansowych i rozwijającej się technologii czynią pranie brudnych pieniędzy procederem trudnym do wykrycia i zwalczania. Jednocześnie skala i charakter tego typu czynów skutkuje powstaniem miliardowych strat<sup>1</sup> dotyczących wiele państw oraz – pośrednio lub bezpośrednio – rzeszy ludzi. Czynniki te, wraz z niejednokrotnie transgranicznym charakterem tego przestępstwa, sprawiają, że skuteczne zwalczanie zjawiska prania brudnych pieniędzy wymaga nie tylko zaangażowania specjalistycznych zespołów i znacznych zasobów na poziomie krajowym,

---

\* Artykuł przygotowany pod naukowym kierownictwem dr hab. Ewy Kruk, prof. UMCS.

<sup>1</sup> W 2018 r., tylko przy pomocy tzw. *loot boxes* w grach online, zalegalizowano ponad 103,5 mld dolarów – por. J. Sauer, *Gaming micro-transactions for chance-based items*, Canberra 2018, s. 7, [https://www.google.pl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKewi-WwMzz2MfvAhUyThUIHUBUBUwQFjAAegQIBBAD&url=https%3A%2F%2Fwww.aph.gov.au%2FParliamentary\\_Business%2FCommittees%2FSenate%2FEnvironment\\_and\\_Communications%2FGamingmicro-transactions%2F~%2Fmedia%2FCommittees%2Fec\\_ctte%2FGaming-micro-transactions%2Freport.pdf&usg=AOvVaw3kabH\\_V3hB9b9CIj9-NT5h2](https://www.google.pl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKewi-WwMzz2MfvAhUyThUIHUBUBUwQFjAAegQIBBAD&url=https%3A%2F%2Fwww.aph.gov.au%2FParliamentary_Business%2FCommittees%2FSenate%2FEnvironment_and_Communications%2FGamingmicro-transactions%2F~%2Fmedia%2FCommittees%2Fec_ctte%2FGaming-micro-transactions%2Freport.pdf&usg=AOvVaw3kabH_V3hB9b9CIj9-NT5h2) (data dostępu: 20.03.2021).

ale także współpracy międzynarodowej<sup>2</sup>. Szczególnym przypadkiem takiej ponadnarodowej kooperacji jest Unia Europejska. Stanowi ona pewną gospodarczą całość, opartą o wspólny rynek nie tylko do obrotu dóbr i usług, lecz także swoisty rynek prawny. G. van Calster podkreśla, że obok zwyczajowo wymienianych czterech swobód wspólnego rynku – dóbr, usług, osób, kapitału – należałoby też uwzględnić swobodny przepływ wyroków<sup>3</sup> czy też szerzej: prawa. W istocie trudno wyobrazić sobie skuteczne funkcjonowanie ekonomicznej jedności przy rozbieżnych systemach prawnych. Ekonomiczna integracja wymaga harmonizację prawa, ale potrzebuje też prawnej ochrony, w tym w zakresie przeciwdziałania przestępstwom. Pranie brudnych pieniędzy, często mające zewnętrzną postać działalności gospodarczej, stanowi wyzwanie dla prawodawcy, który powinien mu przeciwdziałać, nie szkodząc jednocześnie obrotowi gospodarczemu. Te dwa cele przyświecać powinny rozwiązaniom prawnym zarówno na poziomie UE, jak i krajów członkowskich. W niniejszym artykule zostanie przywołanych kilka cech charakterystycznych unijnego systemu ustanowionego w celu zwalczania prania pieniędzy. Następnie bardziej szczegółowo przedstawione zostaną reżimy prawne ustanowione przez V<sup>4</sup> i VI<sup>5</sup> AMLD oraz stopień implementacji przepisów wspólnotowych do polskiego prawa krajowego. Pozwoli to na sformułowanie pytań, zwłaszcza odnoszących się do skuteczności przepisów oraz na przedstawienie wniosków dotyczących obecnych przepisów, jak i postulatów *de lege ferenda*.

---

<sup>2</sup> Więcej na temat współczesnych metod prania pieniędzy i przeciwdziałania im zob.: B. Kwiatkowski, J. Uchańska, *The online gambling selected issues. The role of anti-money laundering policy for consumer protection*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, nr 1(163); M. Levi, *Money for Crime and Money from Crime: Financing Crime and Laundering Crime Proceeds*, „European Journal on Criminal Policy and Research” 2015, nr 21(275); K. Ligeti, V. Franssen (red.), *Challenges in the field of economic and financial crime in Europe and the US*, seria: *Hart studies in European criminal law*, Oxford 2017; K. Ligeti, M. Simonato, *Chasing criminal money: challenges and perspectives on asset recovery in the EU*, seria: *Hart studies in European criminal law*, Oxford 2017; K. Ligeti, S. Tosza, *White Collar Crime: A Comparative Perspective*, Oxford 2018; G. McGraw, G. Hoglund, *Online Games and Security*, „IEEE Security & Privacy” 2007, nr 5(76); M. McGuire, *Into The Web of Profit. An In-Depth Study of Cybercrime, Criminals and Money*, London 2018.

<sup>3</sup> G. van Calster, *European Private International Law*, Oxford 2016, s. 16.

<sup>4</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/843 z dnia 30 maja 2018 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu (Dz.U. L 156 z 19 czerwca 2018, s. 43–74); Dyrektywy regulujące kwestę prania pieniędzy nazywa się w doktrynie Anti-Money Laundering Directive, w skrócie AMLD, dodając odpowiedni numer porządkowy, zależny od chronologii przyjęcia – w tym wypadku jest to V AMLD.

<sup>5</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1673 z dnia 23 października 2018 r. w sprawie zwalczania prania pieniędzy za pomocą środków prawnokarnych (Dz.U. L 284 z 12 listopada 2018 r., s. 22–30); VI AMLD.

## Uwagi na temat unijnych przepisów o przeciwdziałaniu praniu brudnych pieniędzy

Unia Europejska podjęła szereg działań, w tym działań legislacyjnych, w celu zwalczania i przeciwdziałania praniu brudnych pieniędzy. Wynika to z zapisów art. 83 ust. TFUE, który wśród szczególnie poważnej przestępczości transgranicznej wymienia m.in. pranie pieniędzy. W ten sposób państwa członkowskie dały UE kompetencje do inicjatywy legislacyjnej. Prawo unijne w tym zakresie charakteryzuje zmienność oraz wielowątkowość uwzględniająca monitoring, kontrolę, prewencję i ściganie. Cechy te wynikają zarówno ze specyfiki prawa wspólnotowego, jak i z właściwości przestępstwa prania pieniędzy. Alby lepiej zrozumieć reżimy ustanowione przez V (implementacja do 10 stycznia 2020 r.) i VI AMLD (implementacja do 3 grudnia 2020 r.), potrzebna jest krótka analiza wspomnianych cech unijnych przepisów AML<sup>6</sup>.

Wspólnotowe przepisy AML zmieniają się stosunkowo często. Pierwszą dyrektywę Rada Wspólnot Europejskich wydała w 1991 r.<sup>7</sup> W kolejnych latach wydawano nowe dyrektywy aż do ostatniej – V AMLD z maja 2018 r. i VI AMLD z października 2018 r. Częstotliwość zmian przepisów unijnych wynika z przemian zachodzących w samej UE jako takiej (poszerzanie, pogłębianie integracji, przenoszenie kompetencji na poziom wspólnotowy), jak i w jej otoczeniu społeczno-ekonomicznym. Upowszechnienie gier na giełdzie, pojawienie się powszechnie dostępnego Internetu i bankowości online, wprowadzenie nowych instrumentów finansowych i usług bankowych, kryzys 2008 r., pojawienie się kryptowalut i gier online – wszystkie te czynniki wymagały interwencji legislacyjnych w celu dostosowania przepisów do nowych warunków<sup>8</sup>. Jednocześnie narastało wciąż przybierające na sile zrozumienie wartości danych, w tym danych osobowych, większa wrażliwość społeczna na ochronę prywatności, a jednocześnie obawa przed terroryzmem (m.in. na skutek ataków w europejskich miastach). Oczekiwania wobec UE są zatem duże i różnorodne: ma ona zapewnić swobodę przepływu kapitału i prowadzenia działalności gospodarczej, przy równoczesnym zabezpieczeniu sektora bankowego, chronić przed terroryzmem, a jednocześnie gwarantować ochronę prywatności i danych osobowych<sup>9</sup>.

Unijna polityka przeciwko praniu pieniędzy jest wielowątkowa, oparta o monitoring i kontrolę, prewencję oraz ściganie i karanie. Pierwszym filarem

<sup>6</sup> Przepisy Anti-Money Laundering.

<sup>7</sup> Dyrektywa Rady z dnia 10 czerwca 1991 r. w sprawie uniemożliwienia korzystania z systemu finansowego w celu prania pieniędzy (Dz.U. L 166 z 28 czerwca 1991 r., s. 77–82).

<sup>8</sup> Por. D. S. Demetis, *Technology and Anti-money Laundering: A Systems Theory and Risk-based Approach*, Cheltenham 2010.

<sup>9</sup> Por. P. Duyne, C. Van, *Illusions and Delusions in Anti-money Laundering Policy*, „Crime, Law and Social Change: an Interdisciplinary Journal” 2009, nr 52, s. 1, <https://link.springer.com/journal/10611/volumes-and-issues/52-1> (data dostępu: 20.03.2021).

wspólnotowej polityki przeciwko praniu pieniędzy jest monitorowanie przepływu środków. Zadanie to spoczywa głównie na bankach i instytucjach finansowych, zobligowanych do należytej staranności w relacjach z klientem. Wyraża się ona w wynikającym z art. 13 ust. 1 IV AMLD<sup>10</sup> obowiązku potwierdzenia tożsamości klienta osoby fizycznej bądź prawnej<sup>11</sup>, monitorowania i rejestrowania transakcji oraz raportowania kompetentnym władzom transakcji podejrzanych). Prawidłowa weryfikacja tożsamości zleceniodawcy transakcji, jak też beneficjenta rzeczywistego, pozwalają na zablokowanie podejrzanych transakcji, a przynajmniej na późniejsze odtworzenie ścieżki, którą przebyły środki finansowe. W ramach pierwszego filaru działań przeciwko praniu pieniędzy UE stara się zapewnić, aby reżim AMLD obejmował wszystkie podmioty pozwalające na transfer środków. Są to więc nie tylko tradycyjne banki czy też popularne w Polsce, spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe, lecz także aplikacje umożliwiające płatności oraz dające dostęp do kryptowalut<sup>12</sup>. Jednocześnie podmioty te korzystać mogą z wymaganych prawem unijnym baz danych o przedsiębiorstwach, co pozwala na lepszą weryfikację. Drugi filar polityki UE przeciwko praniu pieniędzy obejmuje analizy ryzyka, które okresowo (przynajmniej co dwa lata) przedstawia Komisja Europejska. Sprawozdanie to, zgodnie z art. 6 ust. 1 V AMLD, „obejmuje co najmniej:

- a) obszary rynku wewnętrznego, które są najbardziej zagrożone;
- b) ryzyko związane z każdym odnośnym sektorem, w tym gdy są dostępne dostarczone przez Eurostat szacunki skali zjawiska prania pieniędzy w przypadku każdego z tych sektorów wyrażone w wartości pieniężnej;
- c) najpowszechniejsze metody wykorzystywane przez przestępców do prania nielegalnych dochodów, w tym gdy są dostępne informacje na ten temat, metody wykorzystywane zwłaszcza w przypadku transakcji realizowanych między państwami członkowskimi a państwami trzecimi”.

Trzecim filarem wprowadzonym VI AMLD są środki prawnokarne. Obejmują one zarówno regulacje z zakresu prawa karnego materialnego, w tym definicję prania pieniędzy, oraz przepisy odnoszące się do prawa karnego procesowego, zwłaszcza w wymiarze współpracy międzynarodowej. Dla właściwej implementacji przepisów filaru trzeciego niezbędne jest też prawidłowe

---

<sup>10</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/849 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu, zmieniająca rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 648/2012 i uchylająca Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/60/WE oraz Dyrektywę Komisji 2006/70/WE (Dz.U. L 141 z 5 czerwca 2015 r., s. 73–117).

<sup>11</sup> Dłatego IV AMLD w art. 10 ust. 1 wprowadziła zakaz prowadzenia anonimowych rachunków lub anonimowych książeczek oszczędnościowych.

<sup>12</sup> O roli tych ostatnich już w 2012 r. pisał R. Stokes, *Virtual money laundering: the case of Bitcoin and the Linden dollar*, „Information and Communication Technology Law” 2012, nr 3, s. 221–236, <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/13600834.2012.744225?journalCode=cict20> (data dostępu: 19.03.2021).

zastosowanie przepisów odnoszących się do jurysdykcji w sprawach karnych (w tym przypadku zwłaszcza art. 7 ust. 1 Decyzji ramowej Rady 2008/841/WSiSW z dnia 24 października 2008 r. w sprawie zwalczania przestępczości zorganizowanej<sup>13</sup> oraz art. 10 ust. 1 Decyzji ramowej Rady 2009/948/WSiSW z dnia 30 listopada 2009 r. w sprawie zapobiegania konfliktom jurysdykcji w postępowaniu karnym i w sprawie rozstrzygania takich konfliktów<sup>14</sup>) oraz do przepisów o ochronie danych osobowych.

Przed przystąpieniem do analizy wspólnotowych przepisów przeciwko praniu pieniędzy należy zaznaczyć, że kolejne AMLD czasami stanowią nowelizację poprzedniej dyrektywy, a czasem osobną regulację dotyczącą innego aspektu. Omawiane w niniejszym artykule V i VI AMLD dotyczą innych obszarów prawa. V AMLD nowelizuje IV AMLD, skoncentrowaną na kontroli i zabezpieczeniu sektora finansowego. Przedmiotem VI AMLD są zaś przepisy prawnokarne.

## Charakterystyka przepisów V AMLD

W lipcu 2016 r. Komisja Europejska wystąpiła z wnioskiem o nowelizację IV AMLD, choć termin jej implementacji upływał dopiero 16 czerwca 2017 r. W uzasadnieniu swojego wniosku Komisja Europejska wskazywała, że choć IV Dyrektywa „stanowiła istotny krok na drodze do zwiększenia skuteczności wysiłków UE w walce z praniem pieniędzy”, to „zagrożenie terrorystyczne w ostatnich latach narasta i zmienia się. Jednocześnie postępy w technologii i komunikacji sprawiły, że w systemie finansowym stanowiącym sieć globalnych powiązań łatwo jest ukrywać i przenosić środki finansowe w dowolne miejsce na świecie, tworząc szybko i w nieskomplikowany sposób kolejne firmy przykrywkowe w różnych państwach i jurysdykcjach, co sprawia, że coraz trudniej jest wysledzić takie środki”<sup>15</sup>. W wyraźny sposób przedstawiono postępującą cyfryzację jako czynnik ułatwiający pranie pieniędzy poprzez umożliwienie szybkiego transferu środków oraz ukrycie tożsamości podmiotów dokonujących transferów.

Nie dziwi zatem, że gros zmian dokonywanych przez V Dyrektywę przyjętą w maju 2018 r. skupia się na poszerzeniu zakresu podmiotowego przez dodanie nowych kategorii podmiotów zobowiązanych. Art. 1 pkt. 1 lit. c V AMLD dodaje do grupy podmiotów zobowiązanych podmioty zajmujące się

<sup>13</sup> Dz.U. L 300 z 11 listopada 2008 r., s. 42–45.

<sup>14</sup> Dz.U. L 328 z 15 grudnia 2009 r., s. 42–47.

<sup>15</sup> Wniosek Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniająca Dyrektywę (UE) 2015/849 w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu i zmieniająca Dyrektywę 2009/101/WE (COM/2016/0450 final – 2016/0208 (COD)).

świadczaniem usług wymiany walut pomiędzy walutami wirtualnymi a walutami fiducyjnymi oraz dostawców kont walut wirtualnych. Zgodnie z art. 1 pkt. 2 lit. d V AMLD, „dostawcą kont walut wirtualnych jest każdy podmiot świadczący usługi polegające na przechowywaniu prywatnych danych uwierzytelniających w imieniu swoich klientów na potrzeby posiadania, przechowywania i przekazywania walut wirtualnych”, zaś same waluty wirtualne zdefiniowane są w art. 1 pkt. 2 lit. d V AMLD jako „cyfrowe wyznaczniki wartości, które nie są emitowane ani gwarantowane przez bank centralny lub organ publiczny, nie muszą być powiązane z walutą prawnie obowiązującą i nie posiadają prawnego statusu waluty lub pieniądza, lecz które są akceptowane przez osoby fizyczne lub prawne jako środek wymiany i mogą być przekazywane, przechowywane lub sprzedawane drogą elektroniczną”. Widać zatem wyraźnie, iż w zakres przedmiotowy V Dyrektywy wchodzi także środki nie powiązane w żaden sposób z tradycyjnym pieniądzem, w tym waluty wirtualne wykorzystywane w grach online, lecz także inne obecne w nich elementy, np. artefakty czy skiny<sup>16</sup>. Nie jest też konieczne, aby istniała możliwość konwersji waluty fiducyjnej na wirtualną i *vice versa*, która to konwersja, wymagając zazwyczaj udziału banku lub innej instytucji finansowej, byłaby monitorowana także w poprzednio obowiązującym reżimie prawnym.

W myśl art. 1 pkt. 1 lit. c V AMLD podmiotem zobowiązanym jest także podmiot obracający działami sztuki i przechowujący je, jeżeli wartość transakcji lub szeregu powiązanych transakcji wynosi co najmniej 10 000 euro, zaś na podstawie art. 1 pkt. 1 lit. b V AMLD podmiot świadczący wynajem nieruchomości, w przypadku których miesięczny czynsz wynosi co najmniej 10 000 euro.

Istotnym elementem przeciwdziałania praniu pieniędzy jest zbiór reguł z art. 13 IV AMLD oraz art. 1 pkt. 8 V AMLD, określanych w doktrynie jako obowiązek KYC: *Know Your Client*. Zgodnie z przywołanymi przypisami składają się na niego następujące działania:

1. Identyfikacja i weryfikacja tożsamości klienta:
  - a. pozyskanie danych tożsamości;
  - b. sprawdzanie klientów w niezależnych, zaufanych źródłach, aby potwierdzić, że nie są oni na politycznie ekspozowanym stanowisku<sup>17</sup> i nie znajdują się na listach sankcji;

<sup>16</sup> Skiny to pewne wzory, wygląd postaci, pojazdów, budynków lub innych elementów, które mają wpływ na wrażenia wizualne i pozwalają na personalizację gry, ale zasadniczo nie wpływają na funkcjonalność gry.

<sup>17</sup> Zgodnie z art. 3 pkt. 9 IV AMLD, „osoba zajmująca ekspozowane stanowisko polityczne oznacza osobę fizyczną, której powierza się lub której powierzono znaczące funkcje publiczne, w tym:

- a) szefów państw, szefów rządów, ministrów oraz wiceministrów lub sekretarzy stanu;
- b) członków parlamentu lub podobnych organów ustawodawczych;
- c) członków organów zarządzających partii politycznych;

c. pozyskanie zdjęcia dokumentu tożsamości w celu wykluczenia możliwości kradzieży tożsamości.

2. Ocena ryzyka klienta:

a. ocena ryzyka popełniania przez klienta przestępstw związanych z praniem pieniędzy i finansowaniem terroryzmu;

b. oszacowanie, jakie ryzyko stanowi dany klient pod względem możliwej szkody na reputacji lub innej szkody;

c. ocena i, w razie potrzeby, uzyskanie informacji na temat celu i zamierzonego charakteru relacji biznesowej.

3. Identyfikacja osoby uprawnionej i podjęcie działań w celu zweryfikowania tożsamości tej osoby (w niektórych przypadkach podjęcie odpowiednich środków w celu zrozumienia struktury kontroli i własności klienta).

4. Bieżące monitorowanie i prowadzenie dokumentacji:

a. tworzenie profilu działalności i ryzyka, w tym, w razie, potrzeby znalezienie źródła funduszy;

b. zapewnienie aktualności przechowywanych danych<sup>18</sup>.

Dostępność informacji, uznawana za niezwykle ważne narzędzie przeciwdziałania praniu pieniędzy, została wydatnie zwiększona przez V AMLD. Dlatego też art. 1 pkt. 15 lit. c V AMLD stanowi, iż dostęp do rejestru informacji o beneficjentach rzeczywistych przysługuje każdej osobie, bez konieczności wykazania przez nią uzasadnionego interesu, co było wymagane w reżimie IV AMLD.

Zarówno IV, jak i V AMLD nie zawierają wiele przepisów *stricte* karnych. Przewidują one jednak karanie za niestosowanie się do przepisów dyrektyw, zwłaszcza za uchybienie obowiązkowi informacyjnym przez podmioty zobowiązane. W myśl art. 58 ust. 1 IV AMLD kraje członkowskie zobowiązane są do zapewnienia „możliwość pociągania podmiotów zobowiązanych do odpowiedzialności z tytułu naruszeń przepisów krajowych transponujących dyrektywę”

d) członków sądów najwyższych, trybunałów konstytucyjnych oraz innych organów sądowych wysokiego szczebla, których decyzje nie podlegają zaskarżeniu, z wyjątkiem nadzwyczajnych okoliczności;

e) członków trybunałów obrachunkowych lub zarządów banków centralnych;

f) ambasadorów, *chargés d'affaires* oraz wyższych oficerów sił zbrojnych;

g) członków organów administracyjnych, zarządczych lub nadzorczych przedsiębiorstw państwowych;

h) dyrektorów, ich zastępców oraz członków organów spółki lub osoby pełniące równoważną funkcję w organizacji międzynarodowej.

Do żadnej z kategorii stanowisk publicznych, o których mowa w lit. a)–h), nie zalicza się urzędników średniego lub niższego szczebla”.

<sup>18</sup> Zob. szerzej Z. Khisamova, *Concept of Digital Currencies of Central Banks: Main Risks in Observing the Requirements of AML (“Anti-Money Laundering”) and KYC (“Know Your Client”)*, „Aktual'nye Problemy Ekonomiki i Prava” 2020, nr 14, s. 508–515, [https://www.researchgate.net/publication/345399274\\_Concept\\_of\\_digital\\_currencies\\_of\\_Central\\_Banks\\_main\\_risks\\_in\\_observing\\_the\\_requirements\\_of\\_AML\\_Anti-Money\\_Laundering\\_and\\_KYC\\_Know\\_Your\\_Client](https://www.researchgate.net/publication/345399274_Concept_of_digital_currencies_of_Central_Banks_main_risks_in_observing_the_requirements_of_AML_Anti-Money_Laundering_and_KYC_Know_Your_Client) (data dostępu: 19.03.2021).

zaś „wynikające stąd kary lub środki muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające”. Co do zasady dyrektywa przewiduje wprowadzenie kar administracyjnych, jednak przepis art. 58 ust. 2 IV AMLD pozostawia w gestii państw członkowskich ustanowienie sankcji karnych obok albo zamiast kar administracyjnych. W takim przypadku na mocy art. 1 pkt. 38 V AMLD wprowadzony zostaje obowiązek informowania organów ścigania o możliwości popełnienia przestępstwa. Nie jest jednak wymagane, aby za niedopełnienie tego obowiązku groziły kary administracyjne lub sankcje karne. Ponadto w art. 1 ust. 3 i 4 IV AMLD znajduje się definicja prania pieniędzy:

„3. Na użytek niniejszej dyrektywy za pranie pieniędzy uznaje się następujące czyny popełnione umyślnie:

a) konwersję lub przekazywanie mienia, ze świadomością, że pochodzi ono z działalności przestępczej lub z udziału w takiej działalności, w celu ukrywania lub zatajania nielegalnego pochodzenia tego mienia lub udzielenia pomocy dowolnej osobie, która bierze udział w takiej działalności, dla umożliwienia tej osobie uniknięcia konsekwencji prawnych takiego działania;

b) ukrycie lub zatajenie prawdziwego charakteru mienia, jego źródła, miejsca położenia, rozporządzania nim, przemieszczania, praw odnoszących się do mienia lub własności mienia, ze świadomością, że mienie to pochodzi z działalności przestępczej lub z udziału w takiej działalności;

c) nabycie, posiadanie lub użytkowanie mienia, ze świadomością w momencie jego otrzymania, że mienie to pochodzi z działalności przestępczej lub z udziału w takiej działalności;

d) udział lub współdziałanie w popełnieniu, usiłowanie popełnienia oraz pomocnictwo, podżeganie, ułatwianie oraz doradzanie przy popełnieniu któregośkolwiek z czynów, o których mowa w lit. a), b) i c).

4. Pranie pieniędzy zachodzi również w przypadku, gdy działania, w ramach których uzyskano mienie mające stać się przedmiotem prania, miały miejsce na terytorium innego państwa członkowskiego lub państwa trzeciego”.

Ponadto dyrektywa wskazuje w art. 3 pkt. 4 jakie działania powinny być uznawane za działalność przestępczą: „przestępstwa terrorystyczne, dotyczących grupy terrorystycznej oraz przestępstwa związane z działalnością terrorystyczną, określone w tytułach II i III Dyrektywy (UE) 2017/541<sup>19</sup>, przestępstwa, o których mowa w art. 3 ust. 1 lit. a) Konwencji Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi z 1988 r.<sup>20</sup>, działalność organizacji przestępczych zdefiniowanych

<sup>19</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/541 z dnia 15 marca 2017 r. w sprawie zwalczania terroryzmu i zastępująca decyzję ramową Rady 2002/475/WSiSW oraz zmieniająca decyzję Rady 2005/671/WSiSW (Dz.U. L 88 z 31 marca 2017 r., s. 6–21).

<sup>20</sup> Konwencja Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi, sporządzona w Wiedniu dnia 20 grudnia 1988 r. (Dz.U. z 1995 r., Nr 15, poz. 69).



w art. 1 pkt 1 decyzji ramowej Rady 2008/841/WSiSW<sup>21</sup>, nadużycia finansowe na szkodę Unii, korupcja, oraz wszelkie przestępstwa, w tym przestępstwa podatkowe – zgodnie z definicją w prawie krajowym państw członkowskich – których maksymalne zagrożenie karą przekracza rok pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności, lub – w przypadku państw członkowskich, których systemy prawne określają w odniesieniu do przestępstw minimalny próg zagrożenia karą – wszystkich przestępstw, których dolna granica zagrożenia karą jest wyższa niż sześć miesięcy pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności”. Nie oznacza to jednak wymogu kryminalizacji tych czynów w prawie tego państwa członkowskiego, w którym dochodzi do prania pieniędzy.

Mimo ambicji stworzenia regulacji na miarę wyzwań świata cyfrowego, V AMLD jest krytykowana jako nieefektywna. Pierwszym zarzutem jest nieodkrośniony jej język, przy jednoczesnym stosowaniu wielu katalogów zamkniętych, np. w odniesieniu do podmiotów zobowiązanych<sup>22</sup>. Pozwala on na relatywnie łatwe obejście przepisów dyrektywy, co prowadzić może do popełniania przestępstw. Jednocześnie stwarza to zagrożenie nadużyć ze strony władzy publicznej. Ponadto możliwość różnorodnej interpretacji łatwo doprowadzić może do powstania znacznych różnic między przepisami poszczególnych państw członkowskich. Pozostawienie oceny ryzyka wystąpienia prania pieniędzy w rękach podmiotów zobowiązanych, wśród których występują nie tylko dobrze nadzorowane banki, ale też aplikacje czy strony internetowe, może prowadzić do zaniżania ocen ryzyka<sup>23</sup>. W konsekwencji podejrzane transakcje nie zostaną wykryte i zgłoszone odpowiednim organom. Ryzyko to wzmacnia relatywnie słaba kontrola władzy publicznej nad niektórymi podmiotami zobowiązanymi<sup>24</sup>. Należy też zauważyć, iż choć celem V AMLD było ustanowienie reżimu odpowiedniego dla obecnych warunków technologicznych, wiele technologii istniejących już w 2017 r. nie zostało w niej uwzględnionych. Jednym z istotniejszych przykładów jest *blockchain*, czyli zdecentralizowana i rozproszona baza danych, która może zawierać listę transakcji. *Blockchain* umożliwia transfer zasobów, a dzięki zastosowaniu sieci *peer-to-peer* (bez centralnego serwera) nie występują tu żadne podmioty zobowiązane wymienione

<sup>21</sup> Decyzja ramowa Rady 2008/841/WSiSW z dnia 24 października 2008 r. w sprawie zwalczania przestępczości zorganizowanej (Dz.U. L 300 z 11 listopada 2008, s. 42–45).

<sup>22</sup> Por. L. Haffke, M. Fromberger, P. Zimmermann, *Cryptocurrencies and Anti-money Laundering: The Shortcomings of the Fifth AML Directive (EU) and How to Address Them*, „Journal of Banking Regulation” 2020, nr 1.2, s. 125–138, <https://link.springer.com/article/10.1057/s41261-019-00101-4> (data dostępu: 20.03.2021).

<sup>23</sup> Tak pokazują badania Sveinsdóttira. Por. P. Sveinsdóttir, *Assessing the Effectiveness of the EU AML Regime: Detecting and Investigating Cases of Trafficking in Human Beings*, „New Journal of European Criminal Law” 2018, nr 9.4, s. 464–85, [https://www.researchgate.net/publication/329150546\\_Assessing\\_the\\_effectiveness\\_of\\_the\\_EU\\_AML\\_regime\\_Detecting\\_and\\_investigating\\_cases\\_of\\_trafficking\\_in\\_human\\_beings](https://www.researchgate.net/publication/329150546_Assessing_the_effectiveness_of_the_EU_AML_regime_Detecting_and_investigating_cases_of_trafficking_in_human_beings) (data dostępu: 20.03.2021).

<sup>24</sup> Ibidem, s. 480.

w dyrektywie – transakcje te są więc poza kontrolą systemu ustanowionego przez V AMLD<sup>25</sup>.

## **Reżim prawny po wprowadzeniu VI AMLD – środki prawnokarne**

VI AMLD wprowadza szereg środków prawnokarnych, głównie w zakresie prawa karnego materialnego. Pierwszym elementem, na który należy zwrócić uwagę, jest legalna definicja przestępstwa prania pieniędzy zawarta w art. 3 ust. 1 VI AMLD, która powtarza przytaczaną już w tym artykule definicję legalną z art. 1 ust. 3 lit. a–c IV AMLD. W definicji tej wyraźnie zostało zaznaczone, że penalizowane są działania tylko w sytuacji, w której działający podmiot miał w momencie działania świadomość, iż mienie to pochodzi z działalności przestępczej lub z udziału w takiej działalności. Art. 3 ust. 2 VI AMLD pozostawia państwom członkowskim swobodę decyzji o karalności w sytuacji, w której dana osoba podejrzewała lub powinna była wiedzieć, że mienie pochodzi z działalności o charakterze przestępczym. Przepisy art. 3 ust. 3 lit. a–b VI AMLD zobowiązują państwa członkowskie do takiego ukształtowania prawa krajowego, aby ściganie przestępstwa prania pieniędzy i skazanie za to przestępstwo nie było uzależnione od uprzedniego lub równoczesnego skazania za przestępstwo bazowe, albo od ustalenia wszystkich okoliczności związanych z przestępstwem bazowym, włącznie z tożsamością sprawy. W kontekście definicji interesujący jest zapis art. 2 ust. 1 VI AMLD, enumeratywnie wymieniający czyny mogące stanowić przestępstwo bazowe. Jest on bowiem cenną wskazówką dla organów ścigania, gdyż wymienia 22 najczęstsze przestępstwa bazowe, takie jak rozboje, handel ludźmi i przemyt nielegalnych migrantów, wymuszenia, przemyt, przestępstwa podatkowe.

Art. 14 VI AMLD stanowi, że „państwa członkowskie podejmują środki niezbędne do zapewnienia, aby pomocnictwo, podżeganie i usiłowanie popełnienia przestępstwa określonego w art. 3 ust. 1 i 5 [VI AMLD] podlegały karze jako przestępstwa”. Nie jest jednak określone, czy zagrożenie karą powinno być takie samo jak dla sprawcy czynu zabronionego, czy też niższe.

W przepisach art. 5–8 VI AMLD uregulowano kwestie minimalnego zagrożenia karą za przestępstwo prania pieniędzy. I tak – zgodnie z art. 5 ust. 2 VI AMLD – przestępstwo prania pieniędzy powinno podlegać „karze w maksymalnym wymiarze co najmniej czterech lat pozbawienia wolności”.

---

<sup>25</sup> S. De Vido, *Virtual Currencies: New Challenges to the Right to Privacy? An Assessment under the V AML Directive and the GDPR*, „Global Jurist” 2020, nr 20.2, s. 3, [https://www.researchgate.net/publication/340321952\\_Virtual\\_Currencies\\_New\\_Challenges\\_to\\_the\\_Right\\_to\\_Privacy\\_An\\_Assessment\\_under\\_the\\_V\\_AML\\_Directive\\_and\\_the\\_GDPR](https://www.researchgate.net/publication/340321952_Virtual_Currencies_New_Challenges_to_the_Right_to_Privacy_An_Assessment_under_the_V_AML_Directive_and_the_GDPR) (data dostępu: 20.03.2021).

Jednocześnie dyrektywa zawiera katalog obligatoryjnych okoliczności obciążających, do których należy popełnienie przestępstwa w ramach organizacji przestępczej lub też gdy sprawca jest podmiotem zobowiązanym w myśl art. 2 V AMLD i popełnił przestępstwo podczas prowadzenia działalności zawodowej. Jako fakultatywne okoliczności obciążające dyrektywa podaje sytuację, w której przedmiotem przestępstwa jest mienie o znacznej wartości lub gdy przestępstwo bazowe obejmowało taką działalność, jak:

- udział w zorganizowanej grupie przestępczej i wymuszenia, w tym przestępstwa określone w decyzji ramowej 2008/841/WSiSW<sup>26</sup>;
- terroryzm, w tym przestępstwa określone w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/541<sup>27</sup>;
- handel ludźmi i przemyt nielegalnych migrantów, w tym przestępstwa określone w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE<sup>28</sup> oraz w decyzji ramowej Rady 2002/946/WSiSW<sup>29</sup>;
- wykorzystywanie seksualne, w tym przestępstwa określone w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/93/UE<sup>30</sup>;
- nielegalny handel narkotykami i substancjami psychotropowymi, w tym przestępstwa określone w decyzji ramowej Rady 2004/757/WSiSW<sup>31</sup>;
- korupcja, w tym przestępstwa określone w Konwencji w sprawie zwalczania korupcji urzędników Wspólnot Europejskich i urzędników państw członkowskich Unii Europejskiej oraz w decyzji ramowej Rady 2003/568/WSiSW<sup>32</sup>.

Ważnym elementem reżimu prawnego po wprowadzeniu VI AMLD jest odpowiedzialność osób prawnych. Odpowiedzialność ta, na podstawie przepisów art. 7 ust. 1 VI AMLD, dotyczy czynów popełnionych w celu przysporzenia

---

<sup>26</sup> Decyzja ramowa Rady 2008/841/WSiSW z dnia 24 października 2008 r. w sprawie zwalczania przestępczości zorganizowanej (Dz.U. L 300 z 11 listopada 2008 r., s. 42–45).

<sup>27</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/541 z dnia 15 marca 2017 r. w sprawie zwalczania terroryzmu i zastępująca decyzję ramową Rady 2002/475/WSiSW oraz zmieniająca decyzję Rady 2005/671/WSiSW (Dz.U. L 88 z 31 marca 2017 r., s. 6–21).

<sup>28</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar, zastępująca decyzję ramową Rady 2002/629/WSiSW (Dz.U. L 101 z 15 kwietnia 2011 r., s. 1–11).

<sup>29</sup> Decyzja ramowa Rady z dnia 28 listopada 2002 r. w sprawie wzmocnienia systemu karnego w celu zapobiegania ułatwianiu nielegalnego wjazdu, tranzytu i pobytu (Dz.U. L 328 z 5 grudnia 2002 r., s. 1–3).

<sup>30</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/93/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej, zastępująca decyzję ramową Rady 2004/68/WSiSW (Dz.U. L 335 z 17 grudnia 2011 r., s. 1–14).

<sup>31</sup> Decyzja ramowa Rady 2004/757/WSiSW z dnia 25 października 2004 r. ustanawiająca minimalne przepisy określające znamiona przestępstw i kar w dziedzinie nielegalnego handlu narkotykami (Dz.U. L 335 z 11 listopada 2004 r., s. 8–11).

<sup>32</sup> Decyzja ramowa Rady 2003/568/WSiSW z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie zwalczania korupcji w sektorze prywatnym (Dz.U. L 192 z 31 lipca 2003 r., s. 54–56).

korzyści danej osobie prawnej przez dowolne osoby działające indywidualnie lub jako część organu tej osoby prawnej, zajmujące ważną pozycję w jej strukturze. Przez zajmowanie ważnej pozycji w strukturze dyrektywa rozumie sytuację, w której dana osoba ma prawo reprezentowania osoby prawnej, lub posiada upoważnienie do podejmowania decyzji w imieniu osoby prawnej, lub też posiada upoważnienie do sprawowania kontroli w ramach danej osoby prawnej. Jednocześnie dyrektywa wymaga, aby taka odpowiedzialność osób prawnych nie wykluczała wszczęcia postępowania karnego przeciwko osobom fizycznym, które popełniły przestępstwo na korzyść danej osoby prawnej. Nie dochodzi tu jednak do złamania zasady *ne bis in idem* ze względu na różność podmiotów, jak też rodzaj odpowiedzialności. Choć bowiem kary dla osób prawnych umieszczono w dyrektywie poświęconej zwalczaniu przestępstwa prania pieniędzy przy wykorzystaniu środków prawnokarnych, to przewidziane w art. 8 kary mają charakter bardziej administracyjny. Art. 8 zawiera bowiem katalog kar, takich jak: odebranie prawa do korzystania ze świadczeń publicznych lub pomocy publicznej; czasowe lub stałe odcięcie dostępu do finansowania publicznego, w tym do procedur przetargowych, dotacji i koncesji; czasowy lub stały zakaz prowadzenia działalności handlowej; objęcie nadzorem sądowym; sądowy nakaz likwidacji; czasowe lub stałe zamknięcie zakładów wykorzystywanych do popełnienia przestępstwa. W systematyce polskiego prawa karnego karom tym bliżej do środków karnych niż kar.

VI AMLD zawiera też przepisy odnoszące się do prawa karnego procesowego, w tym do właściwości sądu, środków zabezpieczających, oraz postępowania dowodowego. Art. 10 ust. 1 VI AMLD stanowi, że państwo członkowskie zawsze posiada jurysdykcję, w sytuacji gdy przestępstwo zostało popełnione w całości lub w części na jego terytorium lub też gdy sprawca jest jego obywatelem. Poszczególne kraje mogą, po notyfikowaniu tego faktu Komisji, rozszerzyć swoją jurysdykcję na sprawy, w których sprawca ma miejsce pobytu na ich terytorium lub gdy przestępstwo zostało popełnione na korzyść osoby prawnej mającej swą siedzibę na ich terytorium. W przypadku pozytywnego sporu o jurysdykcję, zgodnie z art. 10 ust. 3 VI AMLD, państwa zobowiązane są do współpracy w celu podjęcia decyzji, które z nich będzie ścigać sprawcę, dążąc do centralizacji postępowania<sup>33</sup>. Przy podejmowaniu decyzji powinny być wzięte pod uwagę takie czynniki, jak:

1. terytorium państwa członkowskiego, na którym popełniono przestępstwo;
2. narodowość lub miejsce pobytu sprawcy;
3. kraj pochodzenia ofiary lub ofiar;
4. terytorium, na którym znaleziono sprawcę.

---

<sup>33</sup> W Polsce właściwymi organami do dokonania konsultacji i podjęcia decyzji są sądy i prokuratury (art. 592a–592f k.p.k.).

Art. 11 VI AMLD zobowiązuje kraje członkowskie do wyposażenia organów procesowych w skuteczne narzędzia stosowane w postępowaniu przygotowawczym, takie jak narzędzia wykorzystywane w walce z przestępczością zorganizowaną lub innymi poważnymi przestępstwami. Decyzję co do tego, jakie narzędzia są potrzebne organom ścigania, pozostawiono krajom członkowskim, z jednym wyjątkiem – art. 9 VI AMLD wymaga bowiem, aby istniała możliwość zabezpieczenia i konfiskaty zarówno korzyści pochodzących z przestępstw, jak i narzędzi służących lub mających służyć do popełnienia lub przyczynienia się do popełnienia przestępstw. Choć przepisy wspólnotowe nie poświęcają temu narzędziu więcej miejsca, należy uznać, że *de facto* chodzi o dwa oddzielne narzędzia, z których jedno (zabezpieczenie mienia) wykorzystywane jest przed uprawomocnieniem się wyroku, zaś drugie (konfiskata mienia) może być dokonane jedynie prawomocnym wyrokiem lub odrębnym orzeczeniem po uprawomocnieniu się wyroku. W przeciwnym wypadku doszłoby do rażącego naruszenia zasady domniemania niewinności.

VI AMLD wprowadza minimalny stopień harmonizacji przepisów karnych odnoszących się do prania pieniędzy poprzez ustanowienie definicji, minimalnego górnego zagrożenia karą, a także szereg przepisów o charakterze prawo-procesowym. Jej wprowadzenie doprowadziło do powstania nowego reżimu prawnego w odniesieniu do przeciwdziałania praniu pieniędzy w Unii Europejskiej.

## **Krajowe uregulowanie przestępstwa prania pieniędzy – zagadnienia porównawcze z V i VI AMLD**

Polskie regulacje związane z praniem pieniędzy znajdują się głównie w ustawie z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu<sup>34</sup> (dalej jako u.p.p.) oraz w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny<sup>35</sup> (dalej jako k.k.). Chronologicznie starsze są przepisy zawarte w k.k., jednak u.p.p. zawiera bardziej kompleksowe uregulowania i to od niej rozpoczęta zostanie analiza. Ze względu na przyjęty temat, związany z porównaniem przepisów krajowych z regulacjami wspólnotowymi, ni-

<sup>34</sup> Dz.U. z 2018 r., poz. 723. Projekt ustawy wpłynął do Sejmu w styczniu 2018 r., jako projekt mający na celu implementację prawa europejskiego. W uzasadnieniu (druk nr 2233, Rządowy projekt ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2233>, data dostępu: 20.03.2021) wnioskodawca zaznaczał, że projekt ustawy uwzględnia nie tylko zapisy obowiązującej wówczas IV AMLD, lecz także procedowane wówczas zapisy V AMLD. Od czasu ogłoszenia, czyli od 12 kwietnia 2018 r. do 12 marca 2021 r., ustawę nowelizowano 14 razy. Dalszej analizie poddane zostaną przepisy w brzmieniu z wersji ujednoliconej, ogłoszonej obwieszczeniem Marszałka Sejmu w dniu 15 maja 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 971).

<sup>35</sup> Dz.U. z 2020 r., poz. 1444.

niejszy artykuł ograniczy się do aspektu porównującego u.p.p. z reżimem ustanowionym przez V i VI AMLD.

Art. 2 ust. 1 u.p.p. wymienia 25 różnych podmiotów zobowiązanych, wśród których są m.in. banki, spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe, fundacje i stowarzyszenia czy przedstawiciele wolnych zawodów. Przepisy te dokonują wiernej transpozycji listy zawartej w art. 2 ust. 1 IV AMLD<sup>36</sup>, także w odniesieniu do walut wirtualnych<sup>37</sup>.

Legalna definicja waluty wirtualnej zawarta w art. 2 ust. 26 u.p.p. nakazuje rozumieć walutę wirtualną jako „cyfrowe odwzorowanie wartości, które nie jest prawnym środkiem płatniczym emitowanym przez banki centralne ani innym instrumentem wymienionym w lit. b–e, oraz jest wymienne w obrocie gospodarczym na prawne środki płatnicze i akceptowane jako środek wymiany, a także może być elektronicznie przechowywane lub przeniesione albo może być przedmiotem handlu elektronicznego”. Istotnym elementem polskiej definicji jest powiązanie pieniądza wirtualnego z fiducyjnym i postawienie warunku wymiennalności na prawne środki płatnicze. Stanowi to zasadniczą różnicę między polską a unijną definicją. Znacząco zawęża to zakres przedmiotowy polskiej regulacji w stosunku do V AMLD, co jest jednym z powodów uznawania przez Komisję Europejską, że Polska nie dokonała pełnej transpozycji V AMLD<sup>38</sup>.

Art. 55 u.p.p. ustanawia Centralny Rejestr Beneficjentów Rzeczywistych, którego prowadzenie, zgodnie z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 u.p.p., należy do obowiązków ministra finansów. Rejestr ten, na mocy art. 67 u.p.p., jest jawny. Do zgłaszania informacji o beneficjentach rzeczywistych i ich aktualizacji art. 58 u.p.p. zobowiązuje spółki jawne, komandytowe, komandytowo-akcyjne, z ograniczoną odpowiedzialnością, proste spółki akcyjne oraz spółki akcyjne, z wyjątkiem spółek publicznych. Tymczasem art. 30 ust. 1 IV AMLD stanowi, że „państwa członkowskie zapewniają obowiązek otrzymywania i posiadania odpowiednich, dokładnych i aktualnych informacji o ich beneficjentach rzeczywistych, łącznie ze szczegółowymi informacjami o posiadanej własności lub charakterze sprawowanej kontroli, przez podmioty o charakterze korporacyjnym i inne podmioty prawne utworzone na ich terytorium”. Polski ustawodaw-

<sup>36</sup> Z uwzględnieniem zmian wniesionych przez V AMLD.

<sup>37</sup> Przepis art. 1 pkt. 12 u.p.p. za podmioty zobowiązane uznaje „podmioty prowadzące działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług w zakresie:

- a) wymiany pomiędzy walutami wirtualnymi i środkami płatniczymi,
- b) wymiany pomiędzy walutami wirtualnymi,
- c) pośrednictwa w wymianie, o której mowa w lit. a lub b,
- d) prowadzenia rachunków, prowadzonych w formie elektronicznego zbioru danych identyfikacyjnych zapewniających osobom uprawnionym możliwość korzystania z jednostek walut wirtualnych, w tym przeprowadzania transakcji ich wymiany”.

<sup>38</sup> Komisja Europejska, *Anti-money laundering directive V (AMLD V) – transposition status*, Bruksela 2020, [https://ec.europa.eu/info/publications/anti-money-laundering-directive-5-transposition-status\\_en](https://ec.europa.eu/info/publications/anti-money-laundering-directive-5-transposition-status_en) (data dostępu: 17.03.2021).

ca wyłączył zatem spod obowiązku zgłaszania danych do Centralnego Rejestru Beneficjentów Rzeczywistych ustawy kościoły i związki wyznaniowe, fundacje, stowarzyszenia, uczelnie czy spółdzielnie. Tymczasem organizacje te mogą być, jak pokazują liczne badania<sup>39</sup>, wykorzystywane do prania pieniędzy. W ocenie autora niniejszego artykułu jest to kolejna istotna luka w systemie monitoringu i prewencji prania pieniędzy.

Większość pozostałych wymogów stawianych przez u.p.p. stanowi dość wierną kopię regulacji zawartych w V AMLD. Art. 34 ust. 1 u.p.p. wprowadza obowiązek KYC, nazywany przez polskiego ustawodawcę *środkami bezpieczeństwa finansowego*. Obejmują one zawarte w art. 13 IV AMLD oraz art. 1 pkt. 8 V AMLD kroki, tj. identyfikację klienta, identyfikację beneficjenta rzeczywistego, ocenę stosunków gospodarczych, bieżący monitoring. Polski ustawodawca przewidział kary administracyjne wobec podmiotów niestosujących się do przepisów prawa. W katalogu kar, znajdującym się w art. 150 ust. 1 u.p.p., umieszczono upublicznienie informacji o niedopełnieniu obowiązków, nakaz zaprzestania podejmowania przez instytucję obowiązanych określonych czynności, cofnięcie koncesji lub zezwolenia albo wykreślenie z rejestru działalności regulowanej, zakaz pełnienia obowiązków na stanowisku kierowniczym przez osobę odpowiedzialną za naruszenie oraz karę pieniężną. Kary nakłada w drodze decyzji Komisja Nadzoru Finansowego, prezes Narodowego Banku Polskiego albo Generalny Inspektor Informacji Finansowej (powołany przez art. 10 ust. 1 pkt. 2 u.p.p. organ administracji rządowej). Prawo polskie w art. 156 ust. 1 pkt. 1 u.p.p. przewiduje ponadto sankcje karne za niedopełnienie obowiązku przekazania Generalnemu Inspektorowi Informacji Finansowej zawiadomienia o okolicznościach, które mogą wskazywać na podejrzenie popełnienia przestępstwa prania pieniędzy, lub obowiązku przekazania Generalnemu Inspektorowi Informacji Finansowej zawiadomienia o powzięciu uzasadnionego podejrzenia, że określona transakcja lub wartości majątkowe będące przedmiotem tej transakcji mogą mieć związek z praniem pieniędzy, zaś w art. 156 ust. 1 pkt 2 u.p.p. penalizuje za przekazanie Generalnemu Inspektorowi Informacji Finansowej nieprawdziwych lub zatajenie prawdziwych danych dotyczących transakcji, rachunków lub osób. Czyny te są zagrożone

---

<sup>39</sup> K. Kingston, *Churches and Private Educational Institutions as Facilitator of Money Laundering in Nigeria*, „Journal of Advanced Research in Law and Economics” 2011, nr 2, s. 136–142, [https://www.researchgate.net/publication/227599616\\_CHURCHES\\_AND\\_PRIVATE\\_EDUCATIONAL\\_INSTITUTIONS\\_AS\\_FACILITATOR\\_OF\\_MONEY\\_LAUNDERING\\_THE\\_CASE\\_OF\\_NIGERIA](https://www.researchgate.net/publication/227599616_CHURCHES_AND_PRIVATE_EDUCATIONAL_INSTITUTIONS_AS_FACILITATOR_OF_MONEY_LAUNDERING_THE_CASE_OF_NIGERIA) (data dostępu: 20.03.2021); A. Barker, *The risks to non-profit organisations of abuse for money laundering and terrorist financing in Serbia*, Strasbourg 2013; Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the assessment of the risks of money laundering and terrorist financing affecting the internal market and relating to cross-border activities (COM/2017/0340 final); Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the assessment of the risk of money laundering and terrorist financing affecting the internal market and relating to cross-border activities (COM/2019/370 final).

karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Na mocy art. 156 ust. 2 u.p.p. tą samą karą zagrożone jest ujawnienie osobie nieuprawnionej informacji zgromadzonych na podstawie ustawy lub wykorzystanie tych informacji w sposób niezgodny z ustawą. Zgodnie z art. 156 ust. 3 u.p.p. nieumyślne popełnienie wymienionych uprzednio przestępstw podlega karze grzywny. Jako odrębny czyn zabroniony – zagrożony karą grzywny – stypizowano w art., 157 u.p.p. utrudnianie lub udaremnienie kontroli podmiotów zobowiązanych.

Pranie pieniędzy penalizowane jest w Polsce przez art. 299 § 1 k.k. Przedmiotem tego czynu zabronionego są pochodzące z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego środki płatnicze, instrumenty finansowe, papiery wartościowe, wartości dewizowe, prawa majątkowe lub inne mienie ruchome lub nieruchomości. W odniesieniu do VI AMLD nie jest jasne, czy polskie prawo karne obejmuje także waluty wirtualne. Wątpliwość wzbudza bowiem kwestia zakwalifikowania ich jako praw majątkowych. W doktrynie zauważono, że kryterium pozwalające na odróżnienie praw majątkowych od praw niemajątkowych najczęściej upatrywane jest w typowym interesie – majątkowym lub niemajątkowym, którego realizacji dane prawo bezpośrednio służy<sup>40</sup>. Posiadane w grach online itemy, w tym wspomniane skiny, wydają się nie spełniać wskazanego kryterium. Dla pełnej implementacji VI AMLD konieczne byłoby zatem odpowiednie znowelizowanie brzmienia art. 299 § 1 k.k.. Wskazane zostało, że w VI AMLD dla wystąpienia przestępstwa konieczna jest świadomość, iż dane środki pochodzą z przestępstwa. Pod tym pojęciem należy rozumieć korzyści pochodzące bezpośrednio lub pośrednio z popełnionego czynu<sup>41</sup>. Choć art. 299 § 1 k.k. nie zawiera *implicitie* wymogu świadomości sprawcy co do przestępczego charakteru czynu, można taki warunek wydedukować uwzględniając pozostałe przepisy karne. Kodeks karny nie przewiduje odpowiedzialności karnej za nieumyślne popełnienie występku z art. 299 § 1 k.k., w związku z czym przestępstwo to popełnić można tylko umyślnie. Cel, jakim jest chęć ukrycia przestępczego pochodzenia obracanych aktywów, jest jednym ze znamion tego przestępstwa<sup>42</sup>. Jeżeli więc osoba nie wiedziała, że dane środki pochodzą z przestępstwa, nie mogła chcieć ukryć tego faktu. Takiej świadomości nie wymaga popełnienie przestępstwa z art. 299 § 2 k.k., które penalizuje dokonanie czynności związanych z transferem środków przez pracownika instytucji zobowiązanej, w której to sytuacji usta-

<sup>40</sup> Por. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa–Kraków 2020, s. 138; M. Romanowski, *Podział praw podmiotowych na majątkowe i niemajątkowe*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 3, s. 30; K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017.

<sup>41</sup> Zob. uchwała składu 7 sędziów SN z 18 grudnia 2013 r., sygn. akt I KZP 19/13.

<sup>42</sup> Por. M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, <https://sip.lex.pl/komentarze-i-publicacje/komentarze/kodeks-karny-komentarz-aktualizowany-587736803> (data dostępu: 17.03.2021).



wa wymaga jedynie, aby zachodziły okoliczności wzbudzające uzasadnione podejrzenie, bądź też aby doszło do złamania przepisów.

Czyny z art. 299 § 1 lub 2 zagrożone są karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Przepisy art. 5 ust. 2 VI AMLD zobowiązują kraje członkowskie do ustanowienia kary w maksymalnym wymiarze co najmniej 4 lat pozbawienia wolności. Rozpiętość między minimalnym a maksymalnym wymiarem kary w polskich przepisach pozwala także na wymierzenie kary w sposób proporcjonalny, tak aby była ona w danym wypadku skuteczna i odstraszająca, czego wymagają przepisy z art. 5 ust. 1 VI AMLD.

Kodeks karny przewiduje też dwie formy kwalifikowane przestępstwa prania pieniędzy. Pierwsza forma kwalifikowana (z art. 299 § 5 k.k.) to popełnienie czynu z § 1 lub 2, działając w porozumieniu z innymi osobami. Drugi typ kwalifikowany (z art. 299 § 6 k.k.) to czyn z art. 299 § 1 lub 2 k.k., prowadzący do osiągnięcia znacznej korzyści majątkowej. Oba typy kwalifikowane zagrożono karą pozbawienia wolności od roku do 10 lat. Pierwszy z typów kwalifikowanych transponuje przepisy art. 6 ust. 1 lit. a VI AMLD, które ustanawiają popełnienie przestępstwa w ramach organizacji przestępczej obligatoryjną okolicznością obciążającą. Natomiast drugi typ kwalifikowany jest fakultatywną okolicznością obciążającą z art. 6 ust. 2 lit. a VI AMLD. Wątpliwości budzić może kwestia transpozycji przepisów art. 6 ust. 1 lit. b VI AMLD, które uznają popełnienie przestępstwa prania pieniędzy przez podmiot zobowiązany za obligatoryjną okoliczność obciążającą. Polski ustawodawca nie wprowadził tego przestępstwa jako typu kwalifikowanego, pozostawiając go typem podstawowym. Jednakże czyn ten zagrożony jest karą znacznie surowszą niż wymaga tego dla typu podstawowego VI AMLD (pozbawienie wolności od 6 miesięcy do lat 8 wobec wymaganej kary w maksymalnym wymiarze co najmniej 4 lat pozbawienia wolności). Toteż wydaje się usprawiedliwione uznanie, że polski ustawodawca transponował wymagania zawarte w art. 6 ust. 1 lit. b VI AMLD w tym sensie, że przestępstwo popełnione przez podmiot zobowiązany jest zagrożone surowszą karą niż maksymalnie 4 lata pozbawienia wolności.

Polskie przepisy karne zapewniają organom procesowym narzędzia do zabezpieczenia i konfiskaty środków pochodzących z przestępstwa. Na podstawie art. 293 § 1 k.p.k. przed wydaniem wyroku sąd (a w postępowaniu przygotowawczym prokurator) może wydać postanowienie o zabezpieczeniu, którego dokonuje się na zasadach przewidzianych przepisami art. 747 k.p.c. Zabezpieczenia tego można dokonać na mieniu, wobec którego może zostać orzeczony przepadek, którym w przypadku przestępstwa prania pieniędzy są środki pochodzące z przestępstwa, lub na mieniu oskarżonego. W przypadku skazania za przestępstwo z art. 299 § 1 lub 2 k.k., na mocy art. 299 § 7 k.k. obligatoryjne jest orzeczenie przepadku „przedmiotów pochodzących bezpośrednio albo pośrednio z przestępstwa, a także korzyści z tego przestępstwa

lub ich równowartość, chociażby nie stanowiły one własności sprawcy”. Na podstawie art. 44 § 2 k.k. możliwe jest też orzeczenie przepadku przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa. Spełnia to wymagania stawiane przez przepisy art. 9 VI AMLD. Należy podkreślić, że przepisy wspólnotowe wymagają stworzenia możliwości konfiskaty środków niezależnie od tego, kto jest ich obecnym właścicielem, co na gruncie prawa polskiego zapewniła tzw. konfiskata rozszerzona<sup>43</sup>.

Przepisy prawa polskiego w art. 5 k.k. gwarantują polskiemu wymiarowi sprawiedliwości jurysdykcję co do przestępstw popełnionych na terytorium RP oraz, na podstawie art. 109 k.k., przez obywateli RP poza jej granicami. Zakres obowiązywania ustawy karnej polskiej na terytorium RP obejmuje wszystkie przebywającej na nim osoby, oprócz tych posiadających immunitety dyplomatyczne, niezależnie od ich obywatelstwa. W myśl art. 111 § 1 k.k. warunkiem odpowiedzialności za czyn popełniony za granicą jest uznanie takiego czynu za przestępstwo również przez ustawę obowiązującą w miejscu jego popełnienia. Zapisy te są zgodne z przepisami art. 10 ust. 1 VI AMLD.

Przeprowadzona analiza pozwala na dokonanie oceny stopnia dostosowania polskich przepisów do reżimu prawnego ustanowionego przez V i VI AMLD. W zdecydowanej większości transpozycja przepisów wspólnotowych została już dokonana. Należy podkreślić, że niektóre rozwiązania prawne istniały w prawie krajowym już wcześniej, np. definicja przestępstwa prania pieniędzy, karalność pomocnictwa czy usiłowania, jak instytucja konfiskaty rozszerzonej. Można jednak wskazać dwie istotne różnice. Pierwsza dotyczy definicji wirtualnego pieniądza. Polska definicja legalna zawiera więcej kryteriów, które musi spełnić dany instrument, aby mógł zostać uznany za walutę wirtualną. W efekcie zawężony zostaje zakres przedmiotowy objęty przepisami przeciwko praniu pieniędzy. Należałoby zatem uprościć te kryteria, przyjmując wprost definicję zawartą w V AMLD albo nadając polskiej definicji legalnej bardziej ogólny charakter. Szczególnie istotna jest rezygnacja w definicji z konieczności powiązania waluty wirtualnej z fiducjarną. Druga, znacznie poważniejsza różnica, dotyczy listy podmiotów zobowiązanych do rejestracji w Centralnym Rejestrze Beneficjentów Rzeczywistych. Polskie przepisy obejmują jedynie spółki osobowe i kapitałowe. Istotnym i pilnym zadaniem wydaje się rozszerzenie tej listy o inne osoby prawne, w tym szczególnie fundacje, stowarzyszenia, kościoły i związki wyznaniowe, gdyż – jak pokazują liczne badania prowadzone w różnych miejscach świata – są one często wykorzystywane do prania pieniędzy. Podmiotom, o które poszerzony zostałby zakres regulacji krajowych, powinno zagwarantować się możliwość dostosowania się do nowych przepisów poprzez odpowiednio długie *vacatio legis*, jak też przez dostarczenie odpowiednich materiałów informacyjno-szkoleniowych. Przy opracowaniu

<sup>43</sup> Art. 299 § 7 k.k. *in fine*; por. art. 44 § 7 k.k. oraz art. 44a k.k.

wspomnianego wsparcia użyteczne powinny być doświadczenia związane z wdrożeniem reżimu RODO.

## Podsumowanie

Przeprowadzona analiza pokazuje, że na złożony problem przestępstwa prania pieniędzy Unia Europejska i jej kraje członkowskie, w tym Polska, starają się odpowiedzieć w sposób kompleksowy. W efekcie od wejścia w życie V i VI AMLD powstał reżim prawny regulujący monitoring różnorodnych transakcji, w tym obrotu pieniądza wirtualnego. VI AMLD doprowadziła do harmonizacji krajowych przepisów karnych na podstawowym poziomie. Wyzwaniem pozostaje dalsza harmonizacja prawa karnego krajów członkowskich, w tym harmonizacja przepisów dotyczących jurysdykcji i ścigania, co przełożyłoby się na poprawę efektywności, zwłaszcza w zakresie wykrywania przestępstw i prowadzenia postępowania przygotowawczego. Analizowane przepisy polskie, zawarte zarówno w u.p.p., jak i k.k. oraz k.p.k., w dużym stopniu wiernie transponują zapisy V i VI AMLD. Przepisy krajowe są niekiedy bardziej szczegółowe i dają organom ścigania większe uprawnienia, niż wymaga tego prawo wspólnotowe. Wprowadzają też wyższe kary. Dla całkowitej transpozycji, zwłaszcza V AMLD, konieczne jest jednak uproszczenie definicji pieniądza wirtualnego (tak aby obejmowała ona więcej instrumentów) oraz rozszerzenie podmiotów podlegających obowiązkowi rejestracji w Centralnym Rejestrze Beneficjentów Rzeczywistych. Jest to istotne nie tylko dla zapewnienia zgodności prawa krajowego z prawem wspólnotowym, ale i dla uszczelnienia systemu przeciwdziałania praniu pieniędzy.

## Wykaz literatury

- Barker A., *The risks to non-profit organisations of abuse for money laundering and terrorist financing in Serbia*, Rada Europy, Strasbourg 2013.
- De Vido S., *Virtual Currencies: New Challenges to the Right to Privacy? An Assessment under the V AML Directive and the GDPR*, „Global Jurist” 2020, nr 20(2).
- Demetis D. S., *Technology and Anti-money Laundering: A Systems Theory and Risk-based Approach*, Elgar, Cheltenham 2010.
- Duyne P., Van C., *Illusions and Delusions in Anti-money Laundering Policy*, „Crime, Law and Social Change: an Interdisciplinary Journal” 2009, nr 52.
- Haffke L., Fromberger M., Zimmermann P., *Cryptocurrencies and Anti-money Laundering: The Shortcomings of the Fifth AML Directive (EU) and How to Address Them*, „Journal of Banking Regulation” 2020, nr 1(2).
- Khisamova Z., *Concept of Digital Currencies of Central Banks: Main Risks in Observing the Requirements of AML (“Anti-Money Laundering”) and KYC (“Know Your Client”)*, „Aktual'nye Problemy Ekonomiki i Prava” 2020, nr 14.

- Kingston K., *Churches and Private Educational Institutions as Facilitator of Money Laundering in Nigeria*, „Journal of Advanced Research in Law and Economics” 2011, nr 2.
- Kwiatkowski B., Uchańska J., *The online gambling selected issues. The role of anti-money laundering policy for consumer protection*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, nr 163.
- Levi M., *Money for Crime and Money from Crime: Financing Crime and Laundering Crime Proceeds*, „European Journal on Criminal Policy and Research” 2015, nr 275.
- Ligeti K., Franssen V., *Challenges in the field of economic and financial crime in Europe and the US*, seria: *Hart studies in European criminal law*, Hart Publishing, Oxford 2017.
- Ligeti K., Simonato M., *Chasing criminal money: challenges and perspectives on asset recovery in the EU*, seria: *Hart studies in European criminal law*, Hart Publishing, Oxford 2017.
- Ligeti K., Tosza S., *White Collar Crime: A Comparative Perspective*, Hart Publishing, Oxford 2018.
- McGraw G., Høglund G., *Online Games and Security*, „IEEE Security & Privacy” 2007, nr 76.
- McGuire M., *Into The Web of Profit. An In-Depth Study of Cybercrime, Criminals and Money*, Bromium Inc, London 2018.
- Mozgawa M., *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, <https://sip.lex.pl/komentarze-i-publikacje/komentarze/kodeks-karny-komentarz-aktualizowany-587736803>.
- Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis, Warszawa 2017.
- Romanowski M., *Podział praw podmiotowych na majątkowe i niemajątkowe*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 3.
- Sauer J., *Gaming micro-transactions for chance-based items*, Senate Printing Unit, Canberra 2018.
- Stokes R., *Virtual money laundering: the case of Bitcoin and the Linden dollar*, „Information and Communication Technology Law” 2012, nr 3.
- Sveinsdóttir P., *Assessing the Effectiveness of the EU AML Regime: Detecting and Investigating Cases of Trafficking in Human Beings*, „New Journal of European Criminal Law” 2018, nr 9(4).
- Van Calster G., *European Private International Law*, Hart, Oxford 2016.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa–Kraków 2020.

## Summary

### **Analysis and comparison of Polish and European Anti-Money Laundering law in the digital world**

**Key words:** criminal law, money laundering, European law, cybercrimes.

The article aims to present the regime of the 5th and 6th AMLD and Polish anti-money laundering (AML) law in the context of current socio-economic changes, especially digitalisation, and to „critically compare them. Fir-

stly, the EU AML law is characterised. This legal regime consists of regulations concerning financial sector security, monitoring of transactions, ensuring traceability of resources (5th AMLD), and a limited harmonisation in the area of criminal law (6th AMLD). Secondly, the Polish AML legislation, mostly the AML bill of 2018, the penal code, and the code of criminal procedures, is reviewed in order to assess its coherence with the European law. The level of the implementation of EU law to Polish legal system is in general satisfactory, especially when it comes to the legal definition of money laundering. However, there are two significant differences which should be pointed out. Polish legal definition of the virtual currency is much more strict, which exclude from the scope of AML law multiple instruments, also some items in online games. The second difference is the set of entities obliged to disclose beneficial owners. EU AML rules require all legal entities to comply with that duty when in Poland it is limited only to companies not owned by the state, which increase the risk of money laundering.

