

PAWEŁ WAJDA

ORCID: 0000-0003-4423-8881

Uniwersytet Warszawski

p.wajda@wpia.uw.edu.pl

Przesłanki wymiaru administracyjnych kar pieniężnych stosowanych wobec banków krajowych w reżimie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe

Abstrakt: Zgodnie z art. 138 ust. 3c Prawa bankowego Komisja Nadzoru Finansowego (KNF), ustalając wysokość kary pieniężnej z art. 138 ust. 3 pkt 3a i ust. 3b Prawa bankowego, uwzględnia wagę naruszenia oraz czas jego trwania, przyczyny naruszenia, sytuację finansową banku, na który nakładana jest kara, oraz uprzednie naruszenia przez bank przepisów, o których mowa w art. 138 ust. 3 Prawa bankowego. Norma z art. 138 ust. 3c Prawa bankowego powinna być postrzegana przede wszystkim przez pryzmat jej funkcji gwarancyjnej, to jest jako instrument zapewniający, że administracyjna kara pieniężna stosowana przez KNF wobec banków krajowych w reżimie z art. 138 ust. 3 pkt 3a Prawa bankowego będzie karą spełniającą wymóg proporcjonalności. Równie ważne jest, by KNF nadawała każdej z tych przesłanek odpowiednią moc, tak aby nie dochodziło do sytuacji, w której okoliczności łagodzące zostaną ustalone, ale w ujęciu praktycznym nie zostaną wzięte pod uwagę i nie będą miały istotnego wpływu na wymiar kary administracyjnej.

Słowa kluczowe: Prawo bankowe, kara pieniężna, kara administracyjna, Komisja Nadzoru Finansowego.

Wprowadzenie

Niniejsze opracowanie zostało poświęcone analizie ustawowych przesłanek wymiaru administracyjnych kar pieniężnych (tak zwanych dyrektyw wymiaru kary) stosowanych wobec banków krajowych w reżimie ustawy z dnia 29 sierpnia

nia 1997 roku Prawo bankowe¹ (dalej: p.b.), to jest analizie przesłanek z art. 138 ust. 3c p.b.

Motywacją do przeprowadzenia analizy były występujące w praktyce obrotu wątpliwości odnośnie do rozumienia poszczególnych przesłanek z art. 138 ust. 3c p.b., jak również wpływu poszczególnych przesłanek na wymiar administracyjnej kary pieniężnej w reżimie p.b. oraz nie do końca jasna relacja między normami z art. 138 ust. 3c p.b. i art. 138 ust. 8 p.b., a wreszcie pojawiające się w doktrynie poglądy, zgodnie z którymi Komisja Nadzoru Finansowego (dalej: KNF) powinny stosować środki nadzoru z art. 138 ust. 3 p.b. po kolei².

W ramach analizy autor skupił się na kwestiach *stricte* praktycznych, to jest na rozumieniu poszczególnych przesłanek z art. 138 ust. 3c p.b. przyjmowanym w orzecznictwie sądów administracyjnych obu instancji, w których przedmiotem skargi/skargi kasacyjnej była w szczególności wykładnia lub stosowanie przez KNF przepisu z art. 138 p.b. W artykule dokonano analizy orzeczeń sądów administracyjnych dotyczących kwestii aplikowania przez KNF przepisu z art. 138 p.b.

1. Sankcje z art. 138 ust. 3c oraz ust. 8 p.b. — uwagi ogólne

Zgodnie z art. 138 ust. 3c p.b. KNF, ustalając wysokość kary pieniężnej z art. 138 ust. 3 pkt 3a i ust. 3b p.b., uwzględnia wagę naruszenia oraz czas jego trwania, przyczyny naruszenia, sytuację finansową banku, na który nakładana jest kara, oraz uprzednie naruszenia przez bank przepisów, o których mowa w art. 138 ust. 3 p.b.

Katalog przesłanek wymiaru administracyjnej kary pieniężnej znajdujący zastosowanie przy orzekaniu przez KNF administracyjnej kary pieniężnej z art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b. (także w sytuacji stypizowanej w art. 138 ust. 3b p.b.) obejmuje:

1. wagę i okres naruszenia (w czym niejako kryje się waga naruszenia oraz czas jego trwania);
2. stopień przyczynienia się i odpowiedzialność podmiotów lub osób;
3. stosunek wysokości kary finansowej do skali działalności podmiotów mierzonej wielkością przychodów, zysku lub majątku;
4. korzyści osiągnięte przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia;
5. szkody wyrządzone osobom trzecim w wyniku naruszenia;
6. poprzednie naruszenia, ich zakres i częstotliwość (w czym kryją się uprzednie naruszenia przez bank przepisów z art. 138 ust. 3 p.b.);
7. skutki naruszenia dla stabilności finansowej i rynku finansowego;
8. współpracę podmiotu lub osoby z KNF.

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1896 ze zm.

² Tak błędnie G. Sikorski, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2015, LEX/el., komentarz do art. 138 p.b. (teza 5); wyrok NSA z dnia 9 sierpnia 2018 roku, sygn. II GSK 168/18, LEX.

Zestawienie katalogu przesłanek wymiaru administracyjnej kary pieniężnej z art. 138 ust. 3c p.b. z katalogiem przesłanek z art. 138 ust. 8 p.b. prowadzi do wniosku, że zbiory te są zbieżne, ale nie identyczne (katalog z art. 138 ust. 3c p.b. jest katalogiem otwartym, natomiast ten z art. 138 ust. 8 p.b. — zamkniętym).

Norma z art. 138 ust. 3c p.b. znajduje zastosowanie do administracyjnych kar pieniężnych, o których mowa w art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b., podczas gdy norma z art. 138 ust. 8 p.b. znajduje zastosowanie podobnie do administracyjnych kar pieniężnych, o których mowa w art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b. W treści przepisu z art. 138 ust. 3c p.b. prawodawca umieścił katalog przesłanek wymiaru administracyjnej kary pieniężnej, a w treści przepisu z art. 138 ust. 8 p.b. — katalog okoliczności, które muszą być brane pod uwagę przez KNF przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy administracyjnej, której przedmiotem jest odpowiedzialność administracyjna banku krajowego, i stosowaniu przez KNF kary administracyjnej z art. 138 ust. 3, 3a albo 7a p.b.

Norma z art. 138 ust. 3c p.b. znajdzie zatem zastosowanie wyłącznie przy ustalaniu wymiaru administracyjnej kary pieniężnej, natomiast zakres zastosowania normy z art. 138 ust. 8 p.b. jest istotnie szerszy. Obejmuje on bowiem zarówno stosowanie administracyjnej kary pieniężnej z art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b., jak i administracyjnej kary pieniężnej z art. 138 ust. 7a p.b. oraz pozostałych kar administracyjnych z art. 138 ust. 3 p.b.

2. Waga i okres naruszenia

Pierwszą z przesłanek wymiaru kary administracyjnej z art. 138 ust. 3c p.b. jest waga naruszenia oraz okres trwania. Konieczne jest wskazanie, że jakkolwiek powołana przesłanka otwiera katalog przesłanek wymiaru administracyjnych kar pieniężnych z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 p.b., to okoliczność ta nie powinna być w jakimkolwiek przypadku interpretowana jako udzielenie tej przesłance swoistego prymatu.

Pod pojęciem „waga naruszenia” należy rozumieć ciężar gatunkowy danego naruszenia, a zatem jego negatywny wpływ na funkcjonowanie rynku bankowego i na realizację celów, którym służy poddanie tego rynku nadzorowi KNF oraz regulacji normatywnej. W ujęciu praktycznym³ KNF poddaje ocenie:

— jaka jest ekspozycja danego deliktu administracyjnego na prawidłowe funkcjonowanie i bezpieczeństwo rynku bankowego⁴ (dopuszczenie się przez bank krajowy deliktu administracyjnego godzącego istotnie w powyższe, skutku-

³ Wyrok NSA z dnia 4 października 2018 roku, sygn. II GSK 813/18, LEX.

⁴ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 października 2011 roku, sygn. VI SA/Wa 995/11, LEX; wyrok NSA z dnia 20 września 2019 roku, sygn. II GSK 2392/17, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 listopada 2013 roku, sygn. VI SA/Wa 2442/13, LEX.

jące nałożeniem kary, będzie bardziej dolegliwe niż w przypadku deliktu administracyjnego, który nie będzie godził istotnie we wskazane wartości⁵;

— jakich przepisów dotyczy naruszenie (naruszenie przepisów prawa powszechnie obowiązującego skutkuje nałożeniem kary bardziej dolegliwej niż w przypadku naruszenia postanowień statutu⁶);

— jaka jest skala negatywnych skutków wywołanych deliktem administracyjnym⁷ (w przypadku istotnych negatywnych skutków deliktu wymiar kary administracyjnej będzie odpowiednio wyższy niż w przypadku nieodnotowania takich negatywnych skutków⁸);

— jaki jest stopień ekspozycji na ryzyko związane z danym deliktem administracyjnym pośród uczestników rynku bankowego⁹ (wymiar kary powinien być wyższy w przypadku deliktów administracyjnych godzących w interesy ogółu niż w przypadku deliktów administracyjnych godzących w interes pojedynczych podmiotów¹⁰);

— jakie było nastawienie banku krajowego, którego działalność podlega sankcjonowaniu, w toku postępowania w przedmiocie deliktu administracyjnego (to jest — czy podmiot ten kwestionował samo naruszenie, czy też uznał stanowisko KNF w przedmiocie naruszenia¹¹);

— jaka jest wewnętrzna organizacja banku krajowego podlegającego sankcjonowaniu, to jest — czy podmiot ten jest zorganizowany właściwie i zapewnia, że procesy pracy i pracownicy są profesjonalni (należy wskazać, że okolicznością obciążającą będzie przykładowo sytuacja, w której bank krajowy dopuścił się deliktu administracyjnego w rezultacie błędnej organizacji pracy w ramach banku i niezapewnienia odpowiedniego profesjonalizmu pracowników¹²);

— jak zachował się podmiot, którego działalność jest sankcjonowana po tym, gdy KNF stwierdziła naruszenie¹³ — chodzi tutaj o działania tego podmiotu¹⁴, które dotyczą skutków deliktu administracyjnego;

— jakie działania zostały podjęte przez bank krajowy, którego działalność jest sankcjonowana, by uniknąć wystąpienia podobnych naruszeń w przyszłości.

⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 sierpnia 2015 roku, sygn. VI SA/Wa 721/15, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 października 2012 roku, sygn. VI SA/Wa 931/12, LEX; wyrok NSA z dnia 4 października 2018 roku...

⁶ Wyrok NSA z dnia 7 sierpnia 2013 roku, sygn. II GSK 567/12, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 listopada 2013 roku...

⁷ Wyrok NSA z dnia 26 września 2017 roku, sygn. II GSK 3595/15, LEX.

⁸ Wyrok NSA z dnia 22 maja 2013 roku, sygn. II GSK 329/12, LEX.

⁹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 grudnia 2016 roku, sygn. VI SA/Wa 1138/16, LEX.

¹⁰ Wyrok NSA z dnia 22 maja 2013 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 listopada 2013 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 czerwca 2008 roku, sygn. VI SA/Wa 541/08, LEX.

¹¹ Wyrok NSA z dnia 20 września 2019 roku...

¹² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 października 2011 roku...

¹³ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 grudnia 2016 roku...

¹⁴ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 29 grudnia 2006 roku, sygn. VI SA/Wa 2046/06, LEX.

Przesłanka ta wpisuje się niewątpliwie w prewencyjną funkcję sankcji administracyjnych i jest referencją do obowiązku KNF w przedmiocie dokonania oceny działań podjętych przez podmiot, które zostały podjęte w celu zapobieżenia wystąpieniu naruszeń w przyszłości. Jeśli zatem bank krajowy podejmie działania nakierowane na zapobieżenie wystąpieniu deliktów administracyjnych w przyszłości, będzie to musiało zostać potraktowane przez KNF jako okoliczność łagodząca. Istotne znaczenie będzie miało przy tym również to, czy działania te zostały podjęte przez ten bank krajowy jeszcze przed wszczęciem przez KNF postępowania w tej sprawie, czy też w jego trakcie. W tym pierwszym przypadku mamy bowiem do czynienia z okolicznością łagodzącą o większym znaczeniu, niż ma to miejsce w drugiej sytuacji¹⁵. Jeżeli zaś podmiot ten nie podejmie jakichkolwiek działań, będzie to traktowane przez KNF jako okoliczność obciążająca.

KNF, poddając ocenie przesłankę okresu trwania naruszenia, będzie oceniać, jak długo występował stan deliktu administracyjnego, który stanowi podstawę faktyczną zastosowania instrumentów odpowiedzialności administracyjnej. Im dłużej ten stan naruszenia występował, tym wymiar kary powinien być odpowiednio wyższy oraz odwrotnie — im krócej występował ten stan, tym sankcja powinna być odpowiednio mniej dolegliwa¹⁶. KNF oceni, czy mamy do czynienia z pojedynczym naruszeniem¹⁷, czy z naruszeniem powtarzającym się, czy wreszcie — z naruszeniem wielokrotnym; przy czym okolicznością łagodzącą będzie to, że mamy do czynienia z pojedynczym naruszeniem¹⁸.

W określeniu „waga naruszenia” mieszczą się okoliczności przedmiotowe i podmiotowe związane z zachowaniem się podmiotu sankcjonowanego po stwierdzeniu naruszenia prawa w obszarze usunięcia skutków tego naruszenia i przywrócenia stanu zgodnego z prawem. Przesłanka wagi naruszenia i okresu jego trwania będzie miała największy wpływ na stosowanie przez KNF kar administracyjnych, przy czym każdorazowo dolegliwość ta będzie dopasowana do okoliczności sprawy. KNF będzie uprawniona do zastosowania sankcji administracyjnej najwyższej wysokości wyłącznie wtedy, gdy stwierdzi, że miało miejsce najpoważniejsze naruszenie przepisów¹⁹, i jednocześnie nie występują jakiegokolwiek okoliczności łagodzące. Niedopuszczalne jest stosowanie przez KNF najbardziej dolegliwych sankcji w każdym przypadku, niezależnie od stwierdzonego przez organ nadzoru stopnia naruszenia przepisów prawa.

¹⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 sierpnia 2015 roku...

¹⁶ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1609/17, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 14 listopada 2008 roku, sygn. VI SA/Wa 1318/08, LEX.

¹⁷ Wyrok NSA z dnia 22 maja 2013 roku...

¹⁸ Wyrok WSA w Warszawie z 13 sierpnia 2015 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 września 2012 roku, sygn. VI SA/Wa 480/12, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 września 2012 roku, sygn. VI SA/Wa 714/12, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 czerwca 2016 roku, sygn. VI SA/Wa 706/14, LEX.

¹⁹ Wyrok NSA z dnia 4 kwietnia 2008 roku, sygn. II GSK 218/08, LEX.

3. Stopień przyczynienia się i odpowiedzialności podmiotów lub osób

Kolejną z przesłanek z katalogu z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 p.b. jest przesłanka „stopnia przyczynienia się i odpowiedzialności podmiotów lub osób”, która jest referencją do motywacji banku krajowego dopuszczającego się deliktu administracyjnego. Kara administracyjna musi być uzależniona zarówno od okoliczności sprawy, jak i czynników leżących po stronie podmiotu dopuszczającego się deliktu administracyjnego²⁰. Z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) wynika zakaz mechanicznego i rygorystycznego regulowania sytuacji prawnej podmiotów, na których spoczywa obowiązek respektowania pewnych obowiązków publicznoprawnych²¹.

KNF jest zobowiązana do oceny okoliczności, czy naruszenie było intencjonalne, czy było ono w pełni nieintencjonalne²². W przypadku naruszeń intencjonalnych (celowych) KNF powinna stosować kary administracyjne o wyższym poziomie dolegliwości, niż ma to miejsce w przypadku naruszeń nieintencjonalnych²³.

Omawiana przesłanka stanowi referencję do wypracowanej w orzecznictwie TK, TSUE i ETPC koncepcji odpowiedzialności zobiektywizowanej²⁴, to jest umożliwiającą zwolnienie podmiotu od odpowiedzialności administracyjnej, jeżeli wykaze on, że uczynił wszystko, czego można było się od niego domagać w granicach rozsądku, aby do naruszenia przepisów prawa nie doszło²⁵. Podmiot powinien mieć w każdym przypadku możliwość obrony i wykazania, że niedopełnienie obowiązków jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności²⁶.

²⁰ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 maja 2009 roku, sygn. VI SA/Wa 425/09, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 września 2012 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2012 roku, sygn. VI SA/Wa 469/12, LEX.

²¹ M. Szydło, *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, „Studia Prawnicze” 2003, nr 4, s. 140–144; wyrok TSUE z dnia 8 lipca 1999 roku, sygn. C-49/92, *Komisia przeciwko Anic Participazioni*.

²² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 grudnia 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1449/18, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 grudnia 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1482/18, LEX.

²³ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 października 2012 roku...

²⁴ Wyrok WSA w Warszawie z 26 października 2011 roku, sygn. VI SA/Wa 1410/11, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 listopada 2013 roku...

²⁵ Wyrok TK z dnia 4 lipca 2002 roku, sygn. P 12/01, OTK-A 2002, Nr 4, poz. 50; I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] *Sankcje administracyjne*, red. M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki, Warszawa 2011, s. 135.

²⁶ Wyrok TSUE z dnia 23 grudnia 2009 roku, sygn. C-45/08, LEX.

4. Stosunek wysokości kary finansowej do skali działalności podmiotów mierzonej wielkością przychodów, zysku lub majątku

Stosunek wysokości kary finansowej do skali działalności podmiotu sankcjonowanego, która to mierzona jest wielkością przychodów, zysku lub majątku banku krajowego, stanowi kolejną przesłankę z katalogu art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 p.b. Obowiązkiem KNF jest uwzględnić sytuację finansową banku krajowego (stan majątkowy²⁷; to jest w istocie zarówno posiadany majątek, jak i osiągnięte czy możliwe do osiągnięcia przychody/zyski²⁸), *ergo* — idealnie dopasować dolegliwość kary do aktualnej sytuacji finansowej banku²⁹.

Celem jest spełnienie wymogu proporcjonalności³⁰, to jest zapewnienie, że kara będzie adekwatna i dopasowana do możliwości płatniczych podmiotu sankcjonowanego, a tym samym nie będzie tak dolegliwa³¹, że będzie prowadzić do upadłości tego podmiotu, oraz na tyle dolegliwa, by podmiot, który dopuścił się deliktu administracyjnego, odczuł dolegliwość kary i wypracowany został dzięki temu cel prewencyjny sankcji w wymiarze szczególnym³².

Ocena sytuacji finansowej jest dokonywana zawsze na dzień wydania decyzji administracyjnej — okoliczność pogorszenia się sytuacji finansowej podmiotu sankcjonowanego musi zostać uwzględniona przez KNF, *ergo* — musi ona prowadzić do obniżenia wymiaru kary administracyjnej³³.

5. Korzyści osiągnięte przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia

Przesłanka ta ma walor przesłanki *stricte* obligatoryjnej, to znaczy — KNF musi zawsze ustalić skalę (wartość) tych korzyści. Pod rządami art. 138 ust. 3c

²⁷ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 marca 2011 roku, sygn. VI SA/Wa 2526/10; LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 października 2011 roku...

²⁸ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 września 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 958/18, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 grudnia 2017 roku, sygn. VI SA/Wa 1294/17, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 lutego 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1867/17, LEX

²⁹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 sierpnia 2015 roku...

³⁰ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 11 września 2012 roku, sygn. VI SA/Wa 1267/12, LEX.

³¹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2018 roku...

³² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 września 2012 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 września 2012 roku...; Z. Kmiecik, *Ogólne zasady prawa i postępowania administracyjnego*, Warszawa 2000, s. 122–123.

³³ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 stycznia 2019 roku, sygn. VI SA/Wa 1481/18, LEX.

w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 4 p.b. prawodawca uczynił tę przesłankę *stricte* obligatoryjną bez wskazania jakiejkolwiek sytuacji (jak w art. 96 ust. 1h pkt 4 i 5, art. 97 ust. 1g pkt 4 i 5 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych, a także art. 228 ust. 4b pkt 4 ustawy z dnia 29 maja 2004 roku o funduszach inwestycyjnych i o zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi), w których KNF może odstąpić od ustalenia tej przesłanki.

Z użytego przez prawodawcę sformułowania „korzyści osiągnięte przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia” wynika, że KNF zobowiązana jest ustalić, jaka jest skala (wartość) tych korzyści, lecz nie jest uprawniona odstąpić od tego ustalenia. Zgodnie z literalną wykładnią przepisów z art. 138 ust. 3c p.b. w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 4 p.b. KNF nie może zatem w jakimkolwiek przypadku odstąpić od ustalenia korzyści osiągniętych przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia. KNF jest bowiem zobowiązana — zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu w postępowaniu administracyjnym³⁴ — podjąć wszelkie działania, kierując się przepisami prawa powszechnie obowiązującego i urzędową (zawodową) starannością, nakierowane na ustalenie stanu faktycznego sprawy administracyjnej³⁵, to jest na ustalenie wystąpienia przesłanki z art. 138 ust. 8 pkt 4 p.b.

Przywołana wykładnia językowa prowadzi do wypracowania suboptymalnych rezultatów. Można bowiem wyobrazić sytuację sobie, gdy KNF podejmie wszelkie możliwe działania nakierowane na ustalenie skali (wartości) korzyści osiągniętych przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia, które zakończą się niepowodzeniem. Nieustalenie tej przesłanki skutkowałoby zaś tym, że KNF nie mogłaby w ogólności zastosować administracyjnej kary pieniężnej; co pozornie byłoby korzystne z perspektywy banku krajowego, którego działalność jest przedmiotem sankcjonowania.

Można też wziąć pod uwagę sytuację, w której KNF w rezultacie niemożliwości ustalenia skali (wartości) korzyści osiągniętych przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia nie może zastosować administracyjnej kary pieniężnej z art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b. i w konsekwencji stosuje administracyjną karę niepieniężną. W takim wypadku poziom dolegliwości tej decyzji jest istotnie wyższy niż poziom dolegliwości jakiejkolwiek administracyjnej kary pieniężnej, albowiem związana jest ona ze swoistą śmiercią cywilną banku krajowego.

W sytuacji, w której KNF nie będzie w stanie ustalić skali (wartości) korzyści osiągniętych przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia, Komisja będzie uprawniona do odstąpienia od ustalenia tej skali (wartości) (co musi być szczegółowo wyjaśnione w treści uzasadnienia decyzji, *argumentum ex art.* 107 § 3

³⁴ P. Wajda, M. Śliwa, *Zasada prawdy obiektywnej (art. 7 k.p.a.) i ciężar dowodu w postępowaniach administracyjnych prowadzonych przez KNF*, „Monitor Prawa Bankowego” 2014, nr 5, s. 54–72.

³⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 września 2012 roku...

k.p.a.). Zgodnie z art. 7a § 1 k.p.a. wszelkie wątpliwości prawne należy interpretować *in favorem* zapewnienia jak najwyższego poziomu ochrony sfery praw i interesów strony³⁶. Taki właśnie kierunek interpretacji jest z korzyścią dla sfery praw i interesów strony postępowania, albowiem immunizuje on tę stronę przed sytuacją, w której KNF w rezultacie obiektywnej niemożności ustalenia tej przesłanki zmuszona jest odstąpić od zastosowania administracyjnej kary pieniężnej z art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b. i zastosować którąś z administracyjnych kar niepieniężnych z art. 138 ust. 3 p.b.

Zgodnie z art. 138 ust. 3b p.b.: „W przypadku gdy jest możliwe ustalenie kwoty korzyści osiągniętej przez bank albo straty, której bank uniknął w wyniku naruszenia, karę pieniężną, o której mowa w ust. 3 pkt 3a, można ustalić w wysokości dwukrotności korzyści albo straty”. Należy przyjąć, że w treści przesłanki z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 4 p.b. chodzi zarówno o skalę (wartość) korzyści osiągniętych przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia, jak i o skalę (wartość) strat unikniętych przez bank w wyniku naruszenia.

KNF nie może przyjąć *a priori*, że nie będzie ustalać kwestii ujętych w treści analizowanej przesłanki. O ile możliwe jest ustalenie skali (wartości) korzyści osiągniętych przez podmiot lub osobę w wyniku naruszenia, to KNF jest obowiązana ustalić tę skalę (wartość). W sytuacji gdy skala ta (wartość) nie będzie możliwa do ustalenia, Komisja będzie uprawniona do odstąpienia od ustalenia tej skali (wartości). Obowiązkiem KNF jest podjąć wszelkie działania i starania nakierowane na ustalenie tych wartości. W obliczu niepodjęcia tych działań KNF nie stosuje przepisu z art. 138 ust. 2b p.b., co samo w sobie będzie stanowić naruszenie przepisów prawa powszechnie obowiązującego (Komisja, wymierzając sankcję administracyjną, stosuje bowiem nieprawidłowy przepis prawa materialnego, to jest w miejsce przepisu z art. 138 ust. 3b p.b. zaaplikuje przepis z art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b.).

Przesłanka ta powinna być rozumiana jako obowiązek niejako ustalenia przez KNF tego, ile podmiot dopuszczający się deliktu administracyjnego zarobił w rezultacie popełnienia deliktu, czy też ile nie stracił w rezultacie popełnienia deliktu, kiedy w przypadku niepopołnienia deliktu strata ta by wystąpiła. Sankcja administracyjna w systemie prawa powinna być bowiem czynnikiem finansowym, który ma zniechęcać podmioty obowiązane do popełnienia naruszeń prawa, a także obniżać ekonomiczną atrakcyjność tych naruszeń³⁷.

W sytuacji gdy korzyści zostały odniesione albo udało się uniknąć strat przez podmiot, KNF będzie traktować to jako okoliczność obciążającą. Gdy natomiast takie korzyści nie zostały odniesione albo też nie miała miejsca sytuacja uniknięcia strat, sytuacja ta powinna mieć neutralny wpływ na wymiar kary administracyjnej.

³⁶ Wyrok NSA z dnia 23 września 1982 roku, sygn. II SA 1031/82, ONSA 1982, Nr 2, poz. 91; wyrok NSA z dnia 8 marca 2000 roku, sygn. V SA 1482/99, ONSA 2001, Nr 3, poz. 109.

³⁷ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 października 2012 roku...

Gdy podmiot sankcjonowany poniósł straty w miejsce korzyści albo też poniósł większą stratę, niż poniósłby w sytuacji, gdyby delikt administracyjny nie miał miejsca, obowiązkiem KNF będzie potraktować to jako okoliczność łagodzącą.

W odniesieniu do przedmiotowej przesłanki szczególnie ważny będzie odpowiedni udział strony³⁸. W praktyce obrotu³⁹ przyjmuje się, że to strona postępowania powinna podejmować działania nakierowane na ustalenie treści tej przesłanki na gruncie danej sprawy administracyjnej.

6. Szkody wyrządzone osobom trzecim w wyniku naruszenia

Przesłanka ta jest zbliżona do tej z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 4 p.b. W przypadku tej przesłanki obowiązkiem KNF jest podjąć wszelkie działania nakierowane na ustalenie tej skali i wyłącznie w sytuacji, gdyby okazało się to obiektywnie niemożliwe, KNF będzie uprawniona odstąpić od uwzględnienia tej przesłanki.

Przesłanka skali (wartości) „szkod wyrządzonych osobom trzecim w wyniku naruszenia” powinna być zatem rozumiana jako spoczywający na KNF obowiązek, by ustalić tę skalę (wartość). W rezultacie Komisja powinna ustalić, jaki jest rozmiar szkód (zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*) wyrządzonych podmiotom trzecim, które to szkody pozostają w adekwatnym związku przyczynowym z deliktem administracyjnym. W sytuacji gdy skala ta (wartość) nie będzie możliwa do ustalenia, KNF będzie uprawniona do odstąpienia od ustalenia tej skali (wartości).

Gdy KNF wykaże, iż takie szkody powstały, jej obowiązkiem będzie potraktować to jako okoliczność obciążającą. W przypadku gdy takie szkody nie powstały, sytuacja ta powinna mieć neutralny wpływ na wymiar kary administracyjnej. Gdy zaś podmioty trzecie odniosły wręcz korzyści w rezultacie dopuszczenia się przez bank krajowy deliktu administracyjnego, obowiązkiem KNF będzie potraktować to jako okoliczność łagodzącą.

³⁸ Wyrok NSA z dnia 22 kwietnia 2015 roku, sygn. II GSK 581/14, LEX.

³⁹ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 lutego 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1668/17, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 lutego 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1637/17, LEX.

7. Poprzednie naruszenia, ich zakres i częstotliwość

Wskazana przesłanka z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 6 p.b. stanowi referencję do obowiązku KNF w przedmiocie dokonywania oceny dotychczasowego postępowania banku krajowego, którego działalność podlega sankcjonowaniu (referencja do jego swoistej historii i dorobku, jeśli chodzi o dopuszczenie się popełnienia deliktów administracyjnych dotyczących przepisów z art. 138 ust. 3 p.b.).

KNF jest zobowiązana poddać ocenie, czy podmiot ten był kiedykolwiek sankcjonowany za swoją działalność w obrębie rynku bankowego⁴⁰, to jest — czy kiedykolwiek uprzednio dopuścił się jakiegokolwiek deliktu administracyjnego sprowadzającego się do naruszenia przepisów wymienionych w art. 138 ust. 3 p.b. Podmiot, który do tej pory dopuścił się licznych czy częstych naruszeń przepisów wymienionych w art. 138 ust. 3 p.b., powinien podlegać dolegliwszej sankcji administracyjnej niż podmiot, który dopuszcza się pojedynczego naruszenia po raz pierwszy.

8. Skutki naruszenia dla stabilności finansowej i rynku finansowego

Ta przesłanka z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 7 p.b. powinna być rozumiana jako obowiązek ustalenia przez KNF tego, jaki wpływ na stabilność finansową⁴¹ i na funkcjonowanie rynku finansowego ma stwierdzony delikt administracyjny, to jest ustalenia, jak bardzo negatywny jest wpływ deliktu na funkcjonowanie rynku finansowego.

Należy wskazać, że każdy delikt administracyjny ma w istocie negatywny wpływ na funkcjonowanie rynku⁴². W orzecznictwie sądów administracyjnych⁴³ przyjmuje się, że każdy delikt administracyjny w obrębie rynku wywołuje skutki prawne i faktyczne wyrażające się w samym naruszeniu prawa. W efekcie bez znaczenia jest to, czy w obrębie rynku wystąpiła realna szkoda, czy też nie⁴⁴. Obowiązkiem KNF jest zatem poddać ocenie, jak poważnie dany delikt admini-

⁴⁰ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2018 roku...

⁴¹ M. Kiedrowska, P. Marszałek, *Stabilność finansowa — pojęcie, cechy i sposoby zapewnienia. Część I*, „Bank i Kredyt” 2002, nr 3, s. 22; *eidem*, *Bank centralny i stabilność finansowa*, „Bank i Kredyt” 2003, nr 6, s. 5.

⁴² Wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 stycznia 2019 roku...

⁴³ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 marca 2019 roku, sygn. VI SA/Wa 1948/18, LEX.

⁴⁴ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 marca 2011 roku...

stracyjny godzi w funkcjonowanie rynku finansowego i stoi w opozycji do celów, których realizacji służy instytucja nadzoru nad rynkiem bankowym⁴⁵.

Przesłanka ta ma z natury obciążający charakter, przy czym skala wpływu tej przesłanki będzie funkcją tego, jak poważnie dany delikt administracyjny godzi w podstawowe pryncypia funkcjonowania rynków finansowych. Jeżeli delikt istotnie zagraża stabilności finansowej i funkcjonowaniu rynków finansowych, będzie to musiało zostać potraktowane przez KNF jako ważna okoliczność obciążająca. W sytuacji zaś gdy poziom takiego zagrożenia będzie niewielki — będzie to okoliczność obciążająca wyłącznie w niewielkim stopniu.

9. Współpraca podmiotu lub osoby z KNF

Przesłanka ta zobowiązuje KNF do dokonania obiektywnego ustalenia, czy podmiot podjął współpracę z Komisją w zakresie wyjaśnienia okoliczności sprawy, czy odmówił podjęcia współpracy. Chodzi tutaj o to, które z zachowań przyjęł podmiot, którego działalność ma być sankcjonowana w ramach postępowania administracyjnego — sprowadza się to do stwierdzenia, czy podmiot współpracował z KNF, nie współpracował z KNF w ogóle (powołując się na art. 86 w zw. z art. 83 k.p.a.), czy wreszcie — utrudniał KNF ustalenie stanu faktycznego sprawy administracyjnej⁴⁶.

W pierwszym przypadku Komisja rzeczoną współpracę (niezależnie od jej efektu, to jest niezależnie od tego, czy podmiot przyczynił się faktycznie do wyjaśnienia sprawy; w tym ostatnim kontekście należy bowiem wskazać to, że prawodawca w treści przepisu z art. 138 ust. 3c w zw. z art. 138 ust. 8 pkt 8 p.b. *explicite* wskazał, że przedmiotem oceny jest sama współpraca, a nie materialny/proceduralny wynik tej współpracy) powinna potraktować jako okoliczność łagodzącą⁴⁷, w środkowym przypadku jako okoliczność neutralną, natomiast w ostatnim — jako okoliczność obciążającą⁴⁸.

⁴⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 grudnia 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1449/18; wyrok WSA w Warszawie z 7 grudnia 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1482/18; wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 września 2012 roku...

⁴⁶ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 czerwca 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 821/17, LEX.

⁴⁷ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2018 roku...

⁴⁸ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 grudnia 2016 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 czerwca 2018 roku...; wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 czerwca 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 22/18, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 lutego 2018 roku, sygn. VI SA/BiWa 1637/17, LEX; wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 lutego 2018 roku, sygn. VI SA/Wa 1668/17; wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 stycznia 2019 roku, sygn. VI SA/Wa 1553/18, LEX.

Podsumowanie

Norma z art. 138 ust. 3c p.b powinna być postrzegana przede wszystkim przez pryzmat jej funkcji gwarancyjnej, to jest jako instrument zapewniający, że administracyjna kara pieniężna stosowana przez KNF wobec banków krajowych w reżimie z art. 138 ust. 3 pkt 3a p.b. będzie spełniała wymóg proporcjonalności. Komisja nie powinna także ograniczać się wyłącznie do stosowania przesłanek o walorze obciążającym i nie stosować jednocześnie tych przesłanek, które mają łagodzący wpływ na wymiar kary. Takie działanie byłoby w pełni nieprawidłowe i skutkowałoby koniecznością derogowania zaskarżonej decyzji z obrotu prawnego.

Równie ważne jest, by KNF nadawała każdej z tych przesłanek odpowiednią moc, tak aby nie dochodziło do sytuacji, w której okoliczności łagodzące zostaną ustalone, ale w ujęciu praktycznym nie zostaną wzięte pod uwagę i nie będą miały istotnego wpływu na wymiar kary administracyjnej. Należy bowiem unikać sytuacji, w których KNF będzie stosowała najwyższy albo bliski najwyższemu wymiar kary administracyjnej, gdy podmiot, którego działalność jest przedmiotem sankcjonowania, dopuścił się naruszenia nieintencjonalnego, które nie wywołało jakichkolwiek strat u podmiotów trzecich, podmiot nie osiągnął w rezultacie jakichkolwiek korzyści, jak również miał do tej pory nienaganną historię (to jest nigdy nie odpowiadał administracyjnie) i współpracował z KNF podczas wyjaśniania okoliczności tego naruszenia. Takie działanie Komisji stanowiłoby podobnie oczywiste naruszenie przepisu z art. 138 ust. 3c p.b. w zw. z art. 138 ust. 8 p.b. i musiałoby skutkować derogowaniem tak wydanej decyzji z obrotu prawnego.

Bibliografia

- Kiedrowska M., Marszałek P., *Bank centralny i stabilność finansowa*, „Bank i Kredyt” 2003, nr 6.
Kiedrowska M., Marszałek P., *Stabilność finansowa — pojęcie, cechy i sposoby zapewnienia. Część I*, „Bank i Kredyt” 2002, nr 3.
Kmieciak Z., *Ogólne zasady prawa i postępowania administracyjnego*, Warszawa 2000.
Niżnik-Dobosz I., *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] *Sankcje administracyjne*, red. M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki, Warszawa 2011.
Sikorski G., *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2015, LEX/el.
Szydło M., *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, „Studia Prawnicze” 2003, nr 4.
Wajda P., Śliwa M., *Zasada prawdy obiektywnej (art. 7 k.p.a.) i ciężar dowodu w postępowaniach administracyjnych prowadzonych przez KNF*, „Monitor Prawa Bankowego” 2014, nr 5.

Prerequisites for the Assessment of Administrative Pecuniary Penalties Applied to Domestic Banks under the Provisions of the Act of 29 August 1997, Banking Law

Summary

Pursuant to art. 138 sec. 3c of the Banking Law, the Polish Financial Supervision Authority (PFSA), determining the amount of the pecuniary penalty under art. 138 sec. 3 point 3a and sec. 3b of the Banking Law, takes into account the seriousness of the violation and its duration, the reasons for the violation, the financial situation of the bank on which the penalty is imposed, and the bank's prior violation of the provisions referred to in art. 138 sec. 3 of the Banking Law. Regulation of art. 138 sec. 3c of the Banking Law should be perceived primarily through the prism of its guarantee function, that is, as an instrument ensuring that the administrative pecuniary penalty applied by the PFSA against domestic banks under art. 138 sec. 3 point 3a of the Banking Law will be a penalty that meets the requirement of proportionality. It is equally important that the PFSA gives each of these premises the appropriate power, so that there is no situation in which the mitigating circumstances will be established, but in practical terms they will not be taken into account and will not have a significant impact on the administrative penalty.

Keywords: Banking Law, pecuniary penalty, administrative penalty, Polish Financial Supervision Authority.