

CHARAKTER PRAWNY BITCOIN

Artykuł podejmuje próbę oceny charakteru prawnego kryptowalut. Bitcoin i inne waluty wirtualne są przedmiotem powszechnego obrotu. Z uwagi na niemożność zakwalifikowania bitcoin jako pieniądza, środka płatniczego ani instrumentu finansowego, obrót ten ma charakter nieuregulowany. Tymczasem, choć bitcoin niewątpliwie wykazuje wiele zalet, stwarza dla użytkowników sieci zagrożenie związane z niestabilnością tej ‘waluty’, anonimowością transakcji, która sprzyja niewywiązywaniu się z kontraktów i zjawisku tzw. prania brudnych pieniędzy oraz może powodować ryzyko utraty lokowanych środków w wyniku bankructwa czy zamknięcia organizatora platformy transakcyjnej.

SŁOWA KLUCZOWE

Waluta, kryptowaluta, bitcoin, pieniądz, środek płatniczy, instrument finansowy, niestabilność waluty, pranie brudnych pieniędzy

Analiza natury jurystycznej bitcoin² jest sprawą pilną z uwagi na dwie okoliczności: po pierwsze, brak jest regulacji prawnej kryptowalut, zarówno w prawie unijnym, jak i prawie polskim, po drugie, bitcoin jest „walutą” coraz powszechniej wykorzystywaną w obrocie.

Udzielenie odpowiedzi na pytanie o charakter prawny bitcoin wymaga zdefiniowania i porównania jego cech konstytutywnych do uregulowanych normatywnie instytucji z obszaru prawa cywilnego i finansowego.

1. DEFINICJA BITCOIN

Bitcoin to rodzaj tzw. kryptowaluty (ang. crypto-currency) lub waluty wirtualnej (ang. virtual currency, VC). Kryptowaluty definiowane są jako „umowne jednostki udziału

¹ Doktor nauk prawnych, adwokat, adiunkt w Katedrze Prawa Gospodarczego Prywatnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie.

² BitCoin, BTC.

w rozproszonym systemie księgowym opartym na kryptografii³, które „nie posiadając scentralizowanego emitenta ani instytucji kontrolującej ich obrót oraz samodzielnej wartości konsumpcyjnej, stanowią przyjęty umownie pomiędzy stronami danego stosunku prawnego środek umarzania zobowiązań o takiej wartości, jaką gotowe są im nadać podmioty akceptujące możliwość umarzania zobowiązań Kryptowalutami. Jediną zatem funkcję Kryptowalut stanowi funkcja umownego medium wymiany wartości pieniężnej⁴”.

Od tradycyjnej waluty odróżnia bitcoin przede wszystkim brak centralnego emitenta oraz organu sprawującego nadzór nad kursem tej ‘waluty’. W społeczności użytkowników sieci wirtualne waluty traktowane są jak pieniądze, gdyż w zasadzie spełniają wszystkie jego cechy. Przede wszystkim – z pewnymi zastrzeżeniami, o których niżej - spełnia funkcję płatniczą. Ponadto stanowi środek wymiany i miernika wartości, a także w dużo większym stopniu, niż pieniądź (co stało się głównym powodem jego upowszechnienia), funkcję przechowywania wartości i przenoszenia ryzyka⁵.

2. NABYCIE PIERWOTNE BITCOIN

Systemy walut wirtualnych są różnorodne. Bitcoin należy do systemu z przepływem dwukierunkowym funkcjonującym, jak każda wymienialna waluta, z dwoma kursami wymiany (kupna i sprzedaży)⁶. Ma charakter zdecentralizowany, co oznacza, że brak jest centralnego emitenta, i to użytkownicy ‘wykopują’ (ang. mining) poszczególne jednostki.

Wirtualne waluty bazują na złożonym systemie protokołów kryptograficznych. Kreacja bitcoin polega na wygenerowaniu kodu (szyfru) przy użyciu tzw. koparki (ang. excavator), to znaczy określonego programu i sprzętu komputerowego o wysokiej mocy obliczeniowej, w sieci peer-to-peer⁷. Użytkownicy sieci, zwani górnikiem (ang. miners) samodzielnie lub działając w grupie bądź z udziałem specjalnych firm tzw. farm (ang. server farms) udostępniają moc obliczeniową i specjalne oprogramowanie komputerów zezwalając jednocześnie na

³ Interpretacja Indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 2.09.2015 r. ILPP4/4512-1-181/15-4/HW, Legalis

⁴ *Ibidem*; analogicznie wyrok TS z 22.10.2015 r. C-264/14, Legalis; Raport „Virtual currency schemes”, ECB, 2015.

⁵ Por. T. GRUSZECKI, *Teoria pieniądza i polityka pieniężna. Rys historyczny, i praktyka gospodarcza*, Kraków 2004, s. 70.

⁶ Por. W. SROKOSZ, *Prawo a rozwój elektronicznych środków płatniczych w XXI wieku w: XXV lat przeobrażeń w prawie finansowym i prawie podatkowym. Ocena dokonań i wnioski na przyszłość*, red. Z. OFIARSKI, Szczecin 2014, s. 846 i n.

⁷ Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Bydgoszczy z 9.07.2015 r. ITPB1/4511-590/15/DP, Legalis; A. PIOTROWSKA, *Bitcoin a definicja i funkcje pieniądza*, Annales UMCS 2014, nr 3, s. 277.

sprawdzanie zbioru transakcji i dodanie ich do łańcucha, czyli księgi płatności (ang. blockchain)⁸.

Wydobywanie jest konkurencyjną działalnością, w której górnik nie ma kontroli nad tym, co zostanie przyłączone do łańcucha bloków i w konsekwencji, kto uzyska bitcoin, stąd wydobywanie uznawane jest za „odpowiednik opartej na rywalizacji loterii”⁹.

Nabycie prawa do bitcoin ma charakter pierwotny co oznacza, że prawo do bitcoin nie jest zależne od istnienia prawa po stronie innego podmiotu, powstaje niezależnie od praw ewentualnego poprzedniego właściciela. K. Zacharzewski stosuje tu analogię do nabycia własność ruchomej rzeczy niczyjej w trybie art. 181 ustawy z 23.4.1964 r. Kodeks cywilny¹⁰, co jest porównaniem trafnym¹¹. Autor nie wysnuwa jednak z tego podobieństwa słusznego wniosku o charakterze prawnym obu instytucji. Uznaje bowiem, że wykopanie (pozyskanie) bitcoina jest zdarzeniem prawnym, nie stanowi jednak oświadczenia woli, w czym upodabnia się do zdradzenia prawnego wykreowania stosunku prawnorzeczowego w efekcie znalezienia rzeczy niczyjej albo wytworzenia nowej rzeczy z własnych materiałów¹².

Autor jednocześnie wyraża przekonanie, że „w wymiarze prawa obligacyjnego aktowi kreacji bitcoina najbliższej jest chyba pod względem jurydycznym – nie przesądzając jednak konstrukcji prawnej – do czynności pociągających ze sobą skutek w postaci zaciągnięcia zobowiązania mocą jednostronnej czynności prawnej przez osobę upoważnioną”¹³. Dalej pisze, że „wykreowanie bitcoina jest zaś źródłem prawa podmiotowego względnego przysługującego wytwórcy i kreuje wierzytelność pierwszego (pierwotnego) nabywcy bitcoina, który uzyskuje tytuł do tego miernika wartości”¹⁴. Jednocześnie uznaje, że „wytwórca (wydobywca) bitcoina nie jest dłużnikiem osoby, której służy tytuł do bitcoina po jego przedostaniu się do obiegu (cyrkulacji)”, dalej jednak stwierdza, iż „w rolę dłużnika w stosunku obligacyjnym bitcoina wcielają się wszystkie – w skali światowej – osoby biorące udział w jego jednostkowym pozyskaniu. Żadna z tych osób nie jest jednak samodzielnie zobowiązana względem jakiegokolwiek innego uczestnika cyklu kreacji bitcoina, co zapewniają atrybuty sieci peer-to-peer”¹⁵.

⁸ A. PIOTROWSKA, *Bitcoin...*, s. 277 i przywołany tam D. Bradbury, *The problem with bitcoin*, Computer Fraud and Security 2013, nr 11, s. 5-6.

⁹ www.bitcoin.org

¹⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 459, dalej: „KC”.

¹¹ K. ZACHARZEWSKI, *Bitcoin jako przedmiot stosunków prawa prywatnego*, Monitor Prawniczy 2014, nr 21, s. 1134.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*, s. 1135.

¹⁵ *Ibidem*, s. 1134 i 1135.

Trudno zgodzić się z ujmowaniem aktu kreacji bitcoin raz jako zdarzenie prawne nie stanowiące oświadczenia woli, raz jako stosunku obligacyjnego, a raz jako prawa podmiotowego względnego. W moim przekonaniu, akt wydobywania bitcoin, podobnie jak zawłaszczenie¹⁶, stanowi czynność prawną jednostronną, opartą o oświadczenie woli wydobywcy bitcoin, którego celem jest wykreowanie i uzyskanie prawa majątkowego do bitcoin. Nie ma jednak skutku prawnorzeczowego, bowiem, co zostanie opisane niżej, bitcoin nie jest rzeczą. Nie ma zatem również mowy o kreacji prawa podmiotowego względnego.

Choć ze względów technicznych i założeń algorytmu bitcoin nie jest możliwe fizycznie samodzielne wydobywanie bitcoin, prawo majątkowe powstaje na rzecz jednego z biorących udział w operacji użytkowników. Kreacja bitcoin powinna zatem zostać zakwalifikowana jako uprawnienie prawokształtujące, to znaczy prawo do jednostronnego doprowadzenia, mocą swojego oświadczenia woli, do powstania, zmiany lub ustania stosunku prawnego¹⁷.

3. CHARAKTER PRAWNY BITCOIN

3.1. CZY BITCOIN TO WIERZYTELNOŚĆ?

W doktrynie wyrażono pogląd, że bitcoin stanowi wierzytelność¹⁸. Zdefiniowane w art. 353 § 1 KC pojęcie zobowiązania zakłada istnienie dwustronnego stosunku prawnego, w którym jeden z podmiotów (wierzyciel) dysponuje uprawnieniem (wierzytelnością) do żądania spełnienia świadczenia przez zobowiązanego (dłużnika). Osoba, która wydobyła bitcoin nie jest wierzycielem stosunku zobowiązaniowego, brak bowiem jest jakiegokolwiek osoby zobowiązanej, o czym będzie mowa niżej. Budzi wątpliwości także treść tak rozumianego zobowiązania. Choć świadczenie może polegać także na zaniechaniu (art. 353 § 2 KC), trudno utożsamić z zaniechaniem uczestników sieci peer-to-peer konieczność zniesienia, czy w istocie zgodę uczestników, na wytworzenie bitcoin. Warto także zwrócić uwagę, że do czasu

¹⁶ Tak m.in.: J. IGNATOWICZ, K. STEFANIUK, *Prawo rzeczowe*, 2009, s. 112; Z. RADWAŃSKI, [w:] E. DROZD, B. KORDASIEWICZ, M. PAZDAN, Z. RADWAŃSKI, A. ZIELIŃSKI, *System prawa prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 177; E. GNIEWEK, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 3, *Prawo rzeczowe*, wyd. 3, Warszawa 2013, s. 513.

¹⁷ Por. A. WOLTER, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*. Warszawa 1977, s. 124; M. PYZIAK-SZAFNICKA, [w:] Z. BANASZCZYK, J. FRĄCKOWIAK, L. GÓRNICKI, W. KATNER, E. ŁĘTOWSKA, P. MACHNIKOWSKI, K. OSAJDA, T. PAJOR, M. PAZDAN, T. PIETRZYKOWSKI, M. PYZIAK-SZAFNICKA, Z. RADWAŃSKI, W. ROZWADOWSKI, M. SAFJAN, M. ZIELIŃSKI, *System prawa prywatnego*, t. 1 *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2012, wyd. 2, s. 812-813; M. SAFJAN, [w:] Z. BANASZCZYK, A. BRZOZOWSKI, M. KŁODA, J. MOJAK, L. OGIEGŁO, M. PAZDAN, J. PIETRZYKOWSKI, W. POPIOLEK, M. SAFJAN, E. SKOWROŃSKA-BOCIAN, M. WARCZIŃSKI, K. ZARADKIEWICZ, K. ZAWADA, *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449(10)*, t. I, red. K. PIETRZYKOWSKI, wyd. 8, Warszawa 2015, s. 269.

¹⁸ K. ZACHARZEWSKI, *Bitcoin jako przedmiot...*, s. 1134.

wytworzenia bitcoin żaden z uczestników nie występuje w pozycji dłużnika i wierzyciela. Wydobywanie jest działalnością konkurencyjną, której uczestnicy nie są w stanie kontrolować ani przewidzieć, co zostanie dopisane do łańcucha bloków. Dopiero wytworzenie bitcoin powoduje, że zostaje on zapisany w tzw. portfelu (ang. wallet) jednego z uczestników sieci. Wytworzenie bitcoin nie może zostać uznane za świadczenie, skoro brak jest podstawy prawnej w postaci zobowiązania. Prawo do bitcoin nie jest zatem wierzytelnością.

3.2. CZY BITCOIN JEST PRAWEM MAJĄTKOWYM?

Kryterium uznania praw za majątkowe jest typowy interes, jaki realizują. Na podstawie tej przesłanki do praw majątkowych zalicza się w szczególności prawa rzeczowe i wierzytelności opiewające na świadczenia majątkowe. Do praw niemajątkowych kwalifikuje się prawa osobiste i prawa rodzinne niemajątkowe¹⁹. W tym świetle nie powinno budzić wątpliwości, że bitcoin jest prawem majątkowym²⁰. Bitcoin może generować wartość majątkową, co między innymi powoduje, że może być i jest przedmiotem obrotu, w tym czynności prawnych *inter vivos* i *mortis causa*. Kwestia dziedziczenia bitcoin budzi jednak wiele wątpliwości natury praktycznej. Z pewnością przejście prawa do bitcoin zależne będzie od aktywności samego spadkodawcy i przekazania upoważnionej osobie informacji o portfelu. W przeciwnym razie nie ma możliwości dowiedzenia się po śmierci spadkodawcy czy dana osoba 'posiada' bitcoin, jak np. w przypadku rachunków płatniczych.

3.3. CZY BITCOIN JEST PRAWEM PODMIOTOWYM?

Trudno podzielić pogląd, jakoby bitcoin stanowił prawo podmiotowe względne²¹. Prawo podmiotowe to przyznana i zabezpieczona przez normę prawną sfera możliwości działania w określony sposób. Obejmuje jedno lub więcej uprawnień związanych ze sobą funkcjonalnie i stanowiących element danego typu stosunku prawnego²². Bitcoin stanowi prawo materialne, które, ze względu na bezpośrednie uwarunkowanie interesami ekonomicznymi uprawnionego, należy uznać za prawo o charakterze majątkowym.

3.4. CZY BITCOIN JEST RZECZĄ?

¹⁹ Por. postanowienie SN z 28.1.2015 r. II CZ 87/14, LEX nr 1652693.

²⁰ Analogicznie K. ZACHARZEWSKI, *Bitcoin jako przedmiot...*, s. 1133; J. PROKURAT, *Podatkowe aspekty...*, s. 25.

²¹ K. ZACHARZEWSKI, *Bitcoin jako przedmiot...*, s. 1133.

²² A. WOLTER, *Prawo cywilne. Zarys...*, s. 116; M. PYZIAK-SZAFNICKA, *System...*, t. 1, s. 792 i *Prawo podmiotowe*, *Studia Prawa Prywatnego* 2006, nr 1, s. 56.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 45 KC „rzeczami w rozumieniu prawa cywilnego są materialne części przyrody w stanie pierwotnym lub przetworzonym, na tyle wyodrębnione (w sposób naturalny lub sztuczny), iż w stosunkach społeczno-gospodarczych mogą być traktowane jako dobro samoistne”²³. Rzeczami nie są także prawa, w tym majątkowe. Bitcoin pozbawiony jest materialnego bytu, materialnego nośnika, stąd należy wykluczyć, by był rzeczą²⁴.

Z uwagi na powyższe, bitcoin nie może być między innymi przedmiotem pożyczki (art. 720 KC), zaś umowa zbycia towarów czy usług, w której ‘zapłatą’ jest bitcoin, nie jest sprzedażą (art. 535 KC) ani zamianą (art. 603 KC)²⁵. Umowę taką należy zaliczyć do szerokiej kategorii umów określanych jako transakcje kompensacyjne, które masowo wykształcają się w obrocie gospodarczym, najbliższą tzw. umowie barterowej, lub ewentualnie zakwalifikować jako umowę świadczenia usług, do której odpowiednio stosuje się przepisy dotyczące umowy zlecenia (art. 750 KC). Sprzedażą będzie oczywiście natomiast umowa przeniesienia jednostek bitcoin w zamian za określoną sumę pieniężną, wyrażoną w polskiej lub obcej walucie²⁶.

Strony umowy, której przedmiotem jest bitcoin podlegają regulacji kodeksu cywilnego w zakresie odpowiedzialności za jej niewykonanie i nienależyte wykonanie (art. 450 i n. KC). Dochodzenie roszczeń na drodze cywilnej może być jednak bardzo utrudnione²⁷.

3.5. CZY BITCOIN TO PIENIĄDZ?

Choć, jak zakłada funkcjonalna teoria pieniądza, pieniądzem jest wszystko, co wypełnia funkcje miernika wartości, przedmiotu tezauryzacji lub płatności, bitcoin który niewątpliwie wszystkie wymienione cechy posiada, nie może być uznany za pieniądz w ujęciu normatywnym²⁸. Zgodnie z art. 31 i 32 ustawy z 29.8.1997 r. o Narodowym Banku Polskim²⁹ prawnymi środkami płatniczymi (ang. legal tender) na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są emitowane przez NBP znaki pieniężne (banknoty i monety opiewające na złote i grosze). Bitcoin, mimo jego upowszechnienia, nie charakteryzuje się podstawowymi dla pieniądza jako

²³ Uchwała SN z 12.4.1988 r. III CZP 22/88, OSNC 1989, nr 9, s. 136, LEX nr 3474.

²⁴ Analogicznie K. ZACHARZEWSKI, *Bitcoin jako przedmiot...*, s. 1133.

²⁵ Odmienne w odniesieniu do umowy zamiany i pożyczki: K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie bitcoina na wybranych obszarach prawa prywatnego*, Monitor Prawniczy 2015, nr 4, s. 187

²⁶ Analogicznie K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie...*, s. 187.

²⁷ Jedną z najpopularniejszych platform transakcyjnych działających na polskim rynku jest Bitmarket, prowadzony przez spółkę zarejestrowaną na Szeszelach, a jak czytamy w regulaminie portalu, prawem właściwym do rozwiązywania sporów powstałych w związku z korzystaniem z serwisu jest prawo Republiki Seszeli.

²⁸ Nie można bitcoin zakwalifikować także jako pieniądz w ujęciu ekonomicznym z uwagi na brak powszechnej akceptowalności – tak: A. PIOTROWSKA, *Bitcoin...*, s. 279, 281.

²⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 908 ze zm., dalej: „NBPU”.

środka płatniczego cechami, jakimi są generalna zdolność do umarzania zobowiązań i określona wartość.

3.6. CZY BITCOIN TO ŚRODEK PŁATNICZY?

Bitcoin nie stanowi innego krajowego środka płatniczego, ponieważ z definicji zawartej w art. 2 pkt 6 ustawy z 27.7.2002 r. Prawo dewizowe³⁰ wynika, że krajowymi środkami płatniczymi są waluta polska oraz papiery wartościowe i inne dokumenty, pełniące funkcję środka płatniczego, wystawione w walucie polskiej (weksle, czeki, czeki podróżnicze, akredytywy, polecenia wypłat, przekazy i inne dokumenty bankowe i finansowe płatne w walucie krajowej)³¹.

Bitcoin nie jest również zagranicznym środkiem płatniczym, którym są jedynie waluty obce i dewizy (art. 2 pkt 6 ustawy Prawo dewizowe). Bitcoin nie jest obcą walutą będącą prawnym środkiem płatniczym poza krajem (art. 2 pkt 10 ustawy Prawo dewizowe), ani dewizami, którymi są papiery wartościowe i inne dokumenty pełniące funkcję środka płatniczego, wystawione w walutach obcych (art. 2 pkt 12 ustawy Prawo dewizowe). Nie jest także „innym dokumentem pełniącym funkcję środka płatniczego”, bowiem nie spełnia wymogu wystawienia w obcej walucie.

Niemożliwość uznania bitcoin za środek płatniczy powoduje, że działalność polegająca na wymianie wirtualnych walut nie jest regulowaną działalnością kantorową w rozumieniu Prawa dewizowego, polegającą na kupnie i sprzedaży wartości dewizowych oraz pośrednictwie w ich kupnie i sprzedaży (art. 2 ust. 1 pkt 19 i art. 11 ust. 1 ustawy Prawo dewizowe), wymagającą wpisu do rejestru działalności kantorowej i podlegającej kontroli Prezesa NBP (art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo dewizowe).

3.7. Czy bitcoin to pieniądz elektroniczny?

Bitcoin nie może być utożsamiany z pieniądzem elektronicznym, bowiem zgodnie z art. 2 pkt 21a ustawy z 19.8.2011 r. o usługach płatniczych³², pieniądz elektroniczny to wartość pieniężna przechowywana elektronicznie lub magnetycznie, wydawana, z obowiązkiem jej

³⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 679.

³¹ Analogicznie J. PROKURAT, *Podatkowe aspekty obrotu walutami wirtualnymi*, Przegląd Podatkowy 2015, nr 3, s. 24; T. JANICKI, *Wirtualna waluta – opodatkowanie przychodów z tytułu zbycia waluty bitcoin*, Przegląd Podatkowy 2015, nr 11, s. 9.

³² Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1572 ze zm.

wykupu, w celu dokonywania transakcji płatniczych i akceptowana przez podmioty inne niż wyłącznie wydawca pieniądza elektronicznego³³.

Bitcoin nie spełnia wymogów art. 2 pkt 2 Dyrektywy PE i Rady 2009/110/WE z 16.9.2009 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością, zmieniającej dyrektywy 2005/60/WE i 2006/48/WE oraz uchylającej dyrektywę 2000/46/WE³⁴, zgodnie z którą „pieniądz elektroniczny” oznacza „wartość pieniężną przechowywaną elektronicznie, w tym magnetycznie, stanowiącą prawo do roszczenia wobec emitenta, która jest emitowana w zamian za środki pieniężne w celu dokonywania transakcji płatniczych określonych w art. 4 pkt 5 dyrektywy 2007/64/WE i akceptowana przez osoby fizyczne lub prawne inne niż emitent pieniądza elektronicznego”.

W świetle powyższych definicji, a także zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 5 PrBank, pieniądz elektroniczny to wartość pieniężna, która jest na żądanie wymieniana przez wydawcę na środki pieniężne, to znaczy jest emitowany pod tytułem zwrotnym. Uprawniony do bitcoin nie ma zaś roszczenia o wykup bitcoin.

Odmienne, niż pieniądz elektroniczny, bitcoin nie jest emitowany. Jest on kreowany przez użytkowników sieci peer-to-peer, bez obecności nadrzędnego podmiotu³⁵. Użytkownicy tworzący łańcuch podpisów cyfrowych nie mogą być uznani za emitenta, gdyż w świetle art. 2 pkt 3 Dyrektywy 2009/110/WE, „emitent pieniądza elektronicznego” oznacza podmioty, o których mowa w art. 1 ust. 1, instytucje korzystające ze zwolnienia zgodnie z art. 1 ust. 3 oraz osoby prawne korzystające ze zwolnienia zgodnie z art. 9 Dyrektywy.

Zawierając umowę o instrument pieniądza elektronicznego, bank albo instytucja pieniądza elektronicznego zobowiązują się do udostępnienia posiadaczowi pieniądza elektronicznego w zamian za środki pieniężne o nominalnej wartości wydanego pieniądza elektronicznego. Tymczasem bitcoin nie jest emitowany „w zamian za środki pieniężne”, skoro nie jest nośnikiem określonej sumy pieniężnej³⁶.

Ustalenie, że bitcoin nie jest pieniądzem elektronicznym rodzi konsekwencje w postaci wyłączenia działalności, której przedmiotem jest wydobycie i obrót bitcoin spod reżimu ustawy o usługach płatniczych, w tym podlegania instytucji prowadzącej platformę transakcyjną

³³ Tak również K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie...*, s. 194; J. PROKURAT, *Podatkowe aspekty...*, s. 24; T. JANICKI, *Wirtualna waluta...*, s. 9.

³⁴ Dz.Urz.UE.L 2009 Nr 267, s. 7.

³⁵ S. NAKAMOTO, *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System*, www.bitcoin.org.

³⁶ Analogicznie na gruncie prawa francuskiego por. M. MARIANŃSKI, *Problematyka kwalifikacji prawnej wirtualnej waluty we Francji*, *Państwo i Prawo* 2015, nr 1, s. 93-94.

kryptowalutami obowiązkowi przekazywania NBP informacji o wartości wydanych jednostek (art. 14 c ust. 1 ustawy o usługach płatniczych), obowiązkom informacyjnym w zakresie świadczenia usług dotyczących m.in. treści zawieranych z użytkownikami umów. Użytkownicy platformy nie mają prawa wnieść do organu sprawującego nadzór nad prowadzącym platformę skargi na działanie tego podmiotu (art. 15 ust. 1 ustawy o usługach płatniczych). Działalność podmiotów pośredniczących w dokonywaniu czy organizujących dokonywanie transakcji z użyciem kryptowalut nie podlega nadzorowi sprawowanemu przez KNF (art. 99 ust. 1 ustawy o usługach płatniczych)

3.8. CZY BITCOIN TO PIENIĄDZ BANKOWY?

Bitcoin nie może być także utożsamiony z drugim rodzajem tzw. pieniądza bezgotówkowego, mianowicie pieniądzem bankowym (ang. scriptural money). Ten ostatni nie stanowi środka płatniczego, jest jedynie zapisem w księgach rachunkowych banku i wyraża zobowiązanie banku do wypłaty odpowiadającej temu zapisowi kwoty znaków pieniężnych posiadaczowi rachunku bankowego oraz roszczenie do banku o wypłatę znaków pieniężnych³⁷. Pełni przede wszystkim funkcję rozliczeniową.

Bitcoin różni się od pieniądza bankowego tym, że zapis na rachunku bankowym jest podstawą do żądania przez klienta banku wymiany pieniądza bankowego na banknoty lub monety lub dokonanie przelewu środków na inny rachunek bankowy. Powodem dyskwalifikacji bitcoin jako pieniądza bankowego jest także wymóg, aby podmiotem dokonującym rozliczeń był bank w rozumieniu ustawy z 29.8.1997 r. Prawo bankowe³⁸.

3.9. CZY BITCOIN MOŻE BYĆ UZNANY ZA INNY, NIŻ PIENIĄDZ MIERNIK WARTOŚCI, O JAKIM MOWA W ART. 358¹ § 2 KC?

Zgodnie z treścią przywołanego przepisu, strony mogą zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądz miernika wartości. Regulacja ta wyraża dopuszczalność umieszczenia w umowie tzw. klauzul waloryzacyjnych (m.in. walutowej, złotowej, towarowej, indeksowej). Umieszczenie takiej klauzuli wyłącza możliwość dokonania waloryzacji sądowej. Ujemne skutki zmiany siły nabywczej pieniądza zostają bowiem przez same strony uwzględnione i, przynajmniej w założeniu, wyeliminowane³⁹. Nie ulega wątpliwości dopuszczalność posłużenia się obcą walutą w roli

³⁷ P. ZAPADKA, A. MIKOS-SITEK, *Polskie prawo bankowe*, Warszawa 2009, s. 136.

³⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1988 ze zm., dalej: „PrBank”.

³⁹ Por. wyrok SN z 22.4.2005 r. II CK 599/04, LEX nr 250046.

miernika wartości⁴⁰. Wydaje się, że w granicach swobody umów, bitcoin może stanowić miernik wartości w klauzuli waloryzacyjnej na podstawie art. 358¹ § 2 KC⁴¹.

3.10. CZY BITCOIN TO INSTRUMENT PŁATNICZY?

Zgodnie z art. 2 pkt 10 ustawy o usługach płatniczych instrument płatniczy to „indywidualizowane urządzenie lub uzgodniony przez użytkownika i dostawcę zbiór procedur, wykorzystywane przez użytkownika do złożenia zlecenia płatniczego”, a zatem „oświadczenia płatnika lub odbiorcy skierowanego do jego dostawcy zawierające polecenie wykonania transakcji płatniczej” (art. 2 pkt 36 ustawy o usługach płatniczych), to znaczy „zainicjowanej przez płatnika lub odbiorcę wpłaty, transferu lub wypłaty środków pieniężnych” (art. 2 pkt 29 ustawy o usługach płatniczych)⁴². W tym świetle nie można uznać bitcoin za instrument płatniczy, bowiem nie zapewnia on dostępu do środków pieniężnych, „uzurpując” sobie samodzielne prawo do bycia quasi-środkiem płatniczym.

3.11. CZY BITCOIN MOŻE BYĆ UZNANY ZA ŚRODEK FINANSOWY?

Artykuł 2 pkt 27b ustawy o usługach płatniczych definiuje środki finansowe jako środki pieniężne oraz środki niepieniężne o wiarygodnie określonej wartości i stopniu płynności umożliwiającym niezwłoczne pokrycie ryzyka lub straty środkami pieniężnymi uzyskanymi z tych środków niepieniężnych. Bitcoin nie zachowuje określonego w przepisie stopnia płynności. Nie jest także „środkiem” w rozumieniu art. 4 pkt 15 Dyrektywy PSD, który oznaczają banknoty i monety, zapis księgowy i pieniądz elektroniczny określone w art. 1 ust. 3 lit. b) Dyrektywy⁴³.

3.12. CZY BITCOIN STANOWI ZNAK LEGITYMACYJNY?

Wśród komentarzy dotyczących charakteru prawnego bitcoin spotkać pogląd, że zapisy

⁴⁰ Por. postanowienie SN z 5.12.1997 r. I CKN 558/97, OSNC 1998, nr 7–8, poz. 112, LEX nr 33121; T. WIŚNIEWSKI, [w:] T. BIELSKA-SOBKOWICZ, G. BIENIEK, H. CIEPŁA, P. DRAPAŁA, J. GUDOWSKI, M. SYCHOWICZ, R. TRZASKOWSKI, T. WIŚNIEWSKI, C. ŻULAWSKA, *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. III, cz. 1, red. J. GUDOWSKI, Warszawa 2013, s. 65; R. MOREK, [w:] W. BORYSIK, J. GÓRECKI, M. GROCHOWSKI, K. HAŁADYJ, J. M. KONDEK, P. KSIĘŻAK, B. LACKOROŃSKI, G. MATUSIK, P. MIKŁASZEWICZ, R. MOREK, A. NOWACKI, K. OSAJDA, P. POPARDOWSKI, M. RACZKOWSKI, P. SOBOLEWSKI, A. ZBIEGIEŃ-TURZAŃSKA, Ł. ŻELECHOWSKI, *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Zobowiązania*, red. K. OSAJDA, Warszawa 2013, s. 108; A. BRZOZOWSKI, [w:] *Kodeks cywilny*, t. I, red. K. PIETRZYKOWSKI, s. 1137.

⁴¹ Tak również K. ZACHARZEWSKI, *Bitcoin jako przedmiot...*, s. 1133 i *Praktyczne znaczenie...*, s. 187.

⁴² Analogiczną definicję zawiera art. 4 pkt 23 Dyrektywy 2007/64/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 13.11.2007 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego zmieniającej Dyrektywę 97/7/WE, 2002/65/WE, 2005/60/WE i 2006/48/WE i uchylającej Dyrektywę 97/5/WE (Dyrektywa PSD).

⁴³ Tak również J. PROKURAT, *Podatkowe aspekty...*, s. 25.

cyfrowe reprezentujące (inkorporujące) prawa majątkowe wynikające z bitcoinów są znakami legitymacyjnymi na okaziciela, stanowiącymi dowód przysługiwania określonej osobie określonego uprawnienia cywilnoprawnego i umożliwiającymi skorzystanie z tego uprawnienia, jednakże będącym jedynie dowodem prawa, który nie inkorporuje w sobie tego prawa jak papier wartościowy⁴⁴.

Znaki legitymacyjne niebędące papierami wartościowymi stwierdzają obowiązek świadczenia (art. 921¹⁵ KC), to znaczy legitymują okaziciela jako uprawnionego na korzyść dłużnika, pozwalają na identyfikację i indywidualizację osoby uprawnionej do uzyskania (odbioru) określonego świadczenia od dłużnika⁴⁵. Powyższe wyklucza uznanie bitcoin za znak legitymacyjny, skoro prawo do bitcoin nie ma charakteru wierzytelności.

3.13. CZY BITCOIN TO PAPIER WARTOŚCIOWY?

Bitcoin nie może być uznany papier wartościowy w żadnej z możliwych form ich występowania, również zdematerializowanej, bowiem nie spełnia on wymogów określonych w art. 921⁶ i n. KC, ani zawartych w innych definicjach poszczególnych typów normatywnych papierów wartościowych uregulowanych w regulacjach szczegółowych.

Bitcoin nie jest papierem wartościowym m.in. w rozumieniu art. 2 pkt 14 ustawy Prawo dewizowe, zgodnie z którym „papierami wartościowymi są papiery wartościowe udziałowe, w szczególności akcje i prawa poboru nowych akcji oraz papiery wartościowe dłużne, w szczególności obligacje, wyemitowane lub wystawione na podstawie przepisów państwa, w którym emitent lub wystawca ma swoją siedzibę albo w którym dokonano ich emisji lub wystawienia”. Nie został także wymieniony w katalogu papierów wartościowych zawartym w art. 3 pkt 1 lit. a i b ustawy z 29.7.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi⁴⁶. Choć jest zbywalnym prawem majątkowym, nie powstaje on w wyniku emisji i nie inkorporuje uprawnienia do nabycia lub objęcia papierów wartościowych określonych w art. 3 pkt 1 lit. a ObrIFinU.

3.14. CZY BITCOIN MOŻE BYĆ ZAKWALIFIKOWANY JAKO INSTRUMENT FINANSOWY?

Ustalenie, czy bitcoin może być uznany za instrument finansowy w rozumieniu ustawy o obrocie instrumentami finansowymi jest możliwe o tyle, że o ile za obowiązującą uznać

⁴⁴ www.cytlaw.com

⁴⁵ Wyrok SN z 16.4.2003 r. I CKN 202/01, Pr.Bankowe 2004, nr 4, s. 18, LEX nr 80255.

⁴⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1636 ze zm., dalej: „ObrIFinU”.

należy zasadę *numerus clausus* papierów wartościowych⁴⁷, o tyle katalog instrumentów finansowych może być rozszerzany przez kreację innych zbywalnych praw majątkowych⁴⁸. Warunkiem uznania bitcoin za inny, niż papier wartościowy, instrument finansowy jest ustalenie, że bitcoin objęty jest zupełną definicją tego pojęcia zawartą w art. 2 ust. 1 pkt 2 ObrIFinU⁴⁹.

Bitcoin z pewnością nie może być uznany za tytuł uczestnictwa w instytucjach wspólnego inwestowania (art. 2 pkt 2 lit. a ObrIFinU). Zgodnie z art. 3 pkt 3 ObrIFinU tytuły uczestnictwa w instytucjach wspólnego inwestowania są to „wyemitowane na podstawie właściwych przepisów prawa polskiego lub obcego papiery wartościowe lub niebędące papierami wartościowymi instrumenty finansowe reprezentujące prawa majątkowe przysługujące uczestnikom instytucji wspólnego inwestowania, w tym w szczególności jednostki uczestnictwa funduszy inwestycyjnych”.

Bitcoin nie stanowi także instrumentu rynku pieniężnego (art. 2 pkt 2 lit. b ObrIFinU), definiowanego w art. 3 pkt 28 ObrIFinU jako „papier wartościowy lub niebędący papierem wartościowym instrumentem finansowym, wyemitowanym lub wystawionym na podstawie właściwych przepisów prawa polskiego lub obcego, które mogą być przedmiotem obrotu na rynku pieniężnym”. Rynkiem pieniężnym jest zaś, w myśl art. 3 pkt 27 ObrIFinU, system obrotu instrumentami finansowymi opiewającymi wyłącznie na wierzytelności pieniężne, do których bitcoin nie należy.

Choć poprzez użycie w definicji instrumentu finansowego niedefiniowanych legalnie pojęć jak opcja, kontrakt terminowy, swap, forward, zakres przedmiotowego pojęcia

⁴⁷ Por. S. GRZYBOWSKI, [w:] W. CZACHÓRSKI (red.), *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, t. III, cz. 2, Ossolineum 1976, s. 987; K. KRUCZALAK, *Problematyka prawna papierów wartościowych*, Gdańsk 1994, s. 14 i n.; M. MICHALSKI, *Zasada numerus clausus w prawie papierów wartościowych*, Prawo Spółek 1995, nr 11–12, s. 62 i n.; A. SZUMAŃSKI, *Problem dopuszczalności prawnej emisji nowych typów papierów wartościowych. Z problematyki zasady numerus clausus papierów wartościowych w prawie polskim*, [w:] *Studia z prawa gospodarczego i handlowego. Księga pamiątkowa ku czci prof. Stanisława Włodyki*, Kraków 1996, s. 438 i n.; M. BĄCZYK, [w:] M. BĄCZYK, M.H. KOZIŃSKI, M. MICHALSKI, W. PYZIOŁ, A. SZUMAŃSKI, I. WEISS, *Papiery wartościowe*, Kraków 2000, s. 59–63; M. ROMANOWSKI, *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2003, s. 27 i n.. Odmienne: A. CHŁOPECKI, *Czy w prawie polskim obowiązuje zasada numerus clausus papierów wartościowych*, Przegląd Sądowy 1994, nr 2, s. 32; F. ZOLL, *Klauzule dokumentowe. Prawo dokumentów dłużnych ze szczególnym uwzględnieniem papierów wartościowych*, Warszawa 2004, s. 224 i n.; F. ZOLL, A. WACŁAWIK, *O zasadzie numerus clausus wierzycielskich papierów wartościowych. Uwagi na tle zagadnienia ochrony interesów inwestorów na rynku pożyczek masowych*, Transformacje Prawa Prywatnego 2003, nr 1, s. 9 i n.; A. SZUMAŃSKI, [w:] M. H. KOZIŃSKI, J. ŁOPUSKI, M. ORLICKI, W. PYZIOŁ, M. ROMANOWSKI, A. SZUMAŃSKI, *System Prawa Prywatnego, t. 18, Prawo papierów wartościowych*, red. A. SZUMAŃSKI, wyd. 2, Warszawa 2010, s. 133–134.

⁴⁸ M. MICHALSKI, *Prawo do akcji*, cz. 2, Monitor Prawniczy 1998, nr 9, s. 345. Podobnie na gruncie prawa francuskiego: M. MARIANŃSKI, *Problem kwalifikacji...*, s. 96.

⁴⁹ Polska definicja instrumentu finansowego implementuje art. 1 ust. 3 Dyrektywy 2003/6/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 3.12.2002 r. w sprawie informacji poufnych i manipulacji na rynku.

instrumentów finansowych pozostaje otwarty, bitcoin nie może być uznany za instrument pochodny (art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. c ObrIFinU). *De lege lata* kryterium uznania za instrument pochodny jest instrument bazowy w postaci papieru wartościowego, waluty, stopy procentowej, wskaźnika rentowności lub innego instrumentu pochodnego, indeksu finansowego lub wskaźnika finansowego, które są wykonywane przez dostawę lub rozliczenie pieniężne.

Nie należy utożsamiać bitcoin z opcją kontraktem terminowym, swapem ani umową forward na stopę procentową w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. d ObrIFinU. Uznanie za inny instrument pochodny, którego instrumentem bazowym jest towar, jest niemożliwe, ponieważ bitcoin, o ile uznany go za instrument bazowy, nie jest towarem, skoro nie istnieje w sensie realnym na rynku. Definicję towaru, którą można w tym miejscu przywołać, zawiera art. 2 pkt 6 ustawy z 11.3.2004 r. o podatku od towarów i usług⁵⁰, zgodnie z którą towarami są rzeczy oraz ich części, a także wszelkie postacie energii⁵¹. Z tego samego powodu bitcoin nie może być uznany za instrument pochodny w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. e i f ObrIFinU.

Czy bitcoin może zostać zakwalifikowany jako instrument pochodny dotyczący przenoszenia ryzyka kredytowego (art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. g ObrIFinU)? Z pewnością transakcja z użyciem bitcoin może służyć temu celowi. Co więcej, jak uznaje się w doktrynie, za instrument pochodny dotyczący przenoszenia ryzyka kredytowanego można uznać „wszystkie prawa pochodne spełniające funkcję zabezpieczenia (ang. hedge) przed ryzykiem kredytowym, niezależnie od innych cech charakterystycznych takich instrumentów, w szczególności konstrukcji prawnej lub dopuszczenia do obrotu na rynku regulowanym”. Tym samym „każdy instrument, który zabezpiecza przed zmianą wysokości stóp procentowych, będzie objęty art. 2 ust. 1 pkt 2 lit. g ObrIFinU, niezależnie od możliwości równoczesnego zakwalifikowania go do innych grup praw pochodnych wyodrębnionych przez ustawodawcę w art. 2 ust. 1 pkt 2 ObrIFinU (...)”⁵². Jednak, jak już wspomniano, bitcoin nie jest prawem pochodnym w rozumieniu art. 3 pkt 1 lit. b ObrIFinU.

W świetle art. 2 ust. 1 pkt 2 pkt i ObrIFinU, instrumentami finansowymi są także „wszelkiego rodzaju inne instrumenty pochodne odnoszące się do aktywów, praw, zobowiązań, indeksów oraz innych wskaźników, które wykazują właściwości innych pochodnych instrumentów finansowych”. Artykuł 2 ust. 2 ObrIFinU precyzuje, że „przez wykazywanie właściwości innych pochodnych instrumentów finansowych, o którym mowa w ust. 1 pkt 2 lit.

⁵⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 710 ze zm., dalej: „VATU”.

⁵¹ Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 24.6.2015 r. IPPP2/4512-280/15-2/BH, Legalis.

⁵² K. GLIBOWSKI, *Ustawa o obrocie instrumentami finansowymi*, [w:] *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*. wyd. 2, red. M. WIERZBOWSKI, L. SOBOLEWSKI, P. WAJDA, Warszawa 2014, s. 489.

f oraz i, rozumie się spełnianie warunków określonych w art. 38 rozporządzenia Komisji (WE) nr 1287/2006 z 10.08.2006 r. wprowadzającego środki wykonawcze do dyrektywy 2004/39/WE PE i Rady w odniesieniu do zobowiązań przedsiębiorstw inwestycyjnych w zakresie prowadzenia rejestrów, sprawozdań z transakcji, przejrzystości rynkowej, dopuszczania instrumentów finansowych do obrotu oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tejże dyrektywy. Regulacja ta zaś stanowi, że kontrakt uznaje się za wykazujący właściwości innych finansowych instrumentów pochodnych i nieprzeznaczony do celów handlowych, jeśli m.in.: jest przedmiotem obrotu na platformie obrotu w państwie trzecim, która spełnia funkcje podobne do rynku regulowanego lub wielostronnych platformach obrotu (MTF-u), jest rozliczany przez izbę rozrachunkową lub inny podmiot spełniający te same funkcje, co kontrahent centralny i jest znormalizowany tak, by w szczególności cena, partia, termin dostawy lub inne warunki określone były głównie w odniesieniu do regularnie publikowanych cen, standardowych partii lub standardowych terminów dostawy.

Artykuł 38 ust. 3 rozporządzenia 1287/2006 określa ponadto, że kontrakt pochodny odnoszący się do instrumentu bazowego, uznaje się za wykazujący właściwości innych finansowych instrumentów pochodnych, jeśli spełnia warunki określone w art. 38 ust. 1, albo jest rozliczany w gotówce lub może być rozliczany w gotówce na wniosek jednej lub kilku stron, inaczej niż w przypadku niewywiązania się ze zobowiązań lub innego zdarzenia prowadzącego do rozwiązania kontraktu albo kontrakt jest przedmiotem obrotu na rynku regulowanym lub MTF-ie.

Także w świetle definicji „instrumentu pochodnego” zawartej w art. 2 pkt 5 rozporządzenia PE i Rady nr 648/2012 z 4.7.2012 r. w sprawie instrumentów pochodnych będących przedmiotem obrotu poza rynkiem regulowanym, kontrahentów centralnych i repozytoriów transakcji, uznanie bitcoin za instrument finansowy jest wykluczone.

Powyższe prowadzi do wniosku, że bitcoin nie jest instrumentem finansowym a działalność w zakresie – jak najczęściej się to określa - kojarzeniu osób zainteresowanych kupnem i sprzedażą kryptowalut, nie jest regulowana w ObrIFinU⁵³. Oznacza to, że podmioty prowadzące platformy wymiany nie podlegają zasadom podejmowania i prowadzenia działalności opisanym w tej ustawie; nie dotyczą ich przepisy określające prawa i obowiązki podmiotów uczestniczących w obrocie oraz wykonywanie nadzoru w tym zakresie a użytkownicy platform wymiany bitcoin i innych kryptowalut nie korzystają z tych samych praw i warunków transakcji, jakie zapewnia im choćby rynek Forex.

⁵³ Analogicznie K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie...*, s. 193.

Poza uregulowaniem zawartym w ObrIFinU, definicja legalna instrumentów pochodnych znajduje się w art. 2 pkt 18 ustawy z 27.5.2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi⁵⁴. Są to „prawa majątkowe, których cena rynkowa zależy bezpośrednio lub pośrednio od ceny lub wartości papierów wartościowych, o których mowa w art. 3 pkt 1 lit. a ObrIFinU, oraz inne prawa majątkowe, których cena rynkowa bezpośrednio lub pośrednio zależy od kształtowania się ceny rynkowej walut obcych lub od zmiany wysokości stóp procentowych”. Treść przepisu wyklucza uznanie bitcoin za instrument pochodny, skoro jego wartość nie jest bezpośrednio ani pośrednio uzależniona od ceny lub wartości instrumentu bazowego. Choć wartość bitcoin mierzy się wolnorynkowym kursem tej kryptowaluty do tradycyjnych walut, nie są one jej instrumentem bazowym.

Artykuł 2 pkt 19 FundInwU wprowadza definicję pojęcia „niewystandaryzowanych instrumentów pochodnych”, przez które rozumie się przez instrumenty pochodne, które są przedmiotem obrotu poza rynkiem zorganizowanym (art. 2 pkt 22 FundInwU), a ich treść jest lub może być przedmiotem negocjacji między stronami. Mimo dopuszczenia obrotu poza rynkiem zorganizowanym, niewystandaryzowany instrument pochodny musi spełniać warunek zależności od ceny lub wartości instrumentu bazowego, której cechy nie posiada bitcoin.

Artykuł 3 ust. 1 pkt 23 ustawy z 29.9.1994 r. o rachunkowości⁵⁵ przez instrument finansowy rozumie „kontrakt, który powoduje powstanie aktywów finansowych u jednej ze stron i zobowiązania finansowego albo instrumentu kapitałowego u drugiej ze stron pod warunkiem, że z kontraktu zawartego między dwiema lub więcej stronami jednoznacznie wynikają skutki gospodarcze, bez względu na to, czy wykonanie praw lub zobowiązań wynikających z kontraktu ma charakter bezwarunkowy albo warunkowy”. Z uwagi na definicję aktywów finansowych zawartą w art. 3 pkt 24 RachU, które określa je jako aktywa pieniężne, instrumenty kapitałowe wyemitowane przez inne jednostki, a także wynikające z kontraktu prawo do otrzymania aktywów pieniężnych lub prawo do wymiany instrumentów finansowych z inną jednostką na korzystnych warunkach, bitcoin nie jest instrumentem finansowym w rozumieniu ustawy o rachunkowości.

15. CZY BITCOIN PODLEGA OGRANICZENIOM ZJAWISKA TZW. PRANIA BRUDNYCH PIENIĘDZY?

Jednym z ważniejszych zagrożeń, jakie kojarzone są z obrotem bitcoin jest zjawisko

⁵⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1896 ze zm., dalej: „FundInwU”.

⁵⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1047 ze zm., dalej: „RachU”.

tw. prania brudnych pieniędzy. W świetle szeroko zakreślonej strony przedmiotowej przestępstwa, prania brudnych pieniędzy (art. 299 § 1 ustawy z 6.6.1997 r. - Kodeks karny⁵⁶) i ustalenia, że bitcoin stanowi prawo majątkowe, nie ma wątpliwości, że dyspozycja przepisu obejmuje również kryptowaluty⁵⁷.

Już jednak analiza przepisów ustawy z 16.11.2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu⁵⁸ wskazuje, że jej zastosowanie do transakcji z udziałem bitcoin jest problematyczne⁵⁹. Choć regulacja ta dotyczy nie tylko pieniędzy, ale także praw majątkowych, brak jest podmiotu, który ma obowiązek informować o 'podejrzanej' transakcji. Nie jest bowiem możliwe uznanie podmiotów prowadzących działalność w formie platform transakcyjnych za tzw. instytucje obwiązane, które przeprowadzając transakcję, mają obowiązek zarejestrować transakcję (por. art. 2 pkt 1). Ponadto platformy wymiany kryptowalut działają na zasadzie umożliwienia sprzedaży kryptowalut na tradycyjne waluty przez samych użytkowników portalu. Powoduje to, że także z tego powodu działalność tego podmiotu usuwa się spod definicji „działalności w zakresie wymiany walut” zawartej w ustawie (art. 2 pkt 1 lit. p). Co więcej, ustawa, co do zasady, obejmuje transakcje, których równowartość przekracza 15 000 euro (art. 8 ust. 1), zaś przy ustalaniu równowartości w euro, stosuje się średni kurs NBP dla danej waluty, obowiązujący w dniu dokonywania transakcji lub w dniu złożenia dyspozycji, lub w dniu zlecenia przeprowadzenia transakcji (art. 2a). Bitcoin nie ma średniego kursu do żadnej waluty. Ponadto, obowiązek rejestracji transakcji nie dotyczy transakcji zawieranych na rynku międzybankowym, do jakich zaliczają się transakcje kryptowalutami (art. 8 ust. 1e pkt 5).

3.16. CZY BITCOIN MOŻE BYĆ PRZEDMIOTEM INNYCH CZYNÓW ZABRONIONYCH?

Oczywiście, tak. Co ciekawe, nie może być przedmiotem kradzieży, która dotyczy zaboru w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej, programu komputerowego, energii lub karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego (art. 278 § 1-5 KK). Nie będąc pieniądzem, bitcoin nie może występować m.in. jako przedmiot przestępstwa fałszowania pieniędzy, gdyż przepis dotyczy pojęcia „innych środków płatniczych”, o których

⁵⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 ze zm., dalej: „KK”.

⁵⁷ Analogicznie K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie...*, s. 195.

⁵⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 299 ze zm.

⁵⁹ Także ustawodawca europejski nie ujął płatności z użyciem kryptowalut w ramy tzw. czwartej dyrektywy w sprawie przeciwdziałania praniu pieniędzy tj. Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 2015/849 z 20.5.2015 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 (the Anti-Money Laundering Directive, AMLD 4).

mowa w art. 310 KK⁶⁰.

Możliwe już będzie spełnienie znamion czynu zabronionego przestępstwa wymuszenia rozbójniczego (art. 282 § 1 KK), przywłaszczenia (art. 284 § 1 KK) i oszustwa (art. 286 § 1 KK), które dotyczą także praw majątkowych. Oczywistym jest także, że ingerencja w portfel posiadacza bitcoinów może wypełniać dyspozycję art. 287 § 1 KK obejmującego tzw. oszustwo komputerowe⁶¹.

3.17. CZY BITCOIN PODLEGA OPODATKOWANIU?

Minister Finansów w piśmie do Marszałka Sejmu z 28.6.2013 r. stwierdza, że „funkcjonowanie oraz obrót wirtualnymi walutami na terenie Rzeczypospolitej Polskiej nie narusza prawa polskiego, ani prawa unijnego”⁶². Powoduje to, że transakcje, których przedmiotem są kryptowaluty, podlegają opodatkowaniu⁶³.

Organy podatkowe uznają, że bitcoin jest prawem majątkowym przez co wywołuje konsekwencje także na gruncie ustaw z 26.7.1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych⁶⁴ i z 15.2.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych⁶⁵.

Dość spójnie przyjmuje się, że ‘wykopanie’ bitcoinów nie kreuje zobowiązania podatkowego⁶⁶. Przychód z praw majątkowych powstanie w momencie odpłatnego zbycia ‘wykopanych’, jak i zakupionych jednostek waluty bitcoin, w tym ich wymiany na walutę albo zakup towarów czy usług. Dochodem będzie nadwyżka sumy przychodów z tego źródła nad kosztami ich uzyskania, osiągnięta w roku podatkowym⁶⁷.

Nieco inaczej przedstawiają się podatkowe konsekwencje przyjmowania ‘zapłaty’ w formie wirtualnych walut. Jeżeli świadczenie za towary lub usługi jednej ze stron umowy jest określone w tej właśnie formie, umowę należy traktować jako wymianę barterową. Przychód powstanie po stronie przyjmującego świadczenie w formie bitcoin.

Analogicznie traktowane jest wydobycie bitcoin na gruncie VATU⁶⁸. Już jednak transakcje mające za przedmiot bitcoin podlegają opodatkowaniu podatkiem VAT. Czynność

⁶⁰ Odmienne, jak się wydaje, K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie...*, s. 195.

⁶¹ Analogicznie K. ZACHARZEWSKI, *Praktyczne znaczenie...*, s. 195.

⁶² nr BPS/043-30-1238/13.

⁶³ Podobnie J. PROKURAT, *Podatkowe aspekty...*, s. 25.

⁶⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 2032 ze zm.

⁶⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1888 ze zm. Por. Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 26.6.2014 r., IPPB1/415-276/14-4/EC, Legalis; Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 2.10.2014 r. ILPB2/415-741/14-2/TR, Legalis. Szeroko na ten temat: T. JANICKI, *Wirtualna waluta...*, s. 9 i n.

⁶⁶ Por. J. PROKURAT, *Podatkowe aspekty...*, s. 26.

⁶⁷ T. JANICKI, *Wirtualna waluta...*, s. 9.

⁶⁸ J. Prokurat, *Podatkowe aspekty...*, s. 27.

zbycia bitcoin nie stanowi dostawy towarów, gdyż zgodnie z art. 2 pkt 6 VATU, towarami są rzeczy oraz ich części, a także wszelkie postacie energii. W ocenie polskich organów podatkowych, bitcoin ma charakter świadczenia usługi. Usługami na gruncie ustawy są bowiem wszelkie odpłatne świadczenia, niebędące dostawą towarów.

W wyroku TSUE z 22.10.2015 r., C-264/14 *Skatteverket v. Davidowi Hedqvistowi*⁶⁹ uznano, że usługi polegające na wymianie waluty wirtualnej na walutę rzeczywistą (i odwrotnie), dokonywane za wynagrodzeniem, podlegają zwolnieniu z VAT przewidzianemu dla usług finansowych (art. 2 ust. 1 lit. C i art. 135 ust. 1 lit. D, E i F dyrektywy Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej). Powyższa kwalifikacja jest wynikiem przyjęcia przez Trybunał, że podstawową funkcję waluty wirtualnej bitcoin jest umarzanie zobowiązań, tzn. stanowią one środek płatniczy. Zdaniem Trybunału świadczenie usług, które polegają na wymianie walut tradycyjnych na jednostki wirtualnej waluty bitcoin i odwrotnie, dokonywane za wynagrodzeniem jest zwolnione z podatku na takiej samej podstawie, jak prawne środki płatnicze⁷⁰. Orzeczenie to powinno wpłynąć na zmianę podejścia polskich organów podatkowych, które dotychczas nie traktowały bitcoin jak środków płatniczych. Podkreślenia jednak wymaga, że w art. 43 ust. 1 pkt 7 VATU, wyraźnie mowa jest o „prawnych środkach płatniczych”.

Natomiast w ocenie polskich organów podatkowych ‘zapłata’ wirtualną walutą nie stanowi ani dostawy towarów, ani świadczenia usług, i nie mieści się w katalogu czynności podlegających opodatkowaniu podatkiem VAT. Jest bowiem odzwierciedleniem instytucji umorzenia długu opisanej w art. 508 KC. Nie ma zaś odpłatności świadczenia usług jeżeli wierzyciel i dłużnik umowy na mocy porozumienia zamierzają rozliczyć powstałe zobowiązania z tytułu dokonanych dostaw towarów, bądź świadczenia usług przy pomocy bitcoin. Celem umorzenia długu jest w istocie rezygnacja ze ściągania należności⁷¹.

Podsumowując, jako prawo majątkowe bitcoin jest przedmiotem powszechnego obrotu. Jednak z uwagi na niemożność zakwalifikowania bitcoin jako pieniądza, środka płatniczego ani

⁶⁹ Legalis z glosą P. DUDKA, *Waluta bitcoin – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie C-264/14 Skatteverket przeciwko Davidowi Hedqvistowi*, Europejski Przegląd Sądowy 2016, Nr 6, s. 38 i n.

⁷⁰ Podobne stanowisko zajął już w 2006 r. organ podatkowy Wielkiej Brytanii analizując brzmienie art. 135 ust. 1 lit. D dyrektywy 2006/112/WE w sprawie wspólnego opodatkowania wartości dodanej – tak: A. PIOTROWSKA, *Bitcoin...*, s. 281.

⁷¹ Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 8.1.2014 r. ILPP1/443-910/13-2/AWa, Legalis.

instrumentu finansowego, obrót ten ma charakter nieuregulowany. Tymczasem, choć bitcoin niewątpliwie wykazuje wiele zalet, stwarza dla użytkowników sieci zagrożenie związane z niestabilnością tej ‘waluty’, anonimowością transakcji, która sprzyja niewywiązywaniu się z kontraktów i zjawisku tzw. prania brudnych pieniędzy oraz może powodować ryzyko utraty lokowanych środków w wyniku bankructwa czy zamknięcia organizatora platformy transakcyjnej⁷². Do czasu uregulowania charakteru prawnego kryptowalut, korzystanie z nich niesie za sobą wysokie ryzyko prawne transakcji.

SUMMARY

The paper is an attempt to assess the legal characteristics of crypto-currencies. Bitcoin and other virtual currencies are subject of trade. Given the failure for bitcoin to be classified neither as money, legal tender, nor financial instrument, the trade is largely unregulated. However while the usage of bitcoin show clear advantages, at the same time it poses a threat related to volatility of that ‘currency’, anonymity of the transactions and is conducive to non-observance of the obligations, money laundering including the risk of losing invested funds due to bankruptcy or closure of the trading platform.

KEYWORDS:

Currency, crypto-currency, money, legal tender, financial instrument, volatility, money laundering

BIBLIOGRAFIA

BANASZCZYK Z., FRĄCKOWIAK J., GÓRNICKI L., KATNER W. J., ŁĘTOWSKA E., MACHNIKOWSKI P., OSAJDA K., PAJOR T., PAZDAN M., PIETRZYKOWSKI T., PYZIAK-SZAFNICKA M., RADWAŃSKI Z., ROZWADOWSKI W., SAFJAN M., ZIELIŃSKI M., *System prawa prywatnego*, t. I, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 2012

⁷² W grudniu 2013 r. Europejski Urząd Nadzoru Bankowego wydał ostrzeżenie dla konsumentów informujące o zagrożeniach, jakie płyną z kupowania, wymiany i dokonywania transakcji z użyciem walut wirtualnych. W październiku 2014 r. opublikował opinię, w której oznajmił, że instytucje finansowe, mając świadomość tego ryzyka, powinny powstrzymać się od pośredniczenia w tego typu transakcjach.

BANASZCZYK Z., BRZOZOWSKI A., KŁODA M., MOJAK J., OGIEGŁO L., PAZDAN M., PIETRZYKOWSKI J., PIETRZYKOWSKI K., POPIOŁEK W., SAFJAN M., SKOWROŃSKA-BOCIAN E., WARCÍŃSKI M., ZARADKIEWICZ K., ZAWADA K., *Kodeks cywilny. Komentarz do artykułów 1–449(10)*, t. I, red. K. PIETRZYKOWSKI, wyd. 8, Warszawa 2015

BĄCZYK M., KOZIŃSKI M. H., MICHALSKI M., PYZIOŁ W., SZUMAŃSKI A., WEISS I., *Papiery wartościowe*, Kraków 2000

BĄCZYK M., BISKUP R., BLICHARZ R., BŁACHNIO-PARZYCH A., BORKOWSKA K., DYMURA A., GAGO-RUDNICKA D., GAWRYSIĄK-ZABŁOCKA A., GLIBOWSKI K., GLICZ M., JAKSZUK S., KUŹNICKA M., MARCZUK M., MICHALSKI M., MROCZKOWSKI R., OCZKOWSKI T., OPALSKA D., OSTANEK A., RÓG J., RUDNICKI S., RYPINA M., STANISŁAWISZYN P., ŚLIWA M., ŚMIDOWICZ A., WAJDA P., WĘDRYCHOWSKI M., WIERZBOWSKI M., WOJNO B., ZACHARZEWSKI K., ZAPADKA P., ZARADKIEWICZ K., ZAWADZKA P., *Prawo rynku kapitałowego*, red. M. WIERZBOWSKI, L. SOBOLEWSKI, P. WAJDA, wyd. 2, Warszawa 2014

BERNAT R., *Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie C-264/14*, Glosa 2017 nr 1

BIELSKA-SOBKOWICZ T., BIENIEK G., CIEPŁA H., DRAPAŁA P., GUDOWSKI J., SYCHOWICZ M., TRZASKOWSKI R., WIŚNIEWSKI T., ŻUŁAWSKA CZ., *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. III, cz. 1, red. J. GUDOWSKI, Warszawa 2013

BORYSIĄK W., GÓRECKI J., GROCHOWSKI M., HAŁADYJ K., KONDEK J. M., KSIĘŻAK P., LACKORÓŃSKI B., MATUSIK G., MIKŁASZEWICZ P., MOREK R., NOWACKI A., OSAJDA K., POPARDOWSKI P., RACZKOWSKI M., SOBOLEWSKI P., ZBIEGIEŃ-TURZAŃSKA A., ŻELECHOWSKI Ł., *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Zobowiązania*, red. K. OSAJDA, Warszawa 2013

BRADBURY D., *The problem with bitcoin*, Computer Fraud and Security 2013, nr 11, s. 5-6.

CHŁOPECKI A., *Czy w prawie polskim obowiązuje zasada numerus clausus papierów wartościowych*, Przegląd Sądowy 1994, nr 2

CZACHÓRSKI W. (red.), *System prawa cywilnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, t. III, cz. 2, Wrocław 1976

- DROZD E., KORDASIEWICZ B., PAZDAN M., RADWAŃSKI Z., ZIELIŃSKI A., *System prawa prywatnego*, t. II, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 2, Warszawa 2008
- DUDEK P. M., *Waluta bitcoin – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie C-264/14 Skatteverket przeciwko Davidowi Hedqvistowi*, Europejski Przegląd Sądowy 2016, Nr 6.
- GNIEWEK E., GOŁACZYŃSKI J., MACHNIKOWSKI P., MIKOSZ R., PISULIŃSKI J., STELMACHOWSKI A., ZARADKIEWICZ K., *System prawa prywatnego*, t. 3, *Prawo rzeczowe*, wyd. 3, Warszawa 2013
- GRUSZECKI T., *Teoria pieniądza i polityka pieniężna. Rys historyczny, i praktyka gospodarcza*, Kraków 2004
- IGNATOWICZ J., STEFANIUK K., *Prawo rzeczowe*, 2009
- JANICKI T., *Wirtualna waluta – opodatkowanie przychodów z tytułu zbycia waluty bitcoin*, Przegląd Podatkowy 2015, nr 11
- KOZIŃSKI M. H., ŁOPUSKI J., ORLICKI M., PYZIOŁ W., ROMANOWSKI M., SZUMAŃSKI A., *System Prawa Prywatnego*, t. 18, *Prawo papierów wartościowych*, red. A. SZUMAŃSKI, wyd. 2, Warszawa 2010
- KRUCZALAK K., *Problematyka prawna papierów wartościowych*, Gdańsk 1994
- MARIAŃSKI M., *Problematyka kwalifikacji prawnej wirtualnej waluty we Francji*, Państwo i Prawo 2015, nr 10
- MICHALSKI M., *Prawo do akcji*, cz. 2, Monitor Prawniczy 1998, nr 9
- MICHALSKI M., *Zasada numerus clausus w prawie papierów wartościowych*, Prawo Spółek 1995, nr 11–12
- NAKAMOTO S., *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System*, www.bitcoin.org.
- PIOTROWSKA A., *Bitcoin a definicja i funkcje pieniądza*, Annales UMCS 2014, nr 3
- PROKURAT J., *Podatkowe aspekty obrotu walutami wirtualnymi*, Przegląd Podatkowy 2015, nr 3
- PYZIAK-SZAFNICKA M., *Prawo podmiotowe*, Studia Prawa Prywatnego 2006, nr 1
- ROMANOWSKI M., *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2003

SROKOSZ W., *Prawo a rozwój elektronicznych środków płatniczych w XXI wieku w: XXV lat przeobrażeń w prawie finansowym i prawie podatkowym. Ocena dokonań i wnioski na przyszłość*, red. Z. OFIARSKI, Szczecin 2014

SZUMAŃSKI A., *Problem dopuszczalności prawnej emisji nowych typów papierów wartościowych. Z problematyki zasady numerus clausus papierów wartościowych w prawie polskim*, [w:] *Studia z prawa gospodarczego i handlowego. Księga pamiątkowa ku czci prof. Stanisława Włodyki*, red. W. PYZIOŁ, Kraków 1996

WOLTER A., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*. Warszawa 1977

ZACHARZEWSKI K., *Bitcoin jako przedmiot stosunków prawa prywatnego*, Monitor Prawniczy 2014, nr 21

ZACHARZEWSKI K., *Praktyczne znaczenie bitcoina na wybranych obszarach prawa prywatnego*, Monitor Prawniczy 2015, nr 4

ZAPADKA P., MIKOS-SITEK A., *Polskie prawo bankowe*, Warszawa 2009

ZOLL F., *Klauzule dokumentowe. Prawo dokumentów dłużnych ze szczególnym uwzględnieniem papierów wartościowych*, Warszawa 2004

ZOLL F., WACŁAWIK A., *O zasadzie numerus clausus wierzytelności papierów wartościowych. Uwagi na tle zagadnienia ochrony interesów inwestorów na rynku pożyczek masowych*, Transformacje Prawa Prywatnego 2003, nr 1

Uchwała SN z 12.4.1988 r. III CZP 22/88, OSNC 1989, nr 9, s. 136, LEX nr 3474

Wyrok SN z 16.4.2003 r. I CKN 202/01, Prawo Bankowe 2004, nr 4, s. 18, LEX nr 80255

Wyrok SN z 22.4.2005 r. II CK 599/04, LEX nr 250046

Postanowienie SN z 5.12.1997 r. I CKN 558/97, OSNC 1998, nr 7–8, poz. 112, LEX nr 33121

Postanowienie SN z 28.1.2015 r. II CZ 87/14, LEX nr 1652693

Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 26.6.2014 r., IPPB1/415-276/14-4/EC, Legalis

Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 2.10.2014 r. ILPB2/415-741/14-2/TR, Legalis.

Interpretacja indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Bydgoszczy z 9.7.2015 r. ITPB1/4511-590/15/DP, Legalis

Interpretacja Indywidualna Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 2.9.2015 r. ILPP4/4512-1-181/15-4/HW, Legalis