



REKOMENDACJE W ZAKRESIE SZTUCZNEJ INTELIGENCJI W SEKTORZE FINANSOWYM

Raport przygotowany przez ekspertów
Grupy Roboczej ds. Sztucznej Inteligencji
Podgrupa ds. sektora finansowego

Warszawa, 2022

**POGLĄDY WYRAŻONE W TYM DOKUMENCIE SĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ AUTORÓW
I NIE MUSZĄ KONIECZNIE ODZWIERCIEDLAĆ STANOWISKA POLSKIEGO RZĄDU**

*Wniosek dotyczący powielania lub tłumaczenia, tłumaczenia całości lub części niniejszego dokumentu należy kierować do
Grupy Roboczej ds. Sztucznej Inteligencji – Podgrupa ds. Sektora Finansowego (grai@mc.gov.pl).*

Podgrupa ds. sektora finansowego¹:

Grupa ds. sektora finansowego ma na celu stworzenie optymalnych warunków dla sektora finansowego w zakresie wykorzystania sztucznej inteligencji z uwzględnieniem zasady proporcjonalności. Wykorzystanie różnych metod i technik automatyzacji w sektorze finansowym staje się coraz powszechniejsze na co wskazują liczne raporty krajowych i międzynarodowych organizacji. Jednocześnie sektor ten jako silnie regulowany boryka się z licznymi wyzwaniami związanymi z właściwym „ułożeniem” wielu procesów wewnętrznych i zewnętrznych z szeroko rozumianego obszaru ICT, do którego niewątpliwie można zaliczyć również nowe technologie, w tym sztuczną inteligencję.

Jednocześnie w ramach grupy prowadzone są prace związane z zapewnieniem efektywnych rozwiązań dla podmiotów publicznych odpowiedzialnych za nadzór nad instytucjami regulowanymi, a także ich dostawcami. Coraz powszechniejsze wykorzystanie sztucznej inteligencji może rodzić liczne ryzyka związane chociażby z powierzeniem (outsourcingiem) pewnych aktywności podmiotom nieregulowanym, tzw. Technical Service Providers. Dodatkowo cyfrowa odporność staje się jednym z obszarów istotnych z punktu widzenia bezpieczeństwa i stabilności sektora, dlatego przygotowanie nadzorców (UKNF, GIIF czy UODO oraz CSIRT-NASK) może mieć kluczowe znaczenie dla zapewnienia szeroko rozumianej stabilności finansowej.

Podgrupa stanowi element Grupy Roboczej ds. Sztucznej Inteligencji (GRAI)

Autorzy raportu:

- Aleksandra Bańkowska
- Ewelina Bogiel
- Jakub Derulski
- Zbigniew Długosz
- Konrad Frąckowiak
- Łukasz Łyczko
- Michał Nowakowski,
- Marek Stefaniak
- Konrad Stolarski
- Jakub Szpringer
- Weronika Wojturska

Zespół wsparcia raportu GRAI:

- Sylwia Stefaniak
- Halszka Suszek-Borowska

¹ <https://www.gov.pl/web/ai/podgrupa-ds-sektora-finansowego>

Spis treści

Wstęp	5
Stan obecny	6
Sel dokumentu	8
Opis otoczenia prawno-regulacyjnego	8
Bariery i rekomendacje	9
I. Brak wytycznych sektorowych	9
I.1. Stan obecny	9
I.2. Zidentyfikowane bariery	10
I.3. Rekomendacje	10
I.4. Dokumenty źródłowe	11
II. Brak wytycznych w zakresie stosowania zasady proporcjonalności oraz risk based approach	11
II. 1. Stan obecny	11
II.2. Zidentyfikowane bariery	11
II. 3. Rekomendacje	12
II. 4. Dokumenty źródłowe	12
III. Brak wytycznych w zakresie stosowania zasad dotyczących outsourcingu w przypadku wykorzystania systemów SI przez instytucje rynku finansowego	13
III.1. Stan obecny	13
III.2. Zidentyfikowane bariery	13
III.3. Rekomendacje	14
III.4. Dokumenty źródłowe	14
IV. Brak wytycznych w zakresie relacji rozporządzenia do obecnych rekomendacji KNF	15
IV.1. Stan obecny	15
IV.2. Zidentyfikowane bariery	15
IV.3. Rekomendacje	16
IV.4 dokumenty źródłowe	16
V. Brak wytycznych w zakresie wdrożenia systemów si w przypadku jego wykorzystania do celów AML/CFT	17
V.1. Stan obecny	17
V.2. Zidentyfikowane bariery	17
V.3. Rekomendacje	17
V.4. Dokumenty źródłowe	18
VI. Brak wytycznych w zakresie realizacji obowiązków informacyjnych związanych ze zautomatyzowanym podejmowaniem decyzji w procesie oceny zdolności kredytowej	18
VI.1. Stan obecny	18
VI.2. Zidentyfikowane bariery	19
VI.3. Rekomendacje	19
VI.4. Dokumenty źródłowe	20
VII. Brak wytycznych w zakresie wykorzystania danych w sektorze finansowym przez systemy sztucznej inteligencji	20
VII.1. Stan obecny	20
VII.2. Zidentyfikowane bariery	21
VII.3. Rekomendacje	21
VII.4. Dokumenty źródłowe	22

Wstęp

Polityka dla rozwoju sztucznej inteligencji w Polsce od roku 2020 („Polityka”) stanowiąca Załącznik do uchwały nr 196 Rady Ministrów z dnia 28 grudnia 2020 r., stanowi punkt wyjścia dla realizacji ambitnych założeń dotyczących stworzenia w Polsce konkurencyjnych warunków dla rozwoju nowych technologii. W dokumencie znalazło się sześć obszarów, których realizacja w krótkim, średnim oraz długim okresie ma zapewnić Polsce rolę jednego z liderów. Istotne miejsce zajmuje obszar sztucznej inteligencji („SI”) oraz innowacyjnych firm, które mogą stać się głównymi beneficjentami Polityki, co bez wątpienia może przyczynić się do wzrostu gospodarczego w całym kraju.

Sektor finansowy stanowi istotny filar polskiej gospodarki będąc także źródłem wielu innowacji technologicznych. Od kilku lat obserwowany jest wzrost w tym obszarze, który niekiedy utożsamia się z tzw. FinTech (*Financial Technology*) i pokrewnymi RegTech (*Regulatory Technology*), InsurTech (*Insurance Technology*) czy SupTech (*Supervision Technology*), co szczególnie widoczne jest w kontekście wykorzystania i analizy danych, w tym osobowych, biometrii behawioralnej czy technologii blockchain. Sektor ten, pomimo licznych ograniczeń o charakterze prawnym i regulacyjnym, świetnie poradził sobie z transformacją cyfrową, która zapoczątkowana została na dużą skalę w związku z pandemią SARS-CoV2. Nie oznacza to jednak, że wszystkie wyzwania i problemy sektora finansowego na tym tle zostały całkowicie przezwyciężone.

Wspomniana analityka danych oraz wykorzystanie BigData² stanowią jeden z filarów rozwoju innowacyjności dla sektora finansowego. Obszary te stanowią szeroko pojętą SI będącą źródłem wielu potencjalnych korzyści i wyzwań zarówno dla instytucji finansowych, jak i regulatorów. Z tego względu niezwykle istotne jest dokonanie:

1. Analizy istniejących ram prawno-regulacyjnych oraz operacyjnych dla sektora finansowego w kontekście wykorzystania SI;
2. Identyfikacja ewentualnych barier oraz luk, które mogą utrudniać rozwój; oraz
3. W miarę możliwości zarekomendowanie konkretnych działań, które mogą urzeczywistnić realizację Polityk dla rozwoju sztucznej inteligencji w sektorze finansowym.

Niniejszy dokument, będący efektem prac wielu ekspertów powołanych w ramach grupy roboczej ds. sztucznej inteligencji, stanowi próbę zebrania tych zagadnień w jednym miejscu i ułatwienia zainteresowanym podmiotom oraz instytucjom, w szczególności publicznym, podjęcie stosownych działań.

²https://www.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/document_library/Final%20Report%20on%20Big%20Data%20and%20Advanced%20Analytics.pdf.

STAN OBECNY

Jak wspomniano już na wstępie niniejszego dokumentu, sztuczna inteligencja w sektorze finansowym może mieć wiele znaczeń, i definicji, a kontrowersji wokół tego pojęcia jest niezwykle dużo. W związku z powyższym, w dokumencie przyjęto, że na obszar SI składają się m.in. takie rozwiązania, które wykorzystują techniki czy podejścia oparte o uczenie maszynowe, uczenie głębokie, ale także - w niektórych przypadkach - metody statystyczne i pokrewne. Przyjęta konwencja powoduje, że do obszaru SI zaliczać się może wiele rozwiązań opartych nie tylko o systemy samouczące, ale także prostsze - jak drzewa decyzyjne lub regresje liniowe. W praktyce jednak poprawnie jest tutaj odnosić się do tych systemów (rozwiązań), które wykorzystują metody uczenia się przez dany model SI.

W sektorze finansowym szeroko rozumiana SI może znaleźć zastosowanie w wielu obszarach, zarówno w ramach tzw. *Front-office*, jak *back-office*, a więc odpowiednio w bezpośrednim kontakcie ze „światem zewnętrznym” organizacji, oraz na potrzeby wewnętrznych procesów. Przykładami zastosowania SI w sektorze finansowym są:

1. Wykorzystanie uczenia maszynowego w ramach modeli wewnętrznych banków (IRB), czyli powiązywania określonego poziomu ryzyka z konkretnymi wymogami kapitałowymi oraz predykcja zdarzeń, jak np. ryzyko upadłości kontrahenta.
2. Predykcja, np. ryzyka niewypłacalności, ocena zdolności kredytowej (art. 105a ust. 1a [Prawa bankowego](#)) czy analiza techniczna dla instrumentów finansowych.
3. Handel algorytmiczny (regulowany samodzielnym rozporządzeniem [2017/589](#)) oraz powiązany z nim HFT – *High Frequency Trading*, a także wykorzystywanie sztucznej inteligencji do zarządzania aktywami (*podejmowania decyzji inwestycyjnych*).
4. Robo-doradztwo – obszar doradztwa inwestycyjnego wykorzystujący zaawansowane modele sztucznej inteligencji (zagadnienie będące przedmiotem m.in. [stanowiska UKNF](#)).
5. Wykorzystanie uczenia maszynowego na potrzeby systemów antyfraudowych oraz systemów wykorzystywanych do przeciwdziałania praniu pieniędzy i finansowania terroryzmu.
6. Zastosowanie analityki oraz modeli SI do tzw. silnego uwierzytelniania klienta z wykorzystaniem m.in. biometrii behawioralnej.
7. Underwriting w sektorze ubezpieczeniowym.
8. Personalizacja produktów i usług oraz dopasowanie produktów finansowych do profilu klienta (w rozumieniu np. product governance).
9. Obsługa klientów z wykorzystaniem chatbotów lub rozpatrywanie reklamacji.
10. Procesy wewnętrzne, np. w obszarze zarządzania kadrami.
11. RegTech, InsurTech oraz SupTech.

Lista nie jest kompletna, a zastosowania SI w sektorze finansowym powstają wraz z rozwojem samej technologii, jak i potrzeb oraz oczekiwań instytucji finansowych oraz ich klientów. Bardziej szczegółowe odniesienie do konkretnych rozwiązań znajduje się w części dotyczącej zidentyfikowanych barier oraz luk.

W ramach sektora finansowego można zidentyfikować wiele barier oraz luk dla rozwoju SI. Do najczęściej pojawiających się zagadnień można zaliczyć:

1. Dostęp do danych, który jest ograniczony szczególnie w kontekście danych osobowych, ale także nieosobowych;

2. Wynikające z prawa bankowego ograniczenia w zakresie outsourcingu, w szczególności poza EOG;
3. Preregulowanie i powiązana z tym niepewność prawna, co ma także istotne znaczenie w kontekście projektowanych aktów prawnych dla sektora finansowego (DORA, NIS2);
4. Niejasne wymogi regulatorów oraz nadzorców, np. w kontekście Badania i Oceny Nadzorczej czy wyjaśnialności (*explainability*) modeli stosowanych w sektorze finansowym, a także presja regulacyjna;
5. Brak wytycznych dotyczących stosowania sztucznej inteligencji w sektorze finansowym.
6. Ograniczenia technologiczne i techniczne, w tym w zakresie wykorzystywanej infrastruktury „legacy” – systemy mogą nie być dostosowane do rozwiązań oferowanych przez dostawców; istotne jest jednak zastrzeżenie, że jest to bariera o charakterze systemowym i wykraczająca poza samą tematykę SI;
7. Ograniczenia kulturowe organizacji oraz brak apetytu na innowacyjne rozwiązania, które mogą wiązać się z podwyższonym ryzykiem;
8. Brak rozwiązań o charakterze SupTech po stronie organów nadzorczych;
9. Brak niezbędnych zasobów i kompetencji zarówno po stronie instytucji finansowych, jak i organów regulacyjnych;
10. Ryzyka związane z cyberbezpieczeństwem i brak odpowiednich rozwiązań w tym zakresie;
11. Dopasowane do realiów ograniczenia i wymogi związane z w pełni zautomatyzowanym przetwarzaniem danych.

Zwrócić w tym miejscu należy uwagę, że zarówno na poziomie Unii Europejskiej³, jak i krajowym, brak dzisiaj rozwiązań o charakterze prawnym i regulacyjnym dla stosowania SI w sektorze finansowym. Jednocześnie jednym z obszarów, któremu poświęcona jest Strategia dla cyfrowych finansów⁴ jest zagadnienie SI, któremu mają być dedykowane konkretne działania Komisji Europejskiej, Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego („EUNB”) oraz pozostałych organów regulacyjnych. Na poziomie krajowym, w pewnym stopniu, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego („UKNF”) podejmuje pewne działania zmierzające do przynajmniej częściowego usunięcia niepewności prawno-regulacyjnej w tym obszarze (wspomniane już stanowisko w sprawie robo-doradztwa).

Jednocześnie brak rozbudowanych analiz, które pozwoliłyby na stwierdzenie, że istniejące akty prawne i regulacje są wystarczającymi narzędziami do dalszego rozwoju SI, czy też niezbędna jest reakcja ze strony prawodawcy i/lub organów regulacyjnych.

Widocznym problemem jest też kulturowa blokada po stronie organizacji, utrudniająca wdrażanie innowacyjnych rozwiązań, a także presja ekonomiczna ze strony akcjonariuszy, którzy rzadko (nie licząc instytucjonalnych) patrzą z perspektywy długoterminowej. W konsekwencji zarządy skupiają się raczej na optymalizacji kosztów „na dziś”, a nie na przyszłość. Jest to jednak kwestia również wykraczająca poza aspekty związane z szeroko rozumianym obszarem SI.

³ Z nielicznymi wyjątkami –

https://www.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/document_library/Publications/Discussions/2022/Discussion%20on%20machine%20learning%20for%20IRB%20models/1023883/Discussion%20paper%20on%20machine%20learning%20for%20IRB%20models.pdf.

⁴ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52020DC0591>.

Z punktu widzenia sektora finansowego istotną kwestią jest także zapewnienie odpowiednich rozwiązań organizacyjno-technicznych. Banki znajdują się tutaj w dość komfortowej sytuacji, bowiem wymogi w zakresie ładu wewnętrznego i kontroli zostały skonstruowane w taki sposób, że nawet przyjęcie już obowiązujących wymogów zasadniczo może wystarczyć dla zapewnienia zgodności z obecnymi i projektowanymi rozwiązaniami prawnymi. Sytuacja może wyglądać już nieco inaczej w mniej skomplikowanych instytucjach, które nie posiadają silnych ram organizacyjnych.

W praktyce zidentyfikowanych obszarów, które wymagać mogą podjęcia przez prawodawcę oraz organy regulacyjne konkretnych działań, jest znacznie więcej. Wydaje się przy tym jednak konieczne przeprowadzenie bardziej szczegółowych analiz, w tym przeprowadzenie badania w zakresie oczekiwań samego sektora finansowego i jego klientów w zakresie wykorzystania SI. Na marginesie należy zauważyć, że zagadnienie to powinno rozpatrywać się również z innymi „zjawiskami” występującymi na rynku finansowym, m.in. w kontekście rozwoju finansów zdecentralizowanych, wykorzystania chmury obliczeniowej czy planowanych działań w zakresie realizacji koncepcji otwartych finansów.

Niniejszy dokument nie zawiera kompleksowej analizy wszystkich zagadnień istotnych z perspektywy sektora finansowego i zastosowania SI, stanowiąc jedynie podkreślenie pewnych kluczowych obszarów, które powinny być szczegółowo analizowane przez poszczególnych interesariuszy.

CEL DOKUMENTU

Celem niniejszego dokumentu jest przedstawienie *status quo* dla wykorzystania szeroko rozumianej SI⁵ w sektorze finansowym obejmującym m.in. sektor bankowy, kapitałowy, ubezpieczeniowy, płatniczy oraz crowdfundingowy, a także pożyczkowy, jak również wskazanie zidentyfikowanych barier oraz ewentualnych rekomendacji, które mogłyby przyczynić się do dalszego rozwoju SI w Polsce. Jednocześnie dokument jest efektem prac grupy roboczej ds. sztucznej inteligencji w sektorze finansowym, która została powołana w związku z realizacją Polityki.

OPIS OTOCZENIA PRAWNO-REGULACYJNEGO

Krajobraz regulacyjny dotyczący sztucznej inteligencji to wyzwanie dla jurysdykcji na całym świecie. Regulacje w dużej mierze mają na celu wprowadzenie nadzoru i kontroli nad systemami sztucznej inteligencji a zarazem zapewnienie by była ona etyczna i godna zaufania. Nadzór nad SI to również zarządzanie ryzykiem z nią związanym. Opracowanie regulacji w zakresie sztucznej inteligencji zarówno na poziomie międzynarodowym, jak i krajowym jest kluczowe i powinny one obejmować obszar związany z szeroko pojętym sektorem finansowym. Zarówno już istniejące regulacje dotyczące sztucznej inteligencji, jak i te przyszłe będą musiały korelować ze sobą oraz z projektowanym rozporządzeniem w sprawie AI, a także wzajemnie się uzupełniać. Dotychczasowe regulacje z obszaru finansowego czasem wprost a czasem w sposób dorozumiany dotyczą sztucznej inteligencji, przykładem może być handel algorytmiczny, o którym mowa w MiFID II oraz zautomatyzowane decyzje w RODO.

⁵ Na potrzeby niniejszego dokumentu przyjęto definicję zaproponowaną w załączniku nr 1 do Polityki dla rozwoju sztucznej inteligencji w Polsce od 2020 r., która obejmuje bliższe pojęcie systemów SI. Dokument dostępny pod adresem: <https://www.gov.pl/attachment/94aeea00-b9cb-4371-b52b-8790ec089dc0>.

Sektor finansowy, choć zdaniem nie jednego eksperta, już mocno przeregulowany, musi się zmierzyć w niedalekiej przyszłości z nowymi regulacjami z zakresu sztucznej inteligencji. Do tej pory nie wdrożono przepisów, które bezpośrednio byłyby dedykowane temu sektorowi. Dlatego też projektowane rozporządzenie w sprawie AI będzie miało wpływ na instytucje finansowe i cały sektor finansowy, który to finalnie będzie musiała się do nich dostosować. Projektowane Rozporządzenie w sprawie AI reguluje kwestie związane z wykorzystaniem systemów sztucznej inteligencji i określa wiele wymogów dotyczących zgodności z przepisami, które mają zastosowanie do usług finansowych, jak np. procesy związane z zarządzaniem ryzykiem czy też wymogi w przedmiocie zarządzania danymi i dostarczania informacji użytkownikom.

Innymi istotnymi regulacjami dla sektora finansowego, które mają lub będą miały zastosowanie do SI są min. ustawa o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa⁶, projekt rozporządzenia w sprawie operacyjnej odporności cyfrowej sektora finansowego, tzw. DORA – Digital Operational Resilience Act⁷, czy też dyrektywa w sprawie otwartych danych⁸. Z uwagi na złożony charakter sztucznej inteligencji, należy mieć na uwadze fakt, iż powstające nowe regulacje i akty prawne mogą tworzyć różnego rodzaju niezgodności z istniejącymi już przepisami i regulacjami z obszaru finansowego. Ponadto istnieje potencjalne ryzyko fragmentacji otoczenia regulacyjnego w odniesieniu do sztucznej inteligencji na poziomie krajowym, międzynarodowym i sektorowym.

Na arenie międzynarodowej powstało już wiele zasad i najlepszych praktyk dotyczących SI. W państwach takich jak Niemcy, Hongkong, Singapur czy Stany Zjednoczone sprecyzowano zasady, które dotyczą aspektów wykorzystania sztucznej inteligencji w sektorze finansowym. Polski sektor finansowy, który coraz chętniej korzysta z szeroko rozumianej sztucznej inteligencji również będzie potrzebował jasnych zasad w przedmiocie jej wykorzystania oraz dedykowanych regulacji i aktów prawnych bezpośrednio do niego skierowanych.

BARIERY I REKOMENDACJE

I. BRAK WYTYCZNYCH SEKTOROWYCH

I.1. STAN OBECNY

Rozporządzenie w obecnym kształcie nie przewiduje wydania sektorowych wytycznych, które zawierałyby wiążące kierunki interpretacyjne dotyczące poszczególnych zagadnień wynikających z treści Rozporządzenia, w tym takich jak (i) definicja systemu SI, (ii) definicja systemu SI wysokiego ryzyka, (iii) wymogi dotyczące odpowiedniości dostawcy, (iv) klasyfikacja systemu SI o nieakceptowalnym poziomie ryzyka, (v) zasady outsourcingu czynności związanych z wdrożeniem systemu SI.

⁶ Ustawa z dnia 5 lipca 2018 r. o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1369 z późn. zm.)

⁷ Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie operacyjnej odporności cyfrowej sektora finansowego i zmieniające rozporządzenia (WE) nr 1060/2009, (UE) nr 648/2012, (UE) nr 600/2014 oraz (UE) nr 909/2014

⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1024 z dnia 20 czerwca 2019 r. w sprawie otwartych danych i ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego

I.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY

Rozporządzenie obejmuje rozbudowaną siatkę obowiązków i wymogów regulacyjnych, do których wdrożenia zobowiązane są instytucje takie jak podmioty rynku finansowego czy podmioty świadczące innowacyjne usługi technologiczne powiązane z rynkiem finansowym (FinTech, InsurTech, RegTech).

Niektóre z obowiązków wskazane w treści Rozporządzenia mają charakter otwarty, będąc tym samym podatne na rozbieżne interpretacje zarówno po stronie podmiotów sektora prywatnego, jak i publicznego (w tym po stronie organów nadzoru państw członkowskich, także w obszarze rynków finansowych).

W szczególności należy zwrócić uwagę na następujące zagadnienia, które wymagają przygotowania odpowiednich, wiążących wytycznych interpretacyjnych:

- 1) brak wytycznych w zakresie wytłumaczalności decyzji z wykorzystaniem systemów SI w sektorze finansowym oraz w zakresie realizacji obowiązków informacyjnych związanych ze zautomatyzowanym podejmowaniem decyzji w procesie oceny zdolności kredytowej;
- 2) brak wytycznych w zakresie wykorzystania SI w obszarze AML, fraudów oraz brak wytycznych w zakresie wykorzystania SI na potrzeby realizacji obowiązków AML instytucji obowiązanych;
- 3) brak wytycznych w zakresie wykorzystania systemów SI w identyfikacji nadużyć na rynku;
- 4) brak standardów technicznych dotyczących aspektów etycznych związanych z systemami SI w sektorze finansowym;
- 5) brak wytycznych w zakresie stosowania zasad proporcjonalności i zasady tzw. *risk based approach* w ramach wdrożenia Rozporządzenia;
- 6) brak wytycznych w zakresie sposobu realizacji poszczególnych obowiązków wynikających z Rozporządzenia, związanych z takimi zagadnieniami jak praktyczne rozumienie definicji systemu SI, przeprowadzanie obowiązkowego monitoringu systemów SI wysokiego ryzyka, kwalifikacji danych systemów jako systemów SI wysokiego ryzyka, czy podejścia do systemów SI o ryzyku nieakceptowalnym.

Należy zwrócić uwagę, że przygotowanie odpowiednich, wiążących wytycznych interpretacyjnych stanowi standard w przestrzeni regulacji europejskich, w szczególności w zakresie rynków finansowych. Wiążące interpretacje czy też dokumenty typu Q&A były przygotowane m.in. przez Europejski Urząd Nadzoru Bankowego, Europejski Urząd Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych („ESMA”) czy też Europejski Urząd Nadzoru Ubezpieczeń i Pracowniczych Programów Emerytalnych („EIOPA”) w tym w zakresie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych (MiFID II), czy Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych (Rozporządzenie BMR).

I.3. REKOMENDACJE

Przygotowanie odpowiednich, wiążących wytycznych sektorowych przez organy nadzoru Unii Europejskiej lub przez lokalne organy nadzoru państw członkowskich (np. UKNF).

I.4. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych (MiFID II);
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych (Rozporządzenie BMR).

II. BRAK WYTYCZNYCH W ZAKRESIE STOSOWANIA ZASADY PROPORCJONALNOŚCI ORAZ RISK BASED APPROACH

II.1. STAN OBECNY

Treść Rozporządzenia nie odwołuje się do jasno zdefiniowanej zasady proporcjonalności oraz zasady tzw. *risk based approach* w ramach obowiązków nałożonych na podmioty włączone w zakres obowiązywania regulacji.

Rozporządzenie wskazuje na uwzględnienie powyższych zasad w procesie konstrukcji poszczególnych obowiązków/wymogów nakładanych na instytucje objęte zakresem podmiotowym przez organy Unii Europejskiej, na co wskazuje m.in. treść uzasadnienia do wniosku Komisji Europejskiej.

Niemniej, w treści Rozporządzenia nie zamieszczono jednoznacznego odwołania do możliwości zastosowania wyważonego i proporcjonalnego podejścia, opartego o analizę ryzyka, w zakresie licznych i niejednokrotnie rozbudowanych wymogów nakładanych przez Rozporządzenie.

II.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY

Brak zamieszczenia w treści Rozporządzenia jednoznacznego odwołania do zasady proporcjonalności i/lub zasady tzw. *risk based approach* może prowadzić do realizacji poszczególnych wymogów wynikających z treści Rozporządzenia w sposób nieadekwatny, nieprzystający do ryzyka wynikającego z wdrożenia danego systemu SI.

Ostatecznie, przekładać się to może na:

- 1) nieuzasadnione zwiększenie kosztów i obciążeń organizacyjnych dla instytucji;
- 2) realizację poszczególnych wymogów przez instytucje w sposób nadmiarowy, co może wiązać się z niewłaściwym przypisaniem zasobów przeznaczonych do wykonania poszczególnych obowiązków, i ostatecznie prowadzić do braku realizacji danych wymogów lub realizacji na niewłaściwym poziomie;
- 3) nieosiągnięcie jednego z celów wskazanych w Rozporządzeniu, tj. doprowadzenie do sytuacji, w której ramy regulacyjne nie byłyby neutralne pod względem technologicznym;
- 4) wprowadzenie praktyki, w ramach której realizacja poszczególnych wymogów opierałaby się na rodzaju zastosowanej technologii, a nie na konkretnym przypadku uzasadniającym wdrożenie dostosowanych rozwiązań (tzw. *technology based requirement* zamiast - właściwego – tzw. *case based requirement*);
- 5) zaburzenie układu łańcucha wartości SI (tj. nieproporcjonalne nałożenie obowiązków na importerów, dystrybutorów, autoryzowanych przedstawicieli);

- 6) wykształcenie się praktyki niestosowania lub niewłaściwego stosowania poszczególnych wymogów wspólnych dla danej grupy uczestników rynku, w szczególności przedstawicieli rynku finansowego;
- 7) nieosiągnięcie celu zrównoważenia obciążenia regulacyjnego pomiędzy państwami członkowskimi (nie zachowanie tzw. *level playing field*);
- 8) wykształcenie się praktyki nakładania niesłusznych i nieproporcjonalnych kar na przez organy nadzoru państw członkowskich, z uwagi na brak punktu odniesienia co do intensywności stosowania poszczególnych wymogów wynikających z treści Rozporządzenia.

Obecność zasady proporcjonalności oraz zasady tzw. *risk based approach* w tekście Rozporządzenia jest szczególnie istotna z perspektywy instytucji rynku finansowego, z uwagi na skomplikowany i wielowątkowy charakter świadczonych usług, w ramach których zastosowanie poszczególnych wymogów regulacyjnych w znacznej mierze opiera się na charakterze danego przypadku (tzw. *case by case analysis*).

Jednocześnie należy wskazać, iż obecność ww. zasad w tekstach aktów prawnych oraz rekomendacjach europejskich i polskich organów nadzoru stanowi standard regulacyjny. Zasada tzw. *risk based approach* oraz zasada proporcjonalności występuje m.in. w treści Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/849 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywania systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu, Wytycznych Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego z dnia 25 lutego 2019 r. (EBA/GL/2019/02) ws. outsourcingu czy Komunikatu UKNF dotyczącego przetwarzania przez podmioty nadzorowane informacji w chmurze obliczeniowej publicznej lub hybrydowej z dnia 23 stycznia 2020 r., a także wielu innych aktach prawnych/rekomendacjach organów nadzoru. Biorąc pod uwagę istotność i wpływ Rozporządzenia na polski i europejski rynek usług SI, w tym rynek usług finansowych, implementacja zasady proporcjonalności i/lub zasady tzw. *risk based approach* wydaje się być koniecznym do podjęcia przez Komisję Europejską działaniem legislacyjnym.

II.3. REKOMENDACJE

Podjęcie działań mających na celu implementację w treści Rozporządzenia jednoznacznej i właściwie usytuowanej, z perspektywy zasad techniki prawodawczej, zasady proporcjonalności i/lub tzw. *risk based approach* albo wdrożenie takich rozwiązań w przypadku przygotowania polskich rozwiązań ustawowych, obejmujących dostosowanie polskich przepisów do treści Rozporządzenia. Ewentualnie interpretacja organu nadzoru wskazująca na konieczność stosowania ww. zasad.

Zasady te powinny odwoływać do konieczności zapewnienia, aby realizacja wymogów wynikających z treści Rozporządzenia była spójna z indywidualnym profilem ryzyka, charakterem i modelem biznesowym danej instytucji oraz skalą i złożonością jej działalności, tak aby skutecznie osiągnąć cele wymogów regulacyjnych przewidzianych Rozporządzeniem.

II.4. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Wytyczne Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego z dnia 25 lutego 2019 r. (EBA/GL/2019/02) ws. outsourcingu;
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/849 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywania systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu;

- Komunikat Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego dotyczącego przetwarzania przez podmioty nadzorowane informacji w chmurze obliczeniowej publicznej lub hybrydowej z dnia 23 stycznia 2020 r.

III. BRAK WYTYCZNYCH W ZAKRESIE STOSOWANIA ZASAD DOTYCZĄCYCH OUTSOURCINGU W PRZYPADKU WYKORZYSTANIA SYSTEMÓW SI PRZEZ INSTYTUCJE RYNKU FINANSOWEGO

III.1. STAN OBECNY

Rozporządzenie nie odnosi się do zasad outsourcingu czynności związanych z wdrożeniem systemów IT, w tym:

- 1) nie wskazuje, czy zlecenie czynności związanych z wdrożeniem systemów IT na zewnątrz (do realizacji przez podmiot trzeci) stanowi outsourcing regulowany (w rozumieniu m.in. Prawa Bankowego, Stanowiska UKNF z dnia 16 września 2019 r. dotyczącego wybranych zagadnień związanych z wejściem w życie Wytycznych EUNB w sprawie outsourcingu i ich uwzględnianiem w działalności banków, czy Wytycznych Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego z dnia 25 lutego 2019 r. (EBA/GL/2019/02) w sprawie outsourcingu);
- 2) nie wskazuje, czy ewentualny outsourcing ww. czynności stanowi outsourcing krytyczny w rozumieniu przepisów sektorowych rynku finansowego;
- 3) nie odnosi się do konieczności zastosowania przepisów krajów członkowskich w zakresie kwalifikacji, czy zlecenie ww. czynności stanowi outsourcing regulowany.

Dodatkowo szeroki zakres obowiązków i wymogów wynikających z Rozporządzenia może prowadzić do nadmiernego obciążenia regulacyjnego po stronie instytucji rynku finansowego, w konsekwencji uniemożliwiając zlecenie czynności związanych z wdrożeniem projektów SI przez instytucje rynku finansowego na zewnątrz.

Ponadto, lokalne przepisy dotyczące outsourcingu, a zawarte m.in. w Prawie Bankowym czy przytoczonym wyżej Stanowisku UKNF ws. outsourcingu (a także w pozostałych rekomendacjach wydanych przez UKNF w tym Rekomendacji D oraz Rekomendacji M), nie uwzględniają rozwiązań dotyczących oceny ryzyka, oceny odpowiedniości dostawcy czy oceny wstępnej dotyczącej rozpoznania systemów SI, które zawarte są w treści Rozporządzenia, a które są nierozdzielnie związane z prawidłową konstrukcją procesu outsourcingu w instytucji finansowej.

III.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY

Wymogi nakładane przez Rozporządzenie obejmują m.in. konieczność przeprowadzenia oceny, (i) czy stosowane rozwiązanie stanowi system SI, (ii) czy system SI wykorzystywany przez instytucję stanowi system wysokiego ryzyka/system o ryzyku nieakceptowalnym, a także nakładają obowiązek przygotowania właściwej warstwy analitycznej i dokumentacyjnej, koniecznej do wdrożenia danego systemu SI.

Całokształt obowiązków przewidzianych w treści Rozporządzenia stanowi rozbudowaną siatkę regulacyjną, wymagającą odpowiedniego dostosowania niemal wszystkich obszarów organizacyjnych. W przypadku części instytucji wdrożenie wszystkich wymogów samodzielnie nie będzie możliwe, i będzie wymagało skorzystania z usług podmiotów trzecich. Biorąc pod uwagę szeroką definicję

outsourcingu przewidzianą w Wytycznych EUNB ws. outsourcingu, istnieje wysokie prawdopodobieństwo zakwalifikowania takiego zlecenia jako regulowanego outsourcingu.

Ponadto, biorąc pod uwagę szeroką definicję systemu SI przewidzianą w Rozporządzeniu, część rozwiązań dostarczanych już przez dostawców trzecich na rzecz podmiotów z sektora usług finansowych może być zakwalifikowana jako outsourcing niezależnie od wiedzy i woli samej instytucji (tj. niezależnie od rozpoczęcia nowych projektów wdrażających systemy SI).

Jednocześnie należy zauważyć, iż część wymogów przewidzianych w Rozporządzeniu może skutecznie utrudniać lub nawet uniemożliwiać przeprowadzenie skutecznego procesu outsourcingu, o którym mowa m.in. w Wytycznych EUNB ws. outsourcingu, Stanowisku UKNF ws. outsourcingu czy też Prawie Bankowym/Ustawie o Obrocie Instrumentami Finansowymi/Ustawie o Usługach Płatniczych. Takie samo ryzyko związane jest z nieuwzględnieniem w treści Rozporządzenia konkretnych aspektów związanych z outsourcingiem (brak kierunków interpretacyjnych).

Przykładem barier wskazanych powyżej są:

- 1) nieprecyzyjna definicja SI, utrudniająca a w niektórych przypadkach nawet uniemożliwiająca przeprowadzenie oceny wstępnej prowadzącej do kwalifikacji danego zlecenia jako outsourcing regulowany;
- 2) klasyfikacja niektórych systemów SI jako systemów SI wysokiego ryzyka, utrudniająca, a w niektórych przypadkach nawet uniemożliwiająca efektywne przekazanie części czynności do wykonania podmiotom trzecim (uwzględniając praktykę nadzorczą w tym zakresie);
- 3) obowiązek monitorowania systemów SI wysokiego ryzyka, co biorąc pod uwagę istnienie i tak bardzo rozbudowanych wymogów dotyczących kontroli związanych z outsourcingiem spowoduje, że efektywne wykonywanie czynności przez podmioty trzecie będzie znacząco utrudnione;
- 4) brak odniesienia do zasad kwalifikacji zlecenia na zewnątrz czynności związanych z wdrożeniem systemu SI jako outsourcingu regulowanego, w tym brak zasad kwalifikacji danego zlecenia jako outsourcingu funkcji krytycznych;
- 5) brak odniesienia do konieczności zastosowania przepisów lokalnych danego państwa członkowskiego w przypadku kwalifikacji danego zlecenia na zewnątrz jako outsourcingu regulowanego.

III. REKOMENDACJE

Współpraca organów ustawodawczych i nadzoru z organizacjami rynku finansowego w celu identyfikacji szczegółów problemów wymagających zmian ustawodawczych.

Dostosowanie polskich przepisów prawa do zidentyfikowanych szczegółowych barier.

Wydanie wiążącej interpretacji organu nadzoru rozstrzygającej zakres, w ramach którego aktualizacja przepisów nie jest wymagana.

III.4. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Wytyczne Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego z dnia 25 lutego 2019 r. (EBA/GL/201/02) ws. outsourcingu;

- Rekomendacja D Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego dotycząca zarządzania obszarami technologii informacyjnej i bezpieczeństwa środowiska teleinformatycznego w bankach (styczeń 2013);
- Rekomendacja M UKNF dotycząca zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach (styczeń 2013);
- Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego z dnia 16 września 2019 r. dotyczące wybranych zagadnień związanych z wejściem w życie Wytycznych EUNB w sprawie outsourcingu i ich uwzględnianiem w działalności banków.

IV. BRAK WYTYCZNYCH W ZAKRESIE RELACJI ROZPORZĄDZENIA DO OBECNYCH REKOMENDACJI KNF

IV.1. STAN OBECNY

Rozporządzenie będzie stosowane zarówno w ramach sektora publicznego i prywatnego, w tym względem podmiotów o różnych modelach działania. Ponadto definicja systemu SI znajdzie zastosowanie w ramach prac związanych z niektórymi produktami finansowymi działającymi z użyciem technologii i w niektórych przypadkach może być nierozzerwalnie związana z definicją systemu teleinformatycznego, obecną na polskim rynku finansowym i stosowaną przez polskie organy nadzoru rynku finansowego. Dodatkowo obowiązki związane z m.in. oceną ryzyka związanego z zastosowaniem danego systemu SI bazują na metodyce przewidzianej w Rozporządzeniu.

Oznacza to, że instytucjami zobowiązanymi do stosowania Rozporządzenia będą także podmioty rynku finansowego, w tym banki oraz instytucje kredytowe zajmujące się realizacją usług z sektora FinTech, które, na gruncie obowiązującego stanu prawnego, zobowiązane są do realizacji wymogów wynikających m.in. z Rekomendacji D dotyczącej zarządzania obszarami technologii informacyjnej i bezpieczeństwa środowiska teleinformatycznego w bankach, a także Rekomendacji M dotyczącej zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach.

Jednocześnie należy zauważyć, że treść Rozporządzenia, co do zasady, nie odwołuje się do możliwości realizacji poszczególnych obowiązków w zgodzie ze standardami obecnymi w krajach członkowskich, a wynikających z działalności nadzorczej organów, takich jak UKNF czy EUNB, oraz wydaje się nie uwzględniać ww. rekomendacji i wytycznych bezpośrednio w treści poszczególnych obowiązków. Ponadto treść samych rekomendacji przytoczonych powyżej może wymagać rewizji, w związku z wymogami przewidzianymi w Rozporządzeniu.

IV.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY

Brak uwzględnienia w treści Rozporządzenia wymogów przewidzianych w rekomendacjach i wytycznych organów nadzoru państw członkowskich wydaje się mieć charakter trzytorowy. Należy bowiem zwrócić uwagę, że:

- 1) Rozporządzenie nie pozostawia wystarczająco wielu luk regulacyjnych, które mogłyby zostać uzupełnione poprzez zastosowanie istniejących rekomendacji/wytycznych organów nadzoru państw członkowskich w przypadku m.in. instytucji rynku finansowego;
- 2) Rozporządzenie wydaje się nie uwzględniać treści poszczególnych wymogów wynikających z istniejących wytycznych/rekomendacji organów nadzoru państw członkowskich bezpośrednio w treści konkretnych wymogów/obowiązków wynikających z Rozporządzenia;

- 3) treść niektórych wytycznych i rekomendacji UKNF może pozostawać w sprzeczności z wymogami przedstawionymi w Rozporządzeniu, tym samym generując potencjalną konieczność ich rychłego dostosowania celem uzyskania pewności w przedmiocie zastosowania poszczególnych wymogów regulacyjnych.

Przykładowo, należy wskazać iż:

- 1) definicja systemu SI przewidziana w Rozporządzeniu może wymusić dostosowanie istniejących definicji środowiska teleinformatycznego, incydentów, infrastruktury teleinformatycznej czy systemu informatycznego przewidzianych w Rekomendacji D;
- 2) Rozporządzenie wskazując na zakazane praktyki w zakresie sztucznej inteligencji może nie uwzględniać systemów SI wykorzystywanych obecnie na rynku i znanych polskiej praktyce nadzorczej;
- 3) treść Rozporządzenia nie pozwala na bezsprzeczną ocenę, czy relacje/umowy z dostawcami trzecimi w zakresie systemów SI dotyczą technologii informatycznych, o których mowa w Rekomendacji D.

W efekcie, przekładać się to może na:

- 1) brak jasności/pewności prawnej co do zakresu stosowania poszczególnych wymogów regulacyjnych;
- 2) wykształcenie się praktyki stosowania poszczególnych wymogów przewidzianych w Rozporządzeniu w sposób niewłaściwy, oparty na dotychczas istniejącej praktyce nadzorczej wynikającej m.in. z treści rekomendacji/wytycznych lokalnych organów nadzoru (Urząd Komisji Nadzoru Finansowego).

IV.3. REKOMENDACJE

Uwzględniając wielowątkowy charakter bariery prawnej wskazanej w pkt IV, jej zaadresowanie może polegać m.in. na:

- 1) dostosowaniu i aktualizacji treści istniejących rekomendacji/wytycznych organów nadzoru (m.in. Rekomendacji D, Rekomendacji M) w taki sposób, aby realizowały one wymogi przewidziane w treści Rozporządzenia;
- 2) wydanie odrębnego stanowiska przez Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, regulującego kwestię systemów SI i prawidłowego wdrożenia Rozporządzenia.

IV.4 DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Rekomendacja D UKNF dotycząca zarządzania obszarami technologii informacyjnej i bezpieczeństwa środowiska teleinformatycznego w bankach (styczeń 2013);
- Rekomendacja M UKNF dotycząca zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach (styczeń 2013);
- inne rekomendacje/wytyczne polskich organów nadzoru (w tym UKNF).

V. Brak wytycznych w zakresie wdrożenia systemów SI w przypadku jego wykorzystania do celów AML/CFT

V.1. STAN OBECNY

Rozporządzenie wskazuje na szereg systemów SI, które należy kwalifikować jako systemy SI wysokiego ryzyka. Są to między innymi systemy SI przeznaczone do weryfikacji autentyczności dokumentów uzupełniających.

Rozporządzenie nie wskazuje, czy systemy AML/CFT używane podczas identyfikacji biometrycznej na odległość oraz zastosowanie identyfikacji biometrycznej np. poprzez aplikację mobilną powinno zostać uznane jako system SI wysokiego ryzyka.

Rozporządzenie nie wskazuje na konieczność opracowania wiążących wytycznych w obszarze AML/CFT, przestępstw finansowych, fraudów, w tym na potrzeby realizacji obowiązków AML/CFT przez instytucje objęte zakresem podmiotowym regulacji.

V.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY

Rozporządzenie zawiera szereg obowiązków, których interpretacja ma charakter otwarty, a tym samym może prowadzić do nałożenia na instytucje dodatkowych wymogów w przypadku wykorzystywania przez te podmioty systemów SI do realizacji zadań związanych z AML/CFT.

W tym zakresie należy wskazać przede wszystkim na następujące zagadnienia:

- 1) brak jednoznacznych wytycznych w obszarze AML/CFT, przestępstw finansowych, fraudów, w tym dotyczących realizacji obowiązków AML/CFT;
- 2) brak jednoznacznych wytycznych dotyczących zasadności kwalifikacji systemów SI używanych do AML/CFT jako systemów wysokiego ryzyka;
- 3) brak jednoznacznych wytycznych dotyczących wykorzystywania systemów AML/CFT w procesie tzw. *onboardingu* klienta, w szczególności w kontekście uznania, czy wykorzystanie takiego systemu stanowi oddanie systemu SI do użytku;
- 4) brak jednoznacznych wytycznych dotyczących konieczności zapewnienia nadzoru ze strony człowieka w przypadku wykorzystania systemów SI do realizacji zadań z obszaru AML/CFT;
- 5) brak wytycznych w zakresie możliwości wyłączenia obowiązku w zakresie przejrzystości z uwagi na cel wykorzystania systemów SI w przypadku korzystania z tych systemów celem realizacji obowiązków związanych z AML/CFT.

V.3. REKOMENDACJE

Potencjał wykorzystania systemów SI w ramach procesów związanych z przeciwdziałaniem praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu wymaga opracowania wytycznych w tym zakresie.

W szczególności wymaga przesądzenia, kiedy wykorzystanie systemów SI będzie uznawane za obarczone wysokim ryzykiem, i w konsekwencji podlegać będzie szczególnym wymogom określonym w Rozporządzeniu. Niepewność co do zasad klasyfikacji systemów może bowiem stanowić istotny hamulec we wdrażaniu innowacyjnych rozwiązań w ramach sektora finansowego.

Z perspektywy procesów AML kluczowe znaczenie ma wyjaśnienie, jak instytucje obowiązane powinny rozumieć przypadek użycia systemów SI, o którym mowa w ust. 1 lit. a) załącznika III do Rozporządzenia (tj. systemy stosowania w celu zdalnej identyfikacji biometrycznej osób fizycznych „w czasie rzeczywistym” i „post factum”). Oczekiwanym rozwiązaniem byłoby w szczególności wyraźne

doprecyzowanie, jak na potrzeby Rozporządzenia należy rozumieć użyty we wskazanym przepisie termin „zdalnej identyfikacji”, w szczególności w odniesieniu do systemów wykrywania nadużyć finansowych, wykorzystywanych w technikach zdalnego onboardingu klienta, jak i stosowania funkcjonalności biometrycznych na urządzeniach mobilnych, które pozwalają użytkownikowi na otwarcie aplikacji lub uwierzytelnienie np. płatności, które, jak się wydaje, nie powinny wchodzić w zakres przedmiotowego przepisu.

Ponadto istotne znaczenie miałyby również wyraźne przesądzenie, czy przypadek wykorzystania systemów SI, o którym mowa w ust. 6 lit. e) załącznika III do Rozporządzenia (tj. „systemy sztucznej inteligencji przeznaczone do wykorzystania przez organy ścigania w celu przewidywania wystąpienia lub ponownego wystąpienia rzeczywistego lub potencjalnego przestępstwa (...)”) nie ma zastosowania do sytuacji, gdy systemy SI wykorzystywane są na potrzeby procesów AML⁹.

V.4. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- 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.

VI. BRAK WYTYCZNYCH W ZAKRESIE REALIZACJI OBOWIĄZKÓW INFORMACYJNYCH ZWIĄZANYCH ZE ZAUTOMATYZOWANYM PODEJMOWANIEM DECYZJI W PROCESIE OCENY ZDOLNOŚCI KREDYTOWEJ

VI.1. STAN OBECNY

Rola systemów SI dla sektora finansowego, w tym dla procesów związanych z oceną zdolności kredytowej, została podkreślona w treści Rozporządzenia m.in. poprzez zawarcie wielu odesłań do „instytucji kredytowych” oraz tzw. pakietu CRD/CRR regulującego w m.in. działalność banków. Wymaga przy tym podkreślenia, że w obecnym stanie prawnym ocena kredytowa w sektorze finansowym podlega już ścisłym zasadom nadzorczym, zarówno na podstawie regulacji prawa powszechnie obowiązującego, jak i na podstawie „soft law”¹⁰.

⁹ Zob. EBF POSITION PAPER ON THE EC PROPOSAL FOR A REGULATION LAYING DOWN HARMONISED RULES ON ARTIFICIAL INTELLIGENCE (ARTIFICIAL INTELLIGENCE ACT) (https://www.ebf.eu/wp-content/uploads/2021/10/EBF_045345-EBF-Position-Paper-on-AI-Act-proposal.pdf).

¹⁰ Przykładowo Komunikat Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie realizacji przez banki i inne instytucje ustawowo upoważnione do udzielania kredytów prawa wnioskującego o kredyt do uzyskania wyjaśnień na temat dokonanej oceny zdolności kredytowej (https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Komunikat_UKNF_ws_prawa_do_uzyskania_wyjasnien_nt_o_ceny_zdolnosc_kredytowej_wersja_szczegolowa_70332.pdf) oraz Wytyczne EBA w sprawie udzielania i monitorowania kredytów wprowadzając wymogi dotyczące stosowania zautomatyzowanych modeli do oceny zdolności kredytowej i podejmowania decyzji kredytowych (https://www.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/document_library/Publications/Guidelines/2020/Guidelines%20on%20loan%20origination%20and%20monitoring/Translations/886690/Final%20Report%20on%20GL%20on%20loan%20origination%20and%20monitoring_COR_PL.pdf).

Ponadto Rozporządzenie w obecnym kształcie stanowi, że jednymi z systemów sztucznej inteligencji wysokiego ryzyka są „systemy sztucznej inteligencji przeznaczone do wykorzystania w celu oceny zdolności kredytowej osób fizycznych lub ustalenia ich punktowej oceny kredytowej, z wyjątkiem systemów sztucznej inteligencji oddawanych do użytku przez drobnych dostawców na ich własny użytek” (ust. 5 lit. b) załącznika III do Rozporządzenia). Wymaga zatem rozstrzygnięcia, jak powyższa kwalifikacja wpłynie będzie na procesy w instytucjach kredytowych.

Istotne znaczenie ma także okoliczność, w jakiej roli będzie występować instytucja kredytowa w ramach wykorzystywania systemów SI na potrzeby oceny zdolności kredytowej/ustalenia punktowej oceny kredytowej, ponieważ wymogi te mogą się istotnie różnić. Zgodnie z definicjami zawartymi w Rozporządzeniu, instytucje kredytowe mogą m.in. występować w szczególności w roli:

- 1) „dostawcy” – zarówno w przypadku, gdy instytucja opracowuje własny system SI, jak i w przypadku, gdy instytucja ta zleciłaby podmiotowi zewnętrznemu opracowanie systemu SI w celu wprowadzenia go do obrotu lub oddania do użytku pod własną nazwą handlową lub własnym znakiem towarowym;
- 2) „użytkownika” – w przypadku, gdy instytucja korzysta (a nie opracowuje) z systemu SI pod swoją kontrolą.

VI.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY

W powyższym zakresie należy wskazać przede wszystkim na następujące bariery:

- 1) brak jednoznacznego przesądzenia w Rozporządzeniu, czy za systemy wysokiego ryzyka stosowane na potrzeby scoringu oraz oceny zdolności kredytowej należy uznawać wyłącznie te systemy SI, które wykorzystywane są do oceny dostępu do kredytu (nie zaś, gdy systemy SI wykorzystywane do monitorowania procesu już po przyznaniu kredytu czy też na potrzeby marketingu produktów kredytowych);
- 2) brak wytycznych co do sformułowanego w sposób niejednoznaczny wyłączenia dla systemów, które oddawane są do użytku przez drobnych dostawców na ich własny użytek – brak jednolitego stosowania wyłączenia może spowodować powstanie nierównych warunków konkurencji;
- 3) brak jasnych wytycznych w zakresie relacji zachodzącej między wykorzystaniem systemów SI do oceny zdolności kredytowej a profilowaniem, o którym mowa w art. 4 pkt 4 RODO oraz procesem zautomatyzowanego podejmowania decyzji, o którym mowa w art. 22 RODO¹¹.

VI.3. REKOMENDACJE

Biorąc pod uwagę zidentyfikowane powyżej bariery, oczekiwane rozwiązania powinny w szczególności prowadzić do:

- 1) zapewnienia spójności Rozporządzenia z obowiązującymi już wymogami w zakresie dokonywania oceny zdolności kredytowej klientów, w tym także z tzw. „soft law” - powielanie analogicznych obowiązków w ramach różnych regulacji (*regulatory overload*) mogłoby bowiem prowadzić do nadmiernych wątpliwości interpretacyjnych;

¹¹ Zob. Stanowisko UODO „Sztuczna inteligencja w kontekście ochrony danych osobowych” <https://uodo.gov.pl/pl/file/3775>

- 2) wyjaśnienia treści ust. 5 lit. b załącznika III do Rozporządzenia, w tym przede wszystkim wyraźnego wskazania, że zdolność kredytowa jest obarczona wysokim ryzykiem z uwagi na dostęp klienta do kredytu;
- 3) doprecyzowania wyłączenia dla usługodawców działających na małą skalę na własny użytek;
- 4) opracowania wiążącego stanowiska przez właściwe organy nadzoru regulującego kwestię wykorzystywania sztucznej inteligencji i przetwarzania danych osobowych w procesie oceny zdolności kredytowej.

VI.4. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych);
- Komunikat Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie realizacji przez banki i inne instytucje ustawowo upoważnione do udzielania kredytów prawa wnioskującego o kredyt do uzyskania wyjaśnień na temat dokonanej oceny zdolności kredytowej;
- Wytyczne EUNB w sprawie udzielania i monitorowania kredytów wprowadzają wymogi dotyczące stosowania zautomatyzowanych modeli do oceny zdolności kredytowej i podejmowania decyzji kredytowych.

VII. BRAK WYTYCZNYCH W ZAKRESIE WYKORZYSTANIA DANYCH W SEKTORZE FINANSOWYM PRZEZ SYSTEMY SZTUCZNEJ INTELIGENCJI

VII.1. STAN OBECNY

Rozporządzenie w wielu miejscach koncentruje się na ocenie wykorzystania danych osobowych przez systemy SI, podejmując próbę spójnego zaadresowania tematu z terminologią Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) („RODO”).

Biorąc pod uwagę wczesny etap prac, należy zwrócić uwagę na potrzebę doprecyzowania wybranych postanowień i opisanych instytucji w celu efektywnego i bezpiecznego wdrażania zaproponowanych rozwiązań, szczególnie, że niektóre z nich mają charakter zdecydowanych nakazów lub zakazów.

Rozbieżności interpretacyjne mogą dotyczyć m.in.

- 1) interpretacji wybranych pojęć i instytucji pojawiających się w RODO i Rozporządzeniu, w tym: praw podstawowych i podejściu opartym na ryzyku (*risk based approach*);
- 2) spójnego zakresu obowiązków dotyczących operatorów/użytkowników oraz administratorów/podmiotów przetwarzających;
- 3) interpretacji zakresu i poziomu szczegółowości wymaganych informacji, przekazywanych klientom w przypadku podejmowania decyzji opartych o zautomatyzowane przetwarzanie danych;
- 4) wpływu Komisji Europejskiej, jako organu wykonawczego na praktykę nadzorczą związaną z przetwarzaniem danych osobowych.

Ostatecznie przekładać się to może na:

- 1) dualizm obowiązków i nadzoru w zakresie danych osobowych;
- 2) potencjalnych niespójności interpretacyjnych pojęć wykorzystywanych równolegle RODO w oraz w Rozporządzeniu;
- 3) sporów kompetencyjnych między organami zaangażowanymi w sprawowanie nadzoru w zakresie danych osobowych oraz nadzoru i kontroli w zakresie systemów SI.

VII.2. ZIDENTYFIKOWANE BARIERY**W tym zakresie należy wskazać przede wszystkim na następujące zagadnienia:**

1. ryzyko rozbieżności terminologicznej i potrzebę doprecyzowania obowiązków Rozporządzenia w kontekście RODO, w szczególności w zakresie instytucji podejścia opartego na ryzyku (*risk based approach*) i dokonywania *data protection impact assessment* (DPIA) odpowiednio przez operatorów/użytkowników oraz administratorów/podmioty przetwarzające;
2. brak klarownych wytycznych dotyczących wyjaśnień udzielanych w ramach zautomatyzowanych decyzji podejmowanych np.: na podstawie art. 105a Prawa Bankowego;
3. brak precyzyjnych wytycznych określających szczegółowe wymogi systemów scoringu kredytowego w kontekście systemów wysokiego ryzyka kształtujących precyzyjne ramy dotyczące m.in.:
 - a. oceny ryzyka, w tym w zakresie testów (przed wdrożeniem, a także testów okresowych); oraz
 - b. zakresu archiwizacji danych związanych z działalnością tychże systemów;
4. weryfikację aktualności:
 - a. wybranych wytycznych Grupy Roboczej ds. Ochrony Danych w sprawie zautomatyzowanego podejmowania decyzji w indywidualnych przypadkach i profilowania do celów rozporządzenia 2016/679/UE osób fizycznych, w zakresie przetwarzania danych osobowych przez systemy SI;
 - b. stanowiska UKNF w sprawie świadczenia usługi robo-doradztwa, w zakresie danych przetwarzanych w sposób zautomatyzowany i zasad wyjaśniających sposób podjęcia decyzji w oparciu o zautomatyzowane przetwarzanie.

VII.3. REKOMENDACJE

Oczekiwanym rozwiązaniem jest przygotowanie odpowiednich wiążących wytycznych problemowych oraz stanowisk przez organy nadzoru Unii Europejskiej lub przez lokalne organy nadzoru państw członkowskich w ramach swojej merytorycznej właściwości oraz uwzględnienie ww. zagadnień w pracach nad potencjalnymi poprawkami Rozporządzenia.

Równoległe właściwe organy powinny podjąć pracę w celu aktualizacji wytycznych wskazanych powyżej.

Do kluczowych zagadnień istotnych dla krajowego obrotu prawnego należy przyjęcie wspólnego stanowiska Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych oraz UKNF dotyczącego zakresu pojęć zawartych w art. 105a Prawa Bankowego, w tym:

- 1) zakresu stosownych wyjaśnień co do podstaw podjętej decyzji,

- 2) zakresu uzyskania interwencji ludzkiej w celu podjęcia ponownej decyzji oraz
- 3) konsekwencji wyrażenia własnego stanowiska.

Kolejnym istotnym krokiem, który powinien zostać podjęty przez organy lokalne jest aktualizacja Stanowiska UKNF w sprawie świadczenia usługi robo-doradztwa w zakresie wykorzystania danych przez algorytmy SI.

VII.4. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych);
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo Bankowe;
- European Data Protection Board - European Data Protection Supervisor Joint Opinion 5/2021 on the proposal for a Regulation of the European Parliament and Council laying down harmonized rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) of 18 June 2021,
- Wytyczne Grupy Roboczej art. 29 w sprawie zautomatyzowanego podejmowania decyzji w indywidualnych przypadkach i profilowania do celów rozporządzenia 2016/679/UE; Stanowiska Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie świadczenia usługi robo-doradztwa.

GRAi

GRUPA ROBOCZA
DS. SZTUCZNEJ INTELIGENCJI