

Uniwersytet Warszawski

mgr Agnieszka Modras

Zarządzanie ryzykiem prawnym w bankowości

Streszczenie pracy doktorskiej

dziedzina: nauki społeczne

dyscyplina: nauki o zarządzaniu i jakości

Praca wykonana pod kierunkiem

dra hab., prof. ucz. Igora Postuły

Wydział Zarządzania, Uniwersytet Warszawski

Warszawa, 2022

1. Przesłanki podjęcia tematu

Konieczność podejmowania różnego rodzaju decyzji dotyczących przyszłości, w warunkach niepewności co do ich skutków, towarzyszy ludzkości od zarania dziejów i dotyka wszelkich aspektów naszej działalności. Naturalną tendencją jest dokonywanie kolejnych wyborów na bazie własnych lub cudzych doświadczeń pozyskanych w analogicznych sytuacjach. Ten oryginalnie intuicyjny schemat działania został z czasem opisany, usystematyzowany i obudowany narzędziami analitycznymi, zyskując miano zarządzania ryzykiem.

Wraz z rozwojem gospodarki, a zwłaszcza sektora finansowego, wyodrębniono kilkanaście rodzajów ryzyka biznesowego. Między innymi wskutek kryzysów finansowych XX i XIX w., na znaczeniu zyskuje obecnie tzw. ryzyko operacyjne, wynikające ze zdarzeń zewnętrznych, zawodności procedur, systemów oraz błędów ludzkich. Jego odmianą jest ryzyko prawne, z którym musi się mierzyć każdy przedsiębiorca, niezależnie od wielkości, dziedziny czy obszaru prowadzonej przez siebie działalności.

Na polskim rynku bankowym ryzyko prawne nabrało dodatkowej wagi wobec fali roszczeń dotyczących kredytów denominowanych lub indeksowanych do walut obcych, udzielanych masowo w poprzednim dziesięcioleciu oraz roszczeń dotyczących proporcjonalnego zwrotu prowizji w przypadku wcześniejszej spłaty kredytu (tzw. „małe TSUE”¹). Postępowania nadzorcze oraz sądowe z tym związane, a także wzrost aktywności tzw. kancelarii odszkodowawczych nadały ryzyku prawnemu niespotykaną wcześniej rangę, doprowadzając część banków do poważnych trudności finansowych.

Badania nad ryzykiem są najbardziej zaawansowane w branży bankowej. Szereg przepisów unijnych i krajowych obliguje polskie banki do systemowego i zintegrowanego zarządzania ryzykiem. Zasadnicze ramy regulacyjne stwarzają tu Dyrektywa CRD IV² i nowelizująca ją Dyrektywa CRD V³, implementowane do Prawa

¹ Wyrok Trybunału Unii Europejskiej z dnia 11 września 2019 r. w sprawie C-383/18 Lexitor sp. z o.o.

² Dyrektywa 2013/36/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniająca dyrektywę 2002/87/WE i uchylająca dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE.

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/878 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniająca dyrektywę 2013/36/UE w odniesieniu do podmiotów zwolnionych, finansowych spółek holdingowych, finansowych spółek holdingowych o działalności mieszanej, wynagrodzeń, środków i uprawnień nadzorczych oraz środków ochrony kapitału.

bankowego⁴, unijne Rozporządzenie CRR⁵, zmodyfikowane przez Rozporządzenie CRR II⁶, a także krajowe Rozporządzenie MFFPR⁷ oraz tzw. „miękkie prawo” (ang. *soft law*) w postaci rekomendacji Komisji Nadzoru Finansowego dla poszczególnych rodzajów ryzyka. Rola przepisów prawa w zarządzaniu ryzykiem jest jednak wtórna. Stanowią one w dużej mierze odtworzenie praktycznego dorobku zgromadzonego w tej dziedzinie przez sektor finansowy oraz uproszczony zapis sumy doświadczeń wyniesionych z poszczególnych kryzysów. Stąd regulacje prawne i ich analiza nie stanowią istoty dysertacji. Wyznaczają natomiast jej ramy i dają punkt odniesienia dla rozważań o procesie zarządzania ryzykiem, w tym ryzykiem prawnym. Praca skupia się na kwestiach zarządczych i jest tym samym ściśle osadzona na gruncie nauk o zarządzaniu i jakości..

Wśród dalszych przesłanek podjęcia problematyki zarządzania ryzykiem prawnym w bankach, należy podkreślić następujące:

- zarządzanie ryzykiem prawnym w bankowości nie jest w literaturze przedmiotu opisane w zakresie, który odpowiadałby teoretycznej i praktycznej wadze tego zagadnienia,
- brakuje uporządkowania terminologicznego w zakresie definiowania ryzyka prawnego,
- opublikowane dotychczas wyniki wykładni przepisów prawa oraz badań naukowych dotyczących zarządzania ryzykiem prawnym nie odpowiadają w sposób kompleksowy na zadany problem i pytania badawcze,
- problematyka zarządzania ryzykiem (w tym ryzykiem prawnym) nadal wymaga kompleksowego osadzenia w teorii nauk o zarządzaniu,
- wyzwaniem pozostaje odpowiednie zastosowanie metod ilościowych do oceny ryzyka prawnego,

⁴ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe.

⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wymogów ostrożnościowych dla instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, zmieniającym rozporządzenie (UE) nr 648/2012.

⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2019/876 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniające rozporządzenie (UE) nr 575/2013 w odniesieniu do wskaźnika dźwigni, wskaźnika stabilnego finansowania netto, wymogów w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowalnych, ryzyka kredytowego kontrahenta, ryzyka rynkowego, ekspozycji wobec kontrahentów centralnych, ekspozycji wobec przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania, dużych ekspozycji, wymogów dotyczących sprawozdawczości i ujawniania informacji, a także rozporządzenie (UE) nr 648/2012.

⁷ Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 8 czerwca 2021 r. w sprawie systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej oraz polityki wynagrodzeń w bankach.

- można domniemywać ograniczony poziom świadomości w zakresie systemowego zarządzania ryzykiem prawnym wśród menedżerów spoza sektora bankowego, stąd zasadne jest rozpowszechnianie tej problematyki oraz przedstawianie praktycznych wskazówek pozwalających na zwiększanie bezpieczeństwa prawnego przedsiębiorstw.

W związku z powyższym, w nauce istnieje luka, którą zapełnić ma usystematyzowanie teoretycznych ram zarządzania ryzykiem prawnym oraz analiza wyników badań dotyczących sposobu zarządzania ryzykiem prawnym w polskim sektorze bankowym.

2. Problem i pytania badawcze

Podstawowym problemem badawczym, postawionym w pracy, jest uzyskanie odpowiedzi na pytanie, **w jaki sposób funkcjonuje zarządzanie ryzykiem prawnym w polskiej bankowości w kontekście obowiązujących regulacji, ram teoretycznych, wymagań biznesowych, a także w sytuacjach zakłócenia ciągłości działania.**

Prowadzone badania miały na celu udzielenie odpowiedzi na następujące szczegółowe pytania badawcze:

1. Co to jest ryzyko prawne?
2. Jakie teorie z obszaru nauk zarządzania i jakości stanowią najwłaściwszy grunt dla zarządzania ryzykiem?
3. Jakie są wymogi regulacyjne w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym?
4. Jakie informacje dotyczące ryzyka prawnego są ujawniane w prospektach, raportach finansowych i tzw. ujawnieniach kapitałowych banków?
5. Jakie zdarzenia ryzyka prawnego są rejestrowane przez banki w wewnętrznych i zewnętrznych bazach danych?
6. W jaki sposób banki dokonują identyfikacji ryzyka prawnego?
7. Jakie metody jakościowe są stosowane do analizy i ewaluacji ryzyka prawnego?
8. Czy metody ilościowe są stosowane do analizy i ewaluacji ryzyka prawnego?
9. Jak przebiega proces decyzyjny w zakresie postępowania z ryzykiem prawnym?
10. Jak umiejscowiony jest proces zarządzania ryzykiem prawnym w systemie zarządzania ryzykiem w bankach?
11. Jakie wyzwania o charakterze strategicznym, organizacyjnym i procesowym w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym stoją przed menedżerami tego ryzyka

w sektorze bankowym, także z uwzględnieniem doświadczeń zarządzania kryzysowego w okresie pandemii COVID-19?

3. Cele naukowe

W ramach wypracowania rozwiązania problemu badawczego oraz udzielenia odpowiedzi na pytania badawcze, zdefiniowano pięć celów naukowych, w tym cztery cele poznawcze oraz jeden cel aplikacyjny. Zostały one sformułowane w tabeli nr 1.

Tabela nr 1.

Cele naukowe pracy.

C1	Cel poznawczy: zagadnienia definicyjne	– krytyczny przegląd funkcjonujących w piśmiennictwie i praktyce definicji ryzyka prawnego – zbadanie relacji pomiędzy tym ryzykiem a ryzykiem operacyjnym i ryzykiem braku zgodności – własna propozycja definicyjna
C2	Cel poznawczy: aplikacja teorii zarządzania	– identyfikacja perspektyw teoretycznych nauk o zarządzaniu znajdujących zastosowanie do zarządzania ryzykiem – zbadanie recepcji tych perspektyw w działalności banków
C3	Cel poznawczy: opis poszczególnych elementów procesu zarządzania ryzykiem prawnym w polskich bankach	– analiza dotychczasowego dorobku naukowego w dziedzinie zarządzania ryzykiem operacyjnym i prawnym – analiza wymogów regulacyjnych dla tego procesu
C4	Cel poznawczy: empiryczne zbadanie sposobu zarządzania ryzykiem prawnym w polskich bankach	– skonfrontowanie wiedzy teoretycznej z diagnozą stanu poprzez odniesienie wyników ww. analiz do faktycznego funkcjonowania procesu zarządzania ryzykiem prawnym – poznanie stosowanych przez banki metod identyfikacji, oceny i kontroli ryzyka prawnego, a także sposobów raportowania i postępowania z nim – określenie roli prawników w procesie decyzyjnym
C5	Cel aplikacyjny: sformułowanie wyzwań dla menedżerów ryzyka prawnego	– diagnoza stanu procesu zarządzania ryzykiem prawnym – uwzględnienie doświadczeń pandemii COVID-19 – postulaty optymalizacyjne

Źródło: Opracowanie własne.

4. Założenia metodologiczne

Do przeprowadzonych badań wprost aplikuje się najbardziej rozpowszechniony w naukach o organizacjach paradygmat funkcjonalistyczny.

Chociaż dla paradygmatu funkcjonalistycznego bardziej typowe są metody ilościowe⁸, do procesu badawczego przybrane zostały metody jakościowe, co zostało spowodowane przez kilka czynników:

1. **Istota problemu badawczego.** Przedmiot zainteresowania doktorantki stanowi opisanie i zrozumienie sposobu funkcjonowania zarządzania ryzykiem prawnym w polskiej bankowości. Zasadniczym celem pierwszej, statycznej części badań było opisanie modelu teoretycznego oraz regulacyjnego dla zarządzania ryzykiem prawnym. Dla tych potrzeb należało dokonać przeglądu piśmiennictwa krajowego oraz zagranicznego oraz wykładni przepisów prawa, co pozwoliło nakreślić obraz tego, jaki jest pożądanym normatywnie model zarządzania ryzykiem prawnym w polskiej bankowości. W dalszej części pracy badawczej model ten został poddany weryfikacji, przez pryzmat jego aplikowalności do codziennej praktyki menedżerów z branży bankowej. Uzyskano to poprzez analizę treści dokumentów korporacyjnych (raporty finansowe, tzw. ujawnienia i prospekty), w toku przeprowadzonych wywiadów, a następnie poprzez eksplorację informacji o zdarzeniach ryzyka operacyjnego pozyskanych z międzybankowej bazy danych.
2. **Obiektywne przeszkody dla prowadzenia badań ilościowych.** Jest to przede wszystkim stosunkowo niewielka liczba banków, które mogłyby stanowić jednorodną grupę badawczą. W wyniku postępującej konsolidacji sektora bankowego, banków komercyjnych w formie spółek akcyjnych pozostało obecnie 29⁹, w tym: (i) 11 największych banków uniwersalnych, notowanych na Giełdzie Papierów w Warszawie S.A (dalej „GPW”), przybranych jako zasadnicza grupa badawcza, (ii) 9 banków komercyjnych mniejszych rozmiarów,¹⁰ (iii) 8 banków specjalistycznych¹¹.

⁸ Sułkowski Ł. (2013). Paradygmaty nauk o zarządzaniu. Współczesne zarządzanie nr 2, str. 24.

⁹ https://www.knf.gov.pl/podmioty/Podmioty_sektora_bankowego/Banki_w_formie_spolek_akcyjnych.

¹⁰ Bank Poczty S.A., Credit Agricole Bank Polska S.A., Deutsche Bank Polska S.A., DnB Bank Polska S.A., Santander Consumer Bank S.A., Nest Bank S.A., Plus Bank S.A., SGB-Bank S.A. i Bank BPH S.A.

¹¹ Są to: 2 banki samochodowe (Toyota Bank Polska S.A. i Mercedes-Benz Bank Polska S.A.), 4 banki hipoteczne (mBank Hipoteczny S.A., PKO Bank Hipoteczny S.A., Pekao Bank Hipoteczny S.A. i ING

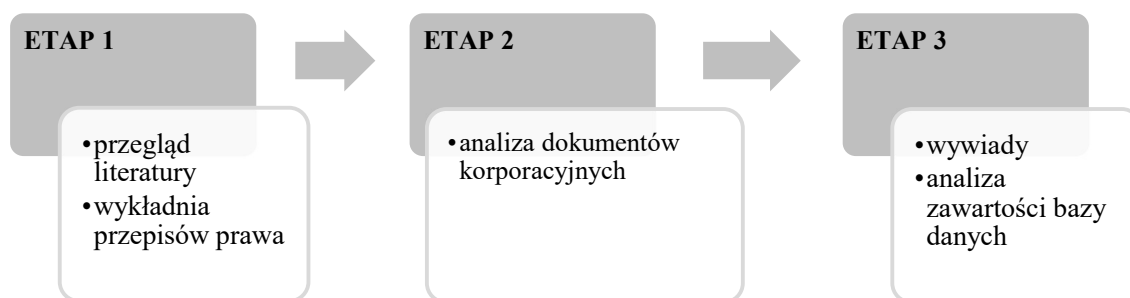
3. **Niedostatek istniejącego piśmiennictwa i literatury.** Zagadnienia zarządzania ryzykiem prawnym są w literaturze naukowej opisane jedynie szczątkowo. Utrudnia to stawianie hipotez podatnych na weryfikację ilościową. Do badania zjawisk, o których niewiele wiadomo, czyli eksplorujących znacznie bardziej od ilościowych nadają się badania jakościowe.¹²

5. Proces badawczy

Proces badawczy został przeprowadzony w trzech następujących po sobie etapach, i trwał przez ponad dwa lata. Informacje pozyskane w następujących po sobie fazach były wykorzystywane do przygotowania kolejnych, stopniowo wysycając materiał badawczy.

Rysunek nr 1.

Przebieg procesu badawczego.



Źródło: Opracowanie własne.

Zasadniczy proces badawczy poprzedzono analizą krajowych i zagranicznych publikacji teoretycznych z obszaru prawa bankowego i nauk o zarządzaniu. Z uwagi na nieliczną literaturę dotyczącą ryzyka prawnego, były to w przeważającej mierze pozycje traktujące o zarządzaniu ryzykiem i ryzykiem operacyjnym. Istotnym elementem przygotowania do kolejnych etapów badań było także ustalenie wymogów prawnych (ustawy, rozporządzenia) mających zastosowanie dla zarządzania ryzykiem prawnym w bankowości. Badaniu podlegały także regulacje tzw. *soft law*, czyli rekomendacje Komisji Nadzoru Finansowego dotyczące obszaru ryzyka operacyjnego (Rekomendacja M i H).

Bank Hipoteczny S.A.), Bank Nowy BFG S.A. (instytucja pomostowa utworzona przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny) i Bank Polskiej Spółdzielczości S.A. (zrzeszający ponad 350 banków spółdzielczych).

¹² Kostera M. (2003) Antropologia organizacji. Metodologia badań terenowych. Wydawnictwo Naukowe PWN. Warszawa, str. 26.

W kolejnym kroku dokonano analizy publicznie dostępnych dokumentów zawierających informacje o zarządzaniu ryzykiem przez banki. Były to dostępne publicznie roczne sprawozdania zarządów z działalności oraz tzw. ujawnienia kapitałowe za lata 2019 i 2020 wszystkich jedenastu banków krajowych z subindeksu WIG-banki obliczanego przez GPW. Do badania przybrano sprawozdania zarządów oraz tzw. ujawnienia z lat 2019 oraz 2020. Dane z 2019 roku dały wgląd w ostatni rok działalności banków, na który nie miała wpływu pandemia COVID-19. Dokumenty dotyczące 2020 roku miały zweryfikować oddziaływanie tej pandemii na sposób zarządzania ryzykiem prawnym przez banki.

Zbadano także informacje o czynnikach ryzyka prawnego zawarte w najnowszych prospektach emisyjnych lub memorandumach informacyjnych zatwierdzonych przez Komisję Nadzoru Finansowego i opublikowanych przez ww. banki krajowe w związku z transakcjami na rynku regulowanym.

Następnie przeprowadzono 11 wywiadów z następującymi grupami rozmówców:

- z 9 menedżerami ryzyka prawnego na tzw. drugim poziomie tzn. osobami pracującymi jako dyrektorzy zarządzający (2 osoby), dyrektorzy (5 osób) oraz zastępcy dyrektorów (2 osoby) departamentów prawnych banków w formie spółki akcyjnej, wywiady te miały charakter przekrojowy i dotyczyły całego procesu zarządzania ryzykiem prawnym w bankach, oraz
- z 2 dyrektorami departamentów zarządzania ryzykiem operacyjnym banków, które wprowadziły zaawansowane metody szacowania ryzyka i obliczania wymogu kapitałowego dla ryzyka operacyjnego (por. Rozdział II punkt 3.3), co uzupełniło materiał badawczy o specjalistyczną wiedzę w zakresie sposobów kalkulacji wymogów kapitałowych oraz metod statystycznych używanych do pomiaru ryzyka operacyjnego.

Grupa badawcza została dobrana wśród menedżerów pracujących w największych polskich bankach (w większości notowanych na giełdzie). Jako eksperci w swojej dziedzinie, posiadający wieloletnie doświadczenie, stanowili tzw. przypadki intensywne dobierane do badań z racji dużego doświadczenia w określonej sytuacji.

Po przeprowadzeniu wywiadów, zbadano zawartość Systemu ZORO (System Zdarzeń z Obszaru Ryzyka Operacyjnego, zwanego „Bazą ZORO”), ogólnopolskiej bazy danych stworzona przez Związek Banków Polskich. Banki rejestrują w niej i zwracają

pobierają z tak powstałych zasobów informacje o zdarzeniach ryzyka operacyjnego. Pozyskano dane o 923 zdarzeniach ryzyka prawnego w bankach zarejestrowanych w Bazie ZORO od 1 lipca 2020 r. do 30 czerwca 2021 r. (okres roczny). Dane zostały zanonimizowane i ograniczone zakresem do daty wprowadzenia zdarzenia do bazy, określenia podkategorii do której zostało przyporządkowane oraz sposobu wykrycia zdarzenia. Otrzymana stosunkowo niewielka próba nie stanowiła wystarczającej bazy do zaawansowanych badań statystycznych, ale dała namiastkę wymiernego poglądu na temat tego, co w codziennej pracy banków jest klasyfikowane jako zdarzenia ryzyka prawnego, jakie są ich podstawowe rodzaje i jakie są pomiędzy nimi proporcje.

W opisanych wyżej etapach 1-3 badań, dane były pozyskiwane w różny sposób – z literatury, przepisów prawa, dokumentów, zawartości bazy danych i wywiadów. Zastosowana triangulacja metodologiczna sprzyjała poprawie kompletności i rzetelności badań, poprawności wnioskowania i weryfikacji już zebranych informacji.¹³

Nieilościowy charakter badania uniemożliwiał generalizację wyników na populację oraz wymuszał ostrożne podejście do wszelkiego rodzaju generalizacji jakościowych. Zamierzeniem tych badań nie było uogólnianie wniosków na osoby, miejsca lub sytuacje nieobjęte badaniem. Ich wartość polegała na opisie i wnioskach specyficznych dla kontekstu, w którym przeprowadza się badanie (partykularność w miejsce uniwersalności).¹⁴

Wnioski z badań spełniły te wymagania. Są ujęte w poszczególnych rozdziałach pracy doktorskiej, zgodnie z ich zakresem tematycznym. Taki układ informacji został zaprojektowany w sposób celowy. Jest logicznie spójny z planem doktoratu i przebiegiem procesu badawczego, a jednocześnie adekwatny do etapów zarządzania ryzykiem, co pozwala czytelnikowi ponadto na bieżąco konfrontować teorię z praktyką i czyni lekturę pracy bardziej przystępną i wartościową poznawczo.

6. Struktura i układ pracy

Dysertacja składa się z wprowadzenia, 6 rozdziałów, zakończenia i załączników. W pierwszym rozdziale omówiono etymologię terminu ryzyko i opisano typologię ryzyk

¹³ Stolecka-Makowska A. (2016). Triangulacja jako koncepcja pozyskania wiedzy o zachowaniach nabywczych konsumentów. *Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach*, nr 261, str. 51.

¹⁴ Cuprjak M. (2016). Paradygmaty w perspektywie zmian społecznych. *Zarys problemu. Rocznik Andragogiczny* nr 23, str. 208.

bankowych. Następnie dokonano przeglądu propozycji definicyjnych dla ryzyka prawnego. Opracowano także autorski schemat powstawania ryzyka prawnego:

Tabela nr 2.

Schemat powstawania ryzyka prawnego.

Główne czynniki ryzyka prawnego	
Przepisy prawa i inne regulacje	Stosunki prawne z osobami trzecimi
- brak zgodności działalności banku z przepisami prawa (celowy lub w wyniku błędu, spowodowanego np. częstymi zmianami w prawie i orzecznictwie) - zakwestionowanie stosowanej przez bank interpretacji prawa przez sądy lub organy administracji - ryzyko z tytułu transakcji z podmiotami powiązanymi i inne ryzyka podatkowe	- wady prawne umów i innych czynności prawnych (np. stosowanie tzw. niedozwolonych postanowień umownych¹⁵), produktów oraz procesów biznesowych, w tym błędy lub nieprawidłowości przy przetwarzaniu danych osobowych, pranie pieniędzy, naruszenie przepisów o tajemnicy prawnie chronionej, <i>misselling</i>, naruszenie regulacji rynku kapitałowego - nienależycie ukształtowane umowy z kontrahentami (ryzyko kontraktowe), w tym specyficzne ryzyka transakcyjne dotyczące czynności bankowych, sprzedaży lub objęcia papierów wartościowych, przekształceń własnościowych (ryzyko transakcyjne) - ryzyka związane z brakiem właściwego tytułu do aktywów, korzystania z praw własności intelektualnej, które nie zostały skutecznie nabyte
↓ ↓ ↓	
Zdarzenia ryzyka prawnego	
- reklamacje i roszczenia przedsądowe - postępowania cywilne i arbitrażowe - postępowania karne, karnoskarbowe - postępowania administracyjne (np. przed Prezesem UOKIK, KNF) i sądownoadministracyjne - błędnie ukształtowane stosunki prawne z osobami trzecimi	
↓ ↓ ↓	
Straty ryzyka prawnego	
- straty z tytułu odpowiedzialności cywilnej, administracyjnej lub karnej (odszkodowania, kary administracyjne, kary umowne, itp.), - koszty prowadzenia postępowań (celem obrony lub dochodzenia swoich roszczeń) - koszty zmian procesów biznesowych - koszty zmian stosunków prawnych z osobami trzecimi	

Źródło: Opracowanie własne na podstawie badania literatury, przeprowadzonych wywiadów i analizowanych dokumentów korporacyjnych.

¹⁵ Prospekt emisyjny dotyczący obligacji Getin Noble Bank S.A., zatwierdzony przez KNF w dniu 11 października 2016 r., str. 32.

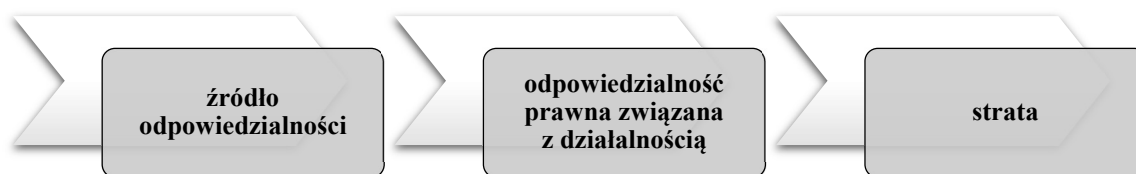
W oparciu o powyższy schemat zaproponowano własną definicję ryzyka prawnego (pytanie badawcze P1).

ryzyko prawne – oznacza ryzyko straty wynikającej z poniesienia lub egzekwowania odpowiedzialności prawnej, związanej z działalnością przedsiębiorstwa i mającej źródło w przepisach prawa, innych regulacjach, stosunkach z osobami trzecimi lub innym zdarzeniu, skutkującym taką odpowiedzialnością.

Zaproponowana definicja opiera się o triadę pojęć tworzących łańcuch przyczynowo-skutkowy, przedstawiony na rysunku nr 2 poniżej.

Rysunek nr 2.

Definicja ryzyka prawnego



Źródło: Opracowanie własne na podstawie badania literatury, przeprowadzonych wywiadów i analizowanych dokumentów korporacyjnych.

Rozdział drugi został poświęcony teoretycznemu i regulacyjnemu ujęciu zarządzania ryzykiem prawnym. Opisano w nim trzy koncepcje znane nauce zarządzania, które mogą służyć za teoretyczne ramy dla zarządzania ryzykiem. Scharakteryzowano systemową teorię zarządzania ryzykiem, zaprezentowano jego aspekty zasobowe oraz wykazano procesowy charakter zarządzania ryzykiem, zdeterminowany przez nurt organizacji uczącej się. Rozdział omawia podstawowe założenia każdej z dyskutowanych teorii zarządzania, ich recepcję w literaturze dotyczącej zarządzania ryzykiem, w znajdujących do niego zastosowanie regulacjach oraz w praktyce banków objętych badaniami (pytanie badawcze P2).

W trzecim rozdziale skoncentrowano się na zagadnieniu identyfikacji, analizy i ewaluacji ryzyka prawnego. Ramy tych działań wynikające z piśmiennictwa oraz obowiązujących regulacji skonfrontowano z problemami zarządczymi zidentyfikowanymi w toku badań naukowych (pytania badawcze P3-P8).

Na zasadzie porównania ram teoretycznych i regulacyjnych z praktyką biznesową, skonstruowany został również rozdział czwarty, traktujący o monitorowaniu, kontroli i raportowaniu ryzyka prawnego (pytania badawcze P3, P9).

Piąty rozdział opisuje zasady postępowania z ryzykiem prawnym. Przedstawiono w nim podstawowe sposoby podejścia do ryzyka, determinanty wyboru sposobu postępowania w danej sprawie oraz sam proces decyzyjny, ze szczególnym uwzględnieniem roli pracowników departamentu prawnego. Podobnie jak w poprzednich rozdziałach, zagadnienia teoretyczne i regulacyjne zostały zestawione z wynikami przeprowadzonych badań naukowych (pytania badawcze P3, P9, P10).

Ostatni, szósty rozdział zawiera podsumowanie stanu procesu zarządzania ryzykiem prawnym pozyskanego w toku badań. Istotnym elementem jest tu rekapitulacja najistotniejszych refleksji zarządczych wyrażonych przez menedżerów w trakcie wywiadów, doświadczeń z okresu zarządzania kryzysowego w pierwszym okresie pandemii COVID-19, ocena własna powyższych zagadnień oraz postawione postulaty optymalizacyjne (pytanie badawcze P11).

7. Wnioski z badań

W trakcie badań poczyniono szereg spostrzeżeń dotyczących stanu zaawansowania zarządzania ryzykiem prawnym na polskim rynku bankowym. Ustalono, że zarówno unijny jak i polski prawodawca w prawie powszechnie obowiązującym, jak i Komisja Nadzoru Finansowego w swoich rekomendacjach praktycznie milczą na temat ryzyka prawnego. Taki stan rzeczy w znacznym stopniu odbiega od poziomu uregulowania i uporządkowania zagadnień związanych choćby z ryzykiem braku zgodności, które jest o setki lat „młodsze” od ryzyka prawnego. Luka regulacyjna dotycząca ryzyka prawnego jest o tyle istotna, że ryzyka wprost zdefiniowane i uregulowane wpisują się mocniej w rzeczywistość korporacyjną. W efekcie, zarządzanie nimi odbywa się w bardziej uporządkowany sposób.

Całokształt informacji zgromadzonych w toku badań dostarczył podstaw do sformułowania ostrożnego wniosku, że pomimo tego zarządzanie ryzykiem prawnym w polskiej bankowości komercyjnej odbywa się na poziomie zadawalającym. Nie natrafiono na wskazania, aby występowały w nim zjawiska patologiczne, istotne anomalie, czy brak zgodności z wymogami regulacyjnymi.

Autorka stawia natomiast tezę, że działania w tym obszarze prowadzone są nadal w dużej mierze w oparciu o intuicję, często z pominięciem perspektywy strategicznej, systemowej, czy procesowej oraz przy ograniczonym wykorzystaniu dorobku wiedzy oraz narzędzi wypracowanych dla zarządzania ryzykiem operacyjnym. W ten sposób powstaje swego rodzaju „zamknięte koło” blokujące rozwój wiedzy o zarządzaniu ryzykiem prawnym, generujące potencjalny wzrost jego poziomu oraz, paradoksalnie, dodatkową pracę do wykonania.

Z tego także względu, na zakończenie dysertacji autorka definiuje obszary, w których dostrzega potencjał do podjęcia działań zarządczych.

Wymienić tu należy poprawę jakości i systematyzację sposobu rejestrowania zdarzeń ryzyka prawnego, co mogłaby stanowić przedpole do podjęcia prac nad wykorzystywaniem w bankach metod ilościowych do zarządzania ryzykiem prawnym. W każdym banku należy także podejmować pracę nad zbudowaniem i regularnym rewidowaniem KRI dla ryzyka prawnego oraz wyodrębnieniem z apetytu na ryzyko operacyjne osobnego apetytu na ryzyko prawne. Następnie, raporty ryzyka prawnego – podobnie jak raporty o ryzyku operacyjnych – powinny zawierać dyskusję o zmianach profilu ryzyka prawnego, trendach oraz inne informacje analityczne. W takiej formie mogłyby stać się bardziej interesujące i wartościowe zarówno dla odbiorców, jak i dla autorów. Opisane wyżej działania pomogłyby w podejmowaniu decyzji co do ryzyka prawnego (ang. *risk-based approach*).¹⁶

Świadome zarządzanie ryzykiem wymaga narzędzi, ale także dobrej organizacji wspierającej procesowe podejście do tego zagadnienia. Autorka opisuje postulaty optymalizacyjne w obszarze obiegu dokumentacji, budżetowania kosztów prawnych sposobu organizowania departamentu prawnego oraz stałego podnoszenia świadomości ryzyka prawnego wśród pracowników na pierwszym, drugim i trzecim poziomie obrony.

8. Zwięzłe odpowiedzi na pytania badawcze

P.1. Co to jest ryzyko prawne?

Zgodnie z przepisami prawa, ryzyko prawne mieści się w definicji ryzyka operacyjnego, ale nie posiada własnej definicji legalnej. Analiza ponad dwudziestu definicji pochodzących z literatury przedmiotu, opracowanych przez Komisję Nadzoru

¹⁶ McCormick R. (2010), str. 433.

Finansowego oraz przez polskie banki nie dała wyników satysfakcjonujących. W związku z powyższym, w oparciu o wyniki badań w zakresie zdarzeń, czynników oraz skutków ryzyka prawnego zaproponowano następującą definicję:

ryzyko prawne – oznacza ryzyko straty wynikającej z poniesienia lub egzekwowania odpowiedzialności prawnej, związanej z działalnością przedsiębiorstwa i mającej źródło w przepisach prawa, innych regulacjach, stosunkach z osobami trzecimi lub innym zdarzeniu, skutkującym taką odpowiedzialnością.

Zob. Rozdział I.

P.2. Jakie teorie z obszaru nauk zarządzania i jakości stanowią najwłaściwszy grunt dla zarządzania ryzykiem?

Zarządzanie ryzykiem ma swoje związki z tradycyjnymi koncepcjami zarządzania, w tym z podejściem systemowym oraz podejściem zasobowym. Wśród współczesnych nurtów zarządzania uzasadnienia naukowego dostarcza tu podejście procesowe w ramach zarządzania operacyjnego oraz powiązany z nim nurt organizacji uczącej się. W dysertacji przedstawiona została szczegółowa recepcja wskazanych teorii w zarządzaniu ryzykiem bankowym, w aspekcie teoretycznym, regulacyjnym i praktycznym. Zob. Rozdział II.

P.3. Jakie są wymogi regulacyjne w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym?

Zasadnicze ramy regulacyjne dla ryzyka operacyjnego stwarza Dyrektywa CRD IV i nowelizująca ją Dyrektywa CRD V, implementowane do Prawa bankowego, unijne Rozporządzenie CRR, zmodyfikowane przez Rozporządzenie CRR II, a także krajowe Rozporządzenie MFFPR oraz Rekomendacja M i H Komisji Nadzoru Finansowego. Dla ryzyka prawnego nie zostały sformułowane żadne odrębne wymogi regulacyjne. Całokształt istotnego dla badanych zagadnień otoczenia prawnego został opisany w dysertacji. Zob. Rozdział III pkt 1.2 w zakresie identyfikacji, Rozdział III pkt 2.1 w zakresie oceny, Rozdział IV pkt 1.2 w zakresie monitorowania i kontroli, Rozdział IV pkt 2.2 odnośnie raportowania ryzyka prawnego oraz Rozdział V pkt 2 w zakresie postępowania z nim.

P.4. Jakie informacje dotyczące ryzyka prawnego są ujawniane w prospektach, raportach finansowych i tzw. ujawnieniach kapitałowych banków?

Banki zamieszczają w prospektach, raportach finansowych i tzw. ujawnieniach kapitałowych generyczne opisy procesu zarządzania ryzykiem operacyjnym. W ich prospektach emisyjnych zawarte są zbliżone do siebie opisy standardowych czynników ryzyka prawnego, a w raportach finansowych i tzw. ujawnieniach kapitałowych informacje o tym ryzyku są szczątkowe. Na podstawie zamieszczonych opisów można jednak dokonywać ustaleń na temat procesu zarządzania ryzykiem, co zostało opisane w dysertacji. Zob. Rozdział III pkt 1.3 w zakresie identyfikacji, Rozdział III pkt 2.2 w zakresie oceny, Rozdział IV pkt 1.3 w zakresie monitorowania i kontroli, Rozdział IV pkt 2.3 odnośnie raportowania ryzyka prawnego oraz Rozdział V pkt 4.1 w zakresie postępowania z nim.

P.5. Jakie zdarzenia ryzyka prawnego są rejestrowane przez banki w wewnętrznych i zewnętrznych bazach danych?

Badania terenowe wykazały, że zasadniczą część danych rejestrowanych w bazach danych stanowią informacje o postępowaniach sądowych i administracyjnych, przy czym w większości banków prowadzone są odrębne rejestry spraw spornych. Mniejsze znaczenie mają zdarzenia mające źródło w ryzyku kontraktowym (np. kary umowne). W Bazie ZORO znajdują się także informacje o wykryciu ryzyka prawnego przez pracowników banku, w toku wykonywanej pracy lub czynności kontrolnych. Można przypuszczać, że są to wykryte błędy w stosowaniu przepisów prawa w dokumentacji i procesach bankowych. Zostało ponadto ustalone, że prawnicy prowadzą własne rejestry spraw spornych, które nie są w pełni zintegrowane z wewnętrznymi bazami zdarzeń ryzyka operacyjnego. Zob. Rozdział III pkt 1.3.

P.6. W jaki sposób banki dokonują identyfikacji ryzyka prawnego?

Do identyfikacji ryzyka prawnego i jego rejestracji w bazach wewnętrznych zobowiązani są wszyscy pracownicy banku. W praktyce jego bieżąca identyfikacja jest dokonywana przez radców prawnych w toku opiniowania prawnego. Jest ona wspierana przez wyniki rocznej samooceny ryzyka prawnego. Działania te są prowadzone w przeważającej mierze zgodnie z metodologią wytworzoną poza departamentami prawnymi, w ramach procesu zarządzania ryzykiem operacyjnym. Zob. Rozdział III pkt 1.3.

P.7. Jakie metody jakościowe są stosowane analizy i ewaluacji ryzyka prawnego?

Analiza ryzyka prawnego dokonywana jest na bieżąco przez radców prawnych w oparciu o intuicję oraz profesjonalny osąd poszczególnych osób (lub grup osób). Głównym działaniem systemowym w tym obszarze jest roczna samoocena ryzyka prawnego. Zob. Rozdział III pkt 2.

P.8. Czy metody ilościowe są stosowane do analizy i ewaluacji ryzyka prawnego?

Z pozyskanych w toku wywiadów informacji wynika, że polskie banki nie stosują do analizy i ewaluacji ryzyka prawnego metod ilościowych. W pracy zostały omówione przyczyny takiego stanu rzeczy oraz warunki, jakie powinny zostać spełnione, aby stosowanie takich metod stało się możliwe. Zob. Rozdział III pkt 2.3.

P.9. Jak przebiega proces decyzyjny w zakresie postępowania z ryzykiem prawnym?

Decyzje dotyczące wyboru postępowania z ryzykiem obejmują wszystkie aspekty działalności bankowej i zapadają na różnych szczeblach korporacyjnych. Są podejmowane na podstawie rekomendacji zawartych w opiniach wydawanych przez radców prawnych. Podstawowe strategie podejścia do ryzyka prawnego to jego unikanie, mitygacja, transfer (w drodze umów z kancelariami prawnymi oraz umów ubezpieczenia), a w niektórych sytuacjach akceptacja ryzyka połączona z tworzeniem rezerw. Zob. Rozdział V.

P.10. Jak umiejscowiony jest proces zarządzania ryzykiem prawnym w systemie zarządzania ryzykiem w bankach?

Zarządzanie ryzykiem prawnym jest sprzężone z procesem zarządzania ryzykiem operacyjnym i większości zbadanych banków odbywa się w oparciu o procedury, metody i narzędzia zarządzania ryzykiem operacyjnym. Komórką odpowiedzialną za ten proces na tzw. drugim poziomie obrony oraz „właścicielem” ryzyka jest departament prawny. Zob. Rozdział II pkt 2.3.

P.11. Jakie wyzwania o charakterze strategicznym, organizacyjnym i procesowym w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym stoją przed menedżerami tego

ryzyka w sektorze bankowym, także z uwzględnieniem doświadczeń zarządzania kryzysowego w okresie pandemii COVID-19?

Podstawowym wyzwaniem mającym charakter procesowy jest wykorzystanie do zarządzania ryzykiem prawnym dorobku wiedzy oraz narzędzi wypracowanych dla zarządzania ryzykiem operacyjnym. Jest to konieczne dla doskonalenia tego procesu, wyciągnięcie wniosków z ostatnich dolegliwych wydarzeń związanych z roszczeniami konsumentami oraz przygotowania go na nowe wyzwania pojawiające się na rynku finansowym. Wymaga to przyjęcia przez menedżerów ryzyka prawnego perspektywy strategicznej i zastąpienia przez podejście systemowe działań opartych o intuicję. W obszarze organizacyjnym obszarami wymagającymi uwagi kadry menedżerskiej są kwestie obiegu dokumentacji, budżetowania i zarządzanie wiedzą. Doświadczenia ostatnich lat, w tym okresu po kryzysie roku 2008 i lat następnych pandemii COVID-19 wykazały, że rola ryzyka prawnego oraz prawników w bankach zyskuje na znaczeniu. Istotne jest więc doskonalenie metod zarządzania nim oraz budowanie kultury ryzyka prawnego. Zob. Rozdział VI pkt 3.

9. Realizacja celów pracy

Cele poznawcze rozprawy zrealizowano poprzez:

- przeprowadzenie krytycznej analizy funkcjonujących definicji ryzyka prawnego, oraz własną propozycję definicji,
- zidentyfikowanie i scharakteryzowanie trzech recypowanych do procesu zarządzania ryzykiem teorii zarządzania (podejście systemowe, zasobowe i procesowe),
- kompleksową analizę wszystkich elementów tego procesu w ujęciu regulacyjnym, teoretycznym oraz praktycznym,
- opracowanie typologii czynników i zdarzeń ryzyka prawnego,
- dokonanie oceny możliwości zastosowania metod ilościowych do jego pomiaru,
- opracowanie listy przykładowych wskaźników ryzyka dla jego monitorowania.

Zrealizowano również założony cel aplikacyjny. Stan procesu zarządzania ryzykiem prawnym w polskiej bankowości został zdiagnozowany w toku badań dokumentów korporacyjnych, wywiadów oraz analizy danych z Bazy ZORO. Następnie – na kanwie pozyskanej w ten sposób wiedzy, w tym o szczególnych doświadczeniach z okresu pandemii COVID-19 – dokonano jego oceny. Wskazano także i opisano obszary, w których autorka identyfikuje przestrzeń na działania optymalizacyjne.

Pomimo swojego naukowego charakteru, dysertacja może uzyskać walor praktyczny, pomagając menedżerom ryzyka prawnego w bardziej świadomym wspieraniu procesów zarządczych w przedsiębiorstwie oraz usprawnieniu zarządzania przez nich ryzykiem prawnym. Jest to szczególnie istotne wobec faktu, iż zarządzaniem ryzykiem prawnym na tzw. drugim poziomie obrony zajmują się w przeważającej mierze osoby z wykształceniem prawniczym, nieposiadające zaawansowanej wiedzy z zakresu nauk o zarządzaniu. Wykonana praca badawcza może pomóc prawnikom-menedżerom w codziennych zmaganiach z tą skomplikowaną materią.

10. Kierunki przyszłych badań

Na zakończenie można zaproponować następujące kierunki przyszłych badań, które doprowadziłyby do uzupełnienia jeszcze istniejącej luki badawczej:

- zbadanie stanu zarządzania ryzykiem prawnym w bankach spółdzielczych, w szczególności celem sprawdzenia czy odbiega ono od stanu zastanego w bankach działających w formie spółki akcyjnej,
- przeprowadzenie projektu polegającego na wprowadzeniu narzędzi statystycznych do zarządzania ryzykiem prawnym, w szczególności poprzez zbudowanie modelu do ilościowego pomiaru wybranych aspektów ryzyka prawnego,
- powtórzenie całościowego badania tego zjawiska w formule zbliżonej do badań przeprowadzonych dla celów niniejszej dysertacji, po upływie kilku lat, porównanie ich wyników i zaobserwowanie trendów,
- zbadanie sposobu zarządzania ryzykiem prawnym w organizacjach z sektorów, w których nie stanowi to wymogu prawnego,
- badania porównawcze stanu zarządzania ryzykiem prawnym w polskiej bankowości w konfrontacji ze standardami wypracowanymi w innych jurysdykcjach (np. w bankach funkcjonujących w tym samym reżimie regulacyjnym, czyli z rynków Unii Europejskiej),
- kompleksową analizę zagadnienia ubezpieczeń od ryzyk prawnych.

* * *

Praca uwzględnia porządek prawny według stanu obowiązującego na dzień 30 stycznia 2022 r.