

Uniwersytet Warszawski

mgr Justyna Kulawik-Dutkowska

**Zarządzanie ryzykiem prawnym
w projektach badawczo-rozwojowych
przedsiębiorców i jednostek naukowych**

Praca doktorska

w dyscyplinie: Nauki o Zarządzaniu i Jakości

Praca wykonana pod kierunkiem

dr hab., prof. ucz. Igora Postuły

Wydział Zarządzania, Uniwersytet Warszawski

Katedra Prawnych Problemów Administracji i Zarządzania

Zakład Cywilno-Prawnych Problemów Zarządzania

Promotor pomocniczy: dr Agnieszka Wiśniewska

Warszawa, 2021

Oświadczenie kierującego pracą

Oświadczam, że niniejsza praca została przygotowana pod moim kierunkiem i stwierdzam, że spełnia ona warunki do przedstawienia jej w postępowaniu o nadanie stopnia doktora.

Data

Podpis kierującego pracą

Oświadczenie autora pracy

Świadoma odpowiedzialności prawnej oświadczam, że niniejsza rozprawa została napisana przez mnie samodzielnie i nie zawiera treści uzyskanych w sposób niezgodny z obowiązującymi przepisami.

Oświadczam również, że przedstawiona rozprawa nie była wcześniej przedmiotem procedur związanych z uzyskaniem tytułu zawodowego w wyższej uczelni.

Oświadczam ponadto, że niniejsza wersja pracy jest identyczna z załączoną wersją elektroniczną.

Data

Podpis autora pracy

Zgoda autora pracy

Wyrażam zgodę na udostępnianie mojej rozprawy doktorskiej dla celów naukowobadawczych.

Data

Podpis autora pracy

Streszczenie

Rozprawa dotyczy zarządzania ryzykiem prawnym we współpracy badawczo-rozwojowej przedsiębiorców i jednostek naukowych w formie wspólnych projektów. W części empirycznej przeprowadzono analizę dokumentacji wybranych konkursów o dofinansowanie, indywidualne wywiady pogłębione z kierownikami projektów z sektorów biznesu i nauki oraz prawnikami, a także panel ekspertów. Z przeprowadzonych badań wynika, że zarządzanie ryzykiem prawnym w takich projektach odbywa się w sposób tradycyjny (silosowy), ma charakter cząstkowy i nie w pełni uświadomiony, a działania podejmowane są *ad hoc*. Dominuje negatywna koncepcja ryzyka prawnego rozumianego jako zagrożenie. Występują istotne różnice między biznesem a nauką w podejściu do zarządzania ryzykiem prawnym we wspólnych projektach B+R.

Słowa kluczowe

Ryzyko, ryzyko prawne, zarządzanie ryzykiem prawnym, współpraca badawczo-rozwojowa, współpraca B+R, projekt badawczo-rozwojowy, projekt B+R, współpraca międzysektorowa

Tytuł pracy w języku angielskim

Legal risk management in research and development projects of entrepreneurs and scientific units

Streszczenie w j. angielskim

The dissertation concerns legal risk management in research and development collaboration between entrepreneurs and scientific units in the form of joint projects. In the empirical part, the documentation of selected funding calls for proposals was analysed, individual in-depth interviews with project managers from the business and science sectors and lawyers, as well as experts' panel were conducted. The research shows that legal risk management in such projects is carried out in a traditional (silo) manner, is partial and not fully aware, and the actions are taken *ad hoc*. The negative concept of legal risk understood as a threat dominates. There are significant differences in the approach to legal risk management in joint R&D projects between business and science.

Słowa kluczowe w j. angielskim

Risk, legal risk, legal risk management, research and development collaboration, R&D collaboration, research and development project, R&D project, cross-sectoral collaboration

Spis treści

Wprowadzenie	6
1. Znaczenie zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych	6
2. Potrzeba badań naukowych w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych i ograniczenia badawcze	8
3. Cele rozprawy	11
4. Terminologia.....	12
5. Struktura rozprawy.....	17
Rozdział I. Teoretyczne aspekty ryzyka prawnego	19
1.1. Pojęcie i typologie ryzyka.....	19
1.1.1. Ryzyko a niepewność.....	19
1.1.2. Ryzyko i niepewność w naukach o zarządzaniu i jakości oraz ekonomii i finansach ..	23
1.1.3. Typologie ryzyka.....	26
1.2. Definiowanie ryzyka prawnego	30
1.3. Znaczenie ryzyka prawnego i zarządzania ryzykiem prawnym	44
Rozdział II. Zarządzanie ryzykiem prawnym	51
2.1. Zarządzanie ryzykiem – istota i funkcje	51
2.1.1. Przebieg procesu zarządzania ryzykiem	53
2.1.2. Zarządzanie ryzykiem w świetle normy ISO 31000:2018	58
2.2. Tradycyjne i zintegrowane podejście do zarządzania ryzykiem a ryzyko prawne	60
2.2.1. Tradycyjne (silosowe) podejście do zarządzania ryzykiem	61
2.2.2. Zintegrowane zarządzanie ryzykiem (ERM).....	62
2.3. Problemy zarządzania ryzykiem prawnym	66
2.3.1. Schemat zarządzania ryzykiem prawnym	69
2.4.2. Odrębności zarządzania ryzykiem prawnym w branży finansowej i bankowej	74
2.4. Problemy związane z zarządzaniem ryzykiem w kontekście ryzyka prawnego	80
Rozdział III. Zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych	87
3.1. Trójkąt wiedzy i innowacyjności – uniwersytet przedsiębiorczy i model <i>triple helix</i>	87
3.2. Współpraca badawczo-rozwojowa jednostek naukowych i przedsiębiorstw	92
3.2.1. Formy współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorstw ...	92
3.2.2. Ograniczenia współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorstw oraz ich znaczenie dla zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R	94

3.2.3. Bariery prawne we współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorstw.....	98
3.2.4. Model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.....	100
3.3. Teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych jednostek naukowych i przedsiębiorstw	103
3.3.1. Założenia modelu.....	103
3.3.2. Identyfikacja ryzyka prawnego	112
3.3.3. Pomiar i analiza ryzyka prawnego	115
3.3.4. Sterowanie ryzykiem prawnym	117
3.3.5. Monitorowanie i kontrola procesu i ryzyka.....	119
Rozdział IV. Metodyka badań empirycznych	120
4.1. Założenia procesu badawczego.....	120
4.2. Przebieg badań	121
4.2.1. Problem i pytania badawcze	121
4.2.2. Opis procesu badawczego	122
4.3. Metody badawcze	128
4.3.1. Analiza dokumentów (analiza danych faktograficznych).....	128
4.3.2. Wywiady pogłębione indywidualne.....	130
4.3.3. Panel ekspertów	136
4.4. Wyniki badań.....	137
4.4.1. Wyniki analizy dokumentów (analizy danych faktograficznych)	137
4.4.2. Wyniki wywiadów indywidualnych pogłębionych	144
4.4.2.1. Identyfikacja ryzyka prawnego	145
4.4.2.2. Pomiar i analiza ryzyka prawnego	154
4.4.2.3. Sterowanie ryzykiem prawnym	154
4.4.2.4. Monitorowanie i kontrola.....	157
4.4.2.5. Sektorowe odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym we współpracy badawczo-rozwojowej	158
4.4.3. Wyniki panelu ekspertów.....	162
4.4.3.1. Sprzężenia zwrotne między fazami zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i świadomość ryzyka prawnego	162
4.4.3.2. Intuicyjne definiowanie ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R i jego wpływ na skuteczność procesu zarządzania tym ryzykiem	166
4.4.3.3. Zmiany zakresu ryzyka prawnego i jego źródeł	167

4.4.3.4.	Możliwe modyfikacje realizacji procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R	167
4.4.3.5.	Różnice w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R między MSP a dużymi przedsiębiorstwami	169
4.4.3.6.	Sprzeczne konkluzje co do odmienności sektorowych	169
4.4.3.7.	Skuteczność zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R	170
Rozdział V. Wnioski z badań i dalsze kierunki badań.....		171
5.1.	Uogólnione wnioski z badań.....	171
5.2.	Szczegółowe wnioski teoretyczne. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R	173
5.3.	Rekomendacje.....	185
5.4.	Ograniczenia badawcze i przyszłe kierunki badań	189
Zakończenie		191
Bibliografia		193
Spis rysunków, wykresów i tabel.....		204
Załączniki.....		206
Załącznik nr 1. Formularz analizy dokumentacji konkursowej		207
Załącznik nr 2. Ramowy scenariusz wywiadu indywidualnego pogłębionego.		208
Załącznik nr 3. Lista zagadnień do panelu ekspertów.....		212

Wprowadzenie

1. Znaczenie zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych

W obecnych czasach coraz większe znaczenie przykłada się do współpracy przedsiębiorców i jednostek naukowych, co obejmuje także współpracę badawczo-rozwojową. Powszechnie przyjmowany jest model gospodarki opartej na wiedzy, w którym państwo, przedsiębiorcy i jednostki naukowe przyjmują na siebie nowe funkcje, odmienne niż te w czasach gospodarki przemysłowej. Oczekuje się, że aby osiągnąć cele gospodarcze współdziałać powinny ze sobą trzy sektory: państwo, przedsiębiorcy i jednostki naukowe (tzw. potrójna helisa, ang. *triple helix*), podczas gdy dla gospodarki przemysłowej typowe było współdziałanie dwóch sektorów, tj. państwa i przedsiębiorców (tzw. podwójna helisa, ang. *double helix*). W centrum modelu potrójnej helisy znajduje się tzw. uniwersytet przedsiębiorczy (ang. *entrepreneurial university*), który oprócz tradycyjnych funkcji nauczania i badań naukowych ma także wypełnić misję gospodarczą, polegającą na stymulowaniu wzrostu gospodarczego i tworzeniu nowych miejsc pracy w regionie (Etzkovitz i in., 2008).

Odzwierciedleniem tego podejścia są publiczne programy wspierania innowacyjności i przedsiębiorczości na szczeblu europejskim, krajowym i regionalnym. Jak już wspomniano, współpraca międzysektorowa w obszarze badań i rozwoju, ma się przyczyniać do zwiększenia poziomu innowacyjności, tworzenia nowych miejsc pracy oraz wzrostu gospodarczego (Youtie i Shapira, 2008; Barski i Cook, 2011). W Unii Europejskiej i Polsce jedne z najważniejszych źródeł finansowania działalności badawczo-rozwojowej i współpracy międzysektorowej w formie wspólnych projektów badawczo-rozwojowych stanowią unijne fundusze strukturalne oraz programy ramowe na rzecz badań i rozwoju. Jak wskazano w Umowie Partnerstwa¹, w Polsce występują słabe powiązania między sektorem nauki i sektorem przedsiębiorstw w obszarze innowacyjności, a także niskie nakłady na badania i rozwój w sektorze przedsiębiorstw. W celu przezwyciężenia tych słabości proponuje się wdrożenie instrumentów wsparcia mających na celu m.in. zwiększenie liczby wspólnych przedsięwzięć B+R przedsiębiorstw i jednostek naukowych, większą liczbę i lepszą jakość badań naukowych oraz prac rozwojowych prowadzonych we współpracy z przedsiębiorstwami, a także wzmocnienie potencjału kadr sektora B+R, m.in. poprzez ich udział w konsorcjach naukowo-przemysłowych

¹ Programowanie perspektywy finansowej 2014 – 2020 – Umowa Partnerstwa. Oficjalny dokument określający kierunki interwencji polityk unijnych (Polityki Spójności, Wspólnej Polityki Rolnej i Wspólnej Polityki Rybołówstwa) w Polsce w latach 2014-2020.

(Umowa Partnerstwa, 2020). Najważniejszymi programami wsparcia w tym obszarze są w Polsce w perspektywie finansowej 2014 – 2020 Program Operacyjny Inteligentny Rozwój oraz Regionalne Programy Operacyjne. Polscy beneficjenci mają również dostęp do programów unijnych, takich jak Program Ramowy Unii Europejskiej Horyzont 2020, gdzie jednak muszą konkurować z bardzo doświadczonymi podmiotami z całej Europy. Wspieranie współpracy biznesu i nauki w obszarze innowacyjności stanowi także istotny element dokumentów strategicznych, takich jak rządowa Strategia na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju. Brak współpracy przekłada się bowiem na niski potencjał rynkowy badań naukowych oraz małe zainteresowanie badaniami prowadzonymi przez jednostki naukowe wśród przedsiębiorców, co jest jedną z przyczyn niskiej innowacyjności polskiej gospodarki i preferowania wdrażania gotowych rozwiązań przez przedsiębiorców (SOR, 2017). Komisja Europejska ocenia Polskę jako kraj będący umiarkowanym innowatorem, znajdujący się poniżej średniego wskaźnika innowacyjności dla UE. Co więcej, Polska znalazła się pod względem innowacyjności dopiero na 24. miejscu na 27 państw członkowskich UE, a mała atrakcyjność systemu badań jest jedną z najpoważniejszych przeszkód dla rozwoju polskiej innowacyjności (Komisja Europejska, 2020). Systemy wsparcia i strategie przewidują znaczące zwiększenie roli i odpowiedzialności jednostek naukowych za wzrost innowacyjności polskiej gospodarki, jednak otwartym pozostaje pytanie, o to jaka będzie skuteczność planowanych rozwiązań, biorąc pod uwagę strukturalne problemy polskiego systemu proinnowacyjnego (Dominik, 2013).

Innym zjawiskiem nabierającym w ostatnich latach coraz większego znaczenia jest szeroko rozumiane ryzyko prawne, postrzegane przez menedżerów jako jedno z najważniejszych typów ryzyka oddziałujących na organizacje, niezależnie od branży i kraju pochodzenia. Dowodzą tego badania prowadzone przez globalne firmy konsultingowe i kancelarie prawne, których wyniki wskazują, że ryzyko związane z prawem znajduje się w czołówce typów ryzyka stanowiących największe wyzwania dla przedsiębiorców (np. badania KPMG 2015; Accenture 2013; Mazars 2011). Z punktu widzenia członków komitetów audytu najistotniejszymi wyzwaniami dla przedsiębiorstw są zapewnienie skuteczności programu zarządzania ryzykiem (41% wskazań) oraz kwestie prawne i zgodność regulacyjna (34% wskazań). Kolejne wyzwanie wskazało 28% respondentów, widać więc rzeczywistą wagę tych dwóch pierwszoplanowych zagadnień (KPMG, 2017)².

² Respondenci mogli wskazać maksymalnie 3 odpowiedzi, stąd wyniki nie sumują się do 100%.

Każde działanie wiąże się z ryzykiem (Kaczmarek, 2002), dotyczy to więc również współpracy między różnymi podmiotami. Współpraca jest jednak obciążona dodatkowym ryzykiem wynikającym z utrzymywania relacji, toczy się bowiem w warunkach dużej niepewności, zarówno jeśli chodzi o środowisko zewnętrzne, jak i intencje i zachowania partnerów oraz stabilność takiej relacji (Szczepański i Światowiec-Szczepańska 2012). Jednocześnie współpraca jest na tyle korzystna, a czasem wręcz niezbędna (stanowi np. warunek konieczny otrzymania wsparcia), że organizacje decydują się podjąć związane z nią podwyższone ryzyko.

Ryzyko występuje również w przypadku współpracy pomiędzy dwoma tak różnymi typami podmiotów jak przedsiębiorcy i jednostki naukowe, zwłaszcza w przypadku realizacji wspólnych projektów badawczo-rozwojowych. Działalność innowacyjna i realizacja projektów badawczo-rozwojowych są bowiem w ogóle obciążone wysokim stopniem ryzyka i niepewności, m.in. ze względu na nieprzewidywalność ich rezultatów. Jednocześnie jednym z głównych obszarów ryzyka w przypadku projektów badawczo-rozwojowych jest ryzyko wiążące się z przepisami prawnymi i procedurami (Gryzik i Knapińska, 2012). Ponadto, kwestie systemowe (instytucjonalno-prawne) są wskazywane jako jedne z najważniejszych barier rozwoju współpracy międzysektorowej (Matusiak i Guliński, 2010). Rozprawa koncentruje się na jednym typie współpracy, tj. projektach badawczo-rozwojowych realizowanych wspólnie przez przedsiębiorców i jednostki naukowe. W tego rodzaju projektach występuje bowiem znacząca liczba płaszczyzn i sytuacji mogących stanowić źródło ryzyka prawnego, co stanowi interesujący materiał badawczy.

2. Potrzeba badań naukowych w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych i ograniczenia badawcze

Celem menedżerów jest utrzymywanie ryzyka na akceptowanym w danej organizacji poziomie oraz dobór najbardziej skutecznych dla tego celu metod i narzędzi (Jajuga, 2015). Służy temu proces zarządzania ryzykiem, a w przypadku ryzyka prawnego proces zarządzania ryzykiem prawnym. Wiedza o tym procesie znajduje się jednak na bardzo wczesnym etapie rozwoju. Tym bardziej, brakuje również systemowej metodologii zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych, które odgrywają coraz bardziej istotną rolę w innowacyjnej gospodarce.

Świadomość znaczenia ryzyka prawnego jest zjawiskiem stosunkowo nowym, a co za tym idzie, również zarządzanie tym ryzykiem znajduje się ciągle na bardzo wczesnym etapie

rozwoju. Brakuje systemowego podejścia i ustalonej metodologii, przeważa podejście *ad-hoc*, oparte często na doświadczeniu i intuicji, przy czym taki sposób zarządzania ryzykiem prawnym nie obejmuje z reguły wszystkich typowych faz zarządzania ryzykiem (Moorhead i Vaughan, 2015). W obliczu coraz większej złożoności praktyki prawnej, zwłaszcza w kontekście globalizacji, potrzebne są badania naukowe łączące metody stosowane w naukach prawnych z metodami stosowanymi w innych dyscyplinach naukowych, mające na celu wypracowanie praktycznych metod zarządzania ryzykiem prawnym, (Mahler, 2010). Również samo pojęcie ryzyka prawnego rzadko jest przedmiotem badań naukowych (Collard i Roquilly, 2011). Przede wszystkim nie ma jego powszechnie akceptowanej definicji, co może być źródłem problemów dla organizacji, ponieważ prawidłowe określenie ryzyka jest punktem wyjścia do procesu zarządzania nim w sposób planowy (Anderson i Black, 2013).

Kluczowe z perspektywy zarządzania ryzykiem prawnym jest prawidłowe zidentyfikowanie jego źródeł, co pozwala na zaplanowanie i wdrożenie skutecznego procesu zarządzania tym ryzykiem. Źródła ryzyka prawnego mogą być bardzo różne, wynikać w szczególności z otoczenia instytucjonalnego projektu (makrootoczenie), relacji pomiędzy jego stronami i uczestnikami (mikrootoczenie) czy wewnętrznych reguł funkcjonowania przedsiębiorców i jednostek naukowych (czynniki wewnętrzne). Przykładowo, mogą one obejmować zachowania ustawodawcy, rozstrzygnięcia regulatora, podział praw i obowiązków pomiędzy partnerów współpracy, określone zapisy umowne lub ich brak, odmienną interpretację przepisów przez różne podmioty, zmiany dotychczasowej linii orzeczniczej, zmiany przepisów, a także inne czynniki (McCormick, 2004; Zapadka, 2007). Brak właściwego zarządzania ryzykiem prawnym w projektach może mieć bardzo poważne konsekwencje, ponieważ poszczególne typy ryzyka prawnego wpływają na projekt na wielu płaszczyznach i z różnym natężeniem. Przykładowo, brak wdrożenia adekwatnego procesu zarządzania ryzykiem prawnym wskutek niezidentyfikowania lub nieprawidłowego zidentyfikowania ryzyka prawnego może doprowadzić do utraty praw własności intelektualnej lub braku adekwatnego wynagrodzenia za wypracowane rozwiązanie technologiczne, czy też konieczności zwrotu nienależnej pomocy publicznej. W skrajnych przypadkach może nawet uniemożliwić realizację danego projektu. W związku z tym, badania planowane w ramach doktoratu mają m.in. zidentyfikować i usystematyzować rodzaje i źródła ryzyka prawnego w sposób oparty na systematyce zjawisk badanych w naukach o zarządzaniu i jakości, a nie na systematyce nauk prawnych, tj. abstrahując od podziału na gałęzie prawa lub przedmiot regulacji. Takie podejście pozwoli na szersze zastosowanie wyników badań do większej liczby zróżnicowanych projektów, również ze względu na to, że prawo podlega nieustającym zmianom, a więc nie

można przyjąć z góry, że źródłem ryzyka prawnego zawsze będą określone przepisy. Należy jednocześnie podkreślić, że w pewnych sytuacjach różnica między ryzykiem prawnym a innym typem ryzyka może być trudna do określenia, zwłaszcza w kontekście niewystarczająco precyzyjnych definicji tego pierwszego. Jako jedna z metod badawczych w rozprawie stosowana będzie analiza dokumentów i aktów prawnych, zostaną także zidentyfikowane instytucje prawne obciążone największym ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Pozwoli to lepiej zrozumieć badane zjawisko, a także będzie miało walor praktyczny dla wypracowania rekomendacji w kontekście realizacji tych projektów.

Jak już wspomniano, tematyka ryzyka prawnego i zarządzania nim przez organizacje jest obecna w pracach naukowych, jednakże zjawisko to nie jest jeszcze wystarczająco dogłębnie zbadane i opisane. Jest to nowy temat badawczy, dotychczas mało jest literatury naukowej na ten temat, zwłaszcza w Polsce, występuje za to stosunkowo dużo dokumentów natury praktycznej, takich jak publikacje przygotowane przez kancelarie prawne i firmy konsultingowe. Z tego powodu w rozprawie konieczne jest posiłkowanie się literaturą ogólną na temat zarządzania ryzykiem, a także zarządzania ryzykiem prawnym i operacyjnym w instytucjach finansowych i bankach, gdyż tam ten problem wydaje się najlepiej zbadany.

Tematyka rozprawy jest umiejscowiona na styku nauk o zarządzaniu i jakości oraz nauk prawnych, ze względu na to, że prawo stanowi podstawę formalną badanego zjawiska. Przepisy prawa stanowią więc konieczny punkt odniesienia dla badania procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych. W związku z tym w rozprawie trzeba było zastosować metody badawcze właściwe zarówno dla prawa i nauk o zarządzaniu i jakości (analiza dokumentów i przepisów prawnych), jak i te typowe dla nauk o zarządzaniu i jakości, a nie dla nauk prawnych (indywidualne wywiady pogłębione, panel ekspertów). Jest to zgodne z poglądem, że ze względu na wieloaspektowość rzeczywistości gospodarczej w naukach o zarządzaniu konieczne jest podejście interdyscyplinarne i korzystanie z dorobku innych dyscyplin, w tym prawa (Gorynia, 2012). Ponadto, nauki prawne nie zajmują się kwestią ryzyka prawnego ponieważ prawo musi być przewidywalne, nie ma w nim miejsca na niepewność (Raccah, 2016). Z drugiej strony, w naukach prawnych nie poświęca się uwagi pro-aktywnym metodom działania, charakterystycznym dla zarządzania ryzykiem, pozostawiając te zagadnienia praktykom (Mahler, 2010).

W obszarze zarówno ryzyka, jak i ryzyka prawnego występuje mnogość definicji i koncepcji, co powoduje trudności w opracowaniu definicji ryzyka prawnego o charakterze uniwersalnym. Trzeba przy tym jeszcze raz zauważyć, że obszar ryzyka jest najlepiej uregulowany w ekonomii i finansach, również metody pomiaru ryzyka, kładące duży nacisk na

metody matematyczne, są w nich najlepiej rozwinięte. Definicje i metody charakterystyczne dla tej dyscypliny naukowej mogą jednak nie mieć zastosowania do innych dyscyplin naukowych, należy więc zachować dużą ostrożność i krytycyzm w posilkowaniu się nimi w przypadku ryzyka prawnego.

Jak już wspomniano, dużo badań jest realizowanych przez firmy konsultingowe i kancelarie prawne, a nie przez naukowców, ewentualnie przez naukowców współpracujących z tymi firmami, co ma związek z istotną rolą praktyki w obszarze zarządzania ryzykiem i ryzykiem prawnym. Wyniki tych badań są jednak zbliżone i wskazują na wzrastającą rolę ryzyka prawnego. Ponadto, realizacja badań przez firmy doradcze może dawać bardzo interesujące rezultaty, ponieważ te właśnie firmy są najbliższe osób, które faktycznie zajmują się w swojej działalności zawodowej ryzykiem. Mają one także dostęp do przedsiębiorstw z całego świata i z różnych branż, co zapewnia bardzo szerokie spektrum respondentów.

Podsumowując, występuje istotna luka poznawcza zarówno w literaturze światowej, jak i w polskiej, zarówno co do istoty samego ryzyka, jak i ryzyka prawnego i zarządzania nim w kontekście międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej w formie projektów. Bardzo mało jest literatury polskiej na temat ryzyka prawnego, podstawą doktoratu jest więc głównie literatura angielsko- i francuskojęzyczna. W polskiej literaturze temat ryzyka prawnego pojawia się z reguły w kontekście wyliczania różnych rodzajów ryzyka i opisywania ryzyka bankowego i operacyjnego.

Poruszana w rozprawie tematyka ma również istotne znaczenie praktyczne ze względu na rosnące znaczenie międzysektorowej współpracy B+R w formie projektów, przy jednoczesnej ograniczonej wiedzy na temat możliwych rodzajów ryzyka prawnego i metod zarządzania nimi wśród menedżerów i naukowców.

3. Cele rozprawy

Rozprawa ma dwa główne cele: cel poznawczy i cel praktyczny.

Poznawczym celem rozprawy **jest wyjaśnienie zjawiska ryzyka prawnego i procesu zarządzania nim w projektach badawczo-rozwojowych realizowanych przez podmioty z dwóch bardzo różnych sfer, tj. ze świata biznesu i świata nauki. Cel ten obejmuje także poznanie uwarunkowań ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R oraz mechanizmów zarządzania nim.** Jest to szczególnie istotne w sytuacji, gdy nauka o zarządzaniu ryzykiem prawnym jest dopiero na początkowym etapie rozwoju, a więc występuje istotna luka badawcza w tym obszarze. Do realizacji tego celu posłuży

rozstrzygnięcie problemu badawczego i udzielenie odpowiedzi na pytania badawcze postawione w dalszej części rozprawy.

Na płaszczyźnie praktycznej rozprawa ma na celu **wsparcie współpracujących podmiotów z obu sektorów w lepszym zabezpieczeniu ich interesów w realizowanych obecnie lub w przyszłości międzysektorowych projektach B+R**. Będzie temu służyć przedstawienie modeli zarządzania ryzykiem prawnym w tych projektach oraz rekomendacje zawarte w Rozdziale V.

Aby w pełni zrealizować oba cele w rozprawie zostaną kolejno skonstruowane trzy modele:

1. Regulacyjny model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R (dalej także: „model regulacyjny”), opracowany w oparciu o analizę regulacji dotyczących tego typu projektów (Rozdział III rozprawy);
2. Teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R (dalej także: „model teoretyczny”), opracowany na podstawie analizy literatury przedmiotu i dokumentów (Rozdział III rozprawy);
3. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R (dalej także: „model zintegrowany”), opracowany w wyniku empirycznej weryfikacji mechanizmów zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i uwzględniający także wyżej wymienione modele regulacyjny i teoretyczny (Rozdział IV rozprawy).

W końcowej części rozprawy przedstawiony zostanie szczegółowy schemat relacji pomiędzy tymi modelami, oparty o wyniki analizy literatury przedmiotu i badań empirycznych.

4. Terminologia

Przedstawiony poniżej słownik teoretyczny został przygotowany na podstawie analizy przepisów i przeglądu literatury przedmiotu, omówionych szczegółowo w dalszych częściach pracy.

a. Jednostki naukowe (sektor nauki)

Pojęcie „jednostki naukowe” (także: „sektor nauki” i „nauka”) w rozprawie będzie rozumiane szeroko, jako jednostki tworzące system szkolnictwa wyższego i nauki, zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce.³, tj.:

³ Dz.U. 2018 poz. 1668 z późn. zm.

- 1) uczelnie;
- 2) federacje podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki;
- 3) Polska Akademia Nauk, działająca na podstawie ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o Polskiej Akademii Nauk (Dz. U. z 2019 r. poz. 1183, 1655 i 2227), zwana dalej „PAN”;
- 4) instytuty naukowe PAN, działające na podstawie ustawy, o której mowa powyżej;
- 5) instytuty badawcze, działające na podstawie ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1350 i 2227);
- 6) międzynarodowe instytuty naukowe utworzone na podstawie odrębnych ustaw działające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
- 6a) Centrum Łukasiewicz, działające na podstawie ustawy z dnia 21 lutego 2019 r. o Sieci Badawczej Łukasiewicz (Dz. U. poz. 534 i 2227);
- 6b) instytuty działające w ramach Sieci Badawczej Łukasiewicz;
- 7) Polska Akademia Umiejętności;
- 8) inne podmioty prowadzące głównie działalność naukową w sposób samodzielny i ciągły.

Należy przy tym zauważyć, że w literaturze anglojęzycznej w kontekście współpracy między sferą nauki a sektorem przedsiębiorstw używa się z reguły pojęcia „universities” na określenie podmiotów naukowych. W polskim systemie prawnym występują różnice w zakresie organizacji jednostek naukowych (np. odmienne przepisy dotyczące uczelni i instytutów PAN), wydaje się jednak, że nie mają one co do zasady wpływu na istotę współpracy międzysektorowej, a także na zarządzanie ryzykiem prawnym w tym obszarze, z wyjątkiem przepisów szczególnych dla danego typu organizacji. W związku z tym na potrzeby rozprawy wszystkie jednostki objęte zakresem art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce będą traktowane równorzędnie.

b. Przedsiębiorcy (sektor biznesu)

Pojęcie „przedsiębiorca” (także: „przedsiębiorstwo”, „sektor biznesu”, „biznes”, „firma”) będzie na potrzeby rozprawy definiowane zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców.⁴ Będą to więc osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność

⁴ Dz.U. 2018 poz. 646 z późn. zm.

prawną, wykonując działalność gospodarczą. Będą to również wspólnicy spółki cywilnej, w zakresie prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej.

c. Działalność badawczo-rozwojowa

Zanim wyjaśnione zostanie na czym polega współpraca badawczo-rozwojowa między jednostkami naukowymi a przedsiębiorcami i jakie może przybierać formy, należy zdefiniować ogólne pojęcia związane z działalnością badawczo-rozwojową (B+R). Posłużą do tego definicje zamieszczone w publikacji OECD z obszaru badań statystycznych działalności badawczo-rozwojowej, tzw. Podręczniku Frascati (OECD, 2015).

Działalność badawcza i prace rozwojowe (B+R) obejmują „pracę twórczą podejmowaną w sposób metodyczny w celu zwiększenia zasobów wiedzy – w tym wiedzy o rodzaju ludzkim, kulturze i społeczeństwie – oraz w celu tworzenia nowych zastosowań dla istniejącej wiedzy” (OECD, 2015, s. 47). Aby jakaś działalność została uznana za działalność B+R musi spełnić pięć kryteriów, to jest być:

- Nowatorska – nakierowana na nowe odkrycia.
- Twórcza - oparta na oryginalnych, nieoczywistych pomysłach i hipotezach, co wyklucza rutynowe zmiany, a jednocześnie zakłada, że w twórczości niezbędny jest udział człowieka.
- Niepewna – co do wyników, a przynajmniej co do potrzebnych nakładów i czasu potrzebnych do ich osiągnięcia
- Systematyczna – zaplanowana i realizowana w oparciu o budżet.
- Jej wyniki można łatwo odtworzyć - mogą być transferowane lub replikowane (OECD, 2015).

Jak widać z opisu powyższych kryteriów, nierozzerwalnie związana z istotą działalności B+R jest niepewność.

Wyróżnia się trzy rodzaje działalności badawczo-rozwojowej: badania podstawowe, badania stosowane i prace rozwojowe.

Badania podstawowe to eksperymentalne lub teoretyczne prace podejmowane przede wszystkim w celu zdobycia nowej wiedzy o przyczynach zjawisk. Badacze nie nastawiają się przy tym na jakieś konkretne zastosowanie lub wykorzystanie wyników prowadzonych przez siebie badań.

Badania stosowane również polegają na oryginalnej pracy badawczej wykonywanej w celu zdobycia nowej wiedzy, ale jest ona nakierowana na konkretne i użyteczne cele.

Z kolei prace rozwojowe to działania realizowane w oparciu o już zdobytą wiedzę w celu jej uzupełnienia, po to by wytwarzać nowe produkty i procesy albo ulepszać już istniejące produkty i procesy (OECD, 2015, s. 47).

Badania podstawowe są domeną jednostek naukowych, natomiast w działalności przedsiębiorstw kluczowa jest możliwość praktycznego zastosowania wyników badań, a więc przeważać będą badania stosowane i prace rozwojowe.

d. Projekt badawczo-rozwojowy (projekt B+R)

Rozprawa dotyczy zarządzania ryzykiem prawnym we wspólnych projektach badawczych nauki i biznesu, ze względu na ich rosnące znaczenie w kontekście polityki innowacyjnej Unii Europejskiej oraz poszczególnych krajów, w tym Polski. Koncentracja na jednym typie współpracy pozwoli również na niezbędne zawężenie tematu badań w ramach rozprawy doktorskiej, a także na dogłębne poznanie badanego zjawiska. Terminologia przyjęta na potrzeby rozprawy bazuje na terminologii stosowanej w unijnych przepisach dotyczących pomocy publicznej na działalność badawczo-rozwojową, które są bazą dla terminologii stosowanej w polskich przepisach dotyczących wspierania działalności badawczo-rozwojowej.

W myśl tej terminologii „projekt badawczo-rozwojowy oznacza operację obejmującą działania wchodzące w zakres jednej lub większej liczby kategorii badań i rozwoju (...), której celem jest wykonanie niepodzielnego zadania o sprecyzowanym charakterze gospodarczym, naukowym lub technicznym i o jasno określonych z góry celach. Projekt badawczo-rozwojowy może składać się z kilku pakietów roboczych, działań lub usług; obejmuje on jasne cele, działania, które należy przeprowadzić w celu osiągnięcia tych celów (w tym ich oczekiwane koszty), oraz konkretne rezultaty, które umożliwią określenie wyników tych działań i porównanie ich z odpowiednimi celami. Dwa lub większą liczbę projektów badawczo-rozwojowych uznaje się za jeden projekt, jeżeli nie są one wyraźnie odrębne, a w szczególności jeżeli prawdopodobieństwo powodzenia technologicznego tych projektów nie jest od siebie niezależne.”⁵

Istotnym z punktu widzenia rozprawy pojęciem jest także pojęcie „skutecznej współpracy” oznaczające „współpracę co najmniej dwóch niezależnych stron na rzecz wymiany wiedzy, lub technologii lub w celu osiągnięcia wspólnego celu opartą na podziale pracy, w ramach której strony wspólnie określają zakres projektu współpracy, przyczyniają się do jego wdrożenia i dzielą ryzyko oraz wyniki. Jedna lub większa liczba stron może ponosić

⁵ Komunikat Komisji (2014/C 198/01) Zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną, Dz. Urz. UE C 198, tom 57 z dnia 27 czerwca 2014 r., art. 1.2. lit. cc.

pełne koszty projektu, przejmując ryzyko finansowe od pozostałych stron. Badań na zlecenie ani świadczenia usług badawczych nie uznaje się za formy współpracy.”⁶ Z punktu widzenia rozprawy ważne będzie więc zjawisko współpracy, ale także dzielenie ryzyka.

W rozprawie jako „projekt badawczo-rozwojowy sektorów nauki i przedsiębiorstw” lub „międzysektorowy projekt B+R” rozumiany będzie więc projekt badawczo-rozwojowy realizowany w ramach skutecznej współpracy jednostek naukowych i przedsiębiorców, w rozumieniu Komunikatu Komisji (2014/C 198/01).

e. Ryzyko i ryzyko prawne

Ze względu na obszerność tematyki definiowania ryzyka i ryzyka prawnego, tym zagadnieniom poświęcony został cały Rozdział I rozprawy. W tym miejscu można jednak podać przyjęte na potrzeby rozprawy definicje tych pojęć, zauważając jednocześnie, że brakuje ogólnie przyjętych i akceptowanych definicji, zwłaszcza w przypadku ryzyka prawnego, które jest jeszcze pojęciem stosunkowo młodym i niewystarczająco zbadanym.

Na potrzeby rozprawy jako definicję ryzyka przyjęto definicję opartą na definicji normy ISO 31000:2018, zgodnie z którą ryzyko jest wpływem niepewności na cele. Definicja ta wydaje się stosunkowo najprostsza i najbardziej ogólna, jednakże zawiera wszelkie niezbędne elementy podnoszone w literaturze przedmiotu dla uznania danego zjawiska za ryzyko. Akcentuje ona świadome działanie w postaci wyznaczenia celów i dążenia do nich oraz wskazuje element niepewności jako czynnik, który może wpłynąć na osiągnięcie zamierzonych celów. Niepewność jest rozumiana jako stan, nawet częściowy, niedoboru informacji pozwalających na zrozumienie lub wiedzę o danym zjawisku, jego konsekwencjach lub możliwości wystąpienia. Należy przy tym zauważyć, że ryzyko w rozumieniu normy ISO 31000:2018 ma charakter neutralny, tj. odchylenia od przyjętych założeń mogą być pozytywne lub negatywne. Z kolei ryzyko prawne w rozprawie jest rozumiane jako wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest zabezpieczenie interesów podmiotu przed poniesieniem straty, materialnej bądź niematerialnej. Pojęcie niepewności prawnej zostanie szczegółowo omówione we wnioskach w części empirycznej, natomiast dla celów badań w ramach rozprawy przyjęto, że będzie to sytuacja braku informacji lub występowania niepełnej informacji co do treści i interpretacji prawa, a co za tym idzie konsekwencji danego przepisu. W definicji zastosowana została negatywna koncepcja ryzyka (zabezpieczenie przed poniesieniem straty), mimo że została zaproponowana w oparciu o ww. normę ISO, która co do zasady ma neutralny charakter.

⁶ Ibidem., art. 1.2. lit. h.

5. Struktura rozprawy

Rozprawa składa się z pięciu rozdziałów, w tym trzech rozdziałów teoretycznych, rozdziału empirycznego i rozdziału podsumowującego wnioski badawcze.

W Rozdziale I opisane zostały omawiane w literaturze przedmiotu pojęcia niepewności, ryzyka i ryzyka prawnego. Opisano w jaki sposób rozumiane jest ryzyko i niepewność w naukach o zarządzaniu i jakości oraz ekonomii i finansach, jakie ma znaczenie w zarządzaniu organizacją, a także jakie wyróżnia się typy ryzyka i jak poszczególne typy ryzyka mogą wpływać na organizację. Zaproponowana została definicja ryzyka skonstruowana na potrzeby rozprawy w oparciu o wybrane elementy definicji prezentowanych w literaturze przedmiotu oraz normę ISO 31000:2018. Opisane zostało znaczenie ryzyka prawnego dla praktyki gospodarczej, a także dokonano przeglądu definicji tego pojęcia w literaturze. Opisane zostały również cechy charakterystyczne prawa, które muszą być uwzględniane przy definiowaniu ryzyka prawnego.

W Rozdziale II opisano istotę i funkcje zarządzania ryzykiem, koncentrując się zwłaszcza na rozróżnieniu jego faz i działań podejmowanych w poszczególnych fazach. Omówione zostały tradycyjne (silosowe) i zintegrowane podejście do zarządzania ryzykiem, a także różnice między tymi podejściami, które znajdują odzwierciedlenie w zarządzaniu ryzykiem prawnym. Opisane zostały różne modele (schematy) zarządzania ryzykiem prawnym, a także ich poszczególne fazy i możliwe działania, a także odrębności tego procesu w wybranych branżach. Następnie omówione zostały wybrane problemy związane z zarządzaniem ryzykiem, które należało następnie uwzględnić przy prowadzeniu badań empirycznych.

W Rozdziale III opisana została rola uczelni i przedsiębiorstw we współczesnej gospodarce (*triple helix*) oraz rodzaje i cechy współpracy badawczo-rozwojowej i związanych z nią barier o charakterze prawnym, a także zasady tej współpracy, które mogą wpływać na występowanie ryzyka prawnego. Zaproponowano model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R opracowany w oparciu o regulacje prawne dotyczące międzysektorowej współpracy B+R, a także autorski model teoretyczny zarządzania ryzykiem prawnym w tych projektach, opracowany w oparciu o analizę literatury przedmiotu.

W Rozdziale IV opisano problem badawczy i pytania badawcze oraz zastosowane metody badawcze, a także przebieg procesu badawczego, z dokładnym omówieniem założeń i etapów realizacji przeprowadzonych badań. Przedstawiono także uzasadnienie wyboru poszczególnych metod badawczych. Zaprezentowano zintegrowany model zarządzania

ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, bazujący na opracowanych wcześniej modelach regulacyjnym i teoretycznym oraz wynikach przeprowadzonych badań.

W Rozdziale V opisano ogólne i szczegółowe wnioski z badań oraz rekomendacje praktyczne w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Wskazano na ograniczenia badawcze, a także określono tematykę przyszłych badań w zakresie rozprawy.

Rozdział I. Teoretyczne aspekty ryzyka prawnego

W tym rozdziale omówione zostaną pojęcia ryzyka, niepewności i ryzyka prawnego, zaproponowana zostanie również definicja ryzyka skonstruowana na potrzeby rozprawy. Opisane zostanie znaczenie ryzyka prawnego dla praktyki gospodarczej oraz cechy charakterystyczne prawa, które muszą być uwzględniane przy definiowaniu ryzyka prawnego.

1.1. Pojęcie i typologie ryzyka

1.1.1. Ryzyko a niepewność

Aby zrozumieć koncept „ryzyka prawnego” należy najpierw wyjaśnić, co oznaczają pojęcia „ryzyka” i „niepewności”. Często używa się ich zamiennie, jednak w rzeczywistości, mimo występowania pewnych elementów wspólnych, istnieją między nimi zasadnicze różnice (Emblemsvåg i Kjølstad, 2002). To zamienne stosowanie obu pojęć może wynikać z tego, że „są to kwestie nierozzerwalnie związane, tzn. działania podejmowane w sytuacji niepewności są zawsze obciążone elementem ryzyka, czyli możliwością niepowodzenia, zaś ryzyko zawsze jest związane z niepewnością” (Bolesta-Kukułka, K., 2000). Trzeba jednak od razu zaznaczyć, że ryzyko nie musi wcale być związane z niepowodzeniem.

Tak jak w przypadku zarządzania ryzykiem prawnym, skuteczne zarządzanie ryzykiem zależy od istnienia jasnej i powszechnie akceptowanej definicji tego pojęcia. Możliwość skonstruowania jednej definicji, która jest odpowiednia dla wszystkich możliwych problemów, budzi jednak wątpliwości. Wybór właściwej definicji jest bowiem raczej kwestią polityczną, ponieważ odzwierciedla czyjeś poglądy co do znaczenia poszczególnych niepożądanych skutków w konkretnej sytuacji (Fischhoff, Watson i Hope, 1984).

Ryzyko jest nieodłącznym elementem ludzkiego życia we wszystkich jego aspektach. Jest także przedmiotem badań w naukach społecznych, matematycznych, przyrodniczych i technicznych. Co prawda, różne nauki wypracowują własne koncepcje i definicje, które jednak przenikają się, co sprawia że obecna wiedza o ryzyku jest interdyscyplinarna. Można np. mówić o pewnych wspólnych dla różnych nauk podstawach, takich jak np. zjawisko wielowariantowości i jego analiza (Urbanowska-Sojkin, 2013). Konieczność stosowania podejścia interdyscyplinarnego jest również związana z tym, że ryzyko występuje we wszystkich obszarach działalności ludzkiej. Nie udało się jednak dotychczas wypracować wspólnej koncepcji badań nad tym zjawiskiem, brakuje również powszechnie przyjętej definicji tego pojęcia. „Co więcej, dziedzina badań prowadzonych nad ryzykiem jest niekiedy obszarem

formułowania sprzecznych paradygmatów badawczych, rozbieżnych celów i ocen.” (Kaczmarek, 2010, s. 14 i 49). Wydaje się więc, że interdyscyplinarność będzie ważnym aspektem zarządzania ryzykiem prawnym, łącząc dyscypliny zarządzania ryzykiem oraz prawa (Verdun, 2006).

Słowo „ryzyko” pochodzi ze starowłoskiego *risicare*, oznaczającego „odważyć się”. W potocznym rozumieniu tego pojęcia ryzyko kojarzy się raczej z negatywnymi konsekwencjami wydarzeń, jednak jego źródłosłów wskazuje, że ryzyko nie jest nieuniknionym przeznaczeniem, ale raczej wyborem (Bernstein, 2011). Historycznie ryzyko było ujmowane jako zjawisko związane z jednej strony z odwagą, a z drugiej z niebezpieczeństwem, przy czym to właśnie niebezpieczeństwo grożące np. żeglarzom i kupcom było jego przeważającym aspektem. Z drugiej jednak strony, ryzyko mogło oznaczać realne korzyści, w sytuacji gdy dane przedsięwzięcie się powiodło. Ryzyko zawierało więc w sobie niepewność – negatywną lub pozytywną – co do końcowych efektów działań (Kaczmarek, 2010). Ryzyko różni się przy tym od niebezpieczeństwa, które rozumie się raczej jako nieuniknione zagrożenie. Dla ryzyka charakterystyczna jest zaś niepewność co do następstw, a więc zupełnie pewna strata nie jest już ryzykiem (Kaczmarek, 2002).

Internetowy Słownik Języka Polskiego PWN zawiera trzy definicje ryzyka⁷:

1. «możliwość, że coś się nie uda; też: przedsięwzięcie, którego wynik jest niepewny»
2. «odważenie się na takie niebezpieczeństwo»
3. «prawdopodobieństwo powstania szkody obciążające osobę poszkodowaną niezależnie od jej winy, jeśli umowa lub przepis prawny nie zobowiązały innej osoby do wyrównania szkody».

Jak widać w pierwszej z tych definicji dominuje aspekt negatywny: obawa przed niepowodzeniem, mowa jest w niej także o niepewności w kontekście wyniku danego działania. Z kolei druga definicja, mimo że wyraźnie wskazuje na występowanie niebezpieczeństwa, zawiera w sobie element odwagi i świadomego podjęcia ryzyka. Trzecia definicja ma zaś charakter prawny: wiąże się z jednej strony z prawnym obowiązkiem naprawienia szkody, a z drugiej z możliwością transferu (przeniesienia) ryzyka na inny podmiot.

Z kolei „niepewność” jest w tym słowniku definiowana jako „brak pewności; bezpieczeństwa; wahanie”. Ta definicja ma charakter pasywny, nie zawiera w sobie bowiem elementu działania. Z drugiej strony, akcentuje się w niej negatywny aspekt w postaci braku bezpieczeństwa.

⁷ <http://sjp.pwn.pl/szukaj/ryzyko.html>. Data dostępu: 08.11.2020.

Ryzyko wynika z podejmowania decyzji dotyczących przyszłości. Przyszłość jest nieznana, a więc decyzje podejmowane są w sytuacji, gdy brak jest kompletnych informacji. Możliwe jest więc, że założony cel zostanie osiągnięty ale nie jest to pewne (Kaczmarek, 2010).

Zdaniem Hawley'a, podejmowanie ryzyka jest podstawową funkcją przedsiębiorcy i podstawą jego zysków (Hawley, 1907; za: Knight, 1921). Przedsiębiorca już poprzez sam fakt rozpoczęcia działalności gospodarczej podejmuje ryzyko, nawet jeżeli nie jest tego w pełni świadomy (Wojtysiak-Kotlarski, 2011). Zjawiska ryzyka i niepewności nieodłącznie wiążą się z procesem gospodarowania i stanowią jego stały element, mogą przy tym przynosić korzyści, np. ryzyko spekulacyjne może być źródłem zysku (Janasz, 2009). Przedsiębiorcy od zawsze zarządzają ryzykiem, nawet jeżeli nie definiują tego pojęcia ponieważ nie można w ogóle mówić o zarządzaniu bez zarządzania ryzykiem (Staniec i Klimczak, 2015).

W tym kontekście należy wspomnieć o dwóch podstawowych koncepcjach ryzyka wyróżnianych w naukach ekonomicznych. Są to:

- negatywna koncepcja ryzyka,
- neutralna koncepcja ryzyka.

W negatywnej koncepcji ryzyko jest postrzegane jako zagrożenie, jako możliwość poniesienia jakiejś straty lub szkody, a wreszcie jako możliwość niezrealizowania zamierzeń. Z kolei w koncepcji neutralnej ryzyko może być traktowane albo jako zagrożenie, albo jako szansa. W tym przypadku nie wiemy, jaki będzie wynik danego działania – może być on lepszy albo gorszy od założonego. W związku z tym można przyjąć, że ryzyko w znaczeniu negatywnym jest rozumiane jako możliwość nieosiągnięcia pewnego efektu, natomiast ryzyko w znaczeniu neutralnym to możliwość osiągnięcia efektu różniącego się od przewidywanego, na plus albo na minus (Jajuga, 2015). Te koncepcje ryzyka wiążą się z jego efektami: może bowiem wystąpić efekt lepszy niż przewidywany (aspekt pozytywny – ryzyko rozumiane jako szansa) albo gorszy (aspekt negatywny – ryzyko rozumiane jako zagrożenie) (Borkowski i Hanisz, 2010). W sytuacji podejmowania decyzji z reguły mamy więc jednocześnie do czynienia z zagrożeniami i możliwościami, jak z dwiema stronami jednej monety (Ward i Chapman, 2003).

Ryzyku i zarządzaniu nim poświęcony jest zestaw norm wydanych przez Międzynarodową Organizację Normalizacyjną (ISO) i odpowiadających im norm opracowanych przez Polski Komitet Normalizacyjny (PKN). Najważniejszą z nich jest ISO 31000:2018 *Risk management – Guidelines* (polski odpowiednik: PN-ISO 31000:2018-08 *Zarządzanie ryzykiem – Wytyczne*). Norma ISO 31000:2018 opisuje zasady i procesy zarządzania zdywersyfikowanym ryzykiem. Można ją stosować we wszystkich organizacjach,

niezależnie od ich wielkości, branży oraz od rodzaju ryzyka, należy jednak przy tym uwzględniać indywidualne i specyficzne potrzeby danej organizacji.

Norma ISO 31000:2018 definiuje ryzyko jako „wpływ niepewności na cele” (ang. „*effect of uncertainty on objectives*”⁸). „Wpływ” jest rozumiany jako odchylenie od założeń, zarówno w znaczeniu pozytywnym, jak i negatywnym. Z kolei cele mogą mieć zróżnicowany charakter (np. cele środowiskowe lub finansowe) i występować na różnych poziomach (np. cele strategiczne lub projektowe). Ryzyko jest często wyrażane jako kombinacja konsekwencji wystąpienia jakiegoś zjawiska i możliwości jego wystąpienia. Z kolei niepewność to stan, nawet częściowy, niedoboru informacji pozwalających na zrozumienie lub wiedzę o danym zjawisku, jego konsekwencjach lub możliwości wystąpienia⁹. Niepewność jako kluczowy element definicji ryzyka może być efektem zmienności naturalnych systemów, ale także wynikać z tego, że dana informacja:

- nie jest w ogóle dostępna,
- co do zasady jest dostępna, ale nie jest dostępna dla danego odbiorcy,
- jest niewystarczająco dokładna,
- jest przedmiotem różnych interpretacji,
- zakłada różne możliwości, w tym zmiany w czasie.¹⁰

Jak już wspomniano, ryzyko w normie ISO 31000:2018 ma charakter neutralny. Związane z nim konsekwencje mogą ułatwić realizację celów (w przypadku konsekwencji pozytywnych) albo ją ograniczyć bądź umniejszyć (konsekwencje negatywne).

Kaczmarek również zwraca uwagę na ważny aspekt ryzyka, jakim jest „działanie ukierunkowane na *osiągnięcie określonego celu*. W tym dążeniu do celu trzeba uwzględnić możliwość nieosiągnięcia (...) ryzyko powstaje w następstwie świadomego aktu woli lub zaistnienia konieczności życiowej. Trzeba też zauważyć, że zaniechanie działania może prowadzić do zaistnienia ryzyka, przy czym nie wiemy dokładnie, czy gdyby działanie zostało podjęte, to dane ryzyko nie urzeczywistniłoby się” (Kaczmarek, 2002, s. 16). Podobnie uważa Campbell, dla którego podstawowe zastosowanie ryzyka wiąże się z działaniem, które może również obejmować brak działania, przykładowo w sytuacji odmowy opuszczenia domu, gdy zbliża się do niego huragan. Wskazuje też na konieczność rozróżnienia pomiędzy ryzykiem mającym źródło w danym zjawisku, a samym tym zjawiskiem. Ryzyko nie jest bowiem danym

⁸ <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:31000:ed-2:v1:en>. Data dostępu: 08.07.2020.

⁹ ISO/Guide 73/2009. <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:guide:73:ed-1:v1:en>. Data dostępu: 08.07.2020.

¹⁰ Klauzula 2.2 SA/SNZ HB 436:2013, za: *A practical guide for SMEs, ISO 31000:2009 Risk Management*. (2015). ISO, Genewa.

zjawiskiem, a wynikającą z niego szkodą, ważoną prawdopodobieństwem jego wystąpienia (Campbell, S., 2006).

1.1.2. Ryzyko i niepewność w naukach o zarządzaniu i jakości oraz ekonomii i finansach

Uważa się, że pierwszą próbą zdefiniowania pojęcia „ryzyka” w naukach ekonomicznych była praca A.H. Willett’a z 1901 r. pt. *The Economic Theory of Risk and Insurance* (Willett, 1901; za: Urbanowska-Sojkin, 2013). Wcześniej inni autorzy także zajmowali się tą tematyką, ale to Willett pierwszy rozróżnił „ryzyko” i „niepewność”, a jego praca była pierwszą obszerną rozprawą ekonomiczną poświęconą ryzyku, w której ponadto, w odróżnieniu od wcześniejszych autorów, przykładał szczególną wagę do wpływu ryzyka na działalność gospodarczą (Willett, 1901; za: Bochenek, 2012). Willett za konieczne dla zdefiniowania pojęcia ryzyka uznał wyraźne rozróżnienie pomiędzy szansą pojmowaną w sposób subiektywny i obiektywny, tj. pomiędzy niepewnością, a prawdopodobieństwem. Niepewność ma charakter subiektywny, ponieważ podlega ludzkim ograniczeniom, wynika z braku naszej wiedzy o uwarunkowaniach danej sprawy lub wszystkich rządzących nią regułach. Jest to więc złudzenie, odbicie rzeczywistości wynikające z niedoskonałości ludzkiej wiedzy, a nie część otoczenia zewnętrznego. Z kolei szansa w znaczeniu obiektywnym to stopień prawdopodobieństwa wystąpienia danego zjawiska, oceniany na podstawie znajomości poprzedzających go uwarunkowań (Willett, 1901).

Stopień niepewności nie jest zbieżny ze stopniem prawdopodobieństwa. Jeżeli stopień prawdopodobieństwa jest niski, niski jest także poziom niepewności. Te dwa zjawiska nie mogą jednak równocześnie rosnać w takim samym stopniu. Jednoczesne występowanie wysokiego poziomu niepewności oraz wysokiego poziomu prawdopodobieństwa prowadziłyby bowiem do wzajemnie wykluczającej się kombinacji, w której najwyższy poziom prawdopodobieństwa, czyli pewność łączyłby się z najwyższym poziomem niepewności. Zdaniem Willett’a należało więc definiować ryzyko w odniesieniu do poziomu niepewności co do tego, czy w ogóle wystąpi dane zjawisko, a nie w odniesieniu do poziomu prawdopodobieństwa jego wystąpienia. W ujęciu Willett’a ryzyko jest obiektywnym stanem otoczenia, skorelowanym z subiektywną niepewnością. Innymi słowy, ryzyko jest „zobiektywowaną niepewnością co do wystąpienia niepożądanego zdarzenia. Zmienia się w zależności od niepewności, a nie od poziomu prawdopodobieństwa” (Willett, 1901, s. 9 - 10). Ryzyko można wyrazić liczbowo, na podstawie bezpośredniej obserwacji okoliczności wpływających na możliwość wystąpienia danego zjawiska bądź w sposób pośredni poprzez statystyczną analizę przeszłych wydarzeń (Willett, 1901).

Za kamień milowy w nauce o ryzyku uznaje się pracę doktorską F. H. Knight'a z 1921 r. pt. *Risk, Uncertainty and Profit*. Punktem wyjściowym jego rozważań było dokonanie rozróżnienia pomiędzy niepewnością a ryzykiem (Knight, 1921; za: Kaczmarek, 2010). Knight uważał, że niepewność i ryzyko są często mylone, co jest błędem ponieważ w rzeczywistości stanowią odrębne kategorie, mimo że nigdy nie zostały poprawnie wyodrębnione. Jego zdaniem podstawowym czynnikiem odróżniającym te zjawiska jest możliwość ich pomiaru. Knight rozróżniał mianowicie niepewność mierzalną (wymierną) i niemierzalną (niewymierną): ryzyko właściwe było niepewnością mierzalną, z kolei niepewność to niemierzalna niepewność *sensu stricto*. Ryzyko właściwe jest tak odległe od niepewności niemierzalnej, że w rezultacie w ogóle nie jest niepewnością. Niepewność niemierzalną *sensu stricto* Knight odnosił jedynie do przypadków, których nie dało się wyrazić ilościowo.

Knight przypominał również, że w języku potocznym wiąże się ryzyko z negatywnymi skutkami zdarzeń (np. ze stratą), natomiast niepewność ze skutkami pozytywnymi (np. z zarobkiem). Pojęcia te powinny jednak zostać wyraźnie rozróżnione, aby pozbyć się wszelkich niejednoznaczności, mogących mieć istotne znaczenie praktyczne: ryzyko bowiem jako mierzalne może być ubezpieczane. Praktyczną różnicą pomiędzy ryzykiem a niepewnością jest to że w przypadku ryzyka rozkład prawdopodobieństwa jest znany, albo na podstawie wyliczeń *a priori* albo na podstawie analiz statystycznych przeszłych zdarzeń. W przypadku niepewności nie jest to możliwe bo dotyczy ona zdarzeń o charakterze wyjątkowym. Knight stosuje więc do ryzyka pojęcia prawdopodobieństwa „obiektywnego”, natomiast do niepewności – „subiektywnego”. Jako przykład niepewności Knight wskazuje wydanie wyroku przez sędziego lub formułowanie opinii na temat przyszłego rozwoju zdarzeń. Jak przy tym zauważa, to właśnie opinie, a nie wiedza naukowa stanowią w istocie podstawę naszego zachowania (Knight, 1921).

W tym samym roku J.M. Keynes opublikował pracę pt. *A Treatise on Probability*, w której stwierdził, że ryzyko odnosi się do zdarzeń, których prawdopodobieństwo jest znane i które mogą być opisane ilościowo. Ta koncepcja znalazła powszechne uznanie wśród ekonomistów, także w Polsce. Przykładowo, O. Lange w pracy pt. *Optymalne decyzje* przyjął, że termin „niepewność” odnosi się do przypadków, których nie można zbadać przy pomocy rachunku prawdopodobieństwa, podczas gdy w przypadku ryzyka taki rachunek można przeprowadzić (Keynes, 1921; Lange, 1964; za: Bochenek, 2012). Należy mieć jednak na uwadze, że zarówno Knight, jak i Keynes zwracali uwagę na konieczność zachowania rezerwy wobec bezrefleksyjnego stosowania rachunku prawdopodobieństwa (Bochenek, 2012).

Z pojęciem niepewności nie wiąże się wprost ani możliwość zysku, ani straty, jest to jedynie stan braku wiedzy (Emblemsvåg i Kjølstad, 2002, s. 844). W odniesieniu do niepewności w naukach o zarządzaniu zwraca się uwagę, że jej sednem jest m.in.:

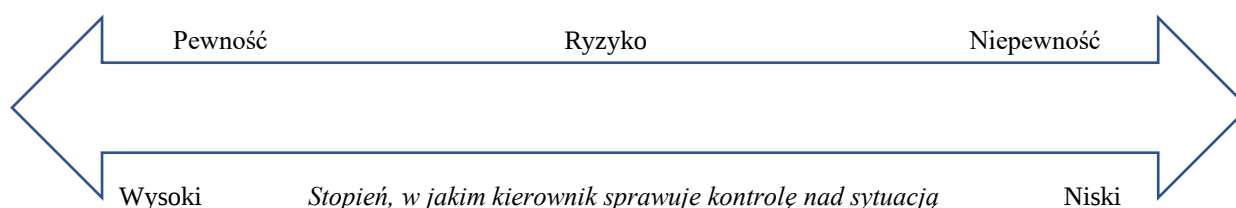
„(1) brak informacji o przyszłych zdarzeniach, które będą miały związek z funkcjonowaniem przedsiębiorstwa;

(2) nieprzewidywalność utrudniająca określenie wariantów działania, ich skutków i dokonanie wyboru;

(3) różnica między informacjami posiadanymi i niezbędnymi do podjęcia decyzji” (Wojtysiak-Kotlarski, 2011, s. 39).

Z kolei w teorii podejmowania decyzji rozróżnia się pojęcia niepewności, ryzyka i pewności w kontekście uwarunkowań procesu decyzyjnego. Niepewność można zdefiniować jako „warunki podejmowania decyzji, w których kierownik ma do czynienia z nieprzewidywalnymi okolicznościami zewnętrznymi lub w których brakuje mu informacji potrzebnych do określenia prawdopodobieństwa wystąpienia danych okoliczności” (Stoner, Freeman i Gilbert Jr., 2011, s. 247). Ryzyko zdefiniowane zostało zaś jako „warunki podejmowania decyzji, w których kierownik zna prawdopodobieństwo uzyskania pożądanego wyniku poszczególnych możliwych działań” (Stoner i in., s. 247). Określenie prawdopodobieństwa jest możliwe ponieważ kierownik posiada wystarczająco dużo informacji na dany temat. Całkowitym przeciwieństwem niepewności jest pewność, czyli takie „warunki podejmowania decyzji, w których kierownik dysponuje dokładnymi, wymiernymi i wiarygodnymi informacjami o skutkach wybrania każdej z rozważanych możliwości” (Stoner i in., s. 247). Jak jednak podkreślają autorzy, stan pewności występuje znacznie rzadziej niż jej przeciwieństwo. Te sytuacje decyzyjne obrazuje poniższy rysunek.

Rys.1. Kontinuum warunków podejmowania decyzji.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie Stoner i in. (2011), s. 246.

Można przyjąć, że „niepewność dotyczy głównie uwarunkowań, w jakich decyzja będzie realizowana (czyli stanów rzeczy niezależnych od decydenta), ryzyko zaś – skutków,

jakie może za sobą pociągnąć niepowodzenie wybranego przez niego wariantu działania (czyli jego działań własnych)” (Bolesta-Kukułka, 2000, s. 224-225). Z tego rozróżnienia wynika, że ryzyko jest zawsze związane z działaniem, natomiast niepewność jest nieustannie związana ze stanem zewnętrznym, czyli uwarunkowaniem działania. Co więcej, poziom ryzyka, w przeciwieństwie do poziomu niepewności, zależy od działania konkretnej osoby. Przykładem może być gra losowa, w której niepewność istnieje niezależnie od tego, czy w ogóle uczestniczą w niej gracze. Ryzyko zaś pojawia się dopiero wtedy, gdy gracz mimo niepewności co do rezultatów decyduje się podjąć grę (Bolesta-Kukułka, 2000).

W odróżnieniu od teorii podejmowania decyzji, w której niepewność jest stanem zewnętrznym, psychologiczna definicja niepewności oznacza zjawisko występujące jedynie w umyśle wątpiącej osoby. Niepewność nie jest więc elementem otaczającej nas rzeczywistości, może jednak być mentalną reakcją na zewnętrzne środowisko (Head, G. L., 1967).

Jak już wspomniano, wyraźne rozróżnienie między niepewnością a ryzykiem ma istotne znaczenie praktyczne w postaci możliwości ubezpieczenia się od danego zdarzenia. Niepewności nie da się bowiem ubezpieczyć, tj. przenieść jej odpłatnie na ubezpieczyciela, ponieważ ubezpieczyć można się tylko od takich zdarzeń, których prawdopodobieństwo można oszacować (Wojtysiak-Kotlarski, 2011).

Powyżej omówiono jedynie niewielką liczbę przykładowych definicji pojęć „niepewności” i „ryzyka”. Jak zwrócono uwagę we wcześniejszej części pracy, nie istnieją żadne uniwersalne definicje w tym obszarze, występują jednak pewne ich wspólne elementy. Można więc wstępnie przyjąć, że niepewność jest stanem braku wystarczających informacji, a więc sama w sobie nie wiąże się z możliwością wystąpienia straty lub uzyskania zysku. Ryzyko zaś wiąże się ze świadomym działaniem jednostki, którego efekty nie są znane i mogą stanowić pozytywne lub negatywne odchylenie od przyjętych założeń.

1.1.3. Typologie ryzyka

Ryzyko nie jest zjawiskiem jednorodnym, stąd po pierwsze brakuje jego uniwersalnej definicji, a po drugie w teoriach zarządzania ryzykiem występują różne podziały i typologie ryzyka. Nie istnieje jedna ogólnie przyjęta systematyka ryzyka, klasyfikacje różnią się bowiem w zależności od potrzeb danej organizacji i przyjętych kryteriów. Stosowanie systematyki ryzyka jest jednak korzystne dla organizacji ponieważ usprawnia zarządzanie nim, zwłaszcza w kontekście identyfikacji ryzyka oraz doboru odpowiednich instrumentów zarządzania (Staniec i Klimczak, 2015).

Ryzyko można przykładowo podzielić na „ryzyko strategiczne, operacyjne, finansowe, osobowe, projektowe, ubezpieczeniowe. Każdy z obszarów ryzyka można podzielić na podgrupy, np. ryzyko finansowe można podzielić na ryzyko bankowe, giełdowe, ryzyko kapitałowe (...)” (Kaczmarek, 2010, s. 110).

Można również przyjąć bardziej ogólne podziały przyjmowane z punktu widzenia różnych kryteriów, np. na:

- ryzyko stałe (niezmienne) dotyczące sytuacji gospodarczej w skali makro,
- ryzyko zmienne, tj. dotyczące konkretnej organizacji.

Innym możliwym podziałem, z punktu widzenia możliwości kontroli, jest podział na:

- ryzyko specyficzne (wewnętrzne, niesystematyczne), tj. ryzyko, które dotyczy całej działalności danego podmiotu i które może być przez niego kontrolowane, jak np. ryzyko utraty płynności finansowej,
- ryzyko systematyczne (zewnętrzne), które nie podlega kontroli danego podmiotu bo dotyczy otoczenia jakiegoś rynku, np. ryzyko wynikające z inflacji (Borkowski i Hanisz, 2010).

W zależności od natury różnic (odstępstw) pomiędzy planem a jego realizacją ryzyko dzieli się na:

- ryzyko czyste, gdy uwzględnia się jedynie niekorzystne różnice, np. w przypadku katastrofy samolotu,
- ryzyko spekulacyjne, gdy uwzględnia się również korzystne różnice, jako możliwość wystąpienia pewnej szansy, np. w przypadku transakcji na giełdzie (Kaczmarek, 2002).

Ze względu na postęp technologiczny można z kolei wyróżnić:

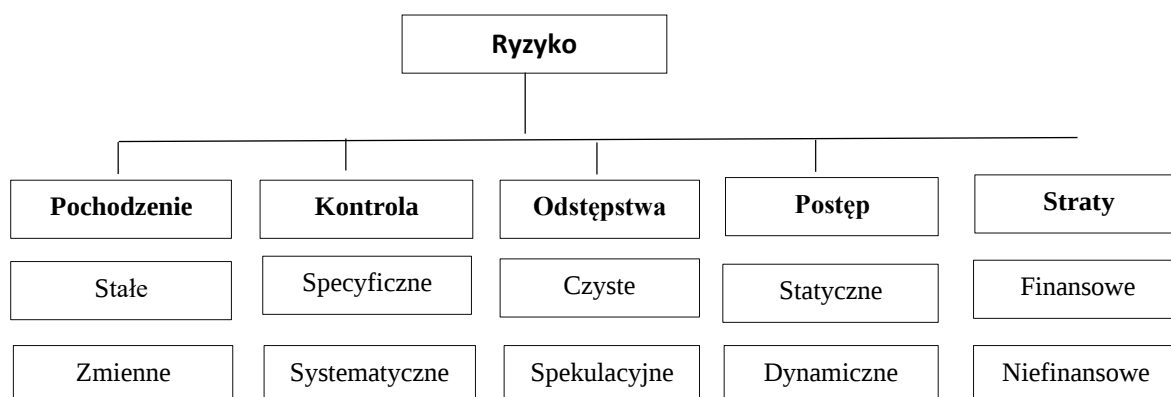
- ryzyko statyczne, występujące niezależnie od postępu technologicznego, jak np. zjawiska atmosferyczne,
- ryzyko dynamiczne, związane ze zmianami, np. organizacyjnymi lub ekonomicznymi (Borkowski i Hanisz, 2010).

Ze względu na charakter powstałych strat można z kolei wyróżnić:

- ryzyko finansowe, które powoduje stratę finansową
- ryzyko niefinansowe, gdy nie występują straty finansowe. To ryzyko może jednak ostatecznie generować większe potrzeby finansowe, mimo braku wymiernej straty (Capiga i Ogrodnik, 2007).

Klasyfikację wybranych typów ryzyka i kryteriów ich wyodrębnienia obrazuje poniższy rysunek:

Rys. nr 2. Klasyfikacja wybranych typów ryzyka w oparciu o różne kryteria ich wyodrębnienia.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Borkowski i Hanisz (2010), Kaczmarek (2002), Capiga i Ogrodnik (2007).

Klasyfikacji ryzyka można dokonać także ze względu na obszary, w których występuje. Jak już jednak wspomniano, ryzyko jest obecne w każdym przejawie działalności człowieka, a więc lista rodzajów ryzyka jest otwarta. Jako przykładowe obszary można wymienić:

- ubezpieczenia,
- ekonomię,
- **prawo**,
- politykę,
- technologię,
- ekologię,
- farmaceutykę,
- psychologię,
- medycynę.

Można także wyodrębniać ryzyko według źródeł jego pochodzenia, jednak ta lista również będzie otwarta. Przykładowo można wymienić **środowisko** naturalne, polityczne, **prawne** i ekonomiczne (Capiga i Ogrodnik, 2007).

Także źródła ryzyka można podzielić na znajdujące się wewnątrz organizacji (czynniki wewnętrzne) oraz poza nią (czynniki zewnętrzne). W przypadku czynników zewnętrznych można z kolei wyróżnić czynniki związane z bliższym i dalszym otoczeniem przedsiębiorstwa. Do czynników zewnętrznych można zaliczyć czynniki prawne, związane z możliwością działań niezgodnych z przepisami (Adamska, 2009). Czynniki prawne w rozumieniu systemu prawnego danego państwa mogą również stanowić element makrootoczenia, podobnie jak

czynniki ekonomiczne lub polityczne. Przykładowo, Griffin przyjmuje wymiar polityczno-prawny rozumiany jako „państwową regulację działalności gospodarczej i ogólne stosunki między gospodarką i państwem” za element otoczenia ogólnej organizacji (Griffin, 2004, s. 80). W Rozdziale III opisany zostanie model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R traktujący prawo jako jeden z elementów czynników oddziałujących na projekty B+R jednostek naukowych i przedsiębiorstw, a co za tym idzie, na proces zarządzania ryzykiem prawnym w takich projektach.

Ważną z perspektywy rozprawy kategorią ryzyka jest ryzyko operacyjne ponieważ zdaniem części autorów ryzyko prawne jest jego typem. Istotne znaczenie dla zdefiniowania ryzyka operacyjnego ma Nowa Umowa Kapitałowa, czyli tzw. Bazylea II¹¹. Zgodnie z zawartą w niej definicją, ryzyko operacyjne to „ryzyko strat wynikających z niedostosowania lub zawodności wewnętrznych procesów, ludzi i systemów technicznych lub ze zdarzeń zewnętrznych” (Bazylea II, s. 144). Definicja ta obejmuje również ryzyko prawne, nie obejmuje natomiast ryzyka strategicznego i ryzyka reputacji, które można definiować jako odnoszące się do strat wywołanych przez utratę przez przedsiębiorstwo dobrego imienia, niezależnie od przyczyn tego stanu (Kendall, 2000). Należy jednak zaznaczyć, że definicja ta ma szczególne znaczenie dla sektora bankowego, ponieważ została przygotowana przez międzynarodowego regulatora bankowego, tj. Bazylejski Komitet Nadzoru Bankowego (Matkowski, 2006). Zbliżoną definicję ryzyka operacyjnego podaje Alexander. W jej rozumieniu „ryzyko operacyjne obejmuje wszystkie potencjalne straty wynikające z danych operacyjnych, wewnętrznych procesów i systemów (wliczając w to pracowników i wyposażenie), (...) oraz ze zdarzeń zewnętrznych” (Alexander: za Hora, Klassen, 2013, s. 53). W definicji tej nie ma jednak mowy o ryzyku prawnym. Należy podkreślić, że szczegółowe zdefiniowanie ryzyka operacyjnego będzie zależało od specyfiki danej organizacji (Lewandowski, 2004). Trzeba także zauważyć, że definicja bazylejska „koncentruje się na bezpośrednich stratach finansowych jako konsekwencji zdarzeń, co pozwala na ich jednoznaczną wycenę. Takie podejście spotyka się z krytyką badaczy, uznających, że ryzyko operacyjne to prawdopodobieństwo tego, że określona operacja nie osiągnie założonego celu lub celów” (Matkowski, 2006, s. 30).

¹¹ W 2018 r. wprowadzono pakiet norm ostrożnościowych Bazylea III, jednakże jako termin implementacji minimalnych wymagań wskazano datę 01.01.2022, a jako termin pełnej implementacji 01.01.2027. The Bank for International Settlements (BIS) – Bank Rozrachunków Międzynarodowych: https://www.bis.org/bcbs/publ/d477.htm?fbclid=IwAR3AIXsXNEoMomoSsUhk8ZPJkHrHjjPWhSNKIXsESaHyy_d7E5IAV2OJkE. Data dostępu: 09.07.2020.

Z kolei ryzyko strategiczne można zdefiniować jako „możliwość nieosiągnięcia powodzenia przez przedsiębiorstwo, w zakresie realizacji podstawowych dla jego egzystencji celów, warunkowane przez czynniki związane z potencjałem wewnętrznym oraz jego otoczeniem” (Urbanowska-Sojkin, 2013, s. 57).

Podsumowując niniejszy podrozdział, należy wspomnieć, że przedstawione klasyfikacje ryzyka są jedynie przykładowe i nie wyczerpują tej tematyki opisanej w literaturze przedmiotu. Jednakże przedmiotem rozprawy nie jest ogólne rozważanie o ryzyku, a konkretny typ ryzyka, tj. ryzyko prawne, z tego względu jedynie zasygnalizowano możliwe definicje i typologie.

1.2. Definiowanie ryzyka prawnego

Jak już wspomniano, tak jak w przypadku samego ryzyka, brak jest jednej spójnej definicji ryzyka prawnego. Otwartym pozostaje natomiast pytanie, czy możliwe jest w ogóle stworzenie takiej definicji o charakterze uniwersalnym, a jeśli tak, to czy jest taka potrzeba. W szczególności, ze względu na tematykę rozprawy, należy postawić pytanie, czy pojęcie ryzyka prawnego będzie rozumiane w ten sam sposób w sektorach nauki i przedsiębiorstw. Jak już wspomniano, zarządzanie ryzykiem prawnym znajduje się na wczesnym etapie rozwoju (Moorhead i Vaughan, 2015), istnieje więc znacząca luka teoretyczna w tym obszarze, zarówno w literaturze polskiej, jak i zagranicznej, to samo dotyczy także definiowania pojęcia „ryzyka prawnego”.

Na wstępie trzeba zaznaczyć, że o zjawisku tym mówi się przede wszystkim w związku z działalnością finansową i bankową, często w kontekście ryzyka operacyjnego¹². W związku z tym, mimo że rozprawa poświęcona jest zagadnieniu zarządzania ryzykiem prawnym we współpracy badawczej sektorów nauki i przedsiębiorstw, pomocniczo będą stosowane opracowania poświęcone ww. branżom.

Na potrzeby rozprawy przyjęto, że ryzyko to wpływ niepewności na cele, co odpowiada definicji z normy ISO 31000:2018. Jak już wyjaśniano, ryzyko od niepewności odróżnia przede wszystkim możliwość ich pomiaru, a co za tym idzie, możliwość ubezpieczenia się od ryzyka oraz brak takiej możliwości w przypadku niepewności. Jednak w przypadku ryzyka prawnego należy mieć na uwadze, że jest to ryzyko trudne do zmierzenia, podobnie jak np. ryzyko reputacji (Czerwińska i Jajuga, 2016). Mahler wskazuje, że podejście probabilistyczne typowe dla ryzyka różni się od tego, jak rozumiane jest ryzyko w prawie, a zwłaszcza w prawie umów.

¹² Przykładowo, *Rekomendacja M dotycząca zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach* Komisji Nadzoru Finansowego z 2013 r.

Prawnicy zajmujący się ryzykiem nie oceniają z reguły prawdopodobieństwa, interesuje ich natomiast kto poniesie negatywne konsekwencje wynikające z umowy. To podejście jest zbliżone do typowej dla zarządzania ryzykiem koncepcji transferu ryzyka, polegającej na przeniesieniu ryzyka na inny podmiot. Jednak zdaniem Mahlera, kluczowy dla rozróżnienia typowego rozumienia ryzyka od jego rozumienia w prawie jest czynnik czasu. W prawie oceny są bowiem z reguły dokonywane *ex-post*, po tym jak dane zdarzenie się zmaterializuje, natomiast dla zarządzania ryzykiem typowe jest działanie wyprzedzające (*ex-ante*). Należy przy tym zauważyć, że sprawdzanie umów przez prawników ma charakter wyprzedzający, *ex-ante*, stanowi więc wyjątek od ogólnej reguły. Przy ujmowaniu ryzyka z perspektywy *ex-post* z reguły nie ma więc sensu stosowanie rachunku prawdopodobieństwa. (Mahler, 2007). Z drugiej strony, wydaje się że w przypadku ryzyka prawnego należy przyjąć jego negatywną koncepcję, ponieważ czynności prawników mają przede wszystkim zabezpieczyć klienta przed negatywnymi konsekwencjami danego działania, a nie stwarzać dla niego potencjalne korzyści. Co do zasady, w przypadku negocjowania umów kluczowe jest bowiem otrzymanie przez stronę świadczenia będącego przedmiotem umowy i zabezpieczenie się przed ewentualną odpowiedzialnością, czy też stratą, nie jest natomiast celem umowy osiągnięcie dodatkowej korzyści, rozumianej jako lepszy niż przewidywany efekt wykonania danej umowy. Celem umowy jest bowiem otrzymanie świadczenia dokładnie takiego jak opisano w umowie lub jaki wynika z przepisów prawa, a nie świadczenia lepszego.

Zdaniem Raccah'a ryzyko prawne to oksymoron ponieważ zadaniem prawa jest stworzenie przewidywalnych praw i obowiązków, a z kolei zadaniem wymiaru sprawiedliwości jest niwelowanie rozbieżności co do jego interpretacji. Z drugiej jednak strony, duża liczba tworzonych aktów prawnych na szczeblu międzynarodowym, europejskim i krajowym zwiększa co prawda ochronę prawną, ale jednocześnie sprawia, że proces interpretacji prawa staje się coraz bardziej złożony, co jest spowodowane trzema przyczynami. Po pierwsze, przepisy mogą być nieprecyzyjne, niejasne lub niedające pewności interpretacji. Po drugie, adresaci norm prawnych mogą nie posiadać wystarczającej wiedzy na dany temat. Po trzecie, zainteresowane strony mogą nie mieć wystarczających zasobów organizacyjnych lub finansowych, aby wypełnić obowiązki wynikające z prawa (Raccah, 2016). Dwie pierwsze wskazane przez Raccah'a przyczyny są zbliżone do niepewności w rozumieniu normy ISO 31000:2018.

Kendall uważa, że „ryzyko prawne wiąże się z możliwością poniesienia strat w wyniku prowadzenia przez przedsiębiorstwo działalności wykraczającej poza ramy odpowiednich

przepisów prawnych i/lub regulacji i obejmuje niemożność wyegzekwowania warunków kontraktu (choć nie ogranicza się tylko do tego aspektu).” (Kendall, 2000, s. 145).

Z kolei Kaczmarek rozumie ryzyko prawne szeroko, obejmując tą definicją „proces stanowienia, stosowania i przestrzegania” prawa. Według niego „ryzyko prawne obejmuje obszar życia społecznego uporządkowany przepisami prawa cywilnego, karnego, administracyjnego, skarbowego, dewizowego, bankowego i handlowego” (Kaczmarek, 2002, s. 51). Nie jest to jednak katalog wyczerpujący, ponieważ w ostatnich latach obok tradycyjnych gałęzi prawa powstały lub rozwinęły się nowe, takie jak np. prawo ochrony środowiska, ochrony prywatności, e-biznesu czy technologii informacyjno-komunikacyjnych. Kaczmarek wyróżnia następujące rodzaje ryzyka prawnego:

- ryzyko niewłaściwego rozpoznania potrzeb legislacyjnych, co może wynikać z braku wiedzy legislatora lub lobbingu,
- ryzyko nadmiernej regulacji jakiejś dziedziny życia społecznego, co może np. spowodować ograniczenie praw obywatelskich lub swobody przedsiębiorczości,
- ryzyko niewystarczającego unormowania jakiejś dziedziny życia społecznego i pozostawienie w niej luk prawnych,
- ryzyko braku możliwości stosowania w praktyce danego aktu prawnego lub jego fragmentu, np. z powodu niewłaściwej redakcji,
- ryzyko nieudolności lub bierności organów stosujących i egzekwujących prawo,
- ryzyko nadużywania prawa podyktowane przez polityczne lub ekonomiczne interesy,
- ryzyko negatywnych konsekwencji wynikających z nieznamośności prawa tworzonego w nadmiarze i w pośpiechu oraz braku stabilnej legislacji.

Zdaniem Kaczmarka każdy podmiot może w jakimś stopniu odczuwać te ryzyka, trudno jednak z góry ocenić, jaki będzie zakres oraz wielkość strat, które z tego tytułu poniesie (Kaczmarek, 2010).

Jajuga uważa, że ryzyko prawne „istnieje w przypadku możliwości uchwalenia aktów prawnych mających wpływ na sytuację danego podmiotu gospodarczego lub w przypadku niekorzystnych efektów prawnych w zawartych przez podmiot umowach. Niektórzy zaliczają ryzyko prawne do ryzyka operacyjnego.” (Jajuga, 2015, s. 15). Oznacza to więc, że Jajuga rozumie ryzyko prawne jako mogące wynikać zarówno z przyczyn zewnętrznych (uchwalenie aktów prawnych przez legislatora), jak i wewnętrznych (zawarte przez dany podmiot umowy) wobec działającego podmiotu. Należy przypomnieć, że ryzyko prawne jest częścią ryzyka

operacyjnego w rozumieniu Bazylei II. Ryzyko operacyjne jest zaś ujmowane jako ryzyko straty (a więc zgodnie z negatywną koncepcją ryzyka) wynikającej z niewłaściwych lub zawodnych procesów wewnętrznych, błędów ludzi i systemów albo ze zdarzeń zewnętrznych wobec organizacji. Zdarzenia zewnętrzne, o których mowa w definicji ryzyka operacyjnego, „obejmują również problemy prawne, podatkowe i regulacyjne” (Geiger, 2000: za: Matkowski, 2006, s. 27). W ryzyku operacyjnym wg Bazylei II zawiera się także ryzyko prawne, które z kolei obejmuje „ekspozycję na grzywny, kary i odszkodowania wynikające z działań nadzorczych lub sporów prywatnych” (Geiger, 2000 za: Matkowski, 2006, s. 27). Taką samą definicję ryzyka operacyjnego zawiera *dyrektywa 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe*. Ryzyko operacyjne ma pewne cechy odróżniające je od innych rodzajów ryzyka:

- „ryzyka operacyjnego nie podejmuje się w celu osiągnięcia określonych korzyści biznesowych; towarzyszy ono prowadzeniu działalności, jest w nią wbudowane,
- całkowita eliminacja źródeł ryzyka nie jest możliwa,
- analiza czynników ryzyka i konsekwencji oraz jego skutków nie jest prosta,
- pomiar ryzyka również nie jest zadaniem łatwym,
- trudno ustalić właścicieli ryzyka,
- ryzyko to ma wyjątkowo heterogeniczny charakter” (Lewandowski, 2004, s. 49).

Wstępnie wydaje się, że są to również cechy charakterystyczne dla ryzyka prawnego, które będą oddziaływać na proces zarządzania tym ryzykiem. Ryzyko prawne w kontekście związanych z definicją bazylejską obowiązków raportowania jest z reguły przypisywane do dwóch kategorii typów ryzyka: praktyka kadrowa i bezpieczeństwo pracy oraz klienci, produkty i działalność biznesowa. Z drugiej strony, jako ryzyko prawne w bankach można raportować następujące zdarzenia:

- spory obejmujące sprawy sądowe, arbitraż oraz negocjowanie odszkodowań,
- dochodzenie odszkodowań z tytułu zdarzenia operacyjnego takiego jak czyn nieuczciwej konkurencji lub niedotrzymanie umowy,
- koszty postępowania sądowego, łącznie z wynagrodzeniem prawników oraz koszty ugody,
- straty powstałe w następstwie zmian w prawie działających wstecz, nawet jeżeli nie było możliwe ich uniknięcie (Matkowski, 2006).

Zapadka zdefiniował ryzyko prawne w kontekście ryzyka operacyjnego w działalności banków jako „prawdopodobieństwo poniesienia strat materialnych i niematerialnych, powstające m.in.: na skutek błędnego lub zbyt późnego opracowania lub uchwalenia regulacji prawnych; niestabilności uregulowań prawnych; zmian w orzecznictwie; błędnego ukształtowania stosunków prawnych; czy też niekorzystnych rozstrzygnięć sądów lub organów administracji publicznej rozstrzygających sprawy sporne powstających na tle stosunków prawnych danej organizacji z innymi podmiotami” (Zapadka, 2007)¹³. Autor ten zwraca uwagę, że w kontekście ryzyka należy mówić o prawdopodobieństwie wystąpienia pewnych zdarzeń, a nie o pewności, ponieważ nie wiadomo przecież, czy dane zdarzenie się zmaterializuje. Podkreśla także materialny lub niematerialny charakter straty. Ponadto wskazuje, że ryzyko prawne może mieć charakter wewnętrzny, tj. do zdarzeń rodzących to ryzyko dochodzi w samej organizacji albo zewnętrzny, tj. do takich zdarzeń dochodzi poza organizacją, np. w przypadku zmian w prawie, linii orzeczniczej sądów czy działalności organów regulacyjnych. Jest to więc podobne ujęcie tematu jak w przypadku definicji Jajugi. Na zdarzenia wewnętrzne organizacja może mieć wpływ, a ich ograniczanie jest rolą odpowiednich służb, np. działu prawnego. Z kolei na zdarzenia zewnętrzne organizacja wpływu nie ma, ale powinna podejmować odpowiednie działania, aby się na nie przygotować (Zapadka, 2007). Nie można się jednak w pełni zgodzić z takim stwierdzeniem, ponieważ organizacje mogą mieć pewien wpływ także na zdarzenia zewnętrzne, np. w przypadku skutecznego lobbyingu na rzecz istotnej dla organizacji zmiany prawnej. Zapadka podkreśla, że ryzyko prawne nie jest pojęciem jednolitym, a więc należy wyodrębnić jego podkategorie. Należą do nich:

- ryzyko poniesienia straty wynikające m.in. z nieprawidłowej konstrukcji umów cywilnoprawnych, braku wewnątrzorganizacyjnej współpracy w celu ich wykonania lub wadliwych procedur wewnętrznych,
- ryzyko sporów sądowych, wynikające ze zdarzeń takich jak np. wadliwe wykonanie obowiązków wynikających z przepisów prawnych lub umów, nieprzygotowanie adekwatnych dowodów na potrzeby postępowania, przystąpienie do postępowania mimo braku analizy co do możliwości uzyskania korzystnego rozstrzygnięcia, czy wreszcie nieodpowiedni dobór pełnomocników,

¹³ Zapadka, P. (2007). Zarządzanie ryzykiem prawnym w bankach. Gazeta Bankowa. Dostęp: <http://www.bankier.pl/wiadomosc/Zarządzanie-ryzykiem-prawnym-w-bankach-1572210.html> 18.11.2016. Ze względu na zamieszczenie artykułu na stronie internetowej niemożliwe jest podanie numeru strony, z której pochodzi cytat.

- ryzyko błędnej wykładni, wynikające z nieprawidłowej analizy przepisów prawa przez wewnętrznych lub zewnętrznych prawników,
- ryzyko legislacyjne - zdarzenie zewnętrzne polegające na wprowadzeniu niekorzystnych dla danej organizacji zmian w prawie lub nowych regulacji przez ustawodawcę krajowego lub unijnego,
- ryzyko zgodności (*compliance*) - braku zgodności wewnętrznych regulacji danej organizacji z regulacjami prawa powszechnie obowiązującego i normami tworzonymi przez organy regulacyjne.

Zapadka zalicza do podkategorii ryzyka prawnego także ryzyko reputacyjne, rozumiane jako błędy i wady prawne, zwłaszcza nagłośnione przez media, które mogą doprowadzić do utraty zaufania do organizacji przez jej klientów. Należałoby tu także zaliczyć kontrahentów i różnego rodzaju partnerów danej organizacji. Definicja ryzyka prawnego zaproponowana przez Zapadkę wydaje się mieć zasięg wykraczający poza działalność bankową, dlatego może być stosowana również przez organizacje z innych sektorów. Interesujące jest także wyodrębnienie podkategorii ryzyka prawnego, które również wydają się mieć zastosowanie do innych organizacji, a nie tylko do banków, jak również zwrócenie uwagi na materialny i niematerialny charakter możliwych strat, co jest istotne z punktu widzenia realizacji projektu badawczo-rozwojowego. Zapadka zwraca także uwagę na ryzyko związane z kontrahentami i partnerami organizacji, co może mieć zastosowanie przy badaniu ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

McCormick omawiając zagadnienie ryzyka prawnego w kontekście definicji z Bazylei II podkreśla, że co prawda przydatna byłaby powszechnie akceptowana, ogólna definicja tego pojęcia, jednak powinna być ona stosowana na różne sposoby, co odzwierciedlałoby specyfikę różnych typów działalności i instytucji. Przykładowo, pewne organizacje mogą zdecydować, że dane ryzyko jest w ich przypadku tak dalece nieprawdopodobne, że nie ma w ogóle potrzeby uwzględniać go w procedurach zarządzania ryzykiem. McCormick wyróżnia dwie ogólne kategorie ryzyka prawnego, które jego zdaniem wydają się mieć zastosowanie w przypadku większości organizacji:

- podnoszone przeciw tym organizacjom roszczenia,
- wadliwa dokumentacja.

Te ogólne kategorie powinny być dalej dzielone na podkategorie, w zależności od oferowanych przez organizację produktów i usług oraz przypisanych im profili ryzyka. McCormick zwraca uwagę, że ryzyko prawne samo w sobie nie stanowi poważnego problemu, o ile nie

zmaterializuje się inne powiązane z nim ryzyko, np. sytuacja, gdy kontrahent nie będzie chciał lub mógł zapłacić. Autor zauważa również, że czasem może być trudno odróżnić ryzyko prawne od ryzyka politycznego, np. w przypadku zmian w prawie (McCormick, 2004). Na bliskie relacje tych dwóch typów ryzyka, szczególnie w przypadku zmian w prawie, zwraca również uwagę Kurer (Kurer, 2015).

IBA (International Bar Association - Międzynarodowe Stowarzyszenie Prawników) na potrzeby instytucji finansowych zdefiniowała ryzyko prawne jako ryzyko poniesienia przez instytucję straty spowodowanej jedną z czterech przyczyn:

- wadliwą transakcją,
- roszczeniem (włączając to obronę przed roszczeniem i roszczenie wzajemne) lub zajściem innego zdarzenia, którego efektem jest odpowiedzialność instytucji lub inna strata (np. powstała w wyniku wypowiedzenia umowy),
- brakiem podjęcia odpowiednich kroków w celu ochrony aktywów posiadanych przez organizację (np. w zakresie praw własności intelektualnej),
- zmianą w prawie (tu jak wspomniano może wystąpić trudność z rozróżnieniem ryzyka prawnego od ryzyka politycznego).

Wadliwość transakcji obejmuje m.in.:

- zawarcie transakcji, która nie określa w prawidłowy sposób praw i obowiązków stron,
- zawarcie transakcji, która jest w całości lub istotnej części nieważna lub bezskuteczna albo może zostać za taką uznana z jakiegokolwiek przyczyny,
- zawarcie transakcji na podstawie wprowadzających w błąd lub nieprawdziwych oświadczeń lub w sytuacji, w której nie były znane istotne fakty lub okoliczności,
- niezrozumienie skutków jednej lub większej liczby transakcji, np. dojście do wniosku, że strona ma prawo do dokonania potrącenia, mimo że w rzeczywistości nie ma takiego prawa,
- zawarcie umowy, w której nie przewidziano efektywnych metod rozwiązywania sporów (McCormick, 2004, s. 13).

Zdaniem Mahler'a powyższy katalog przyczyn ryzyka prawnego zaproponowany przez IBA nie może być uznany za kompletny i wyczerpujący ponieważ brakuje w nim np. określenia, czy odpowiedzialność instytucji obejmuje także odpowiedzialność na gruncie prawa karnego i czy ta odpowiedzialność dotyczy tylko instytucji, czy także jej pracowników (Mahler, 2007).

Anderson i Black także przywołują w swojej pracy definicję IBA, a dodatkowo wskazują na możliwość objęcia definicją ryzyka prawnego również ryzyko regulacyjne (np. w postaci działań organów wykonawczych skutkujących karą pieniężną) oraz odpowiedzialność zawodową prawników. Ich zdaniem definiowanie każdego ryzyka, które mogłoby zostać objęte definicją ryzyka prawnego jest jednak nie tylko nieefektywne, ale również niemożliwe, należy więc przyjąć konkretne kryteria dla identyfikacji typów ryzyka o szczególnym znaczeniu dla organizacji. Przydatne może być więc np. skupienie się na roszczeniach przewyższających dany próg finansowy lub zdarzeniach mogących stanowić ryzyko reputacyjne, tj. narażających dobre imię organizacji, co jest jednak ze swej natury trudne do zmierzenia. (Anderson i Black, 2013).

Moorhead i Vaughan wskazują dwa dominujące podejścia do definicji ryzyka prawnego:

- w szerokim znaczeniu są to wszelkie ryzyka biznesowe mające prawne konsekwencje, tj. ryzyko prawne jest rozumiane jako istotna konsekwencja prawna wynikająca z prowadzonej przez przedsiębiorstwo działalności,
- w wąskim znaczeniu są to ryzyka mające swoje źródło w aktach prawnych lub niepewności prawnej, których konsekwencje są z kolei natury biznesowej.

Niektóre definicje ryzyka prawnego wychodzą jednak poza ściśle prawne konsekwencje i odnoszą się do zagadnień związanych z:

- reputacją, tj. społecznym odbiorem podejścia przedsiębiorstwa do stosowania prawa (np. w przypadku agresywnego unikania płacenia podatków) lub
- wewnątrzorganizacyjną kulturą, np. poprzez stawianie pytania, czy ryzyko prawne powinno obejmować oprócz stosowania się do litery prawa także stosowanie się do jego ducha (Moorhead i Vaughan, 2015).

Takie pozaprawne definiowanie ryzyka prawnego zbliża to zagadnienie do etyki i zrównoważonego biznesu. Definicje ryzyka prawnego mają z jednej strony znaczenie praktyczne, będąc podstawą kształtowania systemu zarządzania nim, a z drugiej znaczenie kulturowe, bo pozwalają kształtować kulturę organizacji wokół prawa i etyki. Z drugiej strony, ryzyko prawne jest rzadko definiowane przez regulatorów, dlatego organizacje mogą robić to samodzielnie. W takich sytuacjach mogą się jednak ostatecznie pojawić rozbieżności między rozumieniem tego pojęcia przez regulatora a daną organizację (Moorhead i Vaughan, 2015).

Whittaker zauważa, że nie istnieje uniwersalna definicja ryzyka prawnego, a ponadto nie wiadomo, czy jest w ogóle potrzebna. Wskazuje, że ryzyko prawne jest po prostu takim

typem ryzyka, które prawnicy mogą pomóc zidentyfikować lub złagodzić (Whittaker, 2003). Z kolei Mahler uważa, że takie podejście jest zbyt szerokie. Po pierwsze, prawnicy o wszechstronnym podejściu mogą pomóc w identyfikacji i łagodzeniu zarówno ryzyka prawnego, jak i innych typów ryzyka. Po drugie, w pewnych przypadkach środek prawny może posłużyć zapobieganiu lub złagodzeniu ryzyka, które trudno określić ryzykiem prawnym, jak np. klauzula o sile wyższej w przypadku niewykonania zobowiązania z powodu trzęsienia ziemi (Mahler, 2007). Według Whittaker'a ryzyko prawne może się pokrywać z innymi typami ryzyka, jak np. ryzyko operacyjne lub reputacyjne, nie ma jednak potrzeby wyraźnego oddzielania tych kategorii. Przydatny jest natomiast podział na dwa rodzaje ryzyka prawnego, podobnie jak u Zapadki i Jajugi, tj. na ryzyka o charakterze wewnętrznym i zewnętrznym:

- Ryzyko prawne charakterystyczne dla danej organizacji lub jej celów. W takim przypadku prawo jest jasne i nie budzi wątpliwości, natomiast problemy prawne wynikają z działań wewnątrz danej organizacji. Przykładowo, zawarte umowy mogły nie zapewnić realizacji celów organizacji albo z ich powodu została ona uwikłana w spory sądowe. W takim przypadku mamy do czynienia z ryzykiem prawnym jako odmianą ryzyka operacyjnego, ponieważ wewnętrzny system kontroli nie zdołał zabezpieczyć organizacji przed problemami prawnymi.
- Ryzyko prawne wywodzące się z ogólnego systemu prawnego. W takim przypadku to ogólny system prawny doprowadził organizację do nieplanowanych i niepożądanych rezultatów. Może to wynikać np. ze zmian w prawie lub doprecyzowania niejasnych przepisów. Ten typ ryzyka prawnego ma szersze oddziaływanie, ponieważ dotyczy całego systemu prawnego, a nie poszczególnych organizacji, a ponadto może się zmaterializować w bardzo krótkim czasie, np. przez wyrok sądu dotyczący określonego problemu prawnego. W tym znaczeniu ryzyko prawne jest formą ryzyka środowiskowego (Whittaker, 2003).

Ważnym elementem w dyskusji na temat definicji ryzyka prawnego jest kwestia natury prawa przejawiającej się w pewnej niejasności przepisów. Możliwe byłoby oczywiście uchwalenie w pełni precyzyjnych przepisów, jednak istnieją poważne argumenty przemawiające za koniecznością zachowania ich niejednoznaczności. Po pierwsze, co prawda precyzyjne przepisy jasno określają pozycję jednostki lub organizacji i pozwalają uniknąć sporów prawnych, za to ograniczają swobodę oceny i narzucają arbitralność. Po drugie, nawet jeżeli przepisy są precyzyjne, to ich skutek zależy w dużej mierze od technik interpretacyjnych, m.in. w formie stosowanych przez sędziów niejednoznacznych klauzul generalnych takich jak stan konieczności, czy błąd. Po trzecie, co prawda mogą istnieć całkowicie precyzyjne przepisy,

ale ta precyzja nie może dotyczyć całego systemu prawnego, reguluje on bowiem ludzkie zachowania w ogólny sposób. Wymaga to więc zastosowania ogólnych terminów, takich jak np. „znaczny” czy „rozsądny” i ogólnych standardów, jak np. „niebezpieczna jazda”, po to by objąć normą cały szereg zachowań, które w szczegółach mogą się od siebie znacząco różnić, przez co w pełni skonkretyzowana norma nie miałaby zastosowania do wszystkich z nich (Endicott, 2001). Te kwestie są podobnie ujmowane w prawoznawstwie. Normy prawne, będące najmniejszym elementem prawa, są ze swej natury generalne, tj. skierowane do pewnej kategorii adresatów, a nie do adresatów zindywidualizowanych (np. z imienia i nazwiska) oraz abstrakcyjne, tj. obejmują nie pojedyncze zachowania ale zachowania, które mogą zdarzyć się w nieokreślonej z góry liczbie przypadków. Aby spełnić warunek wielokrotnego powtarzanie danego zachowania przez różne osoby, norma nie może być nazbyt szczegółowa. Te dwie cechy odróżniają normy prawne od aktów stosowania prawa, czyli norm mających charakter konkretny i indywidualny, jak np. wyrok sądowy wydany w konkretnej sprawie określonego imiennie podmiotu. Generalność i abstrakcyjność stanowią również zabezpieczenie praw obywatela przed arbitralnością władzy, która mogłaby dążyć do oddziaływania na konkretną jednostkę w konkretnej sytuacji (Chauvin, Stawecki i Winczorek, 2013). Ta niejednoznaczność prawa rodzi jednak niepewność prawną, skutkującą odmiennymi decyzjami prawnymi, które mogą rodzić negatywne konsekwencje dla zainteresowanych stron, stanowi więc jedno ze znaczących źródeł ryzyka prawnego (Mahler, 2007, s. 20). W związku z tym, prawo zawsze będzie źródłem niepewności, aż do momentu gdy zostanie zastosowane w indywidualnej sprawie, np. gdy zostanie wydany wyrok sądowy.

Mahler zwraca uwagę, że definicja ryzyka prawnego powinna pozwolić odróżnić je od innych typów ryzyka. Taka definicja powinna być też wyczerpująca, tj. obejmować wszystkie możliwe przypadki. Mahler wyróżnił dwa typy ryzyka prawnego, przy czym podstawą do zdefiniowania tego pojęcia jest koncepcja norm prawnych. Dla zdefiniowania pojęcia „ryzyka prawnego” należy bowiem połączyć koncepty ryzyka i normy prawnej (Mahler, 2007). Norma prawna składa się z:

- hipotezy, tj. części normy określającej jej adresata oraz warunki i okoliczności, w których jest mu nakazane lub dozwolone coś czynić lub jest to zakazane,
- dyspozycji, tj. części normy, która określa treść tego nakazu lub zakazu albo treść decyzji, którą adresat normy ma podjąć w razie zaistnienia pewnych faktów, oraz
- sankcji, tj. części normy określającej negatywne następstwa zachowania niezgodnego z dyspozycją normy.

Włączenie perspektywy ryzyka do prawa obejmuje co najmniej trzy elementy:

- Ryzyko odnosi się przede wszystkim do negatywnych konsekwencji zdarzeń. Aby ustalić, czy dana norma prawna ma negatywne konsekwencje, należy ją zastosować do danej sytuacji faktycznej i ocenić przez pryzmat subiektywnej perspektywy zainteresowanej strony. Dzięki temu będzie można stwierdzić, czy przynosi mu korzyści, czy wyrządza szkodę w odniesieniu do założonych celów i posiadanych zasobów.
- Ryzyko obejmuje przyszłą perspektywę, co zakłada ocenę *ex-ante*, w odróżnieniu od oceny *ex-post* stosowanej np. przez sędziego. Proaktywna ocena *ex-ante* w prawie jest domeną prawników sporządzających umowy.
- Ryzyko obejmuje możliwe przyszłe zdarzenia, co nakazuje odnieść się do zagadnienia niepewności.

W przypadku normy prawnej możemy mieć do czynienia z dwoma typami niepewności: z niepewnością co do faktów oraz niepewnością prawną (normatywną). Niepewność co do faktów odnosi się do niepewności co do wyników porównania rzeczywistego stanu faktycznego danej sprawy do okoliczności określonych w hipotezie normy. Innymi słowy, oznacza to, że w chwili obecnej nie ma pewności co do tego, jak dany stan faktyczny będzie wyglądał w przyszłości. Z kolei w przypadku niepewności prawnej, chodzi o brak wiedzy co do tego, jak prawo reguluje daną sytuację faktyczną, np. gdy powstanie zobowiązania zależy od interpretacji przepisów. Przykładem rozróżnienia tych dwóch rodzajów niepewności może być norma prawna, która zakłada że w przypadku złamania danego przepisu (hipoteza) organizacja będzie zobowiązana (dyspozycja) zapłacić karę (sankcja). W tej sytuacji mamy do czynienia z niepewnością co do faktów, bo np. szczególne, nieznane na razie warunki rynkowe mogą sprawić, że dana regulacja będzie miała zastosowanie do konkretnego podmiotu. Z drugiej strony, występuje niepewność prawna co do tego, czy na organizację zostanie nałożona kara, a jeśli tak, to w jakiej wysokości. Przykładowo, jeżeli jest to nowy przepis, to organy regulacyjne nie mają jeszcze ustalonej praktyki co do jego stosowania. W związku z tym należy uwzględniać zarówno niepewność co do faktów, jak i niepewność prawną (Mahler, 2007).

Mahler analizuje istniejące definicje ryzyka prawnego przez pryzmat wyróżnionych przez siebie dwóch rodzajów niepewności. Występują definicje, które zakładają, że jedynie niepewność prawna stanowi ryzyko prawne. Przykładowo, w przypadku definicji Bank of England ryzyko prawne jest rozumiane jako ryzyko niespodziewanej interpretacji prawa lub niepewność prawna, prowadzące do ekspozycji finansowej lub wystąpienia strat.

Z kolei w przypadku definicji UNIDROIT¹⁴ ryzyko prawne pojawia się w sytuacji, gdy prawo nie dostarcza przewidywalnego i właściwego rozwiązania danej sprawy (Mahler, 2007). Większość definicji, włączając w to definicję Bazylei II, obejmuje jednak zarówno niepewność co do faktów, jak i niepewność prawną. Mahler zauważa, że dla wytłumaczenia zjawiska ryzyka prawnego wiele definicji odwołuje się do konkretnych przykładów, co może wskazywać na to, że autor definicji jest zainteresowany wyjaśnieniem tylko pewnych konkretnych zdarzeń, ale z drugiej strony może też oznaczać, że pojęcie ryzyka prawnego nie jest wystarczająco zrozumiałe albo jest zbyt trudne do wyjaśnienia w sposób ogólny. Definicje odnoszą się zarówno do norm przynoszących stronie korzyść (np. korzystny zapis umowy, która została naruszona przez kontrahenta), jak i norm szkodzących stronie (jak np. kary pieniężne) (Mahler, 2007). Mahler pokusił się o stworzenie własnej definicji ryzyka prawnego w oparciu o rozróżnienie dwóch rodzajów niepewności wynikającej z normy prawnej. Jego zdaniem, ryzyko jest kombinacją prawdopodobieństwa zajścia jakiegoś zdarzenia i jego konsekwencji. Ryzyko jest ryzykiem prawnym, jeśli jego źródło obejmuje normę prawną, przez co ryzyko prawne musi być przejawem potencjalnej szkody wynikającego z normy prawnej. Na ryzyko prawne mogą wpływać zarówno niepewność co do prawa, jak i faktów (Mahler, 2007). W swojej późniejszej pracy Mahler zaproponował inną, roboczą definicję ryzyka prawnego. Miałoby to być ryzyko odnoszące się do decyzji w sprawie prawnej. Ważne są tutaj dwa zastrzeżenia: po pierwsze, definicja nie koncentruje się na przyczynie tego ryzyka, ale na tym w jakiej formie się materializuje, tj. w sprawie o charakterze prawnym. Po drugie, definicja składa się z dwóch elementów, tj. ryzyka i sprawy prawnej. Ryzyko rozumiane jest tu tak jak w definicji dla normy ISO 31000:2009¹⁵, tj. jako wpływ niepewności na cele. W kontekście ryzyka prawnego niepewnością może być niedobór informacji, zrozumienia lub wiedzy o decyzji prawnej, jej konsekwencjach lub możliwości jej podjęcia. Z kolei decyzja prawna to każda decyzja dotycząca faktów lub okoliczności, która jest podejmowana w oparciu o jedną lub kilka norm prawnych. Można wyróżnić dwa typy decyzji prawnych. Po pierwsze, są to prawnie wiążące decyzje podjęte przez podmiot posiadający władzę prawną, np. wyrok sądowy. Nie chodzi tu jednak tylko o władzę publiczną, ale o faktyczną władzę decydowania o pewnych aspektach prawnych; w pewnych przypadkach takim podmiotem może być nawet kontrahent, o ile umowa przyznaje mu władzę prawną w danej sytuacji. Drugi typ to decyzja podjęta przez dany podmiot w zgodzie z normą prawną stosowaną w danej sytuacji. Taka decyzja ma znacznie mniej formalny charakter, nie jest również prawnie wiążąca, ma za to

¹⁴ International Institute for the Unification of Private Law.

¹⁵ Poprzedniczka normy ISO 31000:2018.

bezpośredni wpływ na zachowanie tego podmiotu. Może przejawiać się np. w spełnieniu wymogów nakładanych przez prawo, zapłacie zobowiązania, czy przyjęciu negatywnych skutków danego zdarzenia bez podnoszenia roszczeń. W każdym przypadku podmiot uznaje prawnie wiążącą moc normy prawnej. Ten typ decyzji Mahler określa jako akceptację konsekwencji. Oba typy decyzji mogą mieć wpływ na osiągnięcie celów danego podmiotu. Ten potencjalny przyszły wpływ jest główną przyczyną znaczenia decyzji prawnych dla oceny ryzyka prawnego (Mahler, 2010).

Dla Kurer'a niepewność prawna nie jest źródłem ryzyka prawnego, ale jego przejawem (Kurer, 2015). W odróżnieniu od Mahlera, który skupiał się na analizie norm prawnych, Kurer odnosi się do całego systemu prawa i wynikających z niego problemów odczuwanych w codziennej działalności przedsiębiorstw. Od prawa oczekuje się bowiem, by było zestawem jasnych i przewidywalnych reguł, dających się poznać rozsądnym nakładem sił. Spory mają być rozstrzygane w rzetelnym i sprawiedliwym postępowaniu sądowym, a przepisy egzekwowane w terminowy i właściwy sposób. Jednak ten idealny obraz prawa nie odpowiada rzeczywistości globalnego biznesu, który na co dzień narażony jest na nadmiar przepisów i niestabilność prawa. Również procesy sądowe w rzeczywistości odbiegają od idealnych założeń: trwają zbyt długo, sędziowie bywają stronnicy, a wynik postępowania jest niemożliwy do przewidzenia. Z drugiej strony, trudno jest określić konsekwencje stosowania przepisów prawnych, zwłaszcza że interpretacja prawników często różni się diametralnie od interpretacji władz. Menedżerowie postrzegają więc prawo nie jako solidne i wiarygodne ramy dla swojej działalności, ale jako ciągłe zagrożenie, a wręcz siłę napędową dla powstawania ryzyka i niepewności na wszystkich szczeblach organizacji (Kurer, 2015).

Warto jeszcze zwrócić uwagę na różnice pomiędzy ryzykiem prawnym, a ryzykiem braku zgodności (*compliance*), które podobnie jak ryzyko operacyjne wywodzi się z branży finansowej, natomiast staje się coraz częściej obecne także w innych branżach. *Compliance* można zdefiniować jako „zgodność działalności (...) z obowiązującymi przepisami prawa, regulacjami wewnętrznymi oraz przyjętymi (...) standardami postępowania” (Cichy, 2015, s. 5). Ryzyko braku zgodności można zdefiniować jako „ryzyko sankcji prawnych, bądź regulaminowych, materialnych strat finansowych lub utraty dobrej reputacji (...) w wyniku niestosowania się do ustaw, rozporządzeń, przepisów czy przyjętych przez siebie odpowiednich standardów i kodeksów postępowania” (Cichy, 2015, s. 7). W praktyce można zauważyć, że działania podejmowane w związku z ryzykiem prawnym polegają często na udzielaniu porad prawnych osobom odpowiedzialnym za prowadzenie działalności operacyjnej, które podejmują ostateczne decyzje. Z kolei ryzyko związane z *compliance* ma charakter nakazowy, a nie

doradczy, jest też postrzegane w kontekście egzekwowania ustalonych polityk i procedur organizacji.¹⁶ Z kolei według Zapadki ryzyko zgodności (*compliance*), tj. braku zgodności wewnętrznych regulacji danej organizacji z regulacjami prawa powszechnie obowiązującego i normami tworzonymi przez organy regulacyjne jest jedną z podkategorii ryzyka prawnego (Zapadka, 2007).

Jaki widać z powyższych rozważań, bardzo trudno jest wypracować definicję ryzyka prawnego, nawet w przypadku organizacji z tej samej branży, dlatego jeszcze trudniejsze jest wypracowanie definicji ryzyka prawnego na potrzeby dwóch bardzo odmiennych sektorów, tj. biznesu i nauki. Ponadto, jak zauważył Mahler, wielu autorów buduje definicję ryzyka prawnego w oparciu o przykłady, a nie w formie definicji o charakterze uniwersalnym (Mahler, 2007). Oznacza to, że także w przypadku ryzyka prawnego w kontekście wspólnych projektów badawczych nauki i biznesu trudno będzie wypracować definicję uniwersalną, a nie opartą o praktyczne doświadczenia konkretnych osób. Nie powinno to jednak dziwić, ponieważ zarządzanie ryzykiem jest silnie umocowane w praktyce. Trzeba też zauważyć, że w rozważaniach o ryzyku prawnym dominuje koncepcja negatywna akcentująca ryzyko poniesienia wymiernej straty. Wydaje się, że rozumienie ryzyka prawnego w ramach koncepcji neutralnej mogłoby dotyczyć wykorzystania luk w prawie lub wprowadzenia do umów zapisów bardziej korzystnych dla organizacji niż dla jej kontrahentów, jednak jak już wspomniano nie jest to głównym celem działalności prawników.

W Rozdziale III dotyczącym zarządzania ryzykiem prawnym we wspólnych projektach badawczych sektorów nauki i biznesu, po analizie kolejnych zagadnień związanych z tematem pracy zostanie zoperacjonalizowane pojęcie ryzyka prawnego. Zdefiniowanie ryzyka prawnego stanowi pierwszy element składowy procesu zarządzania ryzykiem, tj. etapu identyfikacji ryzyka, a punktem wyjściowym dla definicji ryzyka prawnego będzie definicja samego ryzyka. Na potrzeby rozprawy przyjęto roboczą definicję ryzyka zbieżną z definicją z normy ISO 31000:2018 stanowiącą, że **ryzyko to wpływ niepewności na cele (koncepcja neutralna)**. Dla zoperacjonalizowania pojęcia ryzyka prawnego należy jednak uwzględnić jego cechy charakterystyczne omówione w literaturze przedmiotu. Samo postawienie sobie celów zakłada świadome działanie. W przypadku ryzyka prawnego może to być np. jakaś czynność faktyczna związana z funkcjonowaniem organizacji, która skutkuje nieprzewidzianym w momencie jej podjęcia zdarzeniem o charakterze prawnym, np. pozwem, niejasne pozostaje natomiast, na ile można w takim przypadku mówić o świadomym działaniu. Odpowiada to więc definicji ryzyka

¹⁶ Kancelaria prawna Herbert Smith i London School of Economics and Political Science. (2008). *Legal and compliance risk management: Towards principles of best practice*. Raport z debaty.

prawnego w szerokim znaczeniu Moorhead'a i Vaughn'a. Z drugiej strony, może to być działanie o charakterze prawnym, np. przygotowanie umowy, która ma konsekwencje natury biznesowej, np. w formie straty wynikającej z konieczności zapłaty kary umownej. To z kolei odpowiada wąskiej definicji ww. autorów. W przypadku ryzyka prawnego trzeba również zwrócić uwagę na dominującą rolę koncepcji negatywnej w postaci zapobiegania stratom, a nie koncepcji neutralnej. Ważną kwestią jest także wyróżnienie czynników wewnętrznych (związanych z organizacją), zewnętrznych (związanych z jej otoczeniem) oraz systemowych (związanych z systemem polityczno-prawnym i regulacjami prawnymi) wpływających na ryzyko prawne. Od tego podziału zależy w dużym stopniu możliwość kontrolowania tego ryzyka. Niektórzy autorzy wyróżniają z kolei różne rodzaje ryzyka prawnego, np. ryzyko sporów sądowych, ryzyko błędnej wykładni czy ryzyko legislacyjne. Takie rozróżnienie może okazać się przydatne do wyodrębnienia elementów definicji lub identyfikacji źródeł ryzyka prawnego.

Trzeba mieć także na uwadze, że w praktyce mogą wystąpić trudności z rozróżnieniem różnych typów ryzyka, tj. ryzyka prawnego, ryzyka operacyjnego, ryzyka *compliance*, ryzyka politycznego i ryzyka reputacji. Trzeba też pamiętać, że w przypadku prawa niepewność wydaje się nieunikniona, ze względu na konieczność wypracowania norm na tyle abstrakcyjnych (obejmujących nie pojedyncze zachowania, ale zachowania, które mogą zdarzyć się w nieokreślonej z góry liczbie przypadków), żeby obejmowały nieskończenie wiele podobnych typów zachowania. Ponadto, niepewność może dotyczyć również stanu faktycznego sprawy.

1.3. Znaczenie ryzyka prawnego i zarządzania ryzykiem prawnym

Szeroko rozumiane ryzyko prawne jest obecnie postrzegane przez menedżerów jako jedno z najważniejszych typów ryzyka oddziałujących na organizacje, niezależnie od branży i kraju działalności. Tematyka ryzyka prawnego i zarządzania nim zaczyna co prawda być obecna także w pracach naukowych, nie jest jednak jeszcze w wystarczającym stopniu zbadana. W tym obszarze wiedzy występuje więc znacząca luka poznawcza.

Samo pojęcie ryzyka prawnego rzadko jest przedmiotem prac akademickich (Collard, Roquilly, 2011). Brakuje jednolitej definicji tego zjawiska, co może być źródłem problemów dla organizacji, ponieważ punktem wyjścia do zarządzania ryzykiem prawnym jest jego poprawne zdefiniowanie. Bez właściwego zdefiniowania tego pojęcia, w sposób zrozumiały i nadający się do stosowania w całej organizacji, proces identyfikacji ryzyka będzie

prowadzony w sposób przypadkowy i chaotyczny, a nie planowy (Anderson i Black, 2013). Z drugiej strony, nawet podmioty w ramach jednej branży rozumieją to pojęcie w odmienny sposób, przydatne byłoby więc wyodrębnienie jego zasadniczych elementów, jako podstawy do stworzenia wspólnej definicji do stosowania w różnych sektorach (Mahler, 2007). Raccach uważa z kolei, że z punktu widzenia nauk prawnych ryzyko prawne nie istnieje ponieważ rdeń prawa musi być przewidywalny. Wprowadzenie pojęcia ryzyka do prawa oznaczałoby bowiem wyrażanie subiektywnej opinii o negatywnych i pozytywnych skutkach prawnych, co jest sprzeczne z celem nauk prawnych. Jego zdaniem ryzyko prawne może więc być badane z perspektywy nauk ekonomicznych, politycznych, socjologicznych czy społecznych, ale nie prawnych. Z drugiej jednak strony nauki prawne mogą być częścią interdyscyplinarnego podejścia nauk społecznych, poprzez użycie pojęcia ryzyka prawnego jako metajęzyka do opisu oraz analizy celów i wpływu prawa na różne aspekty życia społecznego (Raccach, 2016).

Świadomość znaczenia ryzyka prawnego jest zjawiskiem stosunkowo nowym, a co za tym idzie, również zarządzanie tym ryzykiem znajduje się ciągle na bardzo wczesnym etapie rozwoju (Moorhead i Vaughan, 2015). Brakuje systemowego podejścia, dominuje podejście *ad-hoc*, oparte często na doświadczeniu i intuicji. Taki sposób zarządzania ryzykiem prawnym nie obejmuje z reguły wszystkich etapów zarządzania ryzykiem, a wobec braku ustalonej metodologii jest również narażony na subiektywizm (Moorhead i Vaughan, 2015).

Mimo że zarządzanie ryzykiem może czasem odbywać się w sposób nieformalny, to jednak w pewnych sytuacjach niezbędne są sformalizowane procesy i metody, rozumiane jako ujednolicony zestaw zalecanych praktyk. W naukach prawnych nie ma jednak tradycji dyskusji o praktycznych, pro-aktywnych metodach działania bo takie kwestie pozostawiane są z reguły praktykom. Wydaje się jednak, że w obliczu coraz większej złożoności praktyki prawnej, zwłaszcza w kontekście globalizacji, potrzebne są badania naukowe w kierunku wypracowania praktycznych metod zarządzania ryzykiem prawnym, w ścisłym związku z metodami stosowanymi w innych dyscyplinach naukowych (Mahler, 2010).

Według Susskind'a jednym z pięciu typów prawników przyszłości będzie menedżer ryzyka prawnego (ang. *legal risk manager*). Jego praca miałaby polegać na oferowaniu szerokiego zakresu pro-aktywnych usług prawnych, koncentrujących się na przewidywaniu prawnych problemów i zapobieganiu im. Ten typ działalności prawnej różniłby się znacząco od obecnej jej formy, skupiającej się przede wszystkim na rozwiązywaniu już istniejących sporów i negocjowaniu umów. Zarządzanie ryzykiem prawnym byłoby więc w pewien sposób zbliżone do konsultingu strategicznego i miałoby pomagać klientom świadomie przygotować

się na nadchodzące wyzwania. Klienci wolą bowiem unikać problemów prawnych, niż rozwiązywać te już istniejące (Susskind, 2008).

Zdaniem Susskind'a większość prawników wewnętrznych uważa, że ich głównym zadaniem powinno być zarządzanie ryzykiem prawnym, co pozwoli uniknąć powstawania sporów i problemów. W odróżnieniu od dotychczasowych usług prawnych, które mają charakter reaktywny, tj. są świadczone dopiero w odpowiedzi na już zaistniałe problemy prawne, zarządzanie ryzykiem jest działalnością o charakterze proaktywnym. „Specjaliści ds. zarządzania ryzykiem (...) będą koncentrować się na przewidywaniu potrzeb klientów, na łagodzeniu i wyciszaniu pojawiających się konfliktów. Nie będą zajmować się konkretnymi transakcjami czy sporami, ale potencjalnymi pułapkami i zagrożeniami dostrzeganymi przez organizację. Specjaliści ds. zarządzania ryzykiem będą wykonywać analizy ryzyka prawnego, ocenę przygotowań do postępowań sądowych, kontrole zgodności z przepisami i przeglądy zobowiązań umownych. (...) będą prawnikami mającymi wiedzę z zakresu zarządzania ryzykiem, ale będą wspomagać się również technikami doradztwa strategicznego. To nie będzie działalność poboczna do praktyki prawniczej, ale całkowicie nowa forma zarządzania kwestiami prawnymi przez klientów” (Susskind, 2013, s. 146-147). Do realizacji tych zadań prawnikom niezbędne są narzędzia. „Zadziwiający jest jednak fakt, że chyba żadna kancelaria prawna na świecie nie dostrzegła tej luki i nie opracowała szczegółowych procesów, metod, technik i systemów, które pomogłyby klientom w identyfikacji, ewaluacji, kalkulacji, prewencji, monitoringu i kontroli ryzyka” (Susskind, 2013, s. 146).

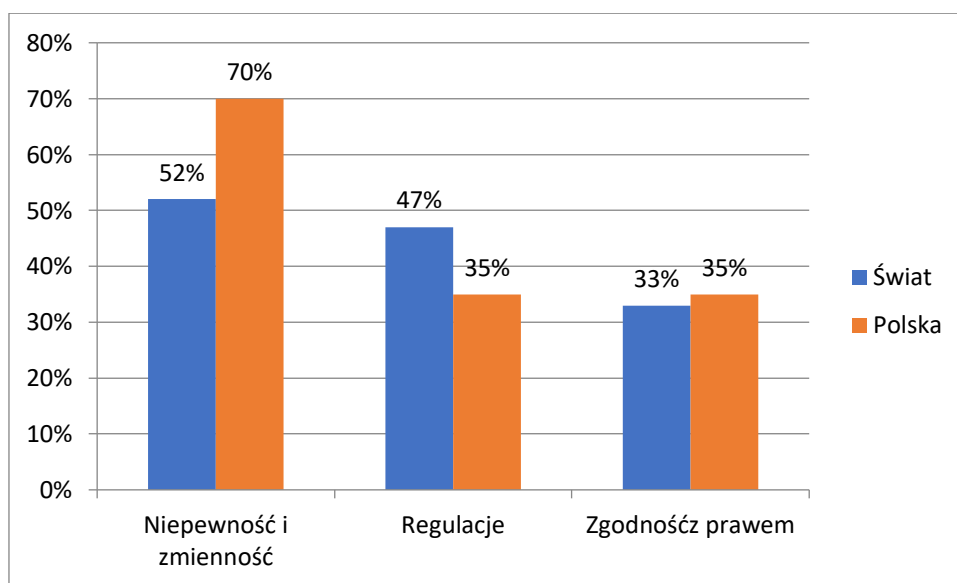
Globalne firmy konsultingowe już od kilku lat dostrzegają praktyczne znaczenie zjawiska ryzyka prawnego oraz zarządzania ryzykiem prawnym i prowadzą badania w tym zakresie. Mają dostęp do kadry kierowniczej przedsiębiorców z różnych krajów i różnych branż, a wyniki ich badań wskazują, że ryzyko prawne jest zjawiskiem o charakterze globalnym oraz niezależnym od sektora i branży. Należy jednak zaznaczyć, że klientami takich firm są z reguły duże przedsiębiorstwa, co może wpływać na zawężenie wyników badań, poprzez pominięcie sektora mikro-, małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP), a także sektorów nauki i administracji. Przykładowo, firma doradcza KPMG przeprowadziła w 2015 r. badanie wśród Komitetów Audytu w 34 krajach na całym świecie, wliczając w to Polskę (KPMG, 2015). W badaniu wzięło udział 1.500 członków Komitetów Audytu reprezentujących 14 branż, w tym szkolnictwo wyższe. Respondenci wskazali następujące ryzyka¹⁷ stanowiące największe wyzwania dla firm, w których pełnią funkcję:

¹⁷ Respondenci byli proszeni o wskazanie trzech ryzyk, stąd odpowiedzi nie sumują się do 100.

- Niepewność i zmienność (gospodarcza, prawna, polityczna) – 52%
- Regulacje wprowadzane przez władze/skutki inicjatyw w zakresie polityki publicznej – 47%
- Zapewnienie zgodności z prawem i przepisami – 33%.

Jak widać, wszystkie trzy najczęściej wskazywane ryzyka związane są z prawem. Co ciekawe, respondenci z Polski częściej niż przeciętnie na świecie wskazywali niepewność i zmienność jako największe wyzwanie (70% w porównaniu do 52%). Z kolei rzadziej polscy respondenci wskazywali ryzyko związane z regulacjami wprowadzanymi przez władze (35% w porównaniu do 47%), natomiast nieznacznie częściej niż przeciętnie wskazywali ryzyko zapewnienia zgodności z prawem i przepisami (35% w porównaniu do 33%). Rozkład wskazań obrazuje poniższy wykres:

Wykres nr 1. Ryzyka stanowiące największe wyzwanie dla firm w Polsce i na świecie zdaniem członków Komitetów Audytu.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie: KPMG (2015).

W podobnym badaniu zrealizowanym przez KPMG w 2017 r. nie pytano wprost o ryzyka stanowiące największe wyzwania dla przedsiębiorców ale ogólnie o kwestie stanowiące największe wyzwania. Na pierwszym miejscu respondenci wymienili skuteczność programu zarządzania ryzykiem, a na drugim kwestie prawne / zgodność regulacyjną (odpowiednio 41 i 34%, przy czym wyniki nie sumują się do 100%). Zdaniem autorów raportu badania, „rady nadzorcze powinny zwracać szczególną uwagę na ryzyka przez duże „R”, które mogą stać się dla firmy największym zagrożeniem. We współczesnym otoczeniu biznesowym coraz ważniejsze staje się wyczulenie rady nadzorczej na przykład, jaki daje kierownictwo oraz wzmocnianie kultury organizacyjnej - m.in. co robi firma, w jaki sposób to robi, jak zapewnia

zgodność z prawem i regulacjami, w jaki sposób zarządza kluczowymi ryzykami oraz zrozumienie zachowań, do których mogą zachęcać wprowadzone w firmie systemy motywacyjne” (KPMG, 2017, s. 4).

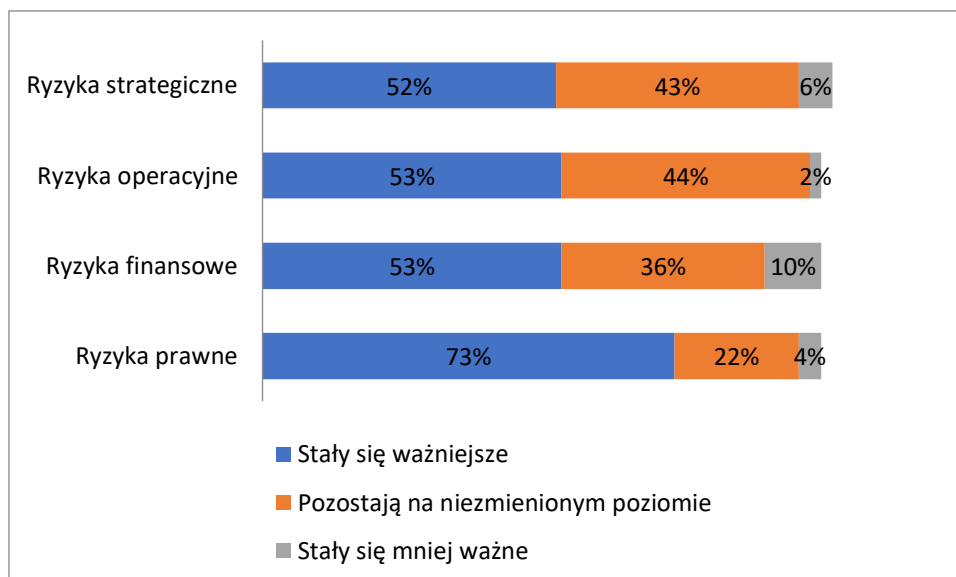
W badaniu zrealizowanym w 2013 r. przez inną globalną firmę konsultingową, tj. Accenture, przebadano kadre kierowniczą zaangażowaną w zarządzanie ryzykiem, wywodzącą się z 446 dużych organizacji (roczne przychody powyżej 1 mld USD) z Europy, Ameryki Północnej, Ameryki Łacińskiej oraz regionu Azji i Pacyfiku (Accenture, 2013). Respondenci reprezentowali dziewięć branż: ubezpieczenia, bankowość, energia, sektor użyteczności publicznej, opieka medyczna, rynki kapitałowe, nauki o życiu oraz dwa sektory usług publicznych, tj. administrację rządową i usługi pocztowe.

Respondenci mieli wybrać spośród dziesięciu typów ryzyka pięć, których znaczenie wzrośnie w ciągu najbliższych dwóch lat. Okazało się, że w siedmiu branżach najwięcej respondentów na pierwszym miejscu wskazało ryzyko prawne (62% wskazań). Jedyne w przypadku rynków kapitałowych respondenci nie wskazali w ogóle tego ryzyka, natomiast w przypadku usług pocztowych znalazło się ono na trzecim miejscu. Z kolei trzecim najczęściej wybieranym typem ryzyka było ryzyko wymogów regulacyjnych (49% wskazań).

Z kolei francuski oddział firmy Mazars, innej globalnej firmy doradczej, przeprowadził w 2011 r. badanie poświęcone w całości zarządzaniu ryzykiem prawnym. W badaniu udział wzięło 92 przedstawicieli kadry kierowniczej, w tym członkowie Komitetów Audytu (33% respondentów), szefowie działów prawnych (50% respondentów) oraz sekretarze generalni (17% respondentów) z 74 przedsiębiorstw. Badaniem objęto pięć szeroko rozumianych branż, tj. ubezpieczenia, bankowość, sektor publiczny, przemysł i usługi.

Wyniki francuskiego badania są zbliżone do wyników omówionych powyżej badań przekrojowych obejmujących różne kraje. W 73% badanych przedsiębiorstw zaobserwowano, że ryzyko prawne stało się bardziej znaczące w trzech latach poprzedzających badanie, a aż 95% respondentów postrzega zarządzanie takim ryzykiem jako najważniejsze dla nich wyzwanie. Zdaniem badanych, ryzyko to związane jest przede wszystkim z czynnikami zewnętrznymi, tj. przede wszystkim coraz większym wpływem prawa na działalność biznesową (63% odpowiedzi), a w przypadku przedsiębiorstw prowadzących działalność międzynarodową wynika ono z otoczenia prawnego krajów rozwijających się (42% odpowiedzi). Poniższy wykres obrazuje jak w ocenie badanych wzrosło znaczenie ryzyka prawnego w porównaniu do innych typów ryzyka w ciągu trzech lat poprzedzających badanie.

Wykres nr 2. Ocena wybranych typów ryzyka w ciągu trzech lat poprzedzających badanie



Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Mazars Consulting (2011).

Konsekwencjami ryzyka prawnego, których najbardziej obawiają się badani są na pierwszym miejscu zagrożenie wizerunku przedsiębiorstwa (72% wskazań), a dopiero potem skutki finansowe (65% wskazań) i skutki wynikające z prawa karnego (64% wskazań) (Mazars Consulting, 2011).

Jak już wspomniano, rosnące znaczenie ryzyka prawnego w działalności przedsiębiorstw ma charakter globalny. Jednak postrzeganie znaczenia ryzyka prawnego jako kluczowego elementu dla sukcesu w biznesie jest zjawiskiem nowym, dlatego wydaje się, że na razie kadra zarządzająca nie jest przygotowana na pełne zrozumienie wagi możliwych konsekwencji wynikających z urzeczywistnienia tego ryzyka. Kurer wymienia kilka możliwych wytłumaczeń dla tego zjawiska. Po pierwsze, rosnąca obecność ryzyka prawnego i związanych z nim negatywnych skutków jest zjawiskiem nowym, dlatego kadra zarządzająca mogła jeszcze nie przyjąć do wiadomości jego znaczenia. Po drugie, większość kadry zarządzającej uczęszczała do szkół biznesowych lub technicznych, które przygotowują swoich studentów do działania np. w obszarze finansów lub strategii, nie uczą jednak zarządzania ryzykiem prawnym. Po trzecie, zajmowanie się kwestiami prawnymi bywa uciążliwe dla zarządzających (tym bardziej jeśli nie są do tego właściwie przygotowani), wolą więc zajmować się kwestiami czysto biznesowymi, do których są przygotowani, takimi jak np. opracowywanie nowych produktów. Z drugiej strony, pracujący w firmach prawnicy, eksperci zajmujący się *compliance*, kontrolą wewnętrzną i zarządzaniem ryzykiem, często uważają, że

posiadają pełną kontrolę nad ryzykiem prawnym, nawet jeśli w rzeczywistości jej nie mają (Kurer, 2015).

Ważna jest tu również inna prawidłowość. Co prawda wśród kadry zarządzającej rośnie świadomość znaczenia ryzyka prawnego, brakuje jednak pełnego zrozumienia tego zjawiska. Firma prawnicza Berwin, Leighton, Paisner LLP przeprowadziła badanie, w którym udział wzięło prawie 100 respondentów z całego świata (przede wszystkim z Wielkiej Brytanii i Europy Zachodniej) reprezentujących różne branże, w tym usługi finansowe, IT i media, usługi prawne oraz energię i usługi użyteczności publicznej. Okazało się, że tylko 60% respondentów w pełni rozumiało pojęcie ryzyka prawnego. Najwyższym poziomem pewności w tym zakresie odznaczyli się główni prawnicy przedsiębiorstw (73%), natomiast poziom ten był znacząco niższy wśród wewnętrznych doradców prawnych (52%) i wśród specjalistów od *compliance* i zarządzania ryzykiem (50%). Na poziomie dyrektorów generalnych (CEO) poziom ten wynosił jedynie 25%. Zdaniem autorów raportu z badania tak niskie wyniki nie powinny jednak zaskakiwać bo wynikają one przede wszystkim z braku jasnych definicji ryzyka prawnego. Dostępne obecnie publikacje i materiały, nie wyjaśniają tego pojęcia w sposób wystarczająco skonkretyzowany i łatwy do wyobrażenia, tak aby rozumieli je członkowie organizacji, a zwłaszcza osoby spoza działów prawnych (Berwin, Leighton, Paisner LLP, 2013).

Podsumowując powyższe rozważania, można wstępnie przyjąć, że mimo obserwowanego rosnącego znaczenia ryzyka prawnego, tematyka zarządzania nim nie została jeszcze należycie zbadana w nauce. Brakuje również systemowego podejścia do stworzenia odpowiednich narzędzi do zarządzania tym ryzykiem, zarówno wśród praktyków, jak i teoretyków. Problemem dla rozwoju systemowego podejścia do tej problematyki jest również brak jednolitej definicji pojęcia „ryzyka prawnego”. Zagadnienie zarządzania ryzykiem prawnym łączy w sobie dyscypliny zarządzania ryzykiem oraz dyscypliny prawne, wydaje się więc, że do jego wyjaśnienia należy przyjąć metody zarządzania ryzykiem, odpowiednio dostosowane do specyfiki właściwie zdefiniowanego ryzyka prawnego i metod prawniczych. Punktem wyjścia do rozważań o zarządzaniu ryzykiem prawnym powinno być natomiast zdefiniowanie pojęcia „ryzyka prawnego”, które zawiera w sobie elementy „ryzyka” i „prawa”.

Rozdział II. Zarządzanie ryzykiem prawnym

W tym rozdziale zostaną przedstawione najbardziej typowe podejścia do procesu zarządzania ryzykiem oraz zarządzania ryzykiem prawnym, co posłuży do stworzenia teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym we współpracy badawczej nauki i biznesu w dalszej części rozprawy. Zasygnalizowane zostaną także pytania badawcze, które zostaną następnie rozwinięte w empirycznej części rozprawy.

2.1. Zarządzanie ryzykiem – istota i funkcje

Zarządzanie ryzykiem jest odpowiedzią na złożoność i zmienność otoczenia, stanowiące źródło niepewności. Kaczmarek definiuje zarządzanie ryzykiem jako „logicznie uporządkowany zbiór reguł i zasad, w sposób jednolity i stały stosowanych w odniesieniu do działalności całego przedsiębiorstwa” (Kaczmarek, 2002, s. 60). Obejmuje on „prowadzenie polityki związanej z ryzykiem w przedsiębiorstwie i obejmuje (...) nie tylko ubezpieczalne ryzyko pojmowane jako niebezpieczeństwo utraty czegoś, ale również jako szansę osiągnięcia zysku z działalności przedsiębiorstwa” (Kaczmarek, 2007, s. 59). Z kolei Tarczyński i Mojsiewicz wskazują, że „zasadniczym celem zarządzania ryzykiem jest z jednej strony poprawa wyników finansowych firmy, a z drugiej zapewnienie takich warunków, aby instytucja nie ponosiła większych strat niż założone. W praktyce chodzi o to, aby ryzyko maksymalnie ograniczać i zabezpieczać się jak najlepiej przed jego skutkami. Zarządzanie ryzykiem dotyczy rozpoznawania rodzaju ryzyka, z jakim firma może mieć do czynienia, jego kontrolowania i pomiaru. Należy wyraźnie powiedzieć, że o zarządzaniu ryzykiem można mówić tylko wtedy, gdy ryzyko może zostać skwantyfikowane” (Tarczyński i Mojsiewicz, 2001, s. 35). Trzeba jednak mieć na uwadze, że ryzyko prawne jest ze swej natury zjawiskiem trudno mierzalnym.

Jajuga definiuje zarządzanie ryzykiem jako „podejmowanie decyzji i realizację działań prowadzących do osiągnięcia przez (...) podmiot akceptowalnego poziomu ryzyka” (Jajuga, 2015, s. 26). Podkreśla, że zarządzanie ryzykiem jest procesem, a nie jednostkowym działaniem, a więc zarządzać ryzykiem należy cały czas, uwzględniając przy tym zmiany zachodzące zarówno w samej organizacji, jak i w jej otoczeniu. Ponadto, zarządzanie ryzykiem powinno stanowić ważną część działalności oraz strategii danej organizacji i zarządzania taką organizacją, ponieważ głównym celem zarządzania podmiotem gospodarczym jest zwiększanie jego wartości, a wystąpienie ryzyka może mieć odwrotny skutek. Dla Jajugi najważniejszym elementem zarządzania ryzykiem jest określenie akceptowalnego przez dany podmiot poziomu

ryzyka, czyli poziomu zapewniającego utrzymanie wartości przedsiębiorstwa powyżej pewnej granicy. Aby zarządzać ryzykiem należy mieć w ogóle świadomość jego występowania i możliwości poniesienia (Jajuga, 2015). Jajuga wyróżnia cztery podstawowe etapy (fazy) zarządzania ryzykiem, tj. identyfikację, pomiar, sterowanie oraz monitorowanie i kontrolę.

Malinowska także podkreśla, że zarządzanie ryzykiem jest procesem, a jego struktura zależy od stopnia ekspozycji danego podmiotu na niebezpieczeństwa oraz od przyjętej strategii działania (np. strategia ekspansywna lub zachowawcza). O istnieniu procesu zarządzania ryzykiem przesądza proaktywne podejście kadry zarządzającej do ryzyka, na co zwracał uwagę także Mahler (Malinowska, 2011; Mahler, 2010). Zarządzanie ryzykiem jako proces składa się z typowych faz, które jednak mogą różnić się w zależności od organizacji. W pewnych organizacjach zakres zarządzania ryzykiem może być wąski i obejmować jedynie wybrane fazy, zaś w innych podmiotach wdrażane będą co prawda wszystkie fazy procesu, natomiast tylko w ograniczonym zakresie stosuje się charakterystyczne dla nich instrumenty i narzędzia. Szczegółowy przebieg procesu zarządzania ryzykiem w poszczególnych organizacjach wygląda więc odmiennie, zależy bowiem od występowania i natężenia zróżnicowanych, typowych dla tych organizacji czynników. Mogą to być np. typ przedsiębiorstwa, występowanie danego rodzaju ryzyka w konkretnej działalności, czy też nastawienie menedżerów (Malinowska, 2011).

Z kolei Lam wymienia pewne warunki konieczne, ale niewystarczające do skutecznej realizacji procesu zarządzania ryzykiem. Należą do nich:

- Pogłębiona znajomość procesów zachodzących w organizacji,
- Mechanizmy kontrolne zapobiegające możliwości podejmowania nadmiernego ryzyka przez poszczególne osoby,
- Limity ryzyka dla poszczególnych jednostek i linii biznesowych,
- Zwrócenie szczególnej uwagi na bezpośrednie przepływy pieniężne,
- Stosowanie adekwatnych miar oceny funkcjonowania organizacji,
- Mechanizmy wynagradzania za realizację celu nadrzędnego organizacji,
- Zrównoważenie „twardej” (procesy, systemy, raportowanie) i „miękkiej” (ludzie, umiejętności, motywacja) części zarządzania ryzykiem (Lam, 2003; za: Jajuga, 2015).

2.1.1. Przebieg procesu zarządzania ryzykiem

Jak już wspomniano, proces zarządzania ryzykiem nie ma charakteru uniwersalnego i może się znacząco różnić w poszczególnych organizacjach. W niektórych z nich wdrażane są tylko początkowe fazy, tj. identyfikacja i pomiar ryzyka, jednakże według nowoczesnych podejść do zarządzania ryzykiem jest to błędne założenie, ponieważ najważniejsza jest faza sterowania ryzykiem, w której odzwierciedla się apetyt organizacji na ryzyko oraz przyjęty system identyfikowania ryzyka. Z kolei realizacja fazy monitorowania i kontroli wskazuje, że zarządzanie ryzykiem jest procesem. Nowoczesne podejście do zarządzania ryzykiem promuje również neutralną koncepcję ryzyka, tj. traktowanie go również jako szansy, a nie tylko zagrożenia (Wojtysiak-Kotlarski, 2011).

Poniżej zaprezentowano typowe fazy procesu zarządzania ryzykiem, a także możliwe do zastosowania działania wchodzące w skład poszczególnych faz.

Tabela nr 1: Fazy procesu zarządzania ryzykiem i odpowiadające im działania

	Fazy procesu zarządzania ryzykiem	Działania		
1.	Identyfikacja ryzyka	• Określenie rodzajów ryzyka, na które narażony jest dany podmiot. • Określenie czynników ryzyka (ang. <i>risk factors</i>), tj. mierzalnych wielkości wpływających na występowanie danego rodzaju ryzyka (np. jednym z czynników wpływających na ryzyko kredytowe jest płynność przedsiębiorstwa mierzona wskaźnikiem płynności).	• Rozpoznanie zewnętrznych i wewnętrznych czynników ryzyka • Analiza otoczenia i sprzężeń zwrotnych między danym podmiotem a otoczeniem • Analiza wewnętrznych procesów oraz zasad działania danego podmiotu • Określenie przyczyn i charakteru różnych rodzajów ryzyka w poszczególnych obszarach działalności danego podmiotu	• Wczesne stwierdzenie zagrożeń dla organizacji • Wyznaczenie kierunku efektywnego zarządzania ryzykiem • Ustalenie przyczyn ryzyka • Przewidzenie jego następstw • Zrozumienie i obserwacja różnych rodzajów ryzyka występujących w poszczególnych częściach organizacji • Ocena prawdopodobieństwa wystąpienia zdarzenia, jego konsekwencji i możliwych form

2.	Pomiar i analiza ryzyka	• Wyrażenie poziomu ryzyka jako liczby lub gdy jest to niemożliwe, w postaci kategorii, np. ryzyko niskie, średnie, wysokie. • Metody pomiaru ryzyka powinny być adekwatne do mierzonego zjawiska, a więc dla pewnych rodzajów ryzyka nie ma potrzeby stosowania wysoce skomplikowanych metod.	• Określenie prawdopodobieństwa wystąpienia poszczególnych typów ryzyka • Oszacowanie wielkości potencjalnych strat i korzyści • Określenie znaczenia poszczególnych typów ryzyka dla danego podmiotu • Określenie poziomu akceptacji dla danego ryzyka.	• Ustalenie rozmiarów ryzyka oraz finansowych skutków danego zdarzenia • Opracowanie możliwych alternatyw obejmujących pozyskanie i ocenę możliwych optymalnych sposobów rozwiązań w celu podjęcia właściwej decyzji • Określenie adekwatnych środków zapobiegawczych: ➤ Przyjęcie na siebie ryzyka bez dalszych działań ➤ Wdrożenie polityki nastawionej na ograniczenie lub wyeliminowanie przyczyn ryzyka ➤ Wdrożenie polityki nastawionej na ubezpieczenie ryzyka • Analiza nakładów i kosztów poszczególnych alternatyw
3.	Sterowanie ryzykiem	• Podjęcie decyzji odnośnie działań mających dostosować poziom ryzyka do jego akceptowalnego poziomu wynikającego ze strategii organizacji. • Eliminowanie negatywnych skutków wystąpienia ryzyka w celu obniżenia ryzyka	• Stosowanie określonych procedur w odpowiedzi na zidentyfikowane ryzyka • Dobór odpowiednich środków zaradczych: • Unikanie ryzyka (przyjęcie postawy biernej) • Redukowanie lub eliminowanie ryzyka (ograniczanie negatywnych skutków zagrożeń) – przykładowo: (1) kompensacja -	• Ograniczenie rozmiarów możliwej szkody spowodowanej przez ryzyko • Określenie poziomu gotowości i zdolności organizacji do podejmowania ryzyka • Ustalenie faktycznego poziomu ryzyka • Klasyfikacja alternatywnych sposobów opanowania ryzyka: • Ponoszenie ryzyka - przejście ryzyka na siebie

		do akceptowalnego poziomu, przede wszystkim na dwa podstawowe sposoby: ➤ Dywersyfikacja działalności czyli tworzenie portfela np. inwestycji lub linii biznesowych ➤ Transfer ryzyka na inny podmiot, z koniecznością zapłacenia premii przez podmiot transferujący podmiotowi, na który przenoszone jest ryzyko. Podstawowymi metodami transferu są ubezpieczenie oraz <i>hedging</i>, czyli przeniesienie ryzyka na rynek finansowy poprzez zastosowanie pewnych instrumentów finansowych, przede wszystkim instrumentów pochodnych. • Możliwość podjęcia decyzji o realizacji działań bardziej ryzykownych w sytuacji gdy rzeczywisty poziom ryzyka jest niższy od akceptowalnego.	poszukiwanie alternatywnych źródeł pokrycia ewentualnych strat, np. poprzez tworzenie rezerw, (2) prewencja - zapobieganie wystąpieniu zdarzeń niekorzystnych, np. poprzez właściwy dobór kontrahentów lub zamieszczanie odpowiednich klauzul w umowach, (3) podział ryzyka poprzez dywersyfikację działalności lub sposobów finansowania. • Transfer ryzyka (ograniczanie negatywnych skutków zagrożeń) – przeniesienie ryzyka na ubezpieczyciela lub inne podmioty, np. hedging, factoring, outsourcing • Podjęcie ryzyka – traktowanie wysokiego ryzyka jako szansy na rozwój	• Własne pokrycie ryzyka - (1) wkalkulowanie ryzyka w cenę, (2) tworzenie rezerw z własnego kapitału • Dywersyfikacja ryzyka – rozproszenie ryzyka na klientów, produkty i rynki • Kompensacja ryzyka (<i>hedging</i>) – połączenie transakcji w celu wyrównania ryzyka dla każdej z nich (1) stosowanie instrumentów pochodnych (<i>derywatów</i>), (2) równoległe transakcje <i>hedgingowe</i> • Przeniesienie ryzyka – (1) na partnera w drodze umowy, (2) na ubezpieczyciela, (3) na inne podmioty • Unikanie ryzyka poprzez zaniechanie działania • Wybór adekwatnych narzędzi • Ustalenie priorytetów • Dobór i zastosowanie optymalnej kombinacji
--	--	--	--	---

		• Prewencja (zapobieganie wystąpieniu ryzyka) możliwa tylko w niektórych przypadkach, np. przy ryzykach o charakterze technicznym. • W działalności gospodarczej, której nieodłącznym elementem jest ryzyko niemożliwe jest unikanie go rozumiane jako niepodejmowanie jakichkolwiek działań mogących spowodować jego wystąpienie.		
4.	Monitorowanie i kontrola ryzyka	Ciągle monitorowanie poziomu ryzyka i kontrola przebiegu procesu zarządzania ryzykiem, wynikające z charakterystyki zarządzania ryzykiem jako procesu, a nie jednorazowego działania.	• Zabezpieczenie ciągłości procesu zarządzania ryzykiem, • Sprawdzenie jak działa proces zarządzania ryzykiem • Ocena efektywności i skuteczności procesu zarządzania ryzykiem • Usuwanie zaobserwowanych nieprawidłowości • Zapewnienie sprawnego przepływu informacji pomiędzy różnymi szczeblami zarządzania w organizacji • Zapewnienie istnienia sprzężeń zwrotnych pomiędzy poszczególnymi etapami procesu zarządzania ryzykiem.	• Monitoring zrealizowanych działań • Sprawdzenie i ocena <i>ex-post</i> zrealizowanych działań • Modyfikacje procesu zarządzania ryzykiem w przypadku podjęcia błędnych decyzji • Dalsze korzystanie ze sprawdzonych narzędzi, jeżeli nie wystąpiły nieprawidłowości w procesie zarządzania ryzykiem.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Jajuga (2015), Malinowska (2011), Kaczmarek (2007)

Proponowane przez poszczególnych autorów działania są bardzo rozbudowane, należy jednak założyć, że nie wszystkie z nich będą miały zastosowanie do wszystkich typów organizacji, np. instrumenty pochodne, czy szczegółowe oszacowanie prawdopodobieństwa ryzyka i wielkości możliwych strat. Ponadto, ze względu na cechy charakterystyczne ryzyka prawnego, nie wszystkie będą także miały zastosowanie do tego typu ryzyka, jak np. możliwość jego transferu, czy wspomniane już szczegółowe oszacowanie prawdopodobieństwa jego wystąpienia. Propozycje te należy więc traktować jako przykłady, które powinny zostać dostosowane do danej organizacji i typu działalności. Zwraca uwagę, że najwięcej działań zaproponowano w fazie sterowania ryzykiem, co potwierdzałoby jej kluczowe znaczenie dla zarządzania ryzykiem. Należy także zauważyć, że proponowane działania składają się na uporządkowany proces, obejmujący wszystkie możliwe fazy.

Inaczej do sprawy podchodzi Lam, który wyodrębnił siedem najważniejszych części składowych procesu zarządzania ryzykiem, odnoszących się w dużej mierze do zarządzania samą organizacją, tj.

- Ład korporacyjny (*corporate governance*) określający sposób, w jaki pomiędzy podmioty związane ze spółką podzielone są prawa i obowiązki. Wdrożenie w organizacji zasad ładu korporacyjnego, w formie procedur organizacyjnych i kontrolnych powinno przekładać się na możliwość mierzenia i zarządzania ryzykiem.
- Zarządzanie liniami biznesowymi, przy czym zarządzanie ryzykiem danej linii jest powierzone konkretnym osobom, a jednocześnie dane o ryzyku poszczególnych linii są agregowane, tak aby dostarczać informacji o ryzyku całego przedsiębiorstwa. Zarządzanie zarówno samymi liniami biznesowymi, jak i związanym z nimi ryzykiem ma przy tym służyć nadrzędnemu celowi zwiększania wartości całej organizacji, co znajduje swój wyraz w tzw. zintegrowanym zarządzaniu ryzykiem.
- Zarządzanie portfelem, gdzie organizacja traktowana jest jako portfel (odpowiednio dobrany zestaw) linii biznesowych ponieważ ryzyko organizacji zależy nie tylko od ryzyka poszczególnych linii ale i od powiązań między nimi. Do pomiaru i sterowania ryzykiem stosowane są instrumenty stworzone na gruncie teorii portfela H. Markowitza.
- Transfer ryzyka jako jedna z najpowszechniejszych metod sterowania ryzykiem w sytuacji gdy nie można go uniknąć.

- Analiza ryzyka polegająca przede wszystkim na identyfikacji i pomiarze wielkości ryzyka, z reguły przy zastosowaniu narzędzi analitycznych bazujących na metodach matematycznych. Metody pomiaru zależą od badanego zjawiska, a więc nie zawsze konieczne będzie stosowanie bardzo zaawansowanych metod.
- Zasoby technologiczne i zasoby danych. Narzędzia informatyczne powinny być stosowane przede wszystkim do pomiaru i monitorowania ryzyka. Do pomiaru ryzyka stosowane są także bazy danych historycznych, z kolei dane bieżące umożliwiają dostosowanie procesu zarządzania ryzykiem do zachodzących dynamicznie zmian w organizacji i jej otoczeniu.
- Komunikacja z interesariuszami, przy czym z jednej strony chodzi tu o włączanie pracowników w proces zarządzania ryzykiem i motywowanie ich, a z drugiej o transparentność procesu dla otoczenia, zwłaszcza że wdrożenie procesu zarządzania ryzykiem jest pozytywnie odbierane przez profesjonalne otoczenie podmiotu (Lam, 2003: za: Jajuga, 2015).

Można jednak przyjąć że pomimo pewnych różnic, zarówno w odniesieniu do opisu poszczególnych faz zarządzania ryzykiem, jak i szczegółowego ich zakresu możliwe jest wskazanie pewnych wspólnych elementów. Chodzi tu przede wszystkim o traktowanie zarządzania ryzykiem jako procesu, a nie jednorazowego działania, wyodrębnienie jego faz i przypisanie im określonych działań oraz narzędzi, a także proaktywne podejście zarządzających. Podkreśla się również, że zarządzanie ryzykiem nie ma charakteru uniwersalnego i będzie przybierać odmienne formy w różnych organizacjach. Omówione w tym podrozdziale fazy i metody zarządzania ryzykiem będą podstawą do stworzenia teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym we współpracy badawczej biznesu i nauki.

2.1.2. Zarządzanie ryzykiem w świetle normy ISO 31000:2018

W Rozdziale I w kontekście przeglądu definicji ryzyka wspomniano o normie ISO w zakresie zarządzania ryzykiem, tj. ISO 31000:2018 *Risk management – Guidelines* (odpowiednik polski: PN-ISO 31000:2018-08 Zarządzanie ryzykiem – Wytyczne) oraz ISO Guide 73:2009 *Risk management – Vocabulary* (odpowiednik polski: PKN-ISO Guide 73:2012 Zarządzanie ryzykiem – Terminologia.). W rozumieniu ISO zarządzanie ryzykiem to skoordynowane działania dotyczące kierowania i kontrolowania organizacji w odniesieniu do

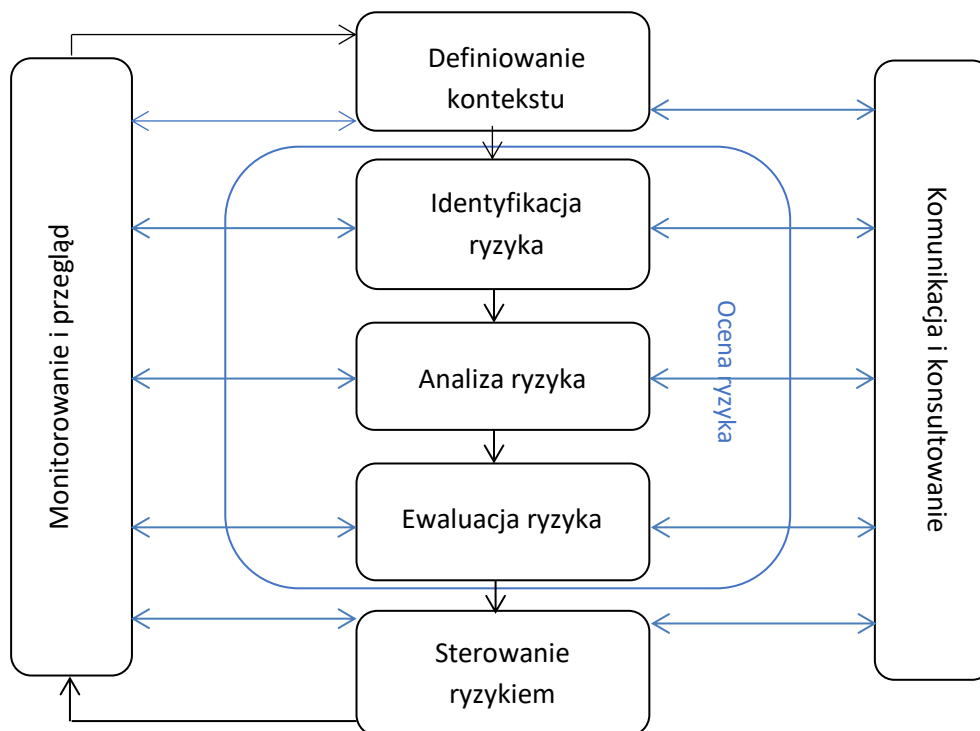
ryzyka. Z kolei proces zarządzania ryzykiem to systematyczne stosowanie polityk, procedur i praktyk w następujących obszarach:

- Komunikacja i konsultacje z interesariuszami, tj. osobami, które mogą wpływać na określone decyzje czy działania, lub odczuwać ich skutki
- Definiowanie kontekstu, tj. określenie wewnętrznych i zewnętrznych czynników i okoliczności, które należy uwzględnić przy zarządzaniu ryzykiem oraz określaniu zakresu i kryteriów ryzyka dla polityki zarządzania ryzykiem,
- Ocena ryzyka, obejmująca identyfikację (rozpoznawanie i opisywanie ryzyka), analizę (zrozumienie natury ryzyka i określenie jego poziomu) i ewaluację ryzyka (porównywanie rezultatów analizy ryzyka z kryteriami ryzyka w celu podjęcia decyzji, czy ryzyko i jego skala jest akceptowalna dla organizacji),
- Sterowanie ryzykiem - podejmowanie lub rezygnacja z określonych działań w celu modyfikacji ryzyka, poprzez przykładowo:
 - unikanie ryzyka poprzez podjęcie decyzji o niepodejmowaniu lub zaprzestaniu działań powodujących lub zwiększających ryzyko;
 - podjęcie lub zwiększenie ryzyka w celu wykorzystania nadarzającej się okazji;
 - usunięcie źródła ryzyka;
 - modyfikacja prawdopodobieństwa jego wystąpienia;
 - modyfikacja skutków ryzyka;
 - dzielenie ryzyka z innymi podmiotami (w tym poprzez odpowiednie umowy oraz finansowanie ryzyka).
- Monitorowanie, tj. ciągłe sprawdzanie, nadzorowanie oraz krytyczna obserwacja w celu zidentyfikowania odstępstw od wymaganego lub oczekiwanego poziomu realizacji planu oraz przegląd ryzyk, tj. działania podejmowane w celu określenia przydatności, adekwatności i skuteczności środków w odniesieniu do zamierzonych celów.¹⁸

Proces zarządzania ryzykiem według norm ISO obrazuje poniższy schemat.

¹⁸ ISO/Guide 73/2009 Risk management – Vocabulary (Zarządzanie ryzykiem – Terminologia). <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:guide:73:ed-1:v1:en>. Dostęp: 09.07.2020.

Rys. nr 3. Schemat procesu zarządzania ryzykiem w normie ISO 31000..



Źródło: Opracowanie własne na podstawie: *A Practical Guide for SME ISO 31000* (2015).

Przedstawiony powyżej schemat ma zastosowanie zarówno do ryzyk niosących pozytywne, jak i negatywne konsekwencje, mimo że w wielu organizacjach zarządzanie tymi typami ryzyka jest realizowane oddzielnie. Również w normie ISO zwraca się uwagę na brak uniwersalnego charakteru procesu zarządzania ryzykiem, należy więc w nim uwzględnić potrzeby konkretnej organizacji, jej cele, kontekst, strukturę, operacje, procesy, funkcje, realizowane projekty, oferowane produkty i usługi, a także aktywa oraz wyróżniające daną organizację praktyki.¹⁹

2.2. Tradycyjne i zintegrowane podejście do zarządzania ryzykiem a ryzyko prawne

Pośród koncepcji zarządzania ryzykiem należy wskazać dwie podstawowe, wyodrębniane według kryterium zakresu objętych tym procesem rodzajów ryzyka. Są to tradycyjne (tzw. silosowe) zarządzanie ryzykiem (ang. *Silo Risk Management*) oraz

¹⁹ Klauzula 1 normy ISO 31000:2009, za: ISO. (2015) *A Practical Guide for SMEs. ISO 31000 Risk Management*. Genewa.

zintegrowane zarządzanie ryzykiem (ang. *Enterprise Risk Management – ERM*). W tradycyjnym zarządzaniu ryzykiem nacisk położony jest na podejmowanie działań wobec wybranych rodzajów ryzyka, natomiast w przypadku ERM problematykę ryzyka rozpatruje się z punktu widzenia działalności całego przedsiębiorstwa (Malinowska, 2011). Jajuga podkreśla, że proces zarządzania ryzykiem w organizacji powinien być zintegrowany, przy czym pojęcie to można rozumieć na różnorakie sposoby, jak np. integracja zarządzania ryzykiem z zarządzaniem organizacją, integracja zarządzania ryzykiem linii biznesowych (zarządzanie portfelem), czy wreszcie integracja zarządzania różnymi rodzajami ryzyka. Zauważa on, że w podmiotach zarządzających ryzykiem, jak np. banki czy zakłady ubezpieczeń, proces ten był jeszcze niedawno realizowany w sposób niezintegrowany, tj. osobne komórki zajmowały się zarządzaniem poszczególnymi rodzajami ryzyka, a sam proces nie był powiązany z realizacją strategii przedsiębiorstwa. Ostatnimi czasy zaczęto go jednak traktować jako element zarządzania przedsiębiorstwem (Jajuga, 2015).

2.2.1. Tradycyjne (silosowe) podejście do zarządzania ryzykiem

Tradycyjne podejście do zarządzania ryzykiem charakteryzuje się koncentracją na poszczególnych rodzajach ryzyka, „w sposób wybiórczy i niezależny, tzn. bez poszukiwania powiązań, jakie mogą między nimi zachodzić” (Malinowska, 2011, s. 67). Tradycyjnie zarządzanie ryzykiem było podzielone i nieskoordynowane w ramach organizacji. Ryzykiem zarządzano w silosach, a menedżerowie skupiali się na czystym ryzyku, tj. ryzyku rozumianym wyłącznie jako zagrożenie, w przypadku którego nie ma możliwości osiągnięcia zysku, ale które z reguły można ubezpieczyć. Do takiego typu ryzyka należą ryzyko majątkowe i ryzyko odpowiedzialności, w odróżnieniu od ryzyka biznesowego, takiego jak ryzyko strategiczne, przy którym może pojawić się zysk (McShane, Nair i Rustambekov, 2011). W tradycyjnym podejściu brakuje powiązań pomiędzy zarządzającymi, a także działami organizacji, ponieważ kierownicy realizują czynności związane z zarządzaniem ryzykiem jedynie w odniesieniu do swoich pionów organizacyjnych oraz do konkretnych zagrożeń. Nie ma tu więc szerszej optyki postrzegania zagrożeń jako mających wpływ na całe przedsiębiorstwo. W tradycyjnej koncepcji zarządzania ryzykiem dominuje negatywne podejście do ryzyka, tj. postrzeganie go w kategoriach zagrożenia, co przekłada się na sposób realizacji poszczególnych faz procesu zarządzania ryzykiem oraz na stosowane w jego ramach instrumenty. Przekłada się to również na selektywną, a nie kompleksową identyfikację ryzyka, przy koncentracji na ryzykach mogących spowodować największe straty i tych, które można powiązać z celami poszczególnych działów organizacji. Proces identyfikacji ryzyka opiera się z reguły na

doświadczeniu, wiedzy i intuicji pracowników, rzadko korzysta się ze wsparcia zewnętrznych ekspertów, z reguły nie stosuje się także zaawansowanych instrumentów zarządzania, ani pomiaru ryzyka. W konsekwencji podstawą kwantyfikacji ryzyka jest częstotliwość występowania danych zjawisk w przeszłości, a proces zarządzania ryzykiem skupia się na ryzykach najłatwiej mierzalnych, w praktyce na ryzyku finansowym zarządzanym przez dyrektora finansowego. W przeciwdziałaniu ryzyku zarządzający koncentrują się na metodach mających na celu ograniczenie ewentualnych strat, a najczęściej wybieranym instrumentem jest ubezpieczenie. Faza monitorowania i kontroli skupia się na ocenie zarządzania poszczególnymi rodzajami ryzyka. W tradycyjnym podejściu do zarządzania ryzykiem brakuje koordynacji zarządzania ryzykiem przez poszczególne działy, często też zawodzi komunikacja (Malinowska, 2011). W tradycyjnym zarządzaniu ryzykiem podejmuje się typowe, rutynowe działania, takie jak identyfikacja ryzyka, pomiar ryzyka, analiza roszczeń, czy wykorzystywanie metod transferu ryzyka, takich jak np. ubezpieczenia (Sasin, 2011), które w znacznej mierze odpowiadają typowym fazom zarządzania ryzykiem, opisanym powyżej. Tradycyjne podejście do zarządzania ryzykiem koncentruje się na unikaniu lub minimalizowaniu strat w posiadanych przez organizację zasobach, co powoduje, że za mało uwagi poświęca się otoczeniu zewnętrznemu organizacji. To z kolei może prowadzić do pominięcia przez menedżerów pewnych rodzajów ryzyka i nieuwzględnienia ich w procesie zarządzania ryzykiem (Zapłata, 2016).

2.2.2. Zintegrowane zarządzanie ryzykiem (ERM)

W opozycji do silosowego podejścia do zarządzania ryzykiem, skupiającego się na pojedynczych rodzajach ryzyka traktowanych jako główne przyczyny problemów organizacji, w ostatnich latach popularność zdobywa zintegrowane podejście do zarządzania ryzykiem (ERM – *Enterprise Risk Management*). W podejściu silosowym nie rozważa się powiązań między ryzykami, ani wpływu ryzyka na cele i strategię organizacji, a zarządzający skupiają się na negatywnym aspekcie ryzyka traktowanego jako zagrożenie (Krysiak, 2011). Z kolei w ERM, mimo mnogości definicji, można wyróżnić trzy wspólne, podstawowe cechy:

- Zarządzanie ryzykiem całej organizacji jest bardziej skuteczne niż zarządzanie ryzykiem występującym w różnych częściach organizacji lub w poszczególnych jej działaniach.
- ERM zajmuje się nie tylko tradycyjnymi rodzajami ryzyka (jak np. odpowiedzialność za produkt) ale również ryzykiem strategicznym (np. działaniami konkurencji). Oznacza to więc, że zarządzanie ryzykiem staje się elementem każdej

znaczącej dla organizacji decyzji, a często najpoważniejsze ryzyka można zidentyfikować właśnie w obszarze zarządzania strategicznego, gdzie jednak brakuje danych historycznych, aby ocenić prawdopodobieństwo ich wystąpienia.

- Stosujące ERM organizacje nie powinny postrzegać ryzyka jedynie jako zagrożenia, które trzeba ograniczać, ale także jako szansę na uzyskanie przewagi konkurencyjnej (Bromiley, McShane, Nair i Rustambekov, 2015).

ERM traktuje ryzyko w sposób całościowy i wieloaspektowy, opierając się przy tym na podejściu procesowym (Malinowska, 2011). W tym ujęciu zarządzanie ryzykiem powiązane jest ze strategią i celami organizacji, a także wszystkimi zachodzącymi w niej procesami. Zarządzanie ryzykiem staje się więc fundamentem działania całej organizacji, a odpowiadają za nie wszyscy pracownicy (Krysiak, 2011). Istotą systemu ERM jest kompleksowe podejście do ryzyka, polegające na zarządzaniu portfelami różnego rodzaju powiązanych ze sobą ryzyk, przy czym zarządzaniem ryzykiem obejmuje się zarówno aktywa materialne, jak i niematerialne (Malinowska, 2011).

Wymienione powyżej cechy kompleksowego zarządzania ryzykiem oddziałują na charakter działań podejmowanych w poszczególnych fazach zarządzania ryzykiem. Po pierwsze, wszechstronny charakter ma faza identyfikacji ryzyka, która powinna zakończyć się opracowaniem mapy ryzyka. Aby zidentyfikować źródła ryzyka bada się całość funkcjonowania przedsiębiorstwa wraz z jego otoczeniem, analizowane są możliwe powiązania i współzależności między różnymi czynnikami, a także ich potencjalny wpływ na cele organizacji. Krytycznym dla ERM etapem jest kwantyfikacja ryzyka, ponieważ ocena prawdopodobieństwa i skutków wszystkich możliwych typów ryzyka jest niezwykle czasochłonna, potrzebne są więc do tego zaawansowane narzędzia analizy. Z kolei na fazę sterowania ryzykiem wpływa w dużej mierze postrzeganie ryzyka jako jednocześnie zagrożenia i szansy, czego konsekwencją jest dobór instrumentów mających na celu maksymalizację wartości organizacji. Faza monitorowania i kontroli powiązana jest z całościową strategią rozwoju organizacji, ponieważ obserwacja zmian i dynamiki otoczenia organizacji staje się podstawą zmiany jej strategii, a jednocześnie powinna powodować modyfikację procesu zarządzania ryzykiem (Malinowska, 2011).

Poniższa tabela obrazuje najważniejsze różnice pomiędzy silosowym a zintegrowanym zarządzaniem ryzykiem w organizacji.

Tabela nr 2. Różnice pomiędzy silosowym a zintegrowanym zarządzaniem ryzykiem.

Tradycyjne (silosowe) podejście do zarządzania ryzykiem	Zintegrowane podejście do zarządzania ryzykiem (ERM)
Koncentracja na pojedynczych, najłatwiej mierzalnych ryzykach, mogących spowodować największe straty, selektywność, brak powiązań między ryzykami.	Wszechstronność, proces obejmuje wszystkie ryzyka mogące wystąpić w danej organizacji.
Zarządzanie ryzykiem stanowi odrębną funkcję w organizacji.	Zarządzanie ryzykiem jest fundamentem wszystkich procesów w organizacji.
Brak powiązania między ryzykiem a strategią organizacji.	Ważny element zarządzania strategicznego.
Odpowiedzialność za konkretne ryzyko ciąży na konkretnym pracowniku, a nie na zarządzie.	Zarząd odpowiada za zarządzanie ryzykiem, przy jednoczesnym zaangażowaniu wszystkich pracowników.
Brak świadomości i zaangażowania pracowników w zarządzanie ryzykiem, brak powiązań między zarządzającymi, a także pomiędzy poszczególnymi działami organizacji.	Nowa kultura organizacyjna oparta na zaangażowaniu wszystkich pracowników i działów w proces zarządzania ryzykiem.
Ryzyko traktowane jedynie w kategoriach zagrożenia (negatywna koncepcja ryzyka).	Neutralne podejście do ryzyka – jest jednocześnie zagrożeniem i szansą na zwiększenie wartości organizacji.
Celem zarządzania ryzykiem jest minimalizacja strat.	Celem zarządzania ryzykiem jest optymalizacja ryzyka i doprowadzenie go do akceptowalnego dla organizacji poziomu.
Brak narzędzi i podstaw systemowych do zarządzania ryzykiem.	Dobrze rozwinięte narzędzia i podstawy systemowe zarządzania ryzykiem, np. w formie polityk i procedur wewnętrznych.
Mało zaawansowane metody i instrumenty sterowania ryzykiem, obejmujące głównie ubezpieczenia.	Zaawansowane i nowoczesne metody oraz instrumenty sterowania ryzykiem.
Brak systematycznych i planowych działań.	Zarządzanie ryzykiem jest powtarzalnym i stale udoskonalanym procesem.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Przetacznik (2016), Malinowska (2011), Krysiak (2011).

Mimo występujących w obu podejściach różnic trzeba podkreślić, że fazy przebiegu procesu pozostają dla nich co do zasady tożsame, stosowane są jednak odmienne narzędzia zarządzania ryzykiem.

Koncepcja ERM zyskała w ostatnich latach dużą popularność, należy jednak wskazać na różne jej ograniczenia. Przede wszystkim, nie jest jasne, co właściwie oznacza. Popularną i szeroko rozpowszechnioną definicją jest ta wprowadzona w 2004 r. przez COSO (*Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission*), zgodnie z którą ERM to „realizowany przez zarząd, kierownictwo lub inny personel przedsiębiorstwa, uwzględniony w strategii i w całym przedsiębiorstwie proces, którego celem jest identyfikacja potencjalnych

zdarzeń, które mogą wywrzeć wpływ na przedsiębiorstwo, utrzymywanie ryzyka w ustalonych granicach oraz rozsądne zapewnienie realizacji celów przedsiębiorstwa” (COSO, 2004). W praktyce pojawiają się jednak znaczące odchylenia od tej definicji, można więc powiedzieć, że pojęcie ERM jest raczej swego rodzaju „parasolem”, pod którym kryją się zróżnicowane techniki i ustalenia. Z drugiej strony, wątpliwości budzi rzeczywista skuteczność ERM. Niektórzy autorzy wskazują, że w istocie sprowadza się ono do działania z zakresu *compliance* lub weryfikacji *post factum*. Zwraca się też uwagę, że dążenie do objęcia procesem ERM wszystkich możliwych rodzajów ryzyka może się sprowadzać do wzrostu biurokracji i koncentracji na opracowywaniu dokumentacji procesu, a nie na rzeczywistym zarządzaniu ryzykiem (Arena, Arnaboldi i Azzone, 2011). Obecnie można mówić o pewnej modzie na wdrażanie ERM przez organizacje, jednak aby system był efektywny należy go wdrożyć w formie dostosowanej do konkretnej organizacji. W innym bowiem przypadku, np. gdy ERM jest wdrażany w odpowiedzi na oczekiwania otoczenia, może dojść do niewłaściwego ustalenia priorytetów i planowania działań, co w rezultacie może doprowadzić do braku rzeczywistej ochrony przed zagrożeniami (Przetacznik, 2016). Bardzo ważnym argumentem w dyskusji o efektywności systemu ERM jest przykład dużych firm z branży finansowej, które były prekursorami wdrażania tej koncepcji, co jednak nie uchroniło ich przed skutkami kryzysu z 2008 r. (Bromiley i in., 2015).

Skuteczne wdrożenie ERM w organizacji jest wysoce czaso- i pracochłonne. Ocenia się, że trwa to ok. 5 lat, a szczególnie istotnym problemem jest opracowanie odpowiednich narzędzi i instrumentów. W ERM konieczne jest wypracowanie nowej kultury organizacyjnej, w której każdy pracownik musi być odpowiednio przygotowany do identyfikacji różnych typów ryzyka (Krysiak, 2011). Konieczne jest także wprowadzenie złożonego systemu raportowania i komunikowania oraz badanie efektywności samego systemu w celu porównania poniesionych na niego nakładów z efektami, a w razie potrzeby wprowadzenie niezbędnych korekt (Malinowska, 2011, s. 73).

Wymogi prawne i regulacyjne są bardzo ważnym powodem wdrożenia procesu zarządzania ryzykiem (FERMA, 2006). Z drugiej strony, oczekuje się, że wdrożenie ERM pozytywnie wpłynie na przestrzeganie przepisów prawa przez organizacje (Przetacznik, 2016).

Biorąc pod uwagę przedstawione powyżej wyróżniki obydwu podejść do zarządzania ryzykiem i cechy ryzyka prawnego wydaje się, że do zarządzania ryzykiem prawnym bardziej adekwatne będzie podejście silosowe. Jest jednak wysoce prawdopodobne, że rozstrzygnięcie tej kwestii będzie pochodną ogólnego systemu zarządzania ryzykiem przyjętego w danej organizacji. Należy więc zbadać, czy do zarządzania ryzykiem prawnym stosowane jest

rzeczywiście tradycyjne (silosowe) czy zintegrowane zarządzanie ryzykiem, a także czy zarządzanie ryzykiem prawnym jest pochodną modelu zarządzania ryzykiem w organizacji.

2.3. Problemy zarządzania ryzykiem prawnym

Jak wspomniano w rozdziale I, nauka o zarządzaniu ryzykiem prawnym znajduje się dopiero na bardzo wczesnym etapie rozwoju, a co więcej brakuje spójnej definicji ryzyka prawnego. W związku z tym literatura przedmiotu jest bardzo ograniczona, a część pozycji ogranicza się do zarządzania ryzykiem prawnym w instytucjach finansowych. Prezentowane dalej modele zarządzania ryzykiem prawnym oparte są więc na ogólnych modelach zarządzania ryzykiem, stosowanym często w innych sektorach i dla innych działań niż badane w ramach rozprawy.

Zarządzanie ryzykiem prawnym wiąże się z korzyściami biznesowymi takimi jak:

- ograniczenie czasu, jaki zarządzający poświęcają na prowadzenie sporów prawnych, a także zmniejszenie potrzeb w zakresie zewnętrznego wsparcia związanego z prowadzeniem tych sporów,
- zapewnienie zgodności działalności organizacji z przepisami prawa,
- zmniejszenie ryzyka szkód wizerunkowych (Chapman, 2006).

Prawidłowe wdrożenie systemu zarządzania ryzykiem prawnym zależy jednak od szeregu czynników, m.in.:

- zrozumienia systemu prawnego, w ramach którego działa dana organizacja,
- weryfikacji umów przed ich realizacją,
- zapewnienia zgodności działalności organizacji z poszczególnymi dziedzinami prawa,
- zapewnienia znajomości przepisów przez pracowników,
- zapewnienia skutecznej ochrony prawnej przed pojawiającymi się wyzwaniami (Chapman, 2006).

Obecnie dominują teorie koncentrujące się na interpretowaniu prawa, wtedy gdy problemy prawne już się zmaterializują, a nie na unikaniu ich. Odniesienie zarządzania ryzykiem prawnym do innych systemów zarządzania ryzykiem może więc przyczynić się do rozwoju mającej praktyczny wymiar teorii pro-aktywnego podejścia do problemów prawnych (Mahler, 2010).

Mimo że wprowadzenie w organizacji metod zarządzania ryzykiem prawnym wiąże się z potencjalnymi korzyściami, należy także mieć na uwadze związane z tym problemy. Prawo podlega interpretacji i nie zawsze możliwe jest przewidzenie, jaka będzie treść decyzji wydanej na podstawie określonych przepisów, a to skutkuje wysoką niepewnością w obszarze oceny

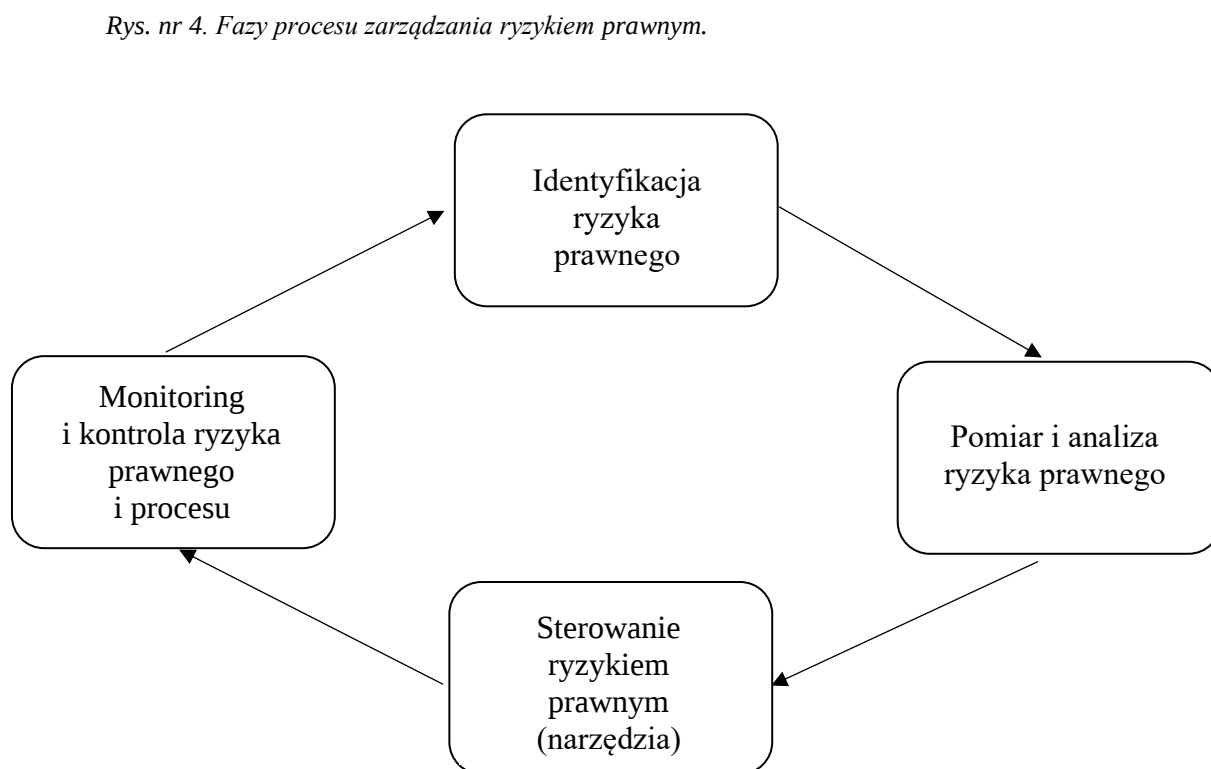
ryzyka. Prawnicy nie są odpowiednio przygotowani do stosowania metod zarządzania ryzykiem, a sam ten proces zajmuje dużo czasu i jest kosztowny. Należy więc rozważyć, jakie czynności prawne powinny być przedmiotem tego procesu, aby było to efektywne. Wydaje się, że powinny być to np. umowy o bardzo istotnej wartości (Anderson i Black, 2013) lub takie, które są reprezentatywne dla innych podobnych umów. Kolejną ważną kwestią są oczekiwania klientów kancelarii prawnych, tj. to, czy będą gotowi płacić za działania dotyczące potencjalnego, przyszłego ryzyka, czy jednak wolą ponosić koszty pomocy prawnej dopiero wtedy, gdy ryzyko prawne się zmaterializuje (Mahler, 2010). Mahler i Bing proponują następującą roboczą definicję zarządzania ryzykiem prawnym: „zestaw skoordynowanych działań służących ukierunkowywaniu i kontroli organizacji lub stosunków pomiędzy organizacjami w odniesieniu do ryzyk prawnych oraz innych ryzyk, do których można zastosować instrumenty prawne” (Mahler i Bing, 2010, s. 340). Zwracają jednak uwagę, że dotychczas nie wypracowano powszechnej metodologii zarządzania ryzykiem prawnym i że dopiero zaczynamy rozumieć skutki stosowania typowych metod i instrumentów zarządzania ryzykiem do zagadnień prawnych. Tradycyjne prawnicze metody takie jak interpretacja tekstów źródłowych lub harmonizacja przepisów poprzez stosowanie reguł kolizyjnych, tj. reguł mających na celu usunięcie sprzeczności norm w systemie prawa²⁰ są przydatne do rozwiązywania istniejących problemów prawnych, czyli do działań retroaktywnych, natomiast w przypadku działań proaktywnych ich użyteczność jest niewystarczająca. Aby więc realizować proaktywne podejście do rozwiązywania problemów prawnych, przydatne może okazać się pomocnicze stosowanie metod zarządzania ryzykiem wypracowanych dla innych dyscyplin, takich jak inżynieria, bezpieczeństwo cyfrowe czy inwestycje finansowe. Pomocne może być także prowadzenie procesu zarządzania ryzykiem prawnym w interdyscyplinarnych zespołach, obejmujących prawników oraz pracowników działów merytorycznych (Mahler i Bing, 2010). W tym kontekście Mahler zwraca uwagę na istotny problem dotyczący sporządzania umów, tj. fakt że prawnicy potrafią ocenić poszczególne klauzule prawne natomiast brakuje im specjalistycznej, technicznej wiedzy, którą posiadają eksperci w poszczególnych dziedzinach, np. w informatyce. Z drugiej strony, eksperci mogą nie posiadać wystarczającej wiedzy na temat prawnych i finansowych skutków swoich działań (Mahler, 2010).

²⁰ Przykładowo, *lex superior derogat legi generali* – norma szczególna uchyla normę ogólną.

2.3.1. Przebieg procesu zarządzania ryzykiem prawnym

Co do zasady, można wyróżnić cztery podstawowe fazy procesu zarządzania ryzykiem: identyfikację, ocenę, sterowanie oraz monitorowanie i kontrolę ryzyka. W ten schemat można również wpisać proces zarządzania ryzykiem prawnym. W praktyce zdarza się, że rzeczywiście proces uwzględnia wszystkie wymienione powyżej fazy, natomiast w większości przypadków jest znacznie mniej zorganizowany i stosowany *ad hoc*, a nie w sposób systematyczny. Często też obejmuje tylko niektóre fazy lub działania. W takich sytuacjach zarządzanie ryzykiem prawnym opiera się w dużej mierze na doświadczeniu i intuicji pracowników działów prawnych, zwłaszcza tych o dłuższym stażu, a w samym procesie niewielką rolę odgrywają konkretne dane. W rezultacie oceny mogą opierać się na domniemaniach i uprzedzeniach, co jest zagrożeniem dla prawidłowości procesu. Takie mało usystematyzowane zarządzanie ryzykiem prawnym związane jest z reguły z szerokim rozumieniem ryzyka prawnego, jako jakichkolwiek skutków prawnych określonego działania (Moorhead i Vaughan, 2015).

Na podstawie analizy literatury przedmiotu proces zarządzania ryzykiem prawnym można graficznie przedstawić za pomocą poniższego schematu, opartego o ogólny schemat zarządzania ryzykiem.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Moorhead i Vaughan (2015), Anderson i Black (2013), Mahler (2010), Mahler i Bing (2010),

W dalszej części rozdziału opisane zostaną działania podejmowane w ramach poszczególnych faz procesu zarządzania ryzykiem prawnym, a także cechy charakterystyczne dla zarządzania ryzykiem prawnym.

2.3.1. Schemat zarządzania ryzykiem prawnym

Moorhead i Vaughn tworzą swój schemat zarządzania ryzykiem prawnym w oparciu o standardowy schemat zarządzania ryzykiem, choć jak już wspomniano, zauważają, że w praktyce proces ten z reguły jest mniej zorganizowany i nie zawsze obejmuje wszystkie fazy. Wyróżniają oni cztery fazy zarządzania ryzykiem prawnym oraz towarzyszący im element dodatkowy, jakim jest komunikowanie ryzyka prawnego. Proces zaczyna się identyfikacją ryzyka prawnego, po nim następuje faza oceny możliwości jego wystąpienia i ewentualnych skutków. Kolejną fazą jest ocena możliwych do zastosowania instrumentów ograniczenia i redukcji zdefiniowanego ryzyka oraz ich zastosowanie. Decyzja, czy zaakceptować dane ryzyko, czy go unikać jest podejmowana na podstawie wyników faz identyfikacji i oceny ryzyka, po przeanalizowaniu spodziewanej skuteczności instrumentów mitygowania ryzyka. Ostatnim etapem jest całościowa ocena (ewaluacja) systemu zarządzania ryzykiem w celu wprowadzania jego usprawnień. Wszystkim wymienionym fazom towarzyszy komunikowanie ryzyka, zarówno wewnętrznie, tj. pośród pracowników, jak i zewnętrznie, tj. wobec interesariuszy i regulatorów (Moorhead i Vaughan, 2015).

Anderson i Black również proponują schemat procesu zarządzania ryzykiem prawnym stworzony w oparciu o tradycyjny schemat zarządzania ryzykiem i obejmujący cztery fazy, tj. identyfikację, ocenę, monitorowanie oraz raportowanie ryzyka prawnego. Istotną cechą zarządzania ryzykiem prawnym jest nakierowanie na przyszłość, co oznacza że nie wystarczy znajomość obecnie obowiązujących przepisów ale konieczne jest przewidywanie możliwych przyszłych zmian. Bardziej szczegółowo, faza identyfikacji ryzyka prawnego ściśle wiąże się z określeniem jego definicji, co jak opisano w Rozdziale I nie jest ani proste, ani oczywiste. Ponadto, oprócz zdefiniowania ryzyka prawnego należy określić, jakie ryzyka są szczególnie istotne z punktu widzenia danej organizacji. W tym celu można przyjąć pewne progi finansowe, przykładowo wartość przedmiotu sporu. Należy jednak mieć świadomość, że niektóre ryzyka jak np. sankcja za brak zgodności działalności z wymogami regulacyjnymi mogą być trudne do oszacowania. Ważne jest także to, by organizacja była w stanie wychwycić ryzyka prawne, które nie są jeszcze wykrystalizowane, np. ponieważ dopiero w przyszłości wydane zostanie orzeczenie sądu idące wbrew powszechnej praktyce rynkowej. Z drugiej strony, pewne ryzyka prawne mogą być niewidoczne w sensie operacyjnym, tj. organy kontrolne danej organizacji,

włączając w to dział prawny, nie są świadome, że jakieś podmioty wewnątrz tej organizacji nie przestrzegają przepisów.

Kolejnym krokiem jest ocena ryzyka prawnego, w której należy połączyć perspektywę prawną i biznesową, przy czym prawnicy powinni być w stanie przedstawiać analizowane kwestie w ujęciu ilościowym, do czego mogą jednak nie być odpowiednio przygotowani. Ryzyko prawne powinno być oceniane w sposób całościowy, tj. w odniesieniu do całej organizacji, a nie poszczególnych działów czy departamentów, z czym z kolei wiąże się pytanie, jaki jest apetyt na ryzyko prawne całej organizacji i jakie w związku z tym należy przyjąć kryteria na potrzeby oceny ryzyka prawnego. Ocena ryzyka prawnego powinna być połączona z systemem narzędzi efektywnego zarządzania nim. Procedury zarządzania ryzykiem prawnym powinny jednak zapewniać równowagę pomiędzy szczegółowymi wymogami a ogólnymi zasadami. Zbyt szczegółowa polityka może bowiem spowodować, że proces zostanie sprowadzony do weryfikowania pozycji na liście kontrolnej zamiast całościowego spojrzenia na cele do osiągnięcia. Może też powodować, że dane ryzyko nie będzie w ogóle wpisywać się w procedury, a część biznesowa organizacji będzie unikać konsultacji prawnych. Należy zatem zapewnić jasność co do procedur, procesów i podziału odpowiedzialności, unikając jednak biurokracji. Kwestia raportowania i odpowiedzialności w tym obszarze powinna zostać uregulowana w polityce zarządzania ryzykiem prawnym danej organizacji, powinny jednak również istnieć mechanizmy raportowania nagłych przypadków występujących poza standardowym cyklem zarządzania tym ryzykiem. Ważne jest także zapewnienie mechanizmu informacji zwrotnej (Anderson i Black, 2013).

Wahlgren koncentruje się na porównaniu metod stosowanych w fazie analizy ryzyka (np. analiza drzewa błędów, matryce, listy kontrolne) oraz metod prawniczych (np. analiza umów) i dochodzi do wniosku, że metody analizy ryzyka mogą uzupełniająco wspierać metody prawnicze. Wahlgren zwraca jednak uwagę na pewne ograniczenia związane zarówno z tradycją i edukacją prawników, jak i samą naturą prawa, w którym istotną rolę odgrywa interpretacja i ocena ekspertów prawnych (Wahlgren, 2003; za: Mahler i Bing, 2010).

Keskitalo podchodzi do problemu zarządzania ryzykiem prawnym z perspektywy mikro, tj. od strony pojedynczej umowy. W związku z tym proponuje teorię zarządzania ryzykiem w umowach opartą na teorii prawa zobowiązań i teorii kosztów transakcyjnych, obejmującą pięć faz, tj.:

- identyfikację strategii biznesowych, ponieważ źródłem powstawania umów handlowych są pozaprawne przyczyny biznesowe,

- identyfikację i ewaluację ryzyk, opartą o teorię kosztów transakcyjnych i teorię domyślnych norm podziału ryzyka,
- opracowanie alternatywnych narzędzi umownych do zarządzania ryzykiem,
- ocenę wykonalności ww. narzędzi,
- umowny podział ryzyka (Keskitalo, 2000; za: Mahler i Bing, 2010).

Trzeba przy tym podkreślić, że umowny podział ryzyka jest centralnym elementem prawa zobowiązań i zarządzania ryzykiem prawnym w umowach..

Z kolei Iversen patrzy na zarządzanie ryzykiem prawnym z praktycznego punktu widzenia, a jednocześnie z szerszej perspektywy całej organizacji, nawiązując do metod zintegrowanego zarządzania ryzykiem (*Enterprise Risk Management – ERM*). Zarządzanie ryzykiem prawnym stanowi dla niego integralną część ładu (nadzoru) korporacyjnego rozumianego zgodnie z definicją OECD, która głosi, że „nadzór korporacyjny wiąże się z istnieniem sieci relacji między kadrą zarządzającą spółek, ich organami zarządzającymi–nadzorczymi, współnikami/akcjonariuszami i innymi interesariuszami (podmiotami zainteresowanymi działaniem spółki). Nadzór korporacyjny oferuje ponadto strukturę, za pośrednictwem której ustalane są cele spółki, środki realizacji tych celów oraz środki umożliwiające śledzenie wyników spółki”²¹. Iversen koncentruje się na tym, w jaki sposób wewnątrz i zewnątrz prawnicy mogą identyfikować, oceniać i kontrolować ryzyko prawne, które w jego rozumieniu może obejmować kilka różnych obszarów:

- zarządzanie ryzykiem strukturalnym związanym z formą prawną i strukturą organizacyjną danej jednostki. Ryzyko to odgrywa kluczową rolę w przypadku ryzyka związanego z odpowiedzialnością i prawem karnym;
- zarządzanie ryzykiem regulacyjnym, związane z przestrzeganiem przez organizację przepisów prawnych (*compliance*);
- zarządzanie ryzykiem z umów (ryzykiem kontraktowym), których stroną jest dana organizacja;
- zarządzanie ryzykiem procesowym związanym z postępowaniami sądowymi;
- zarządzanie ryzykiem dokumentacyjnym dotyczącym dokumentów papierowych i elektronicznych (Iversen, 2004; za: Mahler i Bing, 2010).

Mahler także podchodzi do zagadnienia zarządzania ryzykiem prawnym z perspektywy mikro, tj. skupiając się na ocenie ryzyka w umowach w oparciu o metodologię ISO. W swoich rozważaniach dużą wagę przykładą do wypracowania narzędzi wspomagających proces

²¹ Zasady nadzoru korporacyjnego OECD, 2004, s. 11.

zarządzania ryzykiem prawnym, wliczając w to narzędzia graficzne i informatyczne. Zwraca także uwagę na cechy charakterystyczne problematyki prawnej, które skutkują pewnymi odmiennościami procesu zarządzania ryzykiem prawnym w porównaniu do standardowego procesu. Jego zdaniem prawnicy nie stosują standardowych metod zarządzania ryzykiem, tak jak np. inżynierowie, niemniej jednak można przyjąć, że stosują pewne typowe praktyki, zbliżone do standardowych etapów zarządzania ryzykiem, obejmujące:

- identyfikację ryzyka,
- analizę hipotetycznego stosowania prawa, tj. badanie w jaki sposób prawo lub umowa reguluje dane zagadnienie,
- ocenę, czy skutek prawny zabezpiecza interesy klienta,
- zaproponowanie odpowiednich środków sterowania ryzykiem, które mogą zostać wdrożone przez klienta w oparciu o nieformalną ocenę nakładów i zysków.

Wymienione powyżej metody mają charakter jakościowy, co oznacza że prawnicy z reguły nie szacują liczbowo wartości ryzyka, tj. jego prawdopodobieństwa i skutków.

Mahler omawiając zagadnienie zarządzania ryzykiem prawnym proponuje szczegółowy proces zarządzania ryzykiem kontraktowym (umownym), w podziale na czynności oparte o normę ISO i obejmujący:

- Określenie kontekstu i zakresu procesu, w czym przydatne mogą być interdyscyplinarne zespoły ekspertów, obejmujące prawników i pracowników merytorycznych. Należy jednak zauważyć, że włączanie w proces zarządzania ryzykiem prawnym takich zespołów jest kosztowne, a więc powinno mieć zastosowanie jedynie w wyjątkowych przypadkach. Na tym etapie należy także ustalić, czy ocenie podlega cała umowa, czy jej wybrane zapisy, a także jakie są oczekiwania klienta, szczególnie w odniesieniu do celów podejmowanych działań (np. ochrona aktywów) oraz kryteriów wyboru i szacowania ryzyka.
- Identyfikację ryzyka, tj. opisanie możliwych zdarzeń wpływających na osiągnięcie celów klienta i decyzji prawnych podejmowanych na podstawie danej umowy. Na tym etapie należy ocenić poszczególne klauzule kontraktu, a także powiązania pomiędzy nimi.
- Ocenę możliwości wystąpienia każdego ze zidentyfikowanych ryzyk, uwzględniającą zarówno ocenę możliwości wystąpienia zdarzeń faktycznych w oparciu np. o częstotliwość i prawdopodobieństwo ich występowania, jak i ocenę możliwych sposobów interpretowania zapisów umowy. W analizie trzeba jednak uwzględnić

typową dla prawa niepewność co do interpretacji klauzul umownych. Komplementarną częścią tego etapu jest ocena konsekwencji wystąpienia każdego ze zidentyfikowanych ryzyk, wyrażona np. w kwocie pieniężnej. Połączenie oceny możliwości wystąpienia ryzyka i oceny jego konsekwencji pozwala na dokonanie oceny wartości ryzyka, a na tej podstawie na ustalenie priorytetowej listy ryzyk, będącej podstawą do przyjęcia, które rodzaje ryzyka są akceptowane przez klienta, a które powinny być przeanalizowane pod kątem zastosowania środków zaradczych. Należy tu także uwzględnić dodatkowe kryteria, takie jak m.in. apetyt klienta na ryzyko, a także ocenę możliwego zysku w przypadku podjęcia ryzyka prawnego.

- Sterowanie ryzykiem oraz analizę kosztów i korzyści. W przypadku umów istnieją dwa podstawowe sposoby radzenia sobie z ryzykiem. Po pierwsze chodzi o działania praktyczne, które sprawią że wydanie określonej decyzji prawnej będzie mniej prawdopodobne lub jej konsekwencje będą mniej kosztowne. Jak już wspomniano, przez decyzję prawną Mahler rozumie z jednej strony prawnie wiążącą decyzję wydaną przez podmiot posiadający ku temu szczególne uprawnienia, np. wyrok wydany przez sędziego w postępowaniu sądowym, a z drugiej strony znacznie mniej formalną decyzję podjętą przez dowolny podmiot w świetle norm prawnych, które mają zastosowanie do danej decyzji. Decyzja drugiego typu nie jest co do zasady prawnie wiążąca ale wpływa bezpośrednio na zachowanie podejmującego ją podmiotu. Drugą podstawową metodą sterowania ryzykiem w przypadku umów jest zmiana określonych zapisów w drodze negocjacji treści umowy przez jej strony. Mahler wskazuje przypadek obowiązku zapłaty odszkodowania w przypadku opóźnienia jako przykład równoczesnego zastosowania obu sposobów sterowania ryzykiem w umowach. Proponuje bowiem z jednej strony wprowadzenie do umowy zapisów o ograniczeniu lub wyłączeniu odpowiedzialności, a z drugiej podjęcie praktycznych działań mających na celu wyeliminowanie opóźnień. Dobór instrumentów sterowania ryzykiem powinien się odbyć w oparciu o analizę kosztów i korzyści, tj. koszt wdrożenia danego instrumentu i potencjalną korzyść z jego wdrożenia.

Mahler jest świadomy trudności wynikających z niedojrzałości metod zarządzania ryzykiem prawnym, dlatego uważa że nie należy zastępować nimi tradycyjnych metod analizy prawa i związanych z nim typów ryzyka stosowanych obecnie przez prawników, widzi jednak możliwość ich uzupełniania elementami procesu zarządzania ryzykiem prawnym. Zdaje sobie przy tym sprawę z problemów stosowania takiego ustrukturyzowanego procesu, w szczególności jeśli chodzi o czas, koszty i złożoność czynności - na proces oceny ryzyka

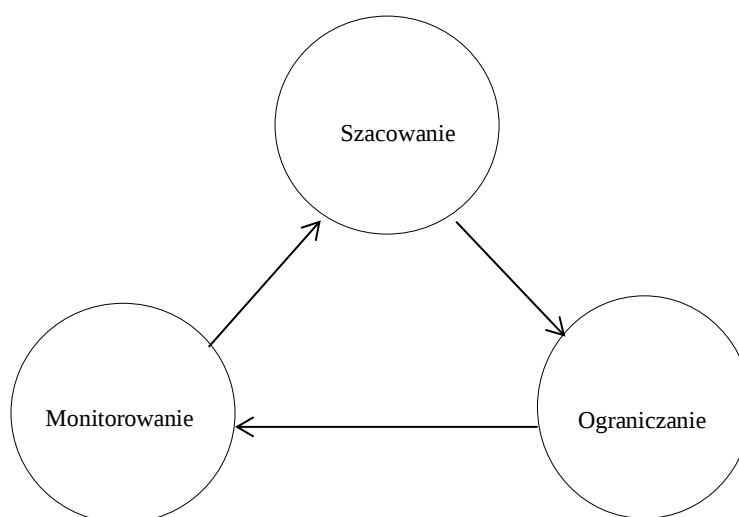
może być potrzebne kilkukrotnie więcej czasu niż na tradycyjną analizę umowy. Pomóc w przezwyciężeniu tych problemów mogłyby odpowiednie narzędzia, np. w postaci wizualizacji lub stosowania elementów systemów informacji prawnej. Do automatyzacji zarządzania ryzykiem prawnym należy jednak podchodzić ostrożnie, ponieważ nieodłączną częścią analizy prawnej jest ludzki osąd, który z trudem poddaje się automatyzacji. Prawo podlega interpretacji, a więc trudno jest przewidzieć jaka decyzja prawna zostanie podjęta, co oznacza że w przypadku zarządzania ryzykiem prawnym istnieje duży zakres niepewności (Mahler, 2010). Konieczne są dalsze badania mające na celu wyjaśnienie, w jakim stopniu stosowanie sformalizowanych metod analizy ryzyka jest uzasadnione w kontekście prawa, a także jaka jest przydatność szacowania prawdopodobieństwa dla zarządzania ryzykiem prawnym, mając przy tym na uwadze, że prawnicy z reguły nie są przygotowani do takich działań (Mahler i Bing, 2010).

2.4.2. Odrębności zarządzania ryzykiem prawnym w branży finansowej i bankowej

Jak wskazano w Rozdziale I świadomość zagadnienia zarządzania ryzykiem prawnym jest szczególnie obecna w branżach takich jak finansowa i bankowa, które podlegają licznym regulacjom krajowym i międzynarodowym. Mimo istotnych odrębności dotyczących celów zarządzania ryzykiem prawnym oraz stosowanych narzędzi, można jednak posłkowo zastosować stosunkowo dobrze rozwinięte badania z tego obszaru do rozważań nad zagadnieniem zarządzania ryzykiem prawnym w obszarze międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej.

Zapadka wyodrębnia trzy fazy procesu zarządzania ryzykiem prawnym, tj. szacowanie tego ryzyka, ograniczanie go oraz monitorowanie skuteczności zastosowanych metod ograniczania ryzyka prawnego.

Rys. nr 5. Fazy procesu zarządzania ryzykiem prawnym w bankach.



Źródło: Zapadka (2007).

Ryzyko prawne jest szacowane przy zastosowaniu dwóch podstawowych parametrów, tj. prawdopodobieństwa wystąpienia niepożądanego zdarzenia oraz skutków rozumianych jako potencjalne straty w przypadku jego materializacji. W tej fazie określany jest także apetyt na ryzyko, tj. określenie akceptowanego przez dany podmiot poziomu ryzyka, od którego zależeć będzie dobór środków ograniczania ryzyka prawnego.

Celem fazy ograniczania ryzyka prawnego jest minimalizowanie jego prawdopodobieństwa i skutków wystąpienia. Zapadka wymienia m.in. następujące metody ograniczania ryzyka prawnego:

- ciągle podnoszenie kwalifikacji prawników oraz wiedzy prawnej pozostałych pracowników,
- tworzenie adekwatnych procedur wewnętrznych,
- korzystanie z zewnętrznych usług prawnych, zwłaszcza dla bardzo skomplikowanych spraw,
- monitoring zmian w prawie i orzeczeń sądowych,
- tworzenie statystycznych baz danych o nienależycie wykonanych lub niewykonanych umowach, prowadzonych sprawach sądowych, niekorzystnych rozstrzygnięciach, błędnej wykładni prawa oraz innych zdarzeniach powodujących ryzyko prawne,
- stworzenie systemu komunikacji wewnętrznej w obszarze ryzyka prawnego, uwzględniającego informowanie o najważniejszych zmianach w prawie,

- zapewnienie pracownikom łatwiejszego dostępu do prawników wewnętrznych,
- zmiana sposobu działania prawników w celu osiągnięcia bardziej proaktywnego podejścia w obszarze identyfikacji i redukcji ryzyka prawnego.

Z kolei celem monitoringu jest weryfikacja skuteczności stosowanych metod ograniczania ryzyka w danym okresie (Zapadka, 2007).

McCormick wiąże proces zarządzania ryzykiem prawnym z zarządzaniem ryzykiem operacyjnym w rozumieniu omówionej w rozdziale I Nowej Umowy Kapitałowej (Bazylea II). Zwraca uwagę na konieczność poprawnego zdefiniowania pojęcia ryzyka prawnego dla zapewnienia skuteczności całego procesu, mając przy tym świadomość, że definicje te będą się różnić w zależności od organizacji. Proponuje podział procesu zarządzania ryzykiem na cztery fazy, tj. identyfikację, ocenę, monitorowanie i kontrolę / ograniczanie.

W fazie identyfikacji organizacja musi określić, co właściwie znaczy dla niej pojęcie ryzyka prawnego i jaka jest jego rola w codziennej działalności organizacji. W praktyce będzie chodziło o wskazanie obszarów, w których wystąpienie ryzyka prawnego jest najbardziej prawdopodobne i takich które mają największe znaczenie dla organizacji, przy założeniu że ryzyka nie da się całkowicie wyeliminować. Rzecz jasna, taka analiza nie może być dokonywana w oderwaniu od produktów i usług oferowanych przez daną organizację, ani charakteryzujących je profili ryzyka. Może się przy tym zdarzyć, że proces identyfikacji ryzyka doprowadzi do decyzji o wycofaniu danego produktu czy usługi ze względu na zbyt wysoki poziom ryzyka prawnego.

Drugą fazą procesu zarządzania ryzykiem prawnym jest jego ocena (szacowanie). W przypadku ryzyka prawnego ma ona charakter bardziej płynny niż pomiar, zwłaszcza przy użyciu metod matematycznych, co jednak lepiej odpowiada jego cechom. Zagadnieniami uwzględnianymi w ramach dokonywania oceny mogą być przykładowo:

- system prawny i sądowy na danym obszarze geograficznym,
- dane historyczne (np. dotychczasowe orzeczenia sądowe) dotyczące podobnej działalności,
- wiedza i doświadczenie danej organizacji w odniesieniu do danego typu działalności,
- łatwość zrozumienia określonych przepisów przez pracowników.

W tej fazie pojawia się problem własności ryzyka. Co do zasady, wydaje się że ocena ryzyka prawnego powinna być domeną prawników, pojawia się natomiast pytanie, kto odpowiada za podejmowanie decyzji biznesowych na podstawie takiej oceny. Pomocne może być tu

stosowanie analizy porównawczej, zwłaszcza poprzez analizę doświadczeń instytucji, co pozwoliłyby sprawdzić jakie decyzje podejmowano w przeszłości w określonej sytuacji.

Trzecim etapem jest monitorowanie ryzyka prawnego, polegające na jego regularnym raportowaniu do osób posiadających kompetencje do oceny jego znaczenia i do zarządzających organizacją. Po raz kolejny pojawia się tu pytanie o podział odpowiedzialności w tym zakresie, tj. konieczność określenia osób odpowiadających za proces monitorowania oraz odbiorców raportów. Z pewnością kluczową rolę w procesie monitorowania odgrywają prawnicy wewnętrzni, którzy muszą mieć zapewnioną wystarczającą niezależność, a także dostęp do niezbędnych informacji. Nie jest jednak konieczne, aby to tylko prawnicy odpowiadali za cały proces monitorowania, powinni być tu włączeni także niezależni pracownicy działu audytu, zapewniający efektywność procesu. Z drugiej strony, powinno się ustalić jasne zasady dotyczące kierunków i odbiorców raportowania w ramach organizacji. W tej fazie powinno się identyfikować sytuacje sygnalizujące możliwość wystąpienia ryzyka prawnego. Lista takich sytuacji będzie się znacząco różnić w poszczególnych organizacjach, przykładowo można jednak wskazać:

- nowe przepisy oraz proponowane przepisy,
- nowe orzecznictwo,
- znaczące zmiany praktyk rynkowych i dokumentacji,
- zmiany kluczowego personelu,
- informacja zwrotna od regulatorów lub innych podmiotów działających w danym obszarze dotycząca niezidentyfikowanych wcześniej ryzyk prawnych,
- pozwy wniesione przeciw innym podmiotom działającym w tym samym obszarze, co dana organizacja, a także inne zdarzenia o charakterze prawnym, które mogą mieć bezpośredni lub pośredni wpływ na organizację,
- zmiany polityczne mogące wpływać na zmianę sposobu stosowania danych przepisów,
- istotna zmiana opinii prawnych.

Ostatnią fazą procesu zarządzania ryzykiem prawnym opisywaną przez McCormicka jest kontrola i ograniczanie tego ryzyka. Najbardziej oczywistym narzędziem stosowanym na tym etapie jest wykupienie ubezpieczenia. Należy mieć jednak na uwadze, że żadne ubezpieczenie nie obejmuje wszystkich możliwych ryzyk prawnych, z drugiej strony trzeba też bardzo ostrożnie przeanalizować warunki i ograniczenia jego wypłaty. Podobną do ubezpieczeń rolę spełniają instrumenty zabezpieczające (hedgingowe) i derywaty, trzeba jednak podchodzić

do nich z dużą dozą ostrożności ponieważ mogą zastąpić jedno ryzyko innym. W ramach kontroli organizacje mogą próbować rozwijać zaawansowane strategie zarządzania przynajmniej najbardziej prawdopodobnymi scenariuszami wystąpienia ryzyka. Jednak w przypadku ryzyka prawnego, oprócz wspomnianej już cechy polegającej na niskim prawdopodobieństwie jego wystąpienia przy jednoczesnym dużym wpływie na organizację, ma ono także cechę nieprzewidywalności. Kontrolowanie strat wynikających z materializacji ryzyka prawnego będzie obejmowało na poziomie prawnym m.in. oszacowanie środków niezbędnych do obrony prawnej i analizy możliwych skutków finansowych. Z kolei ostateczne decyzje w sprawie właściwej reakcji na skutki finansowe będą należeć do zarządzających organizacją (McCormick, 2004).

Komisja Nadzoru Finansowego (UKNF, 2013) również wiąże zarządzanie ryzykiem prawnym z zarządzaniem ryzykiem operacyjnym. W „Rekomendacji M dotyczącej zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach”²² (dalej: Rekomendacja) przyjmuje definicję ryzyka operacyjnego z umowy Bazylea II, według której ryzyko operacyjne obejmuje także ryzyko prawne, nie obejmuje zaś ryzyka reputacji i ryzyka strategicznego. Autorzy zwracają jednak uwagę na możliwość utraty reputacji w efekcie zdarzeń wchodzących w skład ryzyka operacyjnego, a w szczególności w obszarze ryzyka prawnego, co z kolei może wpłynąć na materializację ryzyka strategicznego. Zgodnie z Rekomendacją, zarządzanie ryzykiem operacyjnym (w tym także prawnym) powinno być podzielone na następujące fazy:

- identyfikacja ryzyka,
- ocena ryzyka,
- przeciwdziałanie ryzyku,
- kontrola skuteczności zarządzania ryzykiem,
- monitorowanie ryzyka,
- raportowanie i przejrzystość działania.

Prawidłowa identyfikacja ryzyka jest warunkiem koniecznym do jego właściwej oceny. Faza ta powinna uwzględniać czynniki wewnętrzne (jak np. struktura organizacyjna danego podmiotu) i zewnętrzne (np. system prawny) oraz być prowadzona w oparciu o procedury pozwalające na weryfikację zebranego materiału. UKNF proponuje przyjęcie minimalnych wartości progowych dla gromadzenia informacji dotyczących strat, ze względu na duże koszty identyfikacji ryzyka i podejmowanych środków zaradczych.

²² Urząd Komisji Nadzoru Finansowego, „Rekomendacja M dotycząca zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach” z dnia 8 stycznia 2013 r.

Podstawą oceny ryzyka jest jego pomiar lub szacowanie. Ocena ryzyka polega przede wszystkim na ustaleniu prawdopodobieństwa jego wystąpienia i wielkości możliwych strat z tego tytułu. Aby określić obie te wielkości należy zastosować mierniki ilościowe (np. dane historyczne o wysokości strat) oraz jakościowe, należy przy tym badać zagrożenia zarówno wewnątrz organizacji, jak i poza nią. Bez prawidłowo przeprowadzonej oceny ryzyka nie jest możliwe zastosowanie adekwatnych narzędzi zarządzania nim, takich jak przykładowo:

- Mapa ryzyka (ang. *risk mapping*) służąca identyfikacji i ocenie ryzyka. Poza czynnikami ryzyka może ona obrazować także ich powiązania np. z liniami biznesowymi lub procesami organizacyjnymi. Na mapie można uwzględnić zaistniałe lub możliwe zdarzenia wraz z poziomem dotkliwości, a dla poszczególnych zagrożeń można wskazać możliwe środki zaradcze. Co ważne, mapa opiera się zarówno na danych historycznych, jak i hipotetycznych. Mapa może również przybrać formę wykresu obrazującego cztery możliwe sytuacje: zdarzenia o niskiej częstotliwości i dotkliwości (1), zdarzenia o wysokiej częstotliwości i dotkliwości (2), zdarzenia o niskiej częstotliwości, ale wysokiej dotkliwości (3) oraz zdarzenia o wysokiej częstotliwości, ale niskiej dotkliwości (4);
- Kluczowe wskaźniki ryzyka (ang. *key risk indicators*), np. w formie statystyk lub miar (np. finansowych), na podstawie których można określić wrażliwość organizacji na dany typ ryzyka. Przy użyciu danych okresowych można z kolei określić poziomy i trendy zmian, które mają za zadanie ostrzegać o zmianach poziomu samego ryzyka;
- Karta ocen (ang. *scorecard*), pozwalająca na określenie ratingu narażenia na różne klasy zdarzeń mogących powodować ryzyko, a także do sposobu kontroli i zabezpieczania się przed nimi;
- Analiza scenariuszowa ryzyka obejmująca analizę działania organizacji w sytuacji ziszczenia się określonego scenariusza;
- Statystyczne modele rozkładu strat.²³

W praktyce stosuje się z reguły kombinacje różnych metod oceny ryzyka, zarówno statystycznych opartych na danych ilościowych, jak i metod bazujących na samoocenie ryzyka. Trzeba także pamiętać, że łączny poziom ryzyka nie jest prostą sumą poszczególnych ryzyk, przede wszystkim ze względu na występujące między nimi powiązania.

²³ Ibidem.

Do podstawowych metod przeciwdziałaniu ryzyku należą:

- akceptowanie, tj. świadome niepodejmowanie żadnych działań ograniczających prawdopodobieństwo lub skutki realizacji danego zdarzenia, czemu może towarzyszyć zagwarantowanie odpowiednich środków na pokrycie ewentualnych strat;
- ograniczanie, czemu służą m.in. odpowiednie procedury i mechanizmy kontrolne;
- transferowanie, czyli przeniesienie części lub całości ryzyka na inny podmiot; m.in. poprzez zlecenie wykonywania czynności zewnętrznym wykonawcom (*outsourcing*) i ubezpieczenia, a także niektóre instrumenty finansowe;
- unikanie, czyli niepodejmowanie działań mogących powodować zagrożenie.²⁴

System zarządzania ryzykiem powinien być dostosowany do profilu ryzyka, należy przy tym okresowo kontrolować jego skuteczność i adekwatność. Faza monitorowania zaistniałych zdarzeń ma z kolei pozwolić na szybkie wykrycie słabości w systemie zarządzania ryzykiem. Monitorowanie obejmuje m.in. zdarzenia mogące powodować ryzyko, ich przyczyny, skuteczność działań kontrolnych i naprawczych oraz innych metod ograniczania lub transferu ryzyka, dzięki czemu można zapobiec wystąpieniu straty. Jak bardzo złożony jest system monitorowania i jak często podejmowane są czynności monitorujące zależy od świadomości przyjętych poziomów tolerancji i apetytu na ryzyko, profilu ryzyka oraz częstotliwości zmian w organizacji i jej otoczeniu.

Faza raportowania polega na sprawozdawaniu, m.in. informacji dotyczących zmaterializowanych zdarzeń powodujących ryzyko i ewentualnych strat, wykorzystania założonej tolerancji i apetytu na ryzyko danego rodzaju, istotnych zdarzeń zewnętrznych oraz informacji dotyczących wykorzystanych narzędzi zarządzania ryzykiem. Przez „apetyt na ryzyko” w Rekomendacji rozumie się całkowite ryzyko, na które instytucja jest gotowa i które jest skłonna podjąć *a priori*, zaś przez tolerancję rozumie się faktyczne limity w ramach tego apetytu.

2.4. Problemy związane z zarządzaniem ryzykiem w kontekście ryzyka prawnego

W procesie zarządzania ryzykiem występują liczne problemy natury praktycznej i teoretycznej, mogące mieć wpływ także na zarządzanie ryzykiem prawnym. Z drugiej strony, należy mieć na uwadze specyficzne cechy prawa, które także należy uwzględnić

²⁴ Ibidem.

w procesie zarządzania ryzykiem prawnym. Zwrócenie uwagi na te problemy i cechy charakterystyczne procesu zarządzania ryzykiem i ryzykiem prawnym pozwoli postawić pytania badawcze, które zostaną rozwinięte w empirycznej części rozprawy.

Zarządzanie ryzykiem jest tematyką, którą interesują się głównie nauki o finansach i rachunkowości, co przekłada się na stosowanie narzędzi nadających się do zarządzania ryzykiem tylko o dobrze zdefiniowanych właściwościach statystycznych. Takie narzędzia, bardzo złożone matematycznie, są często zbyt skomplikowane dla menedżerów, a ponadto mają ograniczone zastosowanie poza sektorem finansowym (Bromiley i in., 2015).

Niemożliwe jest również zastosowanie sztywnych formuł matematycznych wobec ryzyka prawnego i operacyjnego, które ze swojej natury cechuje się małym prawdopodobieństwem występowania, ale istotnym wpływem na organizację (McCormick, 2004). Z drugiej strony, prawnicy z reguły nie oceniają prawdopodobieństwa wystąpienia ryzyka prawnego, co ma też związek z tym, że wiele czynności prawnych realizowanych jest *ex-post*, już po zmaterializowaniu się danego ryzyka prawnego (Mahler, 2007). Należy jednak przypomnieć opinię Jajugi i Lam'a, że nie do każdego rodzaju ryzyka uzasadnione jest stosowanie skomplikowanych narzędzi (Jajuga, 2015).

Odnosząc się do powyższych stwierdzeń, w dalszej części rozprawy poszukiwane będą odpowiedzi na pytania, **czy i jakie narzędzia stosowane są w poszczególnych fazach zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej.**

Ważnym zagadnieniem w kontekście zarządzania ryzykiem jest to, kto odpowiada za ryzyko, innymi słowy, kto jest jego właścicielem. Własność ryzyka można zdefiniować jako przyporządkowanie wiodącej odpowiedzialności za zarządzanie danym typem ryzyka do określonego pracownika lub działu organizacji (Moorhead i Vaughan, 2015). Określenie własności ryzyka, tj. przypisanie go do jednoznacznie sprecyzowanego właściciela, z czym wiąże się także jasne określenie odpowiedzialności i przypisanie zdefiniowanych działań, jest jednym z podstawowych warunków skutecznego i efektywnego zarządzania ryzykiem. Jednocześnie „własność ryzyka powinna być przypisana tej stronie, która w największym stopniu jest zdolna do kontrolowania prawdopodobieństwa jego wystąpienia i skutków” (Grzyl, 2013, s. 606).

W zależności od organizacji i przyjętego w niej modelu zarządzania ryzykiem odpowiedzialność za ten proces może spoczywać na osobie odpowiedzialnej za audyt wewnętrzny, osobie odpowiedzialnej za zapewnienie bezpieczeństwa sieci informatycznych, osobie odpowiedzialnej za ubezpieczanie działalności danej organizacji, czy wreszcie dyrektorsie finansowym, operacyjnym lub generalnym. Odpowiedzialność za zarządzanie

ryzykiem może zostać również powierzona menedżerowi ds. ryzyka, którego pozycja w organizacji jest wskaźnikiem poziomu jej dojrzałości w stosunku do ryzyka. Może być on podporządkowany dyrektorowi finansowemu albo raportować bezpośrednio do zarządu (Lacroix, 2007).

Zagadnienie odpowiedzialności za ryzyko jest również istotne w kontekście ryzyka prawnego. Moorhead i Vaughan zwracają uwagę na rozróżnienie odpowiedzialności działów prawnych i menedżerów za poszczególne fazy tego procesu. Co do zasady, możliwe jest np. przyporządkowanie do odpowiednich podmiotów własności fazy oceny ryzyka, a z drugiej strony własności fazy sterowania nim i kontroli. Jest to jednak złożona kwestia ponieważ ryzyka wywołujące skutki prawne a mające źródła w części działalności niedotyczącej bezpośrednio prawa mogą być przedmiotem odpowiedzialności zarządzających tą właśnie działalnością, a z kolei ryzyka wynikające z działań związanych z prawem mogą być przedmiotem całościowej odpowiedzialności prawników. Autorzy zwracają również uwagę na szczególną rolę prawników wewnętrznych, którzy są jednocześnie osobami wykonującymi zawód zaufania publicznego, z czym wiążą się ich szczególne zobowiązania wobec instytucji społecznych oraz wymóg zachowania obiektywizmu i niezależności, a z drugiej strony są po prostu pracownikami danej organizacji (Moorhead i Vaughan, 2015).

Z powyższym zagadnieniem wiąże się także zmiana pozycji prawników na przestrzeni ostatnich kilkudziesięciu lat. W przeszłości większość prawników postrzegała niezależność od klientów, najwyższe standardy etyczne oraz neutralność udzielanych porad jako filary swego zawodu. Obecnie jednak prawnicy wewnętrzni stają się kluczowymi doradcami biznesowymi, a ich zadania obejmują m.in. wczesne ostrzeganie przed ryzykami prawnymi, śledzenie trendów w legislacji oraz obsługiwanie transakcji i spraw sądowych (Kurer, 2015). Część firm zachęca więc prawników wewnętrznych do zajmowania bardziej pro-aktywnego stanowiska, obejmującego doradztwo w zakresie skutków biznesowych danej transakcji, a nie tylko tradycyjnego doradztwa w zakresie prawa. Wymaga to od nich zmiany dotychczasowego podejścia do pracy, a skutkiem może być konflikt pomiędzy oceną sytuacji z punktu widzenia prawa a interesami danej organizacji. Jednocześnie prawnicy muszą dobrze rozumieć działalność organizacji, a zarządzający dobrze rozumieć pojęcie ryzyka prawnego (Anderson i Black, 2013).

Ze względu na to, że zarządzanie ryzykiem prawnym dotyczy różnych obszarów i aspektów działalności organizacji, co do zasady zarządzanie nim należy do zarządzających organizacją, a nie do samych prawników (Anderson i Black, 2013). Prawnicy nie mają ostatecznego wpływu

na podejmowane przez zarządzających decyzje biznesowe, mogą jednak dostarczać opinii i porad w zakresie zagadnień będących przedmiotem tych decyzji (McCormick, 2004).

Jednym z celów niniejszej rozprawy będzie więc zbadanie, **kto jest właścicielem ryzyka prawnego w organizacjach w kontekście międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej**. Trzeba tu zwrócić uwagę, że w przypadku zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczych można wyróżnić aż trzy grupy interesariuszy, tj. zespół prawny, zarządzających organizacją oraz zespół badawczy. Ważne będzie więc zbadanie, które z tych grup są rzeczywiście zaangażowane w interesujące nas działania i jaki jest poziom ich zaangażowania i odpowiedzialności.

Rozumienie ryzyka może znacząco różnić się w zależności od rozmiaru organizacji, branży, a nawet od specyfiki danego działu w ramach tej samej organizacji. Przykładowo, menedżerowie odpowiedzialni za finanse, gdzie ryzyko jest policzalne i może mieć pozytywne lub negatywne skutki będą inaczej rozumieć ryzyko niż menedżerowie odpowiedzialni za zapewnienie zgodności z prawem, gdzie ryzyko jest często niewymierne, a skutki negatywne. Można więc też zakładać, że menedżerowie i naukowcy będą różnie postrzegać ryzyko, w tym ryzyko prawne, co może przekładać się na problemy z zarządzaniem ryzykiem prawnym w przypadku wspólnych projektów badawczo-rozwojowych. Trzeba też pamiętać, że działalność gospodarcza z samej swej natury związana jest z podejmowaniem ryzyka, a w przypadku jednostek naukowych nie ma takiej zależności. Oznacza to więc, że podejście do ryzyka i ryzyka prawnego ma cechy subiektywizmu.

Jednym z problemów w kontekście subiektywizmu w podejściu do ryzyka jest podejmowanie decyzji w oparciu o własne przekonania, a nie zobiektywizowane narzędzia, przy jednoczesnym braku właściwej percepcji stopnia niepewności. Dotyczy to przede wszystkim osób z najwyższych szczebli organizacji, które cechują się większą niż przeciętna wiarą w słuszność swoich przekonań i możliwość wywierania wpływu. Te skłonności mogą także różnić się w zależności od funkcji, np. pracownicy działów audytu wewnętrznego mogą być mniej optymistyczni niż handlowcy. Należy także zwrócić uwagę na syndrom grupowego myślenia, który może wpływać na poziom akceptacji ryzyka (Bromiley i in. 2015). Ponadto występują różnice psychologiczne pomiędzy przedsiębiorcami, a pracownikami etatowymi, m.in. w obszarze inklinacji do ryzyka, czy umiejętności podejmowania decyzji w warunkach niepewności, co jest cechą charakterystyczną przedsiębiorców (Kozubíková, Belás, Bilan i Bartoš, 2015). Także Jajuga podkreśla, że obok obiektywnych, niezależnych od użytkownika miar ryzyka informujących o jego poziomie, występują także miary subiektywne, czyli miary stosunku decydenta do ryzyka. Nie odnoszą się one bezpośrednio do rzeczywistego poziomu

ryzyka ale do jego poziomu zakładanego przez człowieka podejmującego decyzję w zakresie zarządzania ryzykiem (Jajuga, 2015).

Menedżerowie często zarządzają ryzykiem intuicyjnie, a nie w sposób systemowy, co nie musi jednak oznaczać, że jest to niewłaściwe podejście, gdyż zagadnienia związane z ryzykiem ujmowane są i tak w bieżącym zarządzaniu (Zapłata, 2016). W przypadku zarządzania ryzykiem prawnym często spotykane jest podejście oparte na doświadczeniu lub intuicji prawników wewnętrznych z dużym stażem (Moorhead i Vaughan, 2015). Takie intuicyjne podejście może jednak oznaczać, że w przypadku braku procedur pracownicy będą kierować się emocjami, a w dodatku każdy będzie działać na swój własny sposób (Zapłata, 2016). Moorhead i Vaughan podkreślają z kolei w kontekście procesu zarządzania ryzykiem prawnym, że podejście oparte na intuicji może być zagrożone powszechnym występowaniem uprzedzeń w ludzkich osądach (Moorhead i Vaughan, 2015). Należy jednak zauważyć, że w ogóle intuicja, emocje i doświadczenie wpływają na przyjęte strategie i procesy decyzyjne, często w sposób pozytywny (Leaver i Reader, 2016). Ponadto, osoby z wyższą tolerancją na ryzyko wydają się częściej korzystać ze swojej wiedzy zawodowej niż osoby z mniejszą tolerancją na ryzyko. Takie osoby podchodzą do biznesu bardziej realistycznie, co przejawia się zwłaszcza w kontekście obszarów w dużym stopniu obarczonych niepewnością (Kozubíková i in., 2015).

Wpływ na podejście do ryzyka ma również kultura. Przykładowo, Hofstede wyróżnił sześć wymiarów (cech) kultury narodowej wpływających na gospodarkę. Jednym z opisanych przez niego wymiarów kultury jest unikanie niepewności, które dotyczy sposobów radzenia sobie przez ludzi z niepewnością w nieznanych lub nowych sytuacjach. Można wyróżnić kraje, w tym Polskę, o wysokim wskaźniku unikania niepewności, w których niepewność jest zagrożeniem, z którym ludzie muszą się stale mierzyć oraz kraje o niskim wskaźniku unikania niepewności (jak kraje nordyckie, czy anglosaskie), w których niepewność stanowi integralną część ludzkiego życia i należy ją przyjmować jako taką. Należy jednak zwrócić uwagę, że unikanie niepewności nie oznacza wcale unikania ryzyka, przede wszystkim dlatego, że niepewność i ryzyko to dwa odrębne pojęcia. Niepewność ma się do ryzyka tak jak niepokój do strachu. Niepokój nie ma jasno określonej przyczyny, z kolei niepewności nie da się wyrazić liczbowo i objąć prawdopodobieństwem, co jest możliwe w przypadku ryzyka, gdzie wiemy, że może zaistnieć jakieś skonkretyzowane wydarzenie. Zdaniem Hofstede unikanie niepewności nie jest unikaniem ryzyka, ale unikaniem dwuznaczności. W rezultacie, w krajach z wysokim wskaźnikiem unikania niepewności ludzie będą oczekiwać jednoznacznych rozstrzygnięć, zasad i struktur, co ma sprawić, że rzeczywistość będzie zrozumiała i przewidywalna.

Paradoksalnie w takich krajach ludzie są gotowi podejmować ryzykowne zachowania właśnie po to żeby zmaterializować niepokój i pozbyć się dwuznaczności (Hofstede, 2001).

Jak widać podejście ludzi do ryzyka jest zagadnieniem niemierzalnym, wieloaspektowym, interdyscyplinarnym i dlatego bardzo ważnym w kontekście ryzyka prawnego, które również odznacza się podobnym cechami. Ma to również duże znaczenie w kontekście własności ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R, gdzie występują trzy zróżnicowane grupy zaangażowanych podmiotów reprezentujących dodatkowo bardzo odmienne sektory. To zróżnicowane podejście będzie w rezultacie wpływało na realizację procesu zarządzania ryzykiem prawnym, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie jest on uregulowany lub jest uregulowany w ograniczonym stopniu.

Wymiar dopuszczalnego (akceptowalnego) poziomu ryzyka w organizacji określany jest jako apetyt na ryzyko. Jest to bardzo istotne zagadnienie ponieważ to od apetytu na ryzyko zależeć będzie jakie środki ograniczające jego prawdopodobieństwo i skutki zostaną podjęte (Zapadka, 2007). COSO definiuje apetyt na ryzyko jako „rodzaje i wielkość ryzyka, w szerokim sensie, które organizacja jest gotowa zaakceptować w dążeniu do osiągnięcia wartości” (COSO, 2004). Apetyt na ryzyko jest ściśle związany ze strategią organizacji, a wiedza o odpowiedniej jego ilości jest niezbędna do zapewnienia odpowiedniego poziomu innowacyjności i konkurencyjności organizacji (COSO, 2020). To właśnie apetyt na ryzyko łączy strategię organizacji z zarządzaniem ryzykiem, przy czym należy równolegle uwzględniać apetyt na ryzyko w strategii, a strategię w apetycie na ryzyko. Apetyt na ryzyko należy traktować jako podstawę procesu zarządzania ryzykiem. Należy jednak mieć na uwadze, że apetyt na ryzyko kształtuje się odmiennie dla poszczególnych typów ryzyka, a jednocześnie jest on zmienny w czasie, w związku ze zmianami pojawiającymi się w strategii organizacji i jej otoczeniu. Podobnie jak w przypadku ryzyka, brakuje także jednej, powszechnie stosowanej definicji apetytu na ryzyko (Korombel, 2017). Międzysektorowe projekty B+R są ze swej natury innowacyjne i często długotrwałe, przez co realizowane w zmieniających się uwarunkowaniach wewnętrznych i zewnętrznych, a więc z punktu widzenia celów niniejszej rozprawy interesujące będzie zbadanie, **czy, a jeśli tak, to w jaki sposób różni się apetyt na ryzyko prawne we współpracy badawczo-rozwojowej nauki i przedsiębiorców między tymi dwoma sektorami.**

Podsumowując ten rozdział należy wskazać, że zarządzanie ryzykiem prawnym bazuje na standardowych schematach zarządzania ryzykiem, uwzględniając jednak odmienności wynikające z natury prawa. Cechy, które należy mieć na uwadze to przede wszystkim fakt, że ryzyko prawne jest trudno mierzalne, a prawo obarczone jest wysokim stopniem niepewności

ponieważ podlega ludzkiej interpretacji. Jednocześnie, prawnicy są przygotowani i przywiązani do tradycyjnych metod analizy prawnej, jak np. badanie treści umowy czy przygotowanie pism w postępowaniu sądowym, a nie do stosowania proaktywnych narzędzi typowych dla zarządzania ryzykiem. W związku z tym nie jest łatwe stosowanie wprost metod zarządzania ryzykiem, zwłaszcza biorąc pod uwagę ich koszt- i czasochłonność, można je jednak stosować uzupełniając, np. w formie prowadzenia zbioru danych o sprawach sądowych danego typu.

Rozdział III. Zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych

W tym rozdziale omówione zostaną koncepcje i zasady współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorców oraz ich wpływ na występowanie ryzyka prawnego. Następnie zaproponowane zostaną: model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R opracowany w oparciu o regulacje dotyczące międzysektorowej współpracy B+R oraz autorski model teoretyczny zarządzania ryzykiem prawnym w tych projektach, opracowany w oparciu o analizę literatury przedmiotu. Zaproponowane modele zostaną następnie zweryfikowane w trakcie badań empirycznych.

3.1. Trójkąt wiedzy i innowacyjności – uniwersytet przedsiębiorczy i model *triple helix*

W ostatnich latach radykalnie zmieniła się rola uczelni. Przez lata instytucje te zajmowały się przede wszystkim działaniami edukacyjnymi i badaniami naukowymi, natomiast w dzisiejszych czasach są ważnym podmiotem procesów innowacyjnych (Klincewicz, 2010). Zgodnie z definicją zawartą w tzw. Podręczniku Oslo, „innowacja biznesowa” to „nowy lub ulepszony produkt lub proces biznesowy (lub ich połączenie), które znacząco różni się od poprzednich produktów lub procesów biznesowych firmy i które zostało wprowadzone na rynek lub wprowadzone do użytku przez firmę” (OECD, 2018, s. 68). Z kolei „działalność innowacyjna”, mogąca przyjmować zróżnicowaną postać w zależności od specyfiki danej organizacji, to „wszelka działalność rozwojowa, finansowa i handlowa podejmowana przez firmę, które mają na celu innowację dla firmy” (OECD, 2018, s. 68). Ważną cechą innowacji jest jej wdrożenie, tj. wprowadzenie na rynek lub zastosowanie we własnej działalności (OECD, 2018, s. 69). Innowacja może być także rozumiana jako proces, „który obejmuje w najszerszym rozumieniu powstanie pomysłu, prace badawczo-rozwojowe i projektowe, produkcję i upowszechnianie. Proces innowacyjny należy zatem rozumieć jako działanie kreatywne polegające na tworzeniu, projektowaniu i realizacji innowacji. Mówiąc inaczej, proces innowacyjny można określić jako całokształt czynności niezbędnych do powstania i praktycznego zastosowania nowych rozwiązań technicznych, które jak wynika z wcześniejszych ustaleń, obejmują swym zakresem nowe lub zmodyfikowane wyroby, procesy wytwórcze oraz zmiany organizacyjne. Analogiczną treść przypisuje się pojęciu działalności innowacyjnej” (Matusiak, 2011, s. 54). Proces innowacyjny opiera się na dwóch

filarach: sferze badawczo-rozwojowej (B+R) oraz sferze produkcyjnej. Pierwsza jest domeną jednostek badawczych, także tych wchodzących w skład przedsiębiorstw, natomiast drugą zajmują się już jednostki produkcyjne, wchodzące w skład przedsiębiorstwa prowadzącego badania albo jednostki wobec niego zewnętrzne (Jasiński, 2006).

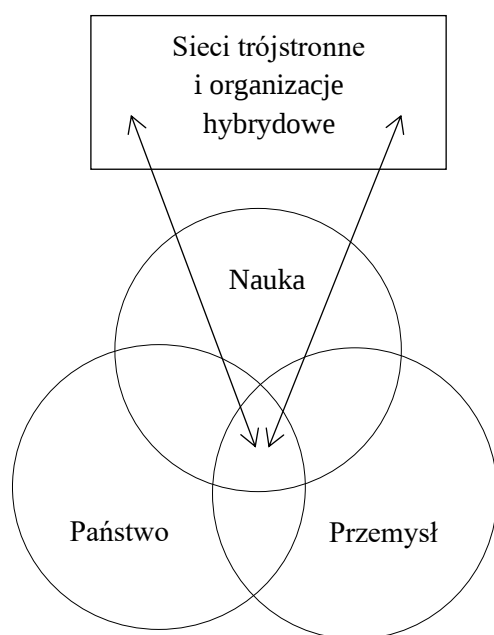
Zmiana roli uczelni na przestrzeni wieków odbywała się równoległe do zmian w gospodarce i społeczeństwie. Średniowieczny model działania uniwersytetów obejmował gromadzenie i przechowywanie wiedzy, przy jednoczesnej separacji społeczności akademickiej od reszty społeczeństwa. W takim modelu działały np. uniwersytety w Oksfordzie i Cambridge, gdzie naukowcy i studenci mieszkali i pracowali wspólnie, oddzieleni od zewnętrznego świata. Z początkiem XIX w. uniwersytety zaczęły się bardziej aktywnie włączać w życie społeczne i gospodarcze. Duże znaczenie zaczęły odgrywać badania w obszarze nauk technicznych, a także edukacja studentów mająca na celu ich przygotowanie do pracy w przemyśle (tzw. model Humboldtowski). Szczególnie intensywny rozwój uniwersytetów zaczął się po II wojnie światowej kiedy to liczba badań i studentów znacząco wzrosła, co było wynikiem zwiększonego wsparcia finansowego pochodzącego z przemysłu i rządów. Rozwijały się zarówno badania podstawowe, jak i badania stosowane w obszarze technologii. Uczelnie jako swego rodzaju „fabryki wiedzy” rozwijały się podobnie do zakładów masowej produkcji przemysłowej, cechujących się m.in. liniową organizacją i ekonomią skali (Youtie i Shapira, 2008).

W dzisiejszych czasach w nowoczesnych państwach najważniejszy staje się model gospodarki opartej na wiedzy, który wymaga od państwa, przedsiębiorstw i uczelni zmiany względem funkcji realizowanych przez nie w czasach dominującej poprzednio gospodarki przemysłowej. Także rosnąca globalna konkurencja i związana z nią deindustrializacja wymaga od tych podmiotów wypracowywania i wdrożenia nowych rozwiązań w odpowiedzi na zachodzące w świecie zmiany. Dla gospodarki przemysłowej typowy był model współpracy obejmującej przemysł i państwo (tzw. podwójna helisa, ang. *double helix*), natomiast w gospodarce opartej na wiedzy współpraca obejmuje już trzy sektory, tzn. przemysł, państwo i sektor nauki (tzw. potrójna helisa, ang. *triple helix*). W modelu *triple helix* trzy typy podmiotów są względnie równe i oddziałują na siebie nawzajem, przejmując również nawzajem swoje tradycyjne role. W centrum tego modelu znajduje się tzw. uniwersytet przedsiębiorczy (ang. *entrepreneurial university*), jako instytucja realizująca oprócz swych tradycyjnych misji, tj. badań naukowych i nauczania, także misję gospodarczą. Uniwersytet przedsiębiorczy poprzez tworzenie nowej wiedzy stymuluje wzrost gospodarczy i tworzenie

nowych miejsc pracy w regionie, a sam poszukuje korzyści dzięki zwiększaniu swoich zasobów (Etzkowitz i in., 2008).

W takim modelu występują zarówno podmioty i osoby zajmujące się bezpośrednio badaniami i rozwojem, jak i podmioty spoza tej sfery, zajmujące się np. marketingiem, sprzedażą, interakcją z użytkownikami czy pozyskiwaniem patentów i licencji. Z kolei instytucje hybrydowe łączą elementy wszystkich trzech typów instytucji i mogą, ale nie muszą mieć charakteru naukowo-badawczego. Należą do nich przykładowo konsorcja naukowo-przemysłowe, interdyscyplinarne centra badawcze, centra transferu technologii przy uczelniach, instytucje otoczenia biznesu, anioły biznesu, fundusze *venture* lub *seed capital* (Carayannis i Rakhmatullin, 2014, s. 214-215).

Rys. nr 6. Model triple helix relacji nauka – państwo – przemysł.



Źródło: Etzkowitz i Leydesdorff (2000), Carayannis i Rakhmatullin (2014).

Celem podmiotów tego trójkąta jest stworzenie innowacyjnego środowiska składającego się m.in. z uniwersyteckich firm *spin-off*, inicjatyw trójstronnych i strategicznych partnerstw między przedsiębiorstwami (niezależnie od wielkości i branży), laboratoriów rządowych i naukowych zespołów badawczych. Państwo zachęca do tworzenia takich partnerstw, ale ich nie kontroluje (Etzkowitz i Leydesdorff, 2000).

Model *triple helix* wyróżnia się trzema cechami, tj:

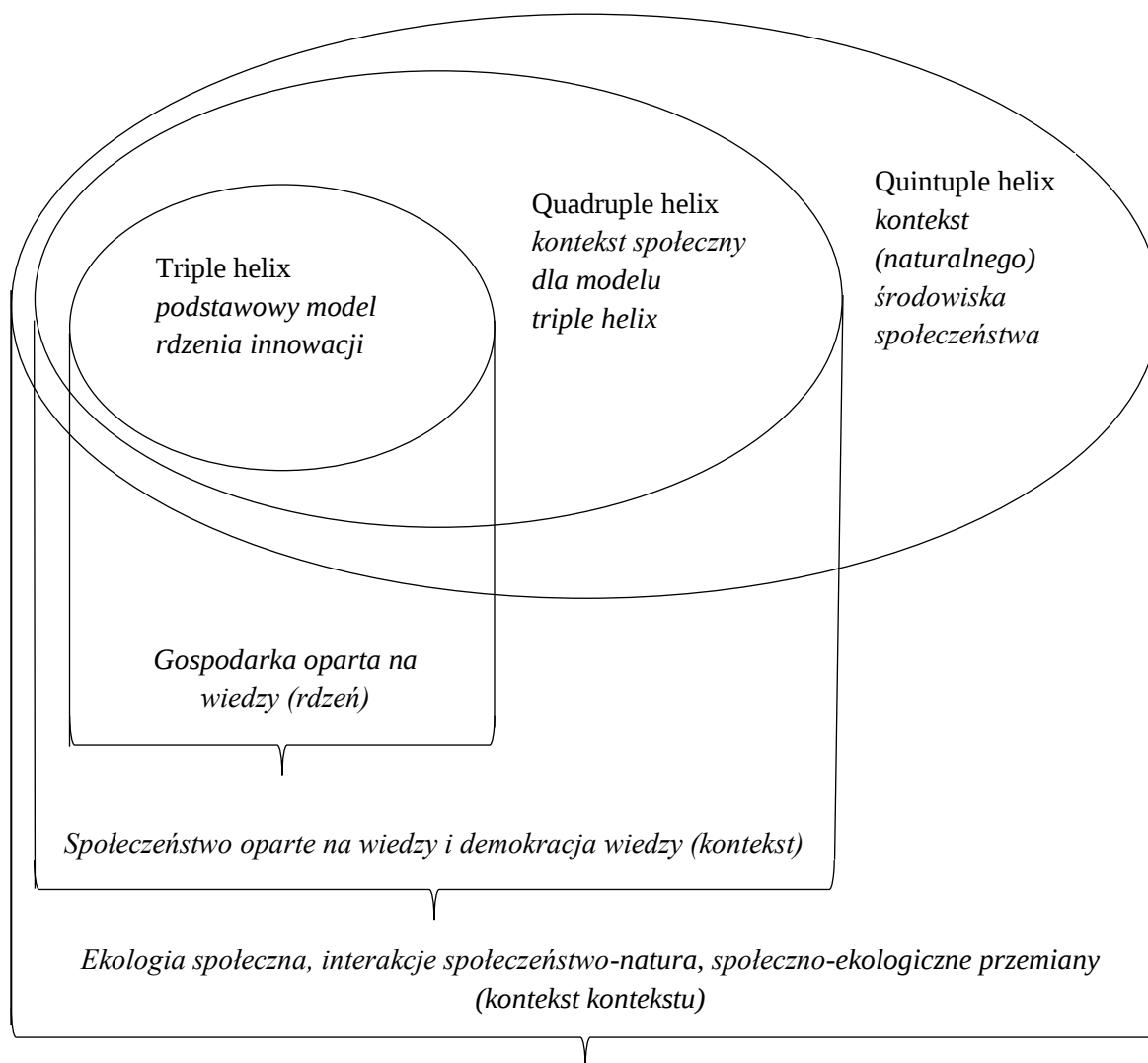
- zwiększeniem roli sektora nauki w procesie innowacyjności,
- oparciem relacji między instytucjami na współpracy, co skutkuje tym, że innowacje powstają dzięki zachodzącym między nimi interakcjom,
- realizacją przez poszczególne instytucje swoich tradycyjnych ról, przy jednoczesnym przejmowaniu także ról instytucji innego typu (Etzkowitz i in, 2008).

Obecnie oczekuje się, że instytucje naukowe będą łączyć badania naukowe z wdrażaniem ich wyników w praktyce gospodarczej. Rządy, realizując politykę przedsiębiorczości i innowacyjności, oczekują, że ośrodki naukowe będą wpływać na lokalny rozwój gospodarczy i wzrost innowacyjności oraz będą odgrywać bardziej znaczącą rolę w procesie transferu technologii. Ośrodki naukowe mają również zapewnić społeczeństwu i gospodarce zwrot z publicznych inwestycji na badania i rozwój (Youtie i Shapira, 2008). W ten sposób uczelnie stają się tzw. Uniwersytetami Trzeciej Generacji, gdzie równolegle do prowadzenia badań podstawowych i kształcenia studentów silnie rozwinięta jest współpraca z przedsiębiorcami. Uczelnie mają bowiem nie tylko tworzyć wiedzę, ale również działać na rzecz jej komercjalizacji i przedsiębiorczości (Barski i Cook, 2011). Wpływanie na rozwój ekonomiczny staje się więc trzecią misją uczelni, obok badań naukowych i nauczania (Etzkowitz i Leydesdorff, 2000). Dotychczasowe liniowe podejście do transferu technologii (od pomysłu do rynku) jest obecnie zastępowane koncepcjami, które podkreślają znaczenie interaktywnej i społecznej natury tego procesu oraz wiedzy ukrytej (ang. *tacit knowledge*) (Bramwell i Wolfe, 2008).

W ostatnich latach w oparciu o model *triple helix* rozwijane są bardziej rozbudowane modele, włączające w tę strukturę inne podmioty. Model poczwórnej helisy (ang. *quadruple helix*) stawia w centrum procesu innowacyjnego społeczeństwo obywatelskie, tj. obywateli i użytkowników. Z kolei model pięciokrotnej helisy (ang. *quintuple helix*) dodaje do modelu środowisko naturalne, stanowiąc ramę dla trans- i interdyscyplinarnych rozważań o zrównoważonym rozwoju i społecznej ekologii (Carayannis i Rakhmatullin, 2014). Ewolucję modeli obrazuje rysunek nr 7. W rozprawie jako podstawę do rozważań o współpracy badawczej biznesu i uczelni przyjęto jednak model *triple helix*, dlatego że stanowi on klasyczny model dla analizy współpracy badawczej między przedsiębiorstwami a jednostkami naukowymi, jest także podstawą teoretyczną dla europejskiego i polskiego systemu wspierania innowacyjności. Kolejne modele stanowią jego rozwinięcie, co wymaga operacjonalizacji w zakresie potencjalnie istotnych danych, a czasem także dalszego rozwijania znaczących

wskaźników. Jeżeli nie jest to możliwe, to należy ostrożnie podchodzić do konstruowania kolejnych modeli bazujących na modelu *triple helix* (Leydesdorff, 2012).

Rys. nr 7. Ewolucja modeli helisy innowacyjności.



Źródło: Carayannis i Rakhmatullin, (2014).

Mimo że model *triple helix* i koncepcja uniwersytetu przedsiębiorczego są powszechnie akceptowane, co przekłada się również na politykę rządów i system wspierania współpracy międzysektorowej, to jednak pojawiają się wobec nich pewne głosy krytyczne. Zarzuty dotyczą przede wszystkim zmniejszenia znaczenia badań podstawowych na rzecz badań stosowanych, ograniczenia akademickiej swobody, działania na rzecz określonych podmiotów, a nie całego społeczeństwa oraz spowolnienia procesu otwartego rozpowszechniania wiedzy (D'Este i Perkmann, 2011). Co więcej, okazuje się że w praktyce dla naukowców najważniejsze jest

zachowanie niezależności, ważne jest też, aby współpraca z przedsiębiorstwami sprzyjała lub przynajmniej była spójna z ich własnymi planami badawczymi. Te kwestie są dla nich ważniejsze niż wspólne rozwiązywanie problemów z biznesem, co jest przecież rdzeniem koncepcji uniwersytetu przedsiębiorczego. Dlatego, zdaniem niektórych autorów ogłoszenie istnienia uniwersytetu przedsiębiorczego może być przedwczesne, ponieważ opiera się na nadmiernym uogólnianiu wniosków z obszaru nauk o życiu (ang. *life sciences*) (D'Este i Perkmann, 2011).

W Unii Europejskiej jednym z modeli wspierania innowacyjności jest tzw. „trójkąt wiedzy i innowacji”, w którego skład wchodzi – jako trzy wierzchołki trójkąta - obszary biznesu, edukacji i badań łączące się w zintegrowaną sieć innowacji. Jednym z instrumentów wsparcia w ramach tego modelu są tzw. Wspólnoty Wiedzy i Innowacji (ang. *Knowledge and Innovation Community – KIC*), działające w formie niezależnych partnerstw, poprzez które działa Europejski Instytut Technologii i Innowacji. Głównym celem tego modelu jest transfer działań edukacyjnych, badawczych i innowacyjnych do biznesu, z zamiarem ich komercjalizacji.²⁵

3.2. Współpraca badawczo-rozwojowa jednostek naukowych i przedsiębiorstw

3.2.1. Formy współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorstw

Tradycyjne metody współpracy jednostek naukowych i przedsiębiorstw obejmujące przede wszystkim świadczenie usług doradczych i badawczych za opłatą ustępują obecnie miejsca kapitalizacji wiedzy, tj. zwielokrotnianiu zasobów poprzez udział kadr naukowych w projektach mających na celu akumulację kapitału (Etzkowitz, 1998). Przekazywanie wiedzy pomiędzy jednostkami naukowymi a przedsiębiorstwami przebiega poprzez wiele różnorodnych kanałów takich jak np. mobilność personelu, nieformalne kontakty, usługi doradcze i konsultingowe oraz wspólne projekty badawcze (D'Este i Patel, 2007). Współpraca badawczo-rozwojowa obejmuje również wspólne publikacje, udzielanie licencji, seminaria i konferencje, kształcenie ustawiczne dorosłych, opracowywane wspólnie z biznesem programy nauczania na uczelniach i komercyjne udostępnianie infrastruktury badawczej.²⁶

²⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 294/2008 z dnia 11 marca 2008 r. ustanawiające Europejski Instytut Innowacji i Technologii

²⁶ Na podstawie: Davey, T., Baaken, T., Galan Muros, V., Meerman, A. (2011). The State of European University-Business Cooperation. Bruksela: Komisja Europejska; Motohashi, K. (2005). University-industry collaborations in Japan: The role of new technology-based firms in transforming the National Innovation System. *Research*

Współpraca badawczo-rozwojowa pomiędzy jednostkami naukowymi a przedsiębiorstwami musi z jednej strony spełniać wszystkie kryteria uznania jej za działalność B+R, a z drugiej wpisywać się w definicję któregoś z trzech typów działalności badawczo-rozwojowej, tj. obejmować badania podstawowe, badania przemysłowe lub prace rozwojowe. Należy przy tym zauważyć, że domeną uczelni są badania podstawowe, natomiast prace rozwojowe (polegające np. na stworzeniu prototypu czy dostosowaniu go do potrzeb rynkowych) oraz komercjalizacja danego rozwiązania prowadzone są z reguły w przedsiębiorstwach. Choć badania podstawowe nie mają wprost na celu konkretnego zastosowania lub wykorzystania nowej wiedzy i jako takie nie są związane z konkretnymi innowacjami, można jednak przyjąć, że ostatecznie mogą się przyczynić do powstania innowacji, a więc wpisują się w działalność innowacyjną (OECD, 2018). Co do zasady jednak uznaje się, że „płaszczyzną współpracy jednostek naukowych z przedsiębiorstwami jest (...) pośredni etap powstawania produktu, a współpraca ta polega na transferze wiedzy z jednostek naukowych do przedsiębiorstw” (Rubaszek, 2016, s. 157). Celem przekazywania określonej wiedzy technicznej i organizacyjnej, rozumianej jako „informacja przedłożona do produktywnego użytku”, jest jej wykorzystanie w praktyce gospodarczej (Matusiak, 2011, s. 301 i 321). Wiedzę można także zdefiniować jako spersonalizowaną (tj. przypisaną umysłom poszczególnych osób) informację, „odnoszącą się do faktów, procedur, konceptów, interpretacji, idei, obserwacji i osądów.” Taka informacja może, ale nie musi być unikalna, użyteczna, czy dokładna (Alavi i Leidner, 2001, s. 109). W kontekście transferu wiedzy mówi się też często o transferze technologii, tj. o „procesie zasilania rynku technologiami, stanowiącym szczególny przypadek komunikowania się” (Matusiak, 2011, s. 301). Proces ten cechuje „interakcyjny charakter (...), w którym występują rozmaite pętle sprzężeń zwrotnych pomiędzy nadawcami i odbiorcami wiedzy oraz nowych rozwiązań technologicznych i organizacyjnych” (Matusiak, 2011, s. 301). Proces transferu wiedzy i technologii może przyjmować formę poziomą, tj. dokonuje się między przedsiębiorstwami lub pionową, tj. między publiczną sferą badawczo-rozwojową a przedsiębiorstwami (Matusiak, 2011).

Przedmiotem zainteresowania rozprawy jest zarządzanie ryzykiem prawnym w kontekście współpracy badawczo-rozwojowej w formie realizacji wspólnych projektów przez podmioty z sektorów biznesu i nauki. Dla przypomnienia, projekt badawczo-rozwojowy sektorów nauki

Policy, tom 34(5), s. 583-594; Wright, M., Clarysse, B., Lockett, A. i Knockaert, M. (2008). Mid-range universities' linkages with industry: Knowledge types and the role of intermediaries. *Research Policy*, tom 37(8), s. 1205-1223; Dominik, W. (2013). Współpraca i transfer wiedzy pomiędzy przedsiębiorstwami a ośrodkami akademickimi. *Studia BAS* (Biuro Analiz Sejmowych) Nr 3(35) 2013, s. 9–49.

i biznesu jest w rozprawie rozumiany jako operacja wykonania niepodzielnego zadania o sprecyzowanym charakterze i określonych z góry celach, składająca się z szeregu działań objętych definicją prac badawczych i rozwojowych. Operacja ta wykonywana jest w ramach tzw. skutecznej współpracy pomiędzy realizującymi dany projekt podmiotami (w przypadku rozprawy będzie chodzić o jednostki naukowe i przedsiębiorców), gdzie „strony wspólnie określają zakres projektu współpracy, przyczyniają się do jego wdrożenia i dzielą ryzyko oraz wyniki”²⁷. Co istotne, tak rozumiany projekt badawczo-rozwojowy nie obejmuje tradycyjnych form współpracy takich jak badania na zlecenie, ani świadczenia usług badawczych.

Przyjęcie takiej definicji projektu badawczo-rozwojowego, w której podmioty dzielą się ryzykiem ma istotne konsekwencje dla zarządzania ryzykiem prawnym. Oznacza to bowiem, że zaangażowane podmioty muszą nim zarządzać na dwóch poziomach: z jednej strony muszą zabezpieczyć własne interesy w relacji z partnerami projektu, a z drugiej partnerzy projektu muszą wspólnie działać w imię zabezpieczenia się w relacjach ze stronami trzecimi.

3.2.2. Ograniczenia współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorstw oraz ich znaczenie dla zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R

Poprawa innowacyjności przedsiębiorstw jest obecnie jednym z najważniejszych wyzwań dla menedżerów i władz publicznych. W tym celu wykorzystywane są rozmaite instrumenty wsparcia natury publicznej i prywatnej, obejmujące m.in. przepisy dotyczące praw własności intelektualnej, granty, zachęty podatkowe i badania finansowane ze środków publicznych. Jednakże w ostatnich latach, ze względu na ograniczenia budżetowe, polityka wspierania innowacyjności, szczególnie w Europie, skupia się na rozwijaniu potencjału technologicznego przedsiębiorstw poprzez stymulowanie ich współpracy z jednostkami naukowymi (Aristei, Vecchi i Venturini, 2016). Trzeba jednak zauważyć, że działalność jednostek naukowych rzadko przekłada się bezpośrednio na powstawanie nowych produktów lub usług, które mogłyby zostać od razu wykorzystane przez przemysł. Mimo to rządy oczekują, że wspieranie ze środków publicznych współpracy nauki i przemysłu spowoduje wzrost innowacyjności w gospodarce (Laursen i Salter, 2004).

Wyniki badań wskazują, że wewnętrzne i zewnętrzne źródła innowacyjności są komplementarne, a więc w proces innowacji przedsiębiorstw powinny być włączone zarówno

²⁷ Komunikat Komisji 2014/C 198/01.

wewnętrzne, jak i zewnętrzne źródła informacji (Cassiman i Veugelers, 2006). Przedsiębiorstwa, aby sprostać wyzwaniom szybko zmieniającego się otoczenia, otwierają więc swoją działalność badawczo-rozwojową na zewnętrzne źródła wiedzy (Berchicci, 2013). Tzw. innowacje otwartego rynku (ang. *open market innovation*), polegające m.in. na wyszukiwaniu w otoczeniu przedsiębiorstwa nowych pomysłów i rozwiązań, pozwalają na obniżenie kosztów oraz przyspieszenie i udoskonalenie procesu innowacyjności, dzięki dostępowi do większej liczby gotowych pomysłów i różnych rodzajów wiedzy. Przedsiębiorstwa współpracujące w pracach B+R z podmiotami zewnętrznymi osiągają wyższy procent zysków ze sprzedaży nowych produktów w stosunku do całości sprzedaży (Rigby i Zook, 2002). Współpraca może również pozwolić partnerom dzielić między siebie ryzyko, które w przypadku projektów badawczo-rozwojowych jest zawsze wysokie (Aristei, Vecchi i Venturini, 2016).

Na efekty współpracy przedsiębiorstw i uczelni trzeba jednak również patrzeć zachowując krytycyzm. Jak wykazano w badaniach dotyczących firm belgijskich, przedsiębiorstwa które jednocześnie kupują i sprzedają wiedzę w modelu otwartych innowacji (ang. *open innovation*) zwiększają co prawda sprzedaż nowych lub ulepszonych produktów, ale koszty ich działalności badawczo-rozwojowej wzrastają nieproporcjonalnie szybko (Cassiman i Valentini, 2016). Poszukiwanie i koordynowanie zewnętrznych partnerów wymaga bowiem znaczących nakładów finansowych i czasu, dlatego przedsiębiorstwa muszą zwracać uwagę na zbilansowanie tych kosztów z korzyściami wynikającymi z korzystania z zewnętrznych źródeł wiedzy (Berchicci, 2013). Należy mieć przy tym na uwadze, że również proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R będzie generował koszty, co powinno zostać uwzględnione w tym bilansie. W badaniach porównawczych dotyczących Francji i Niemiec okazało się natomiast, że współpraca przedsiębiorstw z publicznymi instytucjami badawczymi ma ograniczone efekty. Znacząco zwiększa intensywność innowacyjności na poziomie przedsiębiorstwa w obrębie produktów, nie ma natomiast wpływu na intensywność innowacyjności w obrębie procesów. W tym drugim przypadku ważniejsza okazała się bowiem informacja zwrotna od klientów i dostawców. Z kolei stworzenie nowego produktu może wymagać zewnętrznych zasobów, które najlepiej pozyskać dzięki formalnej współpracy z naukowcami. Współpraca międzysektorowa, mimo że przynosząca znaczące korzyści, nie jest więc środkiem do poprawy wszystkich typów innowacyjności (Robin i Schubert, 2013).

Efekty współpracy publicznej sfery badawczej i biznesu są zróżnicowane także w zależności od branży i wielkości przedsiębiorstwa. Znaczny wpływ publicznej sfery badawczej na działania badawczo-rozwojowe przedsiębiorstw występuje tylko w kilku

branżach, np. w branży farmaceutycznej, a duże przedsiębiorstwa są bardziej skłonne do wykorzystywania publicznych badań niż małe firmy. Najważniejszymi kanałami dotarcia do publicznych badań są takie jak publikacje, konferencje oraz kontakty nieformalne. Mają one większe znaczenie niż bardziej sformalizowane formy współpracy, jak np. udzielanie licencji czy podejmowanie wspólnych przedsięwzięć (Cohen, Nelson i Walsh, 2002). Współpraca międzysektorowa sprawia, że mniejsze przedsiębiorstwa osiągają wyższą wydajność niż duże firmy, przede wszystkim dlatego, że MŚP nie mogące konkurować z nimi w zakresie finansowania, czy zasobów ludzkich, przystępują do tej współpracy z bardziej praktycznymi założeniami, jak np. rozwój konkretnych nowych produktów. Rozmiar firmy ma również znaczenie w zakresie doboru formy współpracy, np. duże przedsiębiorstwa wolą angażować się w bardziej sformalizowane formy współpracy, podczas gdy MŚP preferują konsultacje technologiczne (Motohashi, 2005). Współpraca badawczo-rozwojowa przedsiębiorstw i jednostek naukowych odgrywa istotną rolę także w krajach specjalizujących się w przemysłach o niskim poziomie zaawansowania technologicznego, jak np. w Hiszpanii (Aristei i in., 2016). Jednostki naukowe nie są jednak w takich krajach najważniejszym bezpośrednim źródłem wiedzy dla działalności innowacyjnej biznesu, dominują bowiem tradycyjne źródła wiedzy, takie jak wewnętrzna działalność B+R, dostawcy i klienci (Laursen i Salter, 2004). Do takich krajów można zaliczyć także Polskę.

W badaniach obejmujących lata 2017 – 2019 wskazano, że bardzo niewiele polskich firm aktywnych innowacyjnie²⁸ współpracowało z sektorem nauki w obszarze działalności innowacyjnej. Współpracę ze szkołami wyższymi i jednostkami PAN zadeklarowało 2% ogółu takich firm, a z instytutami badawczymi 1%. Wskaźniki są znacząco wyższe dla średnich i dużych firm innowacyjnych i wynoszą odpowiednio dla współpracy ze szkołami wyższymi 17 i 13%, z instytutami badawczymi 4 i 11%, a z jednostkami PAN 3 i 9%. Oznacza to, że bardzo niewiele małych firm podejmowało taką współpracę. Najważniejszymi partnerami we współpracy w zakresie działalności innowacyjnej dla ogółu firm aktywnych innowacyjnie byli klienci (70% wskazań), dostawcy (46%), konkurenci i inne przedsiębiorstwa z branży (22%), a także inne przedsiębiorstwa należące do tej samej grupy przedsiębiorstw (14%) (PARP, 2020).

Literatura w zakresie współpracy biznesu z jednostkami naukowymi koncentruje się na przedstawianiu wynikających z niej sukcesów, rzadko jednak poświęca się uwagę porażkom. Przykładowo, Gray i Sundstrom opisują cztery przypadki współpracy zakończonej

²⁸ Firmy, które wprowadziły lub próbowały zastosować w działalności firmy przynajmniej jedną innowację. Odsetek takich firm stanowi 34,7% firm działających w Polsce.

niepowodzeniem. Pierwszy z nich wynikał z braku w jednostce naukowej odpowiedniej wiedzy, która mogła być transferowana do przedsiębiorstw. Drugi przypadek był spowodowany problemami związanymi z własnością intelektualną i niechęcią przedsiębiorstw do dzielenia się wiedzą z potencjalnymi konkurentami z branży. Dwa kolejne przypadki dotyczyły problemów w zarządzaniu. Powodzenie współpracy zależy więc w znacznej mierze od umiejętności zrównoważenia potrzeb i możliwości różnych zaangażowanych w nią podmiotów (Gray i Sundstrom, 2010, s. 3-9).

Warto także zwrócić uwagę, że oprócz uniwersalnych, typowych dla rozwoju współpracy nauki i biznesu trudności, takich jak odmienne cele tych dwóch sektorów czy kryteria oceny pracowników naukowych, odnotowuje się również problemy charakterystyczne dla Polski, takie jak duży udział uczelni i jednostek naukowych w realizacji prac B+R, czy ograniczoną możliwość absorpcji wyników prac B+R do praktyki gospodarczej (Dominik, 2013). W latach 2010 – 2018 odnotowano jednak znaczący wzrost nakładów wewnętrznych na B+R, zwłaszcza w sektorze przedsiębiorstw (w 2018 r. nakłady wewnętrzne w sektorze przedsiębiorstw na B+R wyniosły prawie 17 mld PLN w stosunku do 8,1 mld PLN takich nakładów w sektorze szkolnictwa wyższego), co jest pozytywnym zjawiskiem dla rozwoju gospodarczego ponieważ zwiększa prawdopodobieństwo komercjalizacji wyników prac B+R. Niemniej jednak nadal występuje znaczący dystans pomiędzy Polską a państwami UE-15, co jest spowodowane m.in. trudniejszą pozycją startową Polski w działalności innowacyjnej (Ziętek-Kwaśniewska, 2020). W kontekście specyficznych dla Polski problemów z międzysektorową współpracą badawczo-rozwojową należy wspomnieć o konserwatywnym podejściu władz uczelni do takiej współpracy, m.in. ze względu na kwestie własności intelektualnej, czy system oceny parametrycznej uczelni premiujący publikowanie wyników badań i zgłaszanie patentów, ale nie ich rzeczywiste wykorzystanie w gospodarce. Działania z zakresu transferu wiedzy z uczelni do gospodarki realizowane są więc w bardzo ograniczonym zakresie i nie generują istotnych przychodów. Ponadto, mimo że realizowane są stosunkowo liczne programy publiczne wspierające taką współpracę, brakuje zachęt do jej przedłużania poza ramy konkretnego konkursu. W rezultacie konsorcja naukowo-przemysłowo kończą swoją działalność wraz z zakończeniem konkursu. Z drugiej strony znaczna liczba instrumentów wsparcia umożliwia jedynie zakup usług podwykonawstwa w postaci określonych prac B+R realizowanych przez jednostki naukowych na zlecenie biznesu (Klincewicz i Marczevska, 2017). Oznacza to więc brak wystarczającego doświadczenia we współpracy badawczo-rozwojowej, zarówno po stronie jednostek naukowych, jak i biznesu, co z kolei może się przekładać na proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowej współpracy B+R.

3.2.3. Bariery prawne we współpracy badawczo-rozwojowej jednostek naukowych i przedsiębiorstw.

Oprócz opisanych w poprzednim podrozdziale ograniczonych efektów współpracy między uczelniami i biznesem w obszarze badań i rozwoju, należy również mieć na uwadze bariery tej współpracy. Należą do nich m.in. ”brak odpowiednich zachęt (np. podatkowych) ze strony władz, zbyt wysoka cena współpracy oferowana przez naukowców, brak konkretnych ofert ze strony środowisk naukowych, brak informacji na temat konkretnych możliwości nawiązania współpracy oraz nieznanostwo przez naukowców/ośrodki naukowe realiów biznesowych” (Baran, Ostrowska i Pander, 2012, s. 24). Brak wykwalifikowanych naukowców oraz dostęp do uczelni i instytutów badawczych są według firmy doradczej Deloitte jednymi z najpoważniejszych wyzwań dla firm w Europie Środkowej w kontekście prowadzenia działalności B+R (Deloitte Central Europe, 2018).

Ważną grupę barier współpracy stanowią bariery o charakterze prawnym. Ich charakter jest szczególnie ważny z punktu widzenia rozprawy ponieważ mogą one stanowić jedne z podstawowych źródeł ryzyka prawnego. Ich znajomość będzie więc odgrywać istotną rolę na etapie identyfikacji ryzyka. Ponadto, bariery te będą występować w modelu regulacyjnym zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.

W obszarze własności intelektualnej brak jest aktywnej polityki zarządzania nią przez uczelnie, ponadto występuje „brak uczelnianych regulaminów i wzorów umów w zakresie: przekazywania praw własności intelektualnej, prowadzenia działalności usługowej i kontraktów badawczych, podziału zysków z komercjalizacji itp.” (Matusiak i Guliński, 2010, s. 38). Sami naukowcy dysponują bardzo niewielką wiedzą w tym obszarze, np. nie znają kryteriów, jakie musi spełniać wynalazek i nie zdają sobie sprawy z ryzyka utraty zdolności patentowej w przypadku opublikowania istotnych treści wynalazku. Także przedsiębiorcy (szczególnie początkujący) nie znają regulacji prawnych dotyczących własności intelektualnej, co może skutkować zaniedbaniem ochrony praw własności intelektualnej lub chronieniem ich w nieadekwatny sposób, czy też niewłaściwym sposobem rozliczania się z urzędami skarbowymi (Matusiak i Guliński, 2010).

Problemy związane z prawem własności intelektualnej stanowią również główny element barier transakcyjnych. Należą tu m.in. potencjalne konflikty dotyczące podziału dochodów z praw do patentów i innych praw własności intelektualnej oraz zastosowania zasad poufności. Jest to do pewnego stopnia pochodną polityki mającej na celu zwiększenie zainteresowania jednostek naukowych komercjalizacją wiedzy, a co za tym idzie przyjmowania

przez nie bardziej agresywnej strategii podczas negocjowania podziału własności intelektualnej. Może to z kolei wymagać od stron przywiązywania większej wagi do inwestowania w przygotowanie umów dotyczących własności intelektualnej jeszcze przed rozpoczęciem współpracy, aby uniknąć w przyszłości konfliktów w zakresie podziału korzyści z realizacji projektu (Bruneel, D'Este i Salter, 2010). Niewątpliwie, kwestia prawidłowego przygotowania umów, w tym z zakresu własności intelektualnej, jest istotna z punktu widzenia zarządzania ryzykiem prawnym, w szczególności w międzysektorowej współpracy B+R.

Z raportu firmy doradczej Deloitte dotyczącego działalności badawczo-rozwojowej środkowoeuropejskich przedsiębiorstw wynika, że najczęściej wykorzystywanym sposobem ochrony własności intelektualnej, zarówno w Polsce, jak i w pozostałych krajach biorących udział w badaniu, jest tajemnica przedsiębiorstwa (67% wskazań). W przypadku respondentów z Polski wskaźnik ten wynosi aż 82%. Na dalszych miejscach wśród wszystkich respondentów znalazły się znaki towarowe i patenty (odpowiednio 47 i 44%), prawo autorskie (29%) i wzory przemysłowe (19%). 12% przedsiębiorstw nie stosowało żadnych środków ochrony praw własności intelektualnej. Z kolei ok. 1/3 badanych wskazuje, że możliwość dofinansowania ochrony praw własności intelektualnej oraz efektywne zarządzanie prawami własności intelektualnej stanowiącymi wynik działalności badawczo-rozwojowej mogłoby wpłynąć na wzrost ich inwestycji w taką działalność (Deloitte Central Europe, 2018).

Mając na uwadze, że współpraca badawcza sektorów nauki i przedsiębiorstw w Polsce jest w znacznym stopniu stymulowana przez programy w ramach funduszy strukturalnych, zasadne jest założenie, że zasady udzielania i rozliczania pomocy publicznej lub wsparcia innego typu będą również stanowić ważne źródło ryzyka prawnego. Przepisy w tym obszarze stosowane w funduszach strukturalnych wywodzą się bezpośrednio z prawa unijnego i ustanawiają szczegółowe zasady, według których postępują udzielający pomocy publicznej i jej beneficjenci. Konsekwencje naruszenia tych przepisów mogą być bardzo poważne, włączając w to obowiązek zwrotu uzyskanej pomocy wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków.²⁹ Kryteria występowania pomocy publicznej są bardzo nieostre, a ostatecznej oceny dokonuje Komisja Europejska. Wśród pracowników administracji publicznej i ośrodków innowacji występuje niska znajomość przepisów dotyczących pomocy publicznej, które dodatkowo często są niejednoznaczne (Matusiak i Guliński, 2010). Oprócz programów w ramach funduszy strukturalnych polskie podmioty mogą korzystać również z programów europejskich, np. z Programu Ramowego

²⁹ Art. 207 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. 2009 nr 157 poz. 1240 z późn. zm.).

w zakresie badań naukowych i innowacji Horyzont 2020. Pomoc w ramach tego typu programów nie stanowi co prawda pomocy publicznej, jej rozliczanie jest natomiast bardzo szczegółowo uregulowane, a naruszenie właściwych przepisów może skutkować brakiem kwalifikowalności poniesionych kosztów, a więc wymiernymi stratami finansowymi.

W kontekście ponoszonych w ramach projektów badawczych kosztów należy także wspomnieć o prawie zamówień publicznych, do stosowania którego zobligowane są z reguły jednostki naukowe, a także o procedurach zakupowych i zasadzie konkurencyjności obowiązujących w międzysektorowych projektach B+R dofinansowanych ze źródeł publicznych.

Kolejnym obszarem mogącym stanowić barierę prawną współpracy badawczo-rozwojowej, a także źródło ryzyka prawnego jest szeroko rozumiane prawo cywilne bowiem współpraca badawczo-rozwojowa, jak każda inna współpraca, powinna być uregulowana umownie. Zastosowanie będą tu miały tu m.in. przepisy dotyczące ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, know-how i informacji niejawnych, zasady odpowiedzialności cywilnoprawnej wobec współpracujących podmiotów i stron trzecich, formy czynności prawnych, a także przepisy dotyczące uregulowania stosunków prawnych z partnerami projektu i kontrahentami lub podwykonawcami.

Należy też wspomnieć o przepisach prawa podatkowego, np. w zakresie kwalifikowalności podatku VAT do kosztów projektu oraz wyceny własności intelektualnej. W końcu trzeba mieć na uwadze przepisy szczególne dotyczące jednostek naukowych ponieważ mogą one nakładać na nie pewne obowiązki lub wprowadzać obostrzenia, co również będzie barierą współpracy, a także powoduje możliwość wystąpienia ryzyka prawnego.

3.2.4. Model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R

Regulacje prawne i model regulacyjny istotnie wpływają na czynniki systemowe, zewnętrzne i wewnętrzne charakterystyczne dla danej organizacji (Postuła, 2013). Idąc tym tokiem myślenia należy zauważyć, że także współpraca badawczo-rozwojowa między sektorami nauki i biznesu jest zdeterminowana przez określony, obiektywnie istniejący model regulacyjny. Na jej kształt wpływają różne czynniki, do których można zaliczyć:

- Czynniki systemowe, do których należą m.in. regulacje prawne,
- Czynniki zewnętrzne, związane z otoczeniem w jakim funkcjonują współpracujące ze sobą podmioty, oraz

- Czynniki wewnętrzne, związane ze strukturą i relacjami w ramach poszczególnych podmiotów.

Regulacje prawne w każdym przypadku będą wpływać na kształt międzysektorowej współpracy B+R, oddziałując na wszystkie rodzaje ww. czynników. Regulacje prawne same stanowią jeden z czynników systemowych, a jednocześnie wpływają na inne tego typu czynniki, np. życie społeczne i gospodarcze. Z drugiej strony, prawo wpływa na czynniki zewnętrzne ponieważ stanowi podstawę relacji z otoczeniem współpracujących podmiotów, np. poprzez umowne uregulowanie stosunków z partnerami projektu, kontrahentami i instytucją finansującą. Na koniec, prawo oddziałuje na czynniki wewnętrzne bo w dużej mierze przesądza o strukturze i organizacji wewnętrznej samych współpracujących podmiotów.

Podsumowując, model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R będzie obejmował przepisy dotyczące:

- udzielania i rozliczania wsparcia w ramach danego programu i konkursu, w tym przepisów dotyczących pomocy publicznej o ile mają one zastosowanie w danym programie i konkursie,
- ochrony praw własności intelektualnej,
- zamówień publicznych i procedur zakupowych,
- prawa cywilnego,
- prawa podatkowego oraz
- przepisów szczególnych dotyczących jednostek naukowych lub biznesowych sektorów regulowanych ponieważ mogą one nakładać dodatkowe obowiązki lub obostrzenia.

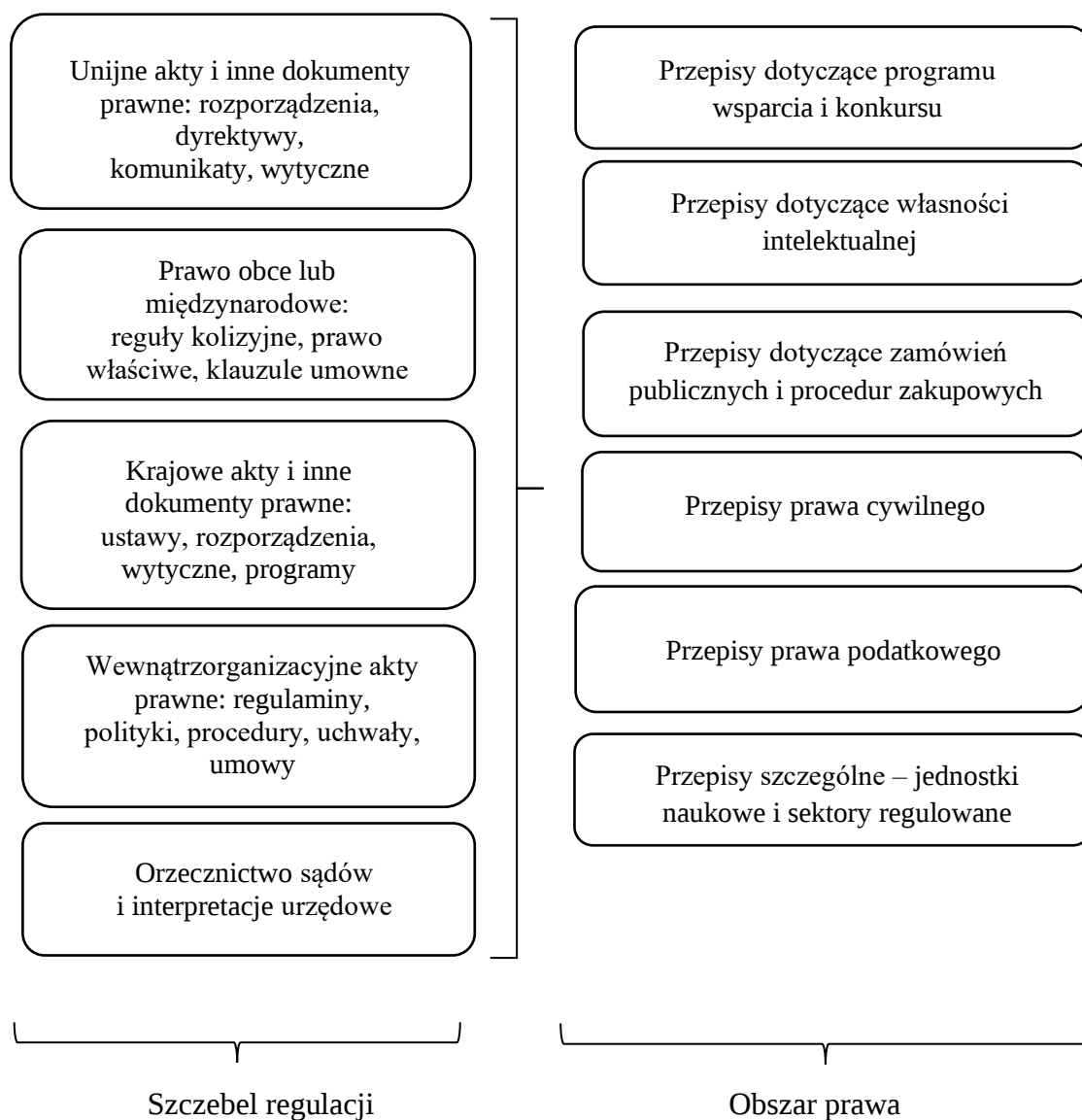
Nie jest to jednak lista wyczerpująca, ponieważ model regulacyjny może również obejmować inne dziedziny prawa właściwe dla natury danego projektu. Można jednak przyjąć, że wymienione wyżej obszary prawne będą stanowić źródło typowego ryzyka prawnego we wspólnych projektach badawczych nauki i biznesu. Należy podkreślić, że rozprawa odnosi się do projektów badawczo-rozwojowych niezależnie od dyscypliny naukowej, w ramach których są one realizowane. Nie koncentruje się także na badaniu konkretnych branż czy typów jednostek naukowych. Celem takiego podejścia jest nadanie rozprawie waloru uniwersalnego i możliwość potraktowania jej wyników jako wskazówek dla różnych podmiotów planujących realizację wspólnych projektów tego typu.

W modelu regulacyjnym należy również uwzględnić fakt, że przepisy prawa mające znaczenie dla międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej, a co za tym idzie dla procesu zarządzania ryzykiem prawnym w takiej współpracy, powstają na kilku szczeblach:

1. unijnym, w postaci rozporządzeń, dyrektyw, komunikatów, wytycznych,
2. innych jurysdykcji (prawo obce lub międzynarodowe) w przypadku projektów realizowanych z partnerami zagranicznymi lub w konkursach międzynarodowych, co rodzi konieczność mierzenia się z regułami kolizyjnymi norm prawnych, kwestią prawa właściwego, czy klauzul umownych,
3. krajowym, przede wszystkim w postaci ustaw, rozporządzeń, wytycznych i programów,
4. wewnątrzorganizacyjnym, w postaci regulaminów, procedur i polityk wewnętrznych, uchwał uprawnionych organów, innych aktów wewnątrzorganizacyjnych, a także zawieranych przez organizację umów,
5. orzecznictwa oraz interpretacji dokonywanych przez sądy i organy administracji. Choć w Polsce orzecznictwo i interpretacje urzędowe są wiążące jedynie dla ich wprost wskazanych adresatów, to jednak mogą również stanowić wskazówkę interpretacyjną dla innych podmiotów.

Model regulacyjny zaprezentowano graficznie na poniższym rysunku.

Rys. nr 8. Model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie Postula (2013), Baran, Ostrowska i Pander (2012), Deloitte Central Europe (2018), Bruneel, D'Este i Salter (2010), Matusiak i Guliński (2010) oraz aktów prawnych mających znaczenie dla międzysektorowej współpracy B+R w postaci wspólnych projektów.

3.3. Teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych jednostek naukowych i przedsiębiorstw

3.3.1. Założenia modelu

Proponowany teoretyczny model (schemat) zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych jednostek naukowych i przedsiębiorstw został opracowany na podstawie przywołanej literatury przedmiotu oraz teorii zarządzania ryzykiem i ryzykiem

prawnym omówionych w Rozdziale II. Wyróżniono w nim cztery główne fazy, tj. identyfikację ryzyka prawnego, pomiar i analizę ryzyka prawnego, sterowanie ryzykiem prawnym przy użyciu odpowiednich narzędzi oraz monitorowanie i kontrolę samego ryzyka prawnego i procesu zarządzania nim. Na potrzeby opracowania modelu przyjęto trzy podstawowe założenia:

1. Podejście do zarządzania ryzykiem prawnym jest podejściem tradycyjnym (silosowym).
2. W zarządzaniu ryzykiem prawnym dominuje negatywna koncepcja ryzyka, tj. postrzeganie go jako zagrożenia, czyli możliwość poniesienia jakiejś straty lub niezrealizowania zamierzeń.
3. Zarządzanie ryzykiem prawnym jest procesem.

Konsekwencją dokonania tych założeń jest przyjęcie określonej definicji ryzyka prawnego w projektach badawczo-rozwojowych biznesu i nauki oraz konstrukcja modelu zarządzania tym ryzykiem. Trzeba mieć także na uwadze, że dodatkowe uwarunkowania proponowanego modelu wynikają z samej specyfiki projektów badawczo-rozwojowych oraz ich realizacji w skutecznej współpracy podmiotów z dwóch bardzo różnych sektorów, tj. jednostek naukowych i przedsiębiorców.

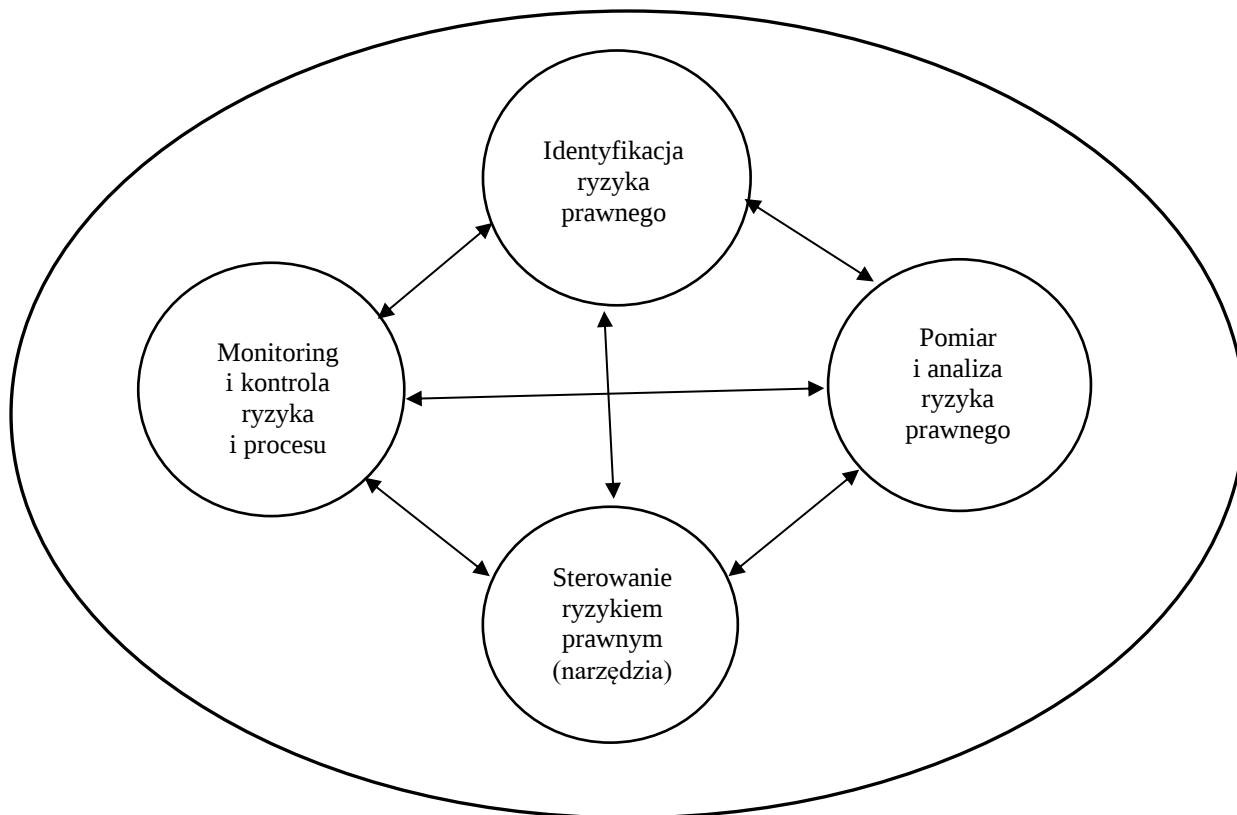
Tradycyjne (silosowe) podejście do zarządzania ryzykiem prawnym oznacza zarządzanie wybranymi obszarami ryzyka przez osobne komórki przy braku powiązania ze strategią całego przedsiębiorstwa, a także bez poszukiwania powiązań między różnymi rodzajami ryzyka. W przypadku zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R wydaje się, że będzie ono domeną działów prawnych, zespołów projektowych i ewentualnie zarządzających organizacją, a nie wszystkich jej pracowników. W podejściu silosowym dominuje negatywna koncepcja ryzyka, co jak się wydaje, charakteryzuje również ryzyko prawne. Etap identyfikacji ryzyka opiera się z reguły na doświadczeniu, wiedzy i intuicji pracowników, rzadko korzysta się ze wsparcia zewnętrznych ekspertów. Nie stosuje się zaawansowanych instrumentów sterowania ryzykiem, dominują zaś metody mające na celu ograniczenie potencjalnych strat. Pomiar ryzyka także nie jest prowadzony przy użyciu zaawansowanych narzędzi. Takie cechy silosowego podejścia do zarządzania ryzykiem wydają się również charakterystyczne dla zarządzania ryzykiem prawnym (Malinowska, 2011; Krysiak, 2011). W części empirycznej poszukiwane będą odpowiedzi na wymienione już wcześniej pytanie, dotyczące tego, **czy do zarządzania ryzykiem prawnym stosowana jest tradycyjne (silosowe), czy zintegrowane podejście, a także czy jest to pochodną ogólnego podejścia przyjętego w organizacji.**

Wydaje się, że celem stosowania prawa przez określony podmiot jest przede wszystkim ochrona jego interesów i zabezpieczenie się przed możliwą stratą, a nie poszukiwanie możliwości wykorzystania szansy, rozumianej jako możliwość uzyskania korzyści, np. biznesowej. W związku z tym właściwym wydaje się przyjęcie do zarządzania ryzykiem prawnym negatywnej koncepcji ryzyka. Jak pisał Lewandowski, „ryzyka operacyjnego nie podejmuje się w celu osiągnięcia określonych korzyści biznesowych; towarzyszy ono prowadzeniu działalności, jest w nią wbudowane” (Lewandowski, 2004, s. 49). Tak samo można przyjąć w przypadku ryzyka prawnego, które związane jest z prowadzeniem codziennej, zwykłej działalności określonego podmiotu. Trzeba jednak podkreślić, że celem realizacji projektu jest stworzenie i wdrożenie produktu lub usługi, a więc w kontekście międzysektorowych projektów B+R nie można z góry przyjąć, że celem zarządzania związanego z nimi ryzyka prawnego będzie wyłącznie zabezpieczenie przed stratą. W związku z tym należy przyjąć, że ze względu na naturę ryzyka prawnego prawdopodobnie dominować będzie koncepcja negatywna, ale nie można wykluczyć także podejścia neutralnego.

Zarządzanie ryzykiem, w tym ryzykiem prawnym, według piszących o nich autorów powinno stanowić proces, rozumiany jako nieustająco podejmowany ciąg stale monitorowanych działań. Aby można było mówić o procesie, konieczne jest pro-aktywne podejście zarządzających (Malinowska, 2011). Samo prawo ciągle się zmienia i podlega interpretacjom, dlatego tym bardziej zarządzanie ryzykiem prawnym powinno być procesem, w którym nieustannie należy definiować i mierzyć ryzyko, dobierać odpowiednie instrumenty sterowania ryzykiem oraz monitorować przebieg całego procesu i efektywność stosowanych narzędzi, a w razie potrzeby poddawać je modyfikacjom. Wydaje się jednak, że jest to założenie idealne, w praktyce może się bowiem okazać, że realizowane są tylko pewne fazy lub nawet poszczególne czynności tego procesu (Moorhead i Vaughan, 2015). Trzeba też mieć na uwadze ograniczenia o których pisał Mahler, a mianowicie wysokie koszty i czasochłonność całościowego wdrażania usystematyzowanego procesu zarządzania ryzykiem prawnym (Mahler, 2010). Należy także mieć świadomość braku uniwersalnego charakteru procesu zarządzania ryzykiem, ponieważ musi on być dostosowany do potrzeb i możliwości danej organizacji (ISO, 2015). Zarządzanie ryzykiem we współpracy jest jeszcze trudniejsze, ponieważ poza niepewnością co do środowiska zewnętrznego trzeba się jeszcze zmierzyć z niepewnością co do intencji i zachowania partnerów (Szczepański i Światowiec-Szczepańska, 2012)). Taka reguła będzie mieć prawdopodobnie zastosowanie również w przypadku ryzyka prawnego we współpracy badawczo-rozwojowej.

Poniższy rysunek przedstawia uproszczony, teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych nauki i biznesu. Istotne dla modelu są sprzężenia zwrotne między różnymi fazami procesu zarządzania ryzykiem prawnym obrazowane przez strzałki.

Rys. nr 9. Uproszczony model (schemat) zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych nauki i biznesu.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Malinowska (2011), Krysiak (2011), Lewandowski (2004), Moorhead i Vaughan (2015), Mahler (2010), ISO (2015), Szczepański i Światowiec-Szczepańska (2012).

Poniższa tabela obrazuje szczegółowy, teoretyczny model (schemat) zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych, opracowany w oparciu o analizę przepisów prawnych mogących stanowić źródła ryzyka prawnego w tym obszarze, a także modele zarządzania ryzykiem i ryzykiem prawnym opisanym w Rozdziale II. Jego fazy odpowiadają fazom zidentyfikowanym w poprzednich modelach, występują natomiast różnice wynikające ze specyfiki międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej oraz dotyczących jej regulacji prawnych.

Tabela nr 3. Szczegółowy, teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych sektorów przedsiębiorstw i nauki.

Szczegółowy, teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych sektorów przedsiębiorstw i nauki				
Identyfikacja ryzyka prawnego w oparciu o akty prawne regulujące realizację projektów B+R sektorów przedsiębiorstw i nauki		Pomiar i ocena ryzyka	Sterowanie ryzykiem	Monitorowanie i kontrola ryzyka
Podstawowe akty prawne	Potencjalne źródła ryzyka prawnego			
Prawo własności intelektualnej 1. Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych 2. Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej 3. Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce 4. Zalecenie Komisji Europejskiej z dnia 10 kwietnia 2008 r. w sprawie zarządzania własnością intelektualną w ramach działań związanych z transferem wiedzy oraz Kodeks postępowania dla uczelni wyższych i innych publicznych instytucji badawczych (2008/416/WE)	1. „Czystość patentowa” warunkująca możliwość komercyjnego wykorzystania rezultatów bez narażania się na odpowiedzialność z tytułu naruszeń praw osób trzecich 2. Prawa stron trzecich do własności intelektualnej 3. Zasady podziału praw własności intelektualnej wytworzonej w wyniku realizacji projektu lub praw dostępu do rezultatów wynikających ze wspólnej realizacji projektu, odzwierciedlające faktyczny udział m.in. finansowy konsorcjantów w realizacji projektu 4. Zasady przenoszenia pomiędzy członkami konsorcjum praw do wyników badań przemysłowych lub prac rozwojowych będących rezultatem projektu za	1. Pomiar poprzez odniesienie do kategorii, bez stosowania metod określania prawdopodobieństwa: a) Niskie b) Wysokie c) Średnie 2. Pomocnicze metody pomiaru: a) Analiza danych historycznych	Działania dostosowujące poziom ryzyka prawnego do poziomu akceptowanego przez organizację: 1. Unikanie ryzyka – minimalizowanie ryzyka lub eliminacja źródła ryzyka 2. Analiza przepisów w danym obszarze 3. Analiza zasad konkursowych w przypadku projektów	1. Analiza przebiegu procesu i identyfikacja nieprawidłowości 2. Ocena wagi zidentyfikowanych nieprawidłowości 3. Proponowanie modyfikacji poszczególnych działań 4. Sporządzanie raportów 5. Komunikowanie wyników

5. Regulaminy jednostek naukowych nabywania, korzystania i ochrony własności intelektualnej 6. Zasady poszczególnych programów wsparcia 7. Zasady realizacji Programu Ramowego na rzecz Badań i Innowacji Horyzont 2020	wynagrodzeniem odpowiadającym wartości rynkowej tych praw 5. Wnoszenie PWI do projektu przez strony (tzw. <i>background</i>) 6. PWI w przypadku ulepszenia rozwiązania 7. Zniesienie współautorstwa wynalazku 8. Autorstwo i przeniesienie PWI 9. Umowy związane z komercjalizacją (sprzedaż PWI, licencjonowanie PWI, sprzedaż i licencjonowanie <i>know-how</i>) 10. Wartość rynkowa PWI 11. Upowszechnianie wyników prac B+R a ochrona PWI 12. Umożliwienie dalszych badań akademickich	b) Analiza systemu prawnego c) Wiedza i doświadczenie organizacji (subiektywizm) 3. Apetyt na ryzyko – określenie akceptowalnego dla organizacji poziomu ryzyka 4. Ocena, które ryzyko jest na tyle istotne, że należy je objąć procesem zarządzania.	z dofinansowaniem zewnętrznym 4. Monitorowanie zmian w legislacji 5. Monitorowanie orzecznictwa sądów i organów administracji 6. Negocjowanie umów i kształtowanie korzystnych dla organizacji zapisów 7. Przenoszenie ryzyka prawnego na partnera projektu w drodze odpowiednich zapisów umownych 8. Tworzenie procedur wewnętrznych 9. Podnoszenie wiedzy prawnej pracowników (np. szkolenia)	
Pomoc publiczna 1. Ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz. U. z 2007 r. Nr 59, poz. 404, z późn. zm.) 2. Rozporządzenie Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu 3. Komunikat Komisji – Zasady ramowe dotyczące pomocy	1. Udostępnianie infrastruktury badawczej 2. Dochód z komercyjnego wykorzystania infrastruktury 3. Podział PWI w kontekście przepisów o pomocy publicznej, odzwierciedlający faktyczny wkład partnerów 4. Pośrednia pomoc publiczna – niedozwolona pomoc publiczna 5. Zwrot pomocy publicznej 6. Określenie rynkowej ceny zbycia wyników prac B+R			

państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną (2014/C 198/01) 4. Rozporządzenie UE nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 5. Rozporządzenia krajowe dotyczące udzielania pomocy publicznej przez poszczególne instytucje w odniesieniu do odpowiednich programów i konkursów 6. Wewnętrzne procedury dotyczące korzystania z pomocy publicznej	7. Bezpłatne udostępnienie wyników prac B+R w drodze wyjątku 8. Zasilenie zyskami z komercjalizacji działalności naukowej i badawczo-rozwojowej beneficjenta środków, a nie jego ewentualnej działalności gospodarczej 9. Transfer technologii o charakterze niegospodarczym 10. Projekty generujące dochód i projekty hybrydowe 11. Niezlecanie sobie nawzajem realizacji usług, dostaw i robót budowlanych		10. Korzystanie z zewnętrznych usług prawnych 11. Tworzenie baz danych o zdarzeniach mogących stanowić źródło ryzyka prawnego	
--	---	--	---	--

Prawo zamówień publicznych 1. Ustawa z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019) 2. Komunikat Komisji – Zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną (2014/C 198/01) 3. Zasady poszczególnych programów wsparcia 4. Zasady realizacji Programu Ramowego na rzecz Badań i Innowacji Horyzont 2020 5. Wewnętrzne procedury zamówień i zakupów	1. Przetargi na sprzedaż praw własności intelektualnej 2. Występowanie obowiązku stosowania PZP przez poszczególne podmioty (np. w ramach konsorcjum naukowo-przemysłowego) 3. Wybór partnera / podwykonawcy 4. Zasada konkurencyjności 5. Kwalifikowalność kosztów			
Stosunki cywilnoprawne 1. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny 2. Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów 3. Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji 4. Wewnętrzne wzory umów	1. Umowy dot. prowadzenia prac B+R lub komercjalizacji 2. Tajemnica przedsiębiorstwa 3. Informacje poufne 4. Zapewnienie bezpieczeństwa informacjom przekazywanym sobie przez strony współpracujące 5. Ochrona know-how (na podstawie przepisów o tajemnicy przedsiębiorstwa) 6. Niedozwolone klauzule umowne 7. Porozumienia ograniczające konkurencję przy współpracy 8. Pełnomocnictwa do działania w imieniu innych podmiotów			

	9. Zasady odpowiedzialności wobec współpracujących podmiotów 10. Zasady odpowiedzialności wobec stron trzecich 11. Zasady odpowiedzialności wobec instytucji finansującej 12. Zmiany formy organizacyjno-prawnej mające bezpośredni wpływ na realizację projektu lub osiągnięcie celów projektu (w tym zmiany dotyczące statusu MŚP) 13. Zmiany w składzie współpracujących stron			
Prawo podatkowe 1. Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług 2. Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości	1. VAT jako koszt kwalifikowalny projektu 2. Wycena własności intelektualnej			

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Malinowska (2011), Krysiak (2011), Lewandowski (2004), Moorhead i Vaughan (2015), Mahler (2010), ISO (2015), Szczepański i Światowiec-Szczepańska (2012), McCormick (2004), Zapadka (2007).

3.3.2. Identyfikacja ryzyka prawnego

Identyfikacja ryzyka jest pierwszym i niezbędnym krokiem w procesie zarządzania ryzykiem prawnym. Trzeba mieć jednak na uwadze, że ryzyko prawne należy do trudno definiowalnych, brakuje też jego powszechnie przyjętej definicji. Dlatego zdefiniowanie ryzyka prawnego może być trudne, zwłaszcza dla zespołu projektowego, w którego skład prawdopodobnie nie będą wchodzić prawnicy. Z drugiej strony, projekty badawczo-rozwojowe są realizowane w ramach określonych dyscyplin naukowych, których specyficzne uregulowania prawne nie zawsze będą szczegółowo rozpoznane przez działy prawne. Aby zapobiec tego typu problemom, Mahler zaleca określanie kontekstu procesu zarządzania ryzykiem prawnym przez interdyscyplinarne zespoły łączące specjalistów i prawników, zwraca jednak uwagę na wysokie koszty takiego rozwiązania, co powoduje, że może być ono stosowane tylko wyjątkowo (Mahler, 2010). Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby działy prawne i zespoły projektowe utrzymywały ze sobą bieżące, robocze kontakty.

Mahler zwraca uwagę, że wiele definicji ryzyka prawnego odwołuje się do konkretnych przykładów, co może oznaczać, że trudno jest stworzyć ogólną definicję tego zjawiska (Mahler, 2007). Wydaje się jednak, że można pokusić się o zaproponowanie takiej definicji ryzyka prawnego, w oparciu o definicję z normy ISO 31000:2018. Z kolei identyfikacja poszczególnych kategorii ryzyka dotyczących realizacji projektów badawczo-rozwojowych we współpracy międzysektorowej będzie wynikać z dotyczących ich regulacji prawnych, a więc omówionego powyżej modelu regulacyjnego. Należy jednak pamiętać, że tak jak proces zarządzania ryzykiem nie ma charakteru uniwersalnego bo musi być dostosowany do danej organizacji, to samo będzie również dotyczyć definicji ryzyka prawnego.

Norma ISO definiuje ryzyko jako wpływ niepewności na cele. Jest to definicja bardzo szeroka, a główną rolę odgrywa w niej pojęcie „niepewności”. W rozumieniu normy ISO jest to stan, nawet częściowy, niedoboru informacji pozwalających na zrozumienie lub wiedzę o danym zjawisku, jego konsekwencjach lub możliwości wystąpienia. Taka informacja może być niedostępna, wprawdzie dostępna ale nie dla określonego odbiorcy, może też być niewystarczająco dokładna, podlegać różnym interpretacjom, a w końcu zakładać różne możliwości, wliczając w to zmiany w czasie. Taka definicja niepewności będzie miała w najwyższym stopniu zastosowanie do prawa, które przecież podlega nieustającym zmianom i interpretacjom, a także charakteryzuje się mnogością przepisów, co może skutkować ich

nieznajomością przez zainteresowane podmioty. Trzeba jeszcze zauważyć, że norma ISO podchodzi do ryzyka w sposób neutralny.

Warto przypomnieć również definicje ryzyka i niepewności w teoriach podejmowania decyzji. Według Bolesty-Kukułki niepewność to zewnętrzne uwarunkowania działania, czyli okoliczności niezależne od decydenta, natomiast ryzyko to skutki niepowodzenia wybranego wariantu działania (Bolesta-Kukułka, 2010).

Na potrzeby rozprawy można więc przyjąć następującą definicję ryzyka: **ryzyko to wpływ niepewności na cele (koncepcja neutralna ryzyka).**

Z kolei jako definicję ryzyka prawnego można przyjąć następujący opis: **ryzyko prawne to wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest zabezpieczenie interesów podmiotu przed poniesieniem straty, materialnej bądź niematerialnej (koncepcja negatywna).** Jak widać w takiej definicji zastosowana została negatywna koncepcja ryzyka ponieważ celem zarządzania ryzykiem prawnym, jest zabezpieczenie interesów podmiotu i ochrona przed **stratą**. Strata jest tutaj rozumiana szeroko, jako z jednej strony niebezpieczeństwo wystąpienia wymiernej szkody finansowej, a z drugiej szkody, którą trudniej wycenić, jak np. reputacja. Zaproponowana definicja ryzyka prawnego jest bardzo szeroka, ponieważ samo prawo jest dziedziną po pierwsze bardzo obszerną, a po drugie podlegającą ciągłym zmianom i interpretacjom. Nie da się więc z góry ustalić, jakie konkretnie zdarzenia i przepisy będą objęte niepewnością, a więc które z nich będą wiązały się z ryzykiem prawnym. Przedstawiona powyżej definicja ryzyka prawnego jest definicją ogólną, jednak dla zarządzania ryzykiem prawnym w kontekście międzysektorowych projektów badawczo – rozwojowych powinna zostać doprecyzowana, biorąc pod uwagę specyfikę takich projektów, czemu służyć będą badania omówione w dalszej części rozprawy.

Roboczo przyjęto, że **niepewność prawna** to sytuacja braku informacji lub występowania niepełnej informacji co do treści i interpretacji prawa a co za tym idzie konsekwencji danego przepisu. Definicja ta zostanie następnie zweryfikowana i uszczegółowiona w części empirycznej. Emanacją **niepewności prawnej**, stanowiącą **źródło ryzyka prawnego**, są przykładowo:

- przepisy prawa,
- rozstrzygnięcia regulatora,
- podział praw i obowiązków pomiędzy partnerów współpracy,
- określone zapisy umowne lub ich brak,
- odmienna interpretacja przepisów przez różne podmioty,

- zmiany dotychczasowej linii orzeczniczej,
- zmiany przepisów.

Tak rozumiana niepewność prawna jest w pewnej mierze zbieżna z modelem regulacyjnym i stanowi uwarunkowanie działań podejmowanych przez partnerów projektów. Część tych zjawisk będzie występowało wewnątrz organizacji, jak np. zawieranie umów, a inne na zewnątrz, tak jak ogólnie ustalone zasady przyznawania wsparcia finansowego. Będzie to miało wpływ na możliwość i sposoby oddziaływania na nie przez partnerów projektów, a więc na zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Przyjmuje się bowiem, że na zjawiska o charakterze zewnętrznym organizacja ma znikomy wpływ, a więc trudniej jest zarządzać ryzykiem prawnym o takim charakterze. Organizacja może się jednak przygotować na zjawiska o charakterze zewnętrznym (Zapadka, 2007), czemu może służyć również proces zarządzania ryzykiem prawnym.

Powyższy katalog nie jest zamknięty ponieważ mogą występować również inne zjawiska o charakterze prawnym, które będą zawierać element niepewności.

W rozprawie w podejściu do **identyfikacji i usystematyzowania typów ryzyka prawnego i jego źródeł** przyjęto perspektywę nauk o zarządzaniu i jakości, co oznacza że podejście właściwe dla nauk prawnych, tj. skoncentrowane na analizie prowadzonej w oparciu o gałęzie prawa będzie drugorzędne. Wydaje się jednak, że **identyfikacja obszarów prawnych obarczonych największym ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R** będzie miała istotny walor poznawczy i praktyczny, przyczyni się więc do realizacji celów rozprawy. Pozwoli także na zminimalizowanie niepewności prawnej, a co za tym idzie zminimalizowanie ryzyka prawnego poprzez możliwość podjęcia adekwatnych działań na etapie sterowania ryzykiem. Jak wspomniano wcześniej, obszary prawa, do których należy podejść ze szczególną uwagą w przypadku międzysektorowych projektów badawczo-rozwojowych to prawo własności intelektualnej, pomocy publicznej, zamówień publicznych, prawo cywilne, prawo podatkowe oraz przepisy szczególne dotyczące branż regulowanych bądź sektora nauki. Dodatkowo, należy również uwzględnić obszary prawa specyficzne dla danego obszaru badawczego, np. biotechnologii. W tabeli przedstawiającej szczegółowy, teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych przedstawiono konkretne przepisy mogące stanowić źródła materializacji ryzyka prawnego. Oczywiście ze względu na zmiany w przepisach propozycje te mogą stracić aktualność, stąd tak ważna jest w procesie zarządzania ryzykiem faza monitorowania i kontroli.

3.3.3. Pomiar i analiza ryzyka prawnego

Wojtysiak-Kotlarski wskazuje, że możliwość oszacowania prawdopodobieństwa odróżnia ryzyko od niepewności, co ma istotny skutek praktyczny ponieważ ubezpieczyć można się jedynie od tego, co podlega oszacowaniu, czyli od ryzyka (Wojtysiak-Kotlarski, 2011). W przypadku ryzyka prawnego należy mieć jednak na uwadze, że jest to ryzyko trudne do zmierzenia, podobnie jak np. ryzyko reputacji. Nie jest też jasne, jakie narzędzia czy metody są najlepiej dostosowane do pomiaru ryzyka prawnego. Metody pomiaru i analizy w zarządzaniu ryzykiem wywodzą się w znacznej mierze z nauk o finansach i rachunkowości, w których duży nacisk położony jest na zaawansowane i skomplikowane metody matematyczne mające na celu ocenę prawdopodobieństwa zaistnienia określonych zjawisk. Wydaje się, że takie metody nie będą miały jednak zastosowania do ryzyka prawnego, które jak zauważył McCormick, cechuje się małym prawdopodobieństwem ale dużym wpływem na organizację (McCormick, 2004). Jak z kolei słusznie zauważył Mahler, prawnicy z reguły w ogóle nie zajmują się badaniem prawdopodobieństwa zdarzeń, ale tego kto ponosi negatywne konsekwencje ryzyka prawnego (Mahler, 2007). KNF i Zapadka wskazują jednak, że powinno się oceniać ryzyko prawne poprzez ustalenie jego prawdopodobieństwa i możliwych strat (UKNF, 2013; Zapadka, 2007), trzeba jednak mieć na uwadze, że ich rozważania dotyczą działalności banków, które są niewątpliwie bardziej doświadczone i kompetentne w kwestii oceny takich parametrów niż inne organizacje, dysponują także znacznie bardziej zaawansowanymi narzędziami pomiaru.

Zdaniem Jajugi i Lama do pewnych kategorii ryzyka nie ma potrzeby i sensu stosowania bardzo zaawansowanych metod, ponieważ metody pomiaru powinny być przede wszystkim adekwatne i dopasowane do mierzonego zjawiska. Poziom ryzyka powinien być wyrażony liczbowo, a gdy jest to niemożliwe w postaci kategorii, np. ryzyko niskie, średnie, wysokie (Jajuga, 2015). Wydaje się, że w przypadku pomiaru ryzyka prawnego mierzenie go i opisanie w formie kategorii (niskie – średnie – wysokie) będzie bardziej adekwatne, tak też zaproponowano w opisanym powyżej szczegółowym modelu teoretycznym.

Ten etap powinien również obejmować ocenę, które rodzaje ryzyka są na tyle istotne, aby w ogóle obejmować je procesem zarządzania ryzykiem, ze względu na jego czasowo i kosztochłonność (Mahler, 2010). Przykładowo można tu zastosować określone progi finansowe, np. w odniesieniu do planowanej transakcji, czy potencjalnej wartości przedmiotu sporu (Anderson i Black, 2013).

Jako przykładowe narzędzia ułatwiające pomiar i ocenę ryzyka prawnego McCormick wymienia m.in.:

- analizę systemu prawnego,
- analizę danych historycznych (np. orzeczeń sądów lub organów administracji) w określonym obszarze prawa,
- wiedzę i doświadczenie organizacji w danym obszarze prawnym (McCormick, 2004).

W kontekście oceny ryzyka warto przypomnieć o zjawisku obiektywnego i subiektywnego rozumieniu i mierzeniu ryzyka. Jak wspominali Moorhead i Vaughan, ocena ryzyka często dokonywana jest nie w oparciu o fakty ale o subiektywne odczucia i przeświadczenia ludzi (Moorhead i Vaughan, 2015). Takie podejście może prowadzić do błędnych decyzji, z drugiej jednak strony należy założyć, że osoby oceniające ryzyko w organizacji dysponują jednak stosownym ku temu doświadczeniem i wiedzą. Subiektywizm nie zawsze musi więc być czymś negatywnym, zwłaszcza w przypadku ryzyka prawnego, które jak wspomniano trudno jest zmierzyć przy użyciu standardowych metod. Należy jednak mieć również na uwadze możliwość niedoszacowania ryzyka, zwłaszcza przez menedżerów, którzy niejako z założenia zatrudniani są w celu podejmowania ryzyka, będącego nieodłączną częścią prowadzenia działalności gospodarczej. Z kolei podejmowanie ryzyka nie jest celem jednostek naukowych, nie można jednak wykluczyć, że także tutaj będzie dochodzić do niedoszacowania ryzyka prawnego, z innych jednak przyczyn. Być może będzie to wynikać przede wszystkim z nieznajomości przepisów prawnych lub braku ich właściwego zastosowania. Z tym zagadnieniem związany jest także apetyt na ryzyko prawne organizacji, czyli określenie akceptowalnego dla niej poziomu ryzyka, od którego zależy dobór metod sterowania ryzykiem (Zapadka, 2007). Wydaje się, że w przypadku ryzyka prawnego ten poziom będzie niski, zwłaszcza w kontekście negatywnego jego ujęcia, tj. traktowania go jako zagrożenia, a nie szansy. Interesujące z punktu widzenia celów niniejszej rozprawy będzie więc także zbadanie, **czy, a jeśli tak to w jaki sposób różni się apetyt na ryzyko prawne we współpracy badawczo-rozwojowej nauki i przedsiębiorstw między tymi dwoma kategoriami podmiotów.**

Kolejnym ważnym zagadnieniem jest **kwestia własność ryzyka prawnego w projektach badawczo-rozwojowych, tj. ustalenie, kto odpowiada za zarządzanie ryzykiem prawnym.** Wiąże się to też z pojęciem ładu korporacyjnego, należy bowiem odpowiedzieć na pytanie, czy zadanie to leży to w kompetencji działów prawnych, zespołów badawczych, czy może wreszcie osób zarządzających organizacją. Kolejną kwestią w obszarze

własności ryzyka jest to, **kto odpowiada za ocenę ryzyka, a kto za podejmowanie decyzji biznesowych.**

Jednym z celów niniejszej rozprawy będzie więc zbadanie, jak **wygląda kwestia własności ryzyka prawnego w organizacjach w kontekście międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej.** Trzeba tu jeszcze raz podkreślić, że w przypadku zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczych można wyróżnić aż trzy grupy interesariuszy, tj. zespół prawny, zarządzających organizacją oraz zespół badawczy. Dodatkowo, z punktu widzenia rozprawy ważne jest rozróżnienie na sektor nauki i sektor przedsiębiorstw. Ważne będzie więc zbadanie, które z tych grup są rzeczywiście zaangażowane w interesujące nas działania i jaki jest poziom ich zaangażowania.

3.3.4. Sterowanie ryzykiem prawnym

Sterowanie ryzykiem prawnym polega na podejmowaniu decyzji i realizacji działań, które mają dostosować poziom ryzyka prawnego do jego akceptowalnego poziomu wynikającego ze strategii organizacji (Jajuga, 2015). W tym celu w odpowiedzi na zidentyfikowane ryzyka stosuje się odpowiednie procedury i narzędzia.

Cechą charakterystyczną zarządzania ryzykiem jest działanie nakierowane na przyszłość (*ex-ante*). Wiele działań podejmowanych przez prawników ma charakter następczy (*ex-post*), np. w przypadku sporów sądowych, można jednak przyjąć, że podejmują oni również wiele czynności o charakterze *ex-ante*. Będą tu przykładowo należeć monitorowanie legislacji i orzecznictwa oraz odpowiednie kształtowanie zapisów umów (Mahler, 2007) .

Zdarzenia stanowiące źródło ryzyka prawnego można podzielić na wewnętrzne (np. zawarcie niekorzystnej umowy), którymi organizacja może i powinna zarządzać oraz zewnętrzne (np. zmiana przepisów), na które organizacja nie ma bezpośredniego wpływu ale może podejmować pewne kroki zabezpieczające (Zapadka, 2007), takie jak np. monitoring procedur legislacyjnych czy działania lobbingowe. Ponadto, działania podejmowane w odniesieniu do ryzyka prawnego przy wspólnej realizacji projektów mają charakter dwutorowy. Po pierwsze chodzi o konieczność zabezpieczenia interesów podmiotu wobec partnerów projektu, a po drugie, o ochronę ich wspólnych interesów wobec stron trzecich. Te cechy ryzyka prawnego we współpracy będą wpływać na fazę sterowania poprzez wymóg dostosowania do nich typowych instrumentów zarządzania ryzykiem i ryzykiem prawnym.

W rozważaniach na temat sterowania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych należy wyjść od analizy metod ogólnych dla zarządzania

ryzykiem oraz metod stosowanych przez prawników, aby na końcu dobrać odpowiednie metody sterowania ryzykiem prawnym w tego typu projektach.

Jedną z możliwych decyzji co do postępowania z ryzykiem jest jego unikanie, w skrajnych przypadkach poprzez rezygnację z prowadzenia określonej działalności. Z drugiej strony ryzyko można akceptować, tj. traktować je jako szansę. W przypadku ryzyka prawnego, postrzeganego w charakterze negatywnym, strategią postępowania będzie raczej unikanie go, co także wpłynie na dobór takich instrumentów, które przede wszystkim mają na celu minimalizację ryzyka. Można także wdrożyć działania mające na celu wyeliminowanie źródeł ryzyka oraz modyfikować prawdopodobieństwo jego wystąpienia lub jego skutki.

Popularną strategią zarządzania ryzykiem jest jego transfer, tj. przeniesienie go na inny podmiot. Według Kaczmarka ryzyko można przenieść na partnera w drodze umowy, co jest przecież istotą prawa zobowiązań, można je również przenieść na ubezpieczyciela lub inne podmioty (Kaczmarek, 2007). W przypadku ryzyka prawnego najprostszą metodą wydaje się przeniesienie go na partnera umowy, w przypadku omawianym w rozprawie będzie to partner projektu lub strona trzecia wobec wszystkich partnerów. Przeniesienie ryzyka prawnego następuje poprzez unormowanie stosunków między stronami w drodze odpowiednich zapisów umowy. Partner lub strona trzecia muszą się jednak na to zgodzić, co w praktyce będzie się wiązało z trudnymi negocjacjami, nie ma też gwarancji, że uda się przenieść na inny podmiot całe ryzyko prawne. Ponadto, podmiotom, na które ryzyko prawne jest przenoszone, powinna przysługiwać jakaś forma wynagrodzenia. Nie można także wykluczyć sytuacji, gdy jeden z partnerów projektu przeniesie własne ryzyko prawne na innego partnera wykorzystując jego niewiedzę lub niekompetencję.

Można również rozważać transfer ryzyka prawnego poprzez jego ubezpieczenie. Przeszkodą może być tu jednak kwestia możliwości oszacowania ryzyka prawnego, a także to, że nie można ubezpieczyć niepewności, która w przypadku ryzyka prawnego odgrywa bardzo istotną rolę. W tym kontekście można zastanawiać się przykładowo nad ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej lub ubezpieczeniem D&O (ang. *Directors' and Officers' liability insurance*), czyli ubezpieczeniem cywilnoprawnym kadry zarządzającej.

W przypadku zarządzania ryzykiem prawnym wymienia się następujące specyficzne dla tej kategorii ryzyka narzędzia:

- analiza otoczenia prawnego, zmian w legislacji oraz orzeczeń sądów i administracji,
- negocjowanie umów w celu wprowadzenia do nich korzystnych dla strony zapisów oraz zapobieżenia wprowadzeniu zapisów niekorzystnych,

- tworzenie procedur wewnętrznych,
- podnoszenie wiedzy prawnej pracowników (np. poprzez szkolenia),
- korzystanie z usług wyspecjalizowanych prawników zewnętrznych,
- tworzenie baz danych o zdarzeniach mogących powodować ryzyko prawne (Zapadka, 2007).

W przypadku projektów badawczo-rozwojowych należy jeszcze dodać analizę przepisów szczegółowych dotyczących danego obszaru badawczego oraz zasad danego konkursu w przypadku projektów z dofinansowaniem publicznym.

Mahler zwracał uwagę na możliwość automatyzacji procesu, co jest interesującą koncepcją, niemniej jednak o ograniczonym zasięgu, ze względu na duży zakres niepewności związanej z interpretacją prawa, która trudno poddaje się automatyzacji (Mahler, 2010).

Jednym z celów rozprawy jest uzyskanie odpowiedzi na pytanie badawcze dotyczące tego, **czy w ogóle w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych stosowane są jakieś narzędzia sterowania ryzykiem prawnym, a jeśli tak to jakie?** Inną kwestią z tym związaną jest to, **czy dobór takich narzędzi różni się w zależności od typu podmiotu (przedsiębiorstwo a jednostka naukowa).**

3.3.5. Monitorowanie i kontrola procesu i ryzyka

Podstawowym celem etapu monitorowania i kontroli procesu i ryzyka jest ocena efektywności całego procesu zarządzania ryzykiem, a także poziomu poszczególnych typów ryzyka prawnego i stosowanych środków zaradczych. Monitorowanie ma również na celu zapewnienie ciągłości procesu, tak żeby podejmowane w jego ramach działania nie miały charakteru jednorazowego. Jeżeli zaobserwowano jakieś nieprawidłowości, to sam proces lub stosowane narzędzia powinny być odpowiednio modyfikowane, m.in. w zależności od wagi tych nieprawidłowości. Częścią tego etapu powinno być raportowanie i komunikowanie wyników. Istotną cechą tej fazy jest również ocena celów organizacji, ponieważ to od nich zależy apetyt na ryzyko oraz dobór środków zaradczych. Należy także dokonywać ewaluacji poziomu ryzyka prawnego, aby móc dostosować do niego stosowane narzędzia. Faza monitorowania i kontroli ryzyka prawnego nie różni się znacząco od analogicznej fazy w odniesieniu do ogólnego schematu zarządzania ryzykiem.

Rozdział IV. Metodyka badań empirycznych

4.1. Założenia procesu badawczego

Rozprawa ma dwa główne cele: cel poznawczy i cel praktyczny.

Poznawczym celem rozprawy **jest zrozumienie zjawiska ryzyka prawnego i procesu zarządzania nim w projektach badawczo-rozwojowych realizowanych przez podmioty z dwóch bardzo różnych sfer, tj. ze świata biznesu i świata nauki. Cel ten obejmuje także poznanie uwarunkowań ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R oraz mechanizmów zarządzania nim.** Na płaszczyźnie praktycznej rozprawa ma na celu **wsparcie współpracujących podmiotów z obu sektorów w lepszym zabezpieczeniu ich interesów w realizowanych obecnie lub w przyszłości międzysektorowych projektach B+R.** Do realizacji tych celów posłuży rozstrzygnięcie problemu badawczego i udzielenie odpowiedzi na pytania badawcze, przy użyciu metod badawczych dostosowanych do ich charakteru oraz natury analizowanego zjawiska.

Podstawową kwestią, jaką należy określić na początku każdego badania empirycznego są założenia ontologiczne (w tym przypadku podejście realistyczne do tego, czym jest ryzyko prawne i jak zarządzają nim organizacje) i epistemologiczne (pozytywistyczny program badań) (Glinka i Hensel, 2012), które wpływają na określenie problemu badawczego, konstrukcję pytań badawczych lub hipotez badawczych, a także na samą metodykę badania. Badania opisane w niniejszym konspekcie były prowadzone w paradygmacie funkcjonalistycznym, polegającym na objaśnianiu zjawisk w sposób racjonalny, przy zachowaniu obiektywizmu i braku wartościowania. Często stosowane jest w nim podejście problemowe, nastawione na praktyczne zastosowanie zdobytej wiedzy (Burrell i Morgan, 1979; Sułkowski, 2013). Punktem wyjścia do badań empirycznych był regulacyjny model międzysektorowych projektów B+R, opisujący obiektywnie istniejącą rzeczywistość. Międzysektorowe projekty badawczo-rozwojowe są bowiem zdeterminowane przez określony, już istniejący model regulacyjny, na który składa się treść, czyli dziedziny prawa oraz struktura, czyli charakter aktów prawnych. Konsekwencją takich założeń teoretycznych był przyjęty w rozprawie sposób sformułowania problemu badawczego oraz pytań badawczych.

Metody badawcze wykorzystane w rozprawie mają charakter jakościowy, mimo że dla paradygmatu funkcjonalistycznego bardziej typowe są metody ilościowe. W pracy badawczej ważne jest jednak zastosowanie takich metod, które pozwalają na znalezienie odpowiedzi na postawione pytania (Mruk, 2012). Badania empiryczne miały m.in. zweryfikować, czy praktyka funkcjonowania międzysektorowej współpracy B+R odpowiada założeniom modelu

regulacyjnego i modelu teoretycznego. Ze względu na eksploracyjny charakter badania adekwatne okazały się metody jakościowe, które pozwalają na „docieranie do prawdy o ludziach w sposób często wykraczający poza to, co osoba opracowująca projekt badawczy sobie wyobrażała, a także w sposób zorientowany raczej na zrozumienie percepcji świata poprzez badanych, a nie poprzez abstrakcyjne kategorie pojęciowe” (Jemielniak, 2012, s. X). Jeżeli badanego w rozprawie problemu ani wniosków z badań nie można opisać za pomocą miar ilościowych, niemożliwe jest również postawienie hipotez badawczych. W takiej sytuacji należy postawić problem badawczy wraz z pytaniami badawczymi i zastosować metody jakościowe (Niemczyk, 2011). Przyjęte w rozprawie podejście wpisuje się w koncepcję pluralizmu metodologicznego, zakładającego „gotowość do stosowania metod zaczerpniętych z różnych dyscyplin i podejść teoretycznych do rozstrzygnięcia problemu badawczego” (Sułkowski, 2011, s. 33).

W celu zapewnienia rzetelności prowadzonych badań zalecane jest stosowanie zasady triangulacji metodologicznej, polegającej na stosowaniu co najmniej dwóch metod badawczych oraz zestawieniu i porównaniu otrzymanych wyników (Konecki, 2000). Pozwala to na zapewnienie wysokiej jakości badań oraz zmniejszenie ryzyka błędów pomiaru, a także na umiejscowienie badanego zjawiska w szerszym kontekście (Stańczyk, 2011). Triangulacja metod pozwala na uzupełnienie i weryfikację pozyskanych danych oraz poznanie badanego zjawiska w wielu wymiarach (Łuczewski i Bednarz-Łuczewska, 2012). Ma ona z jednej strony podnosić jakość badań, a z drugiej zwiększać wiedzę na temat przedmiotu badań (Flick, 2012). W rozprawie wykorzystano trzy metody badawcze, tj. analizę dokumentów (analizy danych faktograficznych), wywiady pogłębione indywidualne oraz panel ekspertów, co pozwoliło na pełną realizację założeń triangulacji metodologicznej.

4.2. Przebieg badań

4.2.1. Problem i pytania badawcze

Problem badawczy rozprawy został określony następująco:

Identyfikacja ryzyka prawnego, jego uwarunkowań i mechanizmów zarządzania tym ryzykiem w projektach badawczo-rozwojowych przedsiębiorców i jednostek naukowych.

Tak sformułowany problem badawczy został rozwinięty za pomocą następujących pytań badawczych:

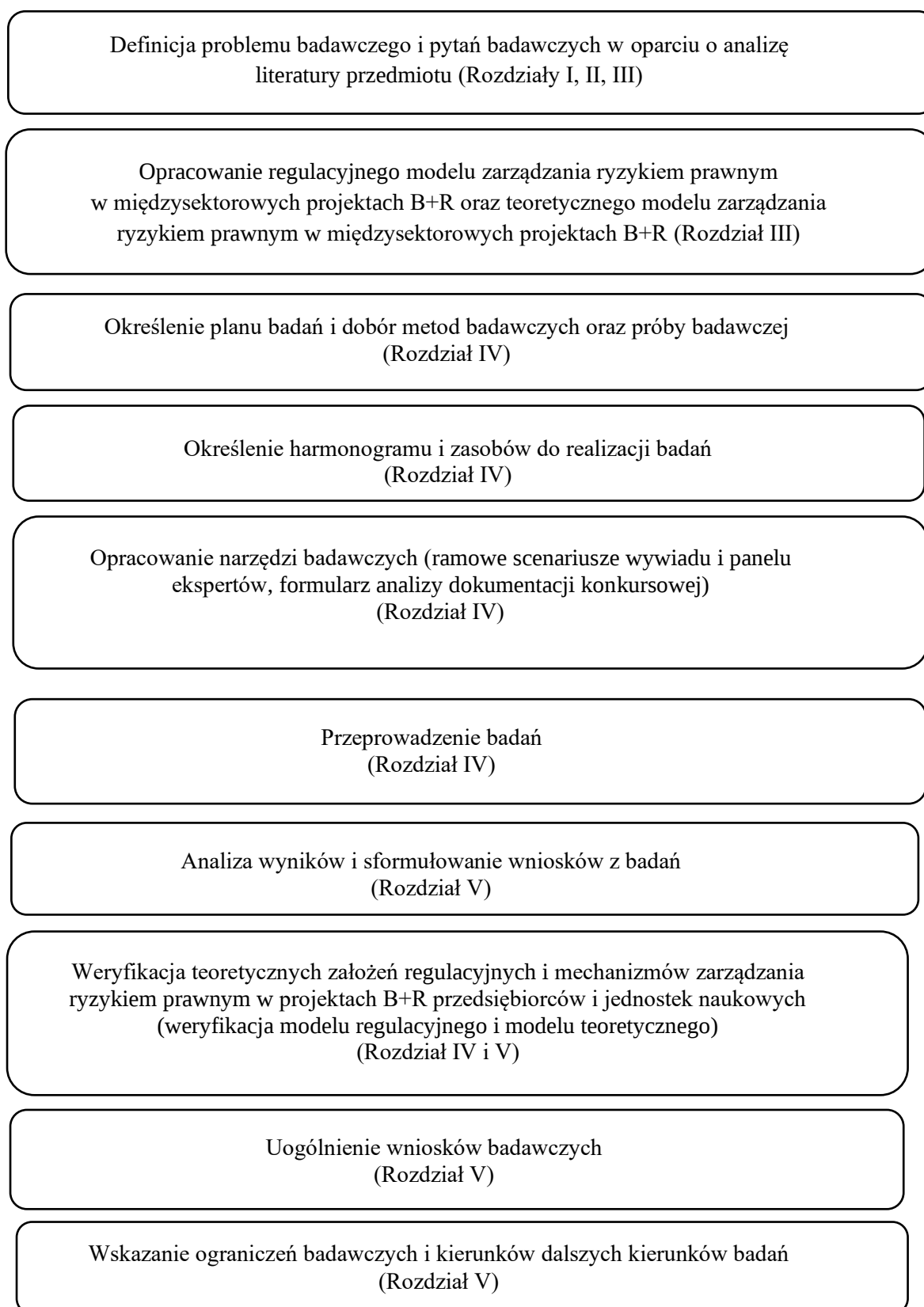
1. Jak przebiega zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB1)
2. Jak rozumiane jest pojęcie ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB2)
3. Co stanowi źródło ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB3)
4. Kto odpowiada za zarządzanie ryzykiem prawnym (kto jest właścicielem ryzyka prawnego) w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB4)
5. Jaki poziom ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych gotowi są zaakceptować przedsiębiorcy, a jakie jednostki naukowe? (PB5)
6. Jakie odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych występują pomiędzy jednostkami naukowymi a przedsiębiorcami? (PB6)

Do udzielenia odpowiedzi na ww. pytania badawcze, a przez to do wyjaśnienia problemu badawczego i do zrealizowania celów rozprawy posłużyły opisane w Rozdziale III modele regulacyjny oraz model teoretyczny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R oraz badania empiryczne opisane w tym rozdziale. Badania empiryczne, oprócz przyczynienia się do rozwiązania problemu badawczego i udzielenia odpowiedzi na pytania badawcze, posłużyły także do weryfikacji założeń przyjętych dla stworzenia modelu regulacyjnego i modelu teoretycznego.

4.2.2. Opis procesu badawczego

Uogólniony przebieg procesu badawczego można przedstawić następująco.

Rys. nr 10. Uogólniony przebieg procesu badawczego.



Źródło: Opracowanie własne na podstawie Jemielniak (red.) (2012), Sławińska i Witczak (red.) (2012), Czakon (red.) (2011), Flick (2012).

Początkowo planowano, że podstawową metodą badawczą będzie studium przypadku jednakże po pogłębionej analizie uznano, że metoda ta nie spełnia kryterium trafności, ponieważ ze względu na skupienie uwagi na pojedynczym projekcie, a nie ogólnych doświadczeniach wynikających z realizacji wielu projektów, byłaby bardziej adekwatna do badania szczegółowych zagadnień związanych z zarządzaniem ryzykiem prawnym. Celem rozprawy jest zaś zbadanie ogólnych charakterystyk i uwarunkowań określonego zjawiska. Ponadto, po wstępnym rozeznaniu co do możliwości pozyskania respondentów okazało się, że mogą wystąpić istotne problemy z dostępem do wszystkich właściwych osób, tj. kierowników projektów ze strony przedsiębiorcy i ze strony jednostki naukowej, a także prawników zaangażowanych w realizację danego projektu. Co więcej, ze wstępnego rozeznania wynikało, że osoby te mogłyby nie być wystarczająco otwarte, aby mówić o problemach związanych z realizacją konkretnego projektu. W związku z tym uznano że dla rozwiązania problemu badawczego i uzyskania odpowiedzi na pytania badawcze bardziej trafne będą inne metody badawcze.

Wyniki przeglądu literatury przedmiotu i wybranych aktów prawnych regulujących współpracę badawczo-rozwojową jednostek naukowych i biznesu stanowiły podstawę opracowania teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Wyróżniono w nim następujące fazy tego procesu, którym przyporządkować można następujące pytania badawcze.

Tabela nr 4. Matryca logiczna teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.

Lp.	Faza zarządzania ryzykiem prawnym	Pytanie badawcze
1	Identyfikacja ryzyka prawnego	PB1, PB2, PB3
2	Pomiar i analiza ryzyka prawnego	PB1, PB5
3	Sterowanie ryzykiem prawnym	PB1, PB4, PB6
4	Monitorowanie ryzyka prawnego i kontrola	PB1

Źródło: Opracowanie własne na podstawie modelu teoretycznego.

Z kolei do modelu regulacyjnego można przyporządkować pytania badawcze PB2 oraz PB3, co w znacznej mierze pokrywa się z fazą identyfikacji ryzyka prawnego z modelu teoretycznego.

Procedura badawcza w części empirycznej opierała się na zastosowaniu trzech metod badawczych według następującej matrycy logicznej:

Tabela nr 5. Matryca logiczna metod w procesie badawczym.

Lp.	Metoda badawcza	Opis metody badawczej	Pytanie badawcze
1	Analiza dokumentów (danych faktograficznych)	Analiza dokumentacji 4 celowo dobranych konkursów (ogłoszeń konkursowych i związanych z nimi regulacji prawnych) dot. międzysektorowych projektów B+R	PB2 PB3
2	Wywiady pogłębione indywidualne	20 wywiadów pogłębionych indywidualnych w celu identyfikacji i analizy doświadczeń kierowników projektów z sektorów biznesu i nauki (wywiady z 8 kierownikami projektów ze strony przedsiębiorców oraz 8 ze strony jednostek naukowych) oraz prawników doradzających podmiotom realizującym takie projekty (wywiady z 4 prawnikami). Wywiady dotyczyły ogólnych doświadczeń osób realizujących takie projekty, a nie konkretnych projektów. Scenariusz wywiadu odnosił się do czterech faz zarządzania ryzykiem prawnym zidentyfikowanych w modelu teoretycznym.	PB1 PB2 PB3 PB4 PB5 PB6

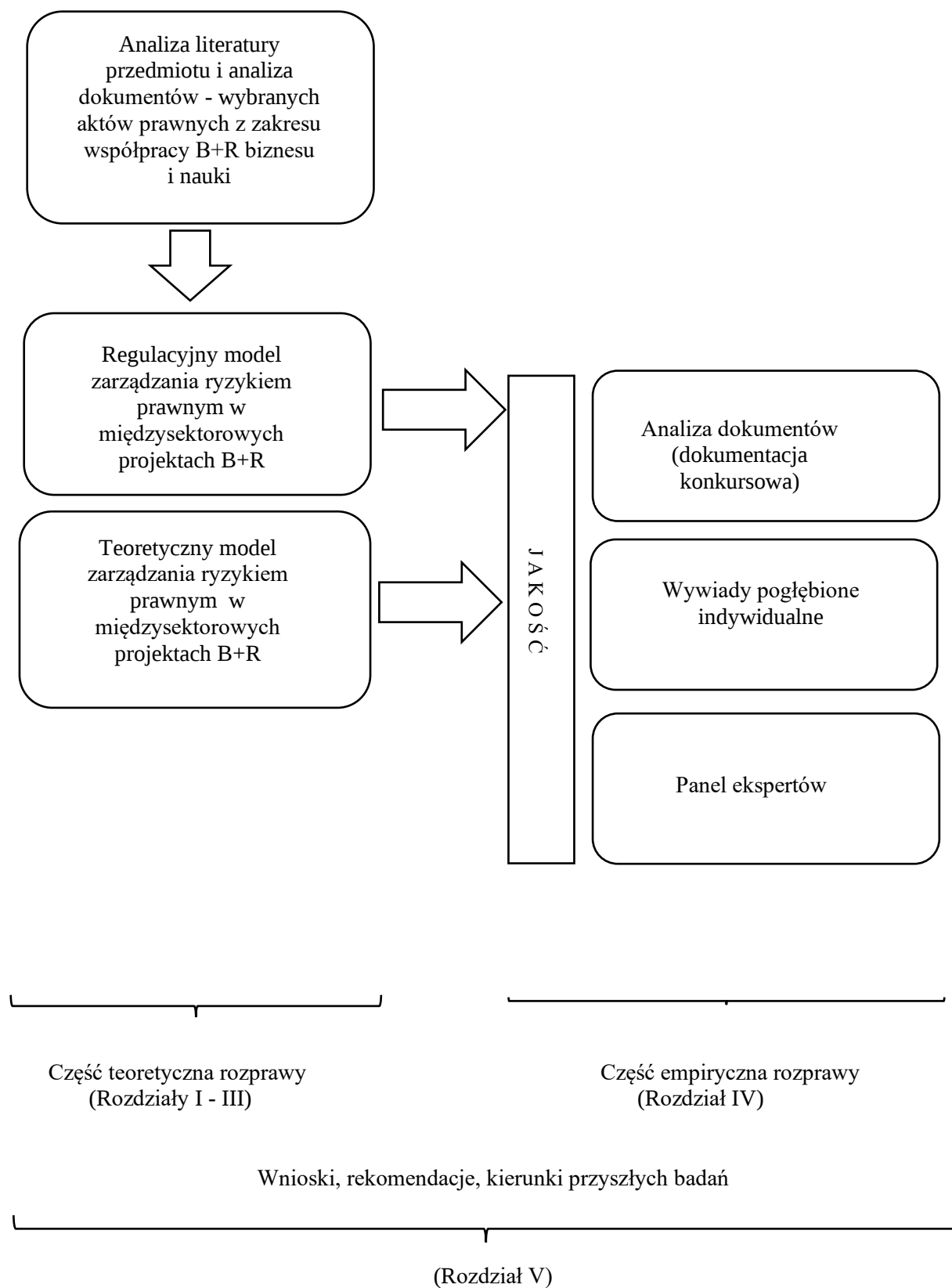
3	Panel ekspertów	Zbiorowy wywiad z 6 osobami mającymi bogate, przekrojowe doświadczenie we wspieraniu międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej, zaznajomionymi z jej aspektami zarządczymi i prawnymi. Panel stanowił ogólną refleksję nad wynikami poprzednich faz procesu badawczego, wynikającą z wiedzy i doświadczeń ekspertów. Metoda ta została także wykorzystana do wypracowania rekomendacji i kierunków przyszłych badań	PB1 PB2 PB3 PB4 PB5 PB6
---	-----------------	---	--

Źródło: Opracowanie własne.

Wymienione powyżej metody badawcze posłużyły również do weryfikacji założeń modelu regulacyjnego oraz teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.

Matryca logiczna realizacji procesu badawczego w ramach rozprawy została zaprezentowana na poniższym schemacie graficznym.

Rys. nr 11. Matryca logiczna badań w ramach rozprawy doktorskiej



Źródło: Opracowanie własne.

4.3. Metody badawcze

Jak już wspomniano powyżej, ze względu na eksploracyjny charakter badań w rozprawie zastosowane zostały jakościowe metody badawcze. Metody te pozwalają na poznanie naturalnego świata zewnętrznego (a nie sztucznej sytuacji laboratoryjnej), a z drugiej strony na opisanie i objaśnienie zjawisk z perspektywy wewnętrznej, np. poprzez analizę doświadczeń jednostek i grup, m.in. wynikających z ich kariery zawodowej (Flick, 2012). Do zastosowanych w rozprawie metod należały analiza dokumentów (analiza danych faktograficznych), wywiady pogłębione indywidualne (standaryzowane i częściowo strukturyzowane) oraz panel ekspertów w formie wywiadu zbiorowego. Metody te mają charakter pokrewny i wzajemnie się uzupełniający, co zapewniło bogatszy materiał badawczy i większą pewność interpretacyjną (Stańczyk, 2011).

W celu zapewnienia wysokiej jakości badań, w rozprawie stosowano się do zasad prawidłowej realizacji procesu badawczego na wszystkich jego etapach, w tym m.in. zasad niearbitralności i adekwatności doboru metod badawczych oraz rygoryzmu metodologicznego połączonego z otwartością. Uwzględnione zostały również zasady etycznego prowadzenia badań naukowych, np. w postaci zapewnienia anonimowości respondentom. Dobór próby badawczej we wszystkich zastosowanych metodach badawczych miał charakter celowy, oparty o wyraźne kryteria, a badane przypadki miały charakter typowy, co umożliwiło ich porównanie (Flick, 2012).

Dane użyte w rozprawie, a także wyniki badań zostały poddane weryfikacji pod kątem spełnienia kryteriów rzetelności (spójności i wiarygodności) oraz trafności (czy dana metoda bada to, co ma badać) (Kvale, 2012).

4.3.1. Analiza dokumentów (analiza danych faktograficznych)

Pierwszą z zastosowanych metod badawczych była analiza dokumentów (analiza danych faktograficznych), jako metoda służąca m.in. eksploracji, opisowi i wyjaśnianiu zjawisk społecznych (Łuczewski i Bednarz-Łuczewska, 2012). Ta metoda badawcza posłużyła do opisu i wyjaśnienia zjawiska ryzyka prawnego i jego uwarunkowań (pytania badawcze: PB2 i PB3) w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych. Ryzyko prawne jest bowiem nierozzerwalnie związane z prawem, do jego identyfikacji konieczna jest więc znajomość zasad i przepisów prawnych, formułowanych w dokumentach o charakterze formalnym, takich jak ustawy, rozporządzenia, czy inne akty o walorze prawnym, np. rekomendacje Komisji Europejskiej. W części teoretycznej analiza aktów prawnych posłużyła

do opracowania regulacyjnego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R oraz teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w tego typu projektach.

Głównym celem analizy dokumentów w części empirycznej była identyfikacja źródeł i typów ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R, a dzięki temu także częściowa weryfikacja ww. modeli. Obejmowała przegląd dokumentacji w postaci ogłoszeń konkursowych i związanych z nimi regulacji prawnych dla czterech celowo dobranych konkursów na publiczne finansowanie wspólnych projektów badawczo-rozwojowych nauki i biznesu, tj.:

1. III konkursu strategicznego Programu „Środowisko naturalne, rolnictwo i leśnictwo” – BIOSTRATEG³⁰
2. Programu Operacyjnego Inteligentny Rozwój (PO IR) Konkurs 6/1.1.1/2019 Szybka ścieżka³¹
3. RPO WM (Regionalny Program Operacyjny Województwa Mazowieckiego) Działalność badawczo-rozwojowa przedsiębiorstw – Typ projektów: Projekty badawczo-rozwojowe (dla beneficjentów posiadających doświadczenie w prowadzeniu prac B+R) – RPMA.01.02.00-IP.01-14-100/19³²
4. EIT Food (Horyzont 2020)³³.

Celowość doboru polegała na wybraniu do analizy konkursów obejmujących wspólne projekty badawczo-rozwojowe jednostek naukowych i przedsiębiorców, finansowanych ze środków krajowych (Biostrateg), funduszy strukturalnych (na szczeblu krajowym i regionalnym – odpowiednio PO IR i RPO WM) oraz europejskich (EIT Food). Dwa pierwsze konkursy organizowane były przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju (NCBR), które jest w polskim systemie wspierania innowacyjności wiodącą instytucją w obszarze wspomagania wspólnych projektów B+R biznesu i nauki. Konkurs w ramach RPO WM był realizowany przez Mazowiecką Jednostkę Wdrażania Programów Unijnych, odpowiedzialną za wdrażanie

³⁰ <https://www.ncbr.gov.pl/programy/programy-strategiczne/srodowisko-naturalne-rolnictwo-i-lesnictwo-biostrateg/> Dostęp w dniu 17.10.2019.

³¹ <https://www.ncbr.gov.pl/programy/fundusze-europejskie/poir/konkursy/konkurs-6-1-1-1-2019/> Dostęp w dniu 25.10.2019.

³² <https://www.funduszedlamazowska.eu/nabory-wnioskow/1-2-dzialalnosc-badawczo-rozwojowa-przedsiębiorstw-typ-projektow-projekty-badawczo-rozwojowe-dla-beneficjentow-posiadajacych-doswiadczenie-w-prowadzeniu-prac-br-rpma-01-02-00-ip-01-14-100-19/> Dostęp w dniu 02.11.2019.

³³ <https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/portal/screen/opportunities/topic-details/eit-food;freeTextSearchKeyword=;typeCodes=1;statusCodes=31094501,31094502,31094503;programCode=H2020;programDivisionCode=31048035;focusAreaCode=null;crossCuttingPriorityCode=null;callCode=Default;sortQuery=openingDate;orderBy=asc;onlyTenders=false;topicListKey=topicSearchTablePageState> Dostęp w dniu 03.11.2019.

Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Mazowieckiego, który obejmuje m.in. wzmacnianie współpracy międzysektorowej. Z kolei konkurs EIT Food był prowadzony przez Europejski Instytut Innowacji i Technologii (EIT), unijną jednostkę wspierającą innowacyjność poprzez wzmacnianie współpracy między biznesem, uczelniami i instytucjami badawczymi.

Analiza tych dokumentów posłużyła również do weryfikacji scenariusza wywiadów pogłębionych indywidualnych pod kątem ich trafności.

Badana dokumentacja konkursowa obejmowała m.in. ogłoszenie o konkursie, regulamin konkursu, wzór wniosku o dofinansowanie, przepisy dotyczące kwalifikowalności kosztów, wzór umowy o dofinansowanie wraz z załącznikami oraz wzór umowy konsorcjum lub wykaz jej kluczowych elementów. Ponadto, analizie podlegały akty prawne, na podstawie których powstała dokumentacja konkursowa lub do których odwoływały się poszczególne dokumenty konkursowe. Analiza była przeprowadzona w październiku i listopadzie 2019 r.

Narzędziem badawczym był formularz uwzględniający następujące kryteria analizy:

- informacje o konkursie, w tym cel konkursu, przedmiot i źródła finansowania oraz jego podstawy prawne,
- typy ryzyka prawnego w podziale na pochodzące ze źródeł o charakterze zewnętrznym i wewnętrznym w odniesieniu do uczestników projektu,
- obszary prawa stanowiące źródła ryzyka prawnego.

Wzór formularza stanowi załącznik nr 1 do rozprawy.

4.3.2. Wywiady pogłębione indywidualne

Kolejną metodą badawczą zastosowaną dla realizacji celów rozprawy jest wywiad pogłębiony indywidualny, jedna z najbardziej rozpowszechnionych metod prowadzenia badań jakościowych, mająca na celu „poszukiwanie jakościowej wiedzy o różnych aspektach świata życia badanych, wyrażonej słowami, nie liczbami” (Gudkova, 2012, s. 117). Czarniawska definiuje wywiad jako “kierowaną rozmowę, gdzie kierowanie jest uznane i akceptowane przez obie strony” (Czarniawska, 2002; za: Kostera i Krzyworzeka, 2012, s. 175)³⁴. Z kolei Kvale definiuje wywiad jako „specyficzną formę rozmowy, w trakcie której wiedzę tworzy się w toku interakcji między osobą prowadzącą wywiad a respondentem” (Kvale, 2012, s. 19).³⁵ Gudkova odwołując się do definicji Kvale zwraca uwagę na wiodącą rolę badacza w wyznaczeniu celu i sposobu realizacji wywiadu i nieodłącznie związany jest z tym subiektywizm (Gudkova,

³⁴ Kostera, M., Krzyworzeka, P. (2012). Etnografia. W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie. Tom 2*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.

³⁵ Kvale, S. (2012). *Prowadzenie wywiadów*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.

2012). Bardziej szczegółowo, były to wywiady standaryzowane ze względu na to, że pytania otwarte będą zadawane w tej samej kolejności, według ramowego scenariusza obejmującego pewne wątki tematyczne (Kostera, 2003; za: Stańczyk, 2012; Gudkova, 2012). Z kolei pod względem treści były to wywiady częściowo strukturyzowane, oparte o pytania otwarte, co pozwala na zrozumienie zachowania respondentów bez narzucania im z góry określonych kategorii (Kostera i Krzyworzeka, 2012; Gudkova, 2012). Celem takiego typu wywiadu jest eksplorowanie tematu, tj. poznanie określonych zależności i zjawisk (Gudkova, 2012).

Narzędziem badawczym był ramowy scenariusz wywiadu składający się z 17 pytań otwartych, przyporządkowanych z jednej strony do faz zarządzania ryzykiem prawnym zidentyfikowanym w ramach modelu teoretycznego, a z drugiej do poszczególnych pytań badawczych. Wzór scenariusza wywiadu stanowi załącznik nr 2 do rozprawy. Mimo że wywiady były prowadzone w oparciu o ten sam scenariusz dla wszystkich respondentów, to w zależności od ich profilu zawodowego pewne wątki tematyczne mogły być odmiennie akcentowane lub pogłębiane. Celem wywiadów było:

- zidentyfikowanie i analiza doświadczeń kierowników międzysektorowych projektów B+R wynikających z realizacji tego typu projektów, przy zachowaniu równowagi pomiędzy liczbą kierowników projektów zatrudnionych w jednostkach naukowych i przedsiębiorstwach, aby uzyskać perspektywę tych dwóch sektorów,
- zidentyfikowanie i analiza doświadczeń prawników z obu sektorów włączonych w realizację ww. projektów.

Planowanymi rezultatami były z kolei:

- weryfikacja regulacyjnego oraz teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych,
- przyczynienie się do rozwiązania problemu badawczego poprzez uzyskanie odpowiedzi na wszystkie pytania badawcze.

Wszystkie wywiady zostały przeprowadzone samodzielnie przez autorkę rozprawy. Jest to optymalne rozwiązanie ponieważ „badacz sam dla siebie stanowi narzędzie badawcze. Najważniejsza jest dla niego zdolność do natychmiastowego wychwytywania znaczenia odpowiedzi i wyczuwania, kiedy otwiera się horyzont innych możliwych sensów. Umiejętność poświęcenia uwagi respondentowi i przedmiotowi badania również wymaga wiedzy na temat badanego problemu i zainteresowania nim, dobrej interakcji w sytuacji wywiadu oraz znajomości sposobów zadawania pytań” (Kvale, 2012, s. 111). W praktyce autorka dzięki znajomości teoretycznych aspektów zarządzania ryzykiem prawnym oraz realiów

międzysektorowej współpracy B+R mogła swobodnie poruszać się między pytaniami i umieszczać odpowiedzi we właściwym kontekście, a w razie potrzeby zadawać pytania dodatkowe, co pozwoliło na pogłębioną penetrację badanego obszaru. Ponadto, osobiste przeprowadzenie wywiadów ułatwiło i przyspieszyło analizę odpowiedzi i wyciągnięcie wniosków badawczych.

W sumie przeprowadzono dwadzieścia wywiadów z następującymi grupami respondentów:

1. Osiem wywiadów z kierownikami projektów z sektora biznesu. Byli to przedstawiciele w większości MŚP, jeden respondent był zatrudniony w dużym przedsiębiorstwie, a w jednym przypadku w europejskiej izbie przemysłowej realizującej międzysektorowe projekty B+R poprzez swoją spółkę zależną. Respondenci byli zatrudnieni w przedsiębiorstwach o następujących profilach: badania społeczne, IT, produkcja rolna, budownictwo, sztuczna inteligencja i medycyna. Przyjęto tak szerokie podejście, ponieważ ogólne mechanizmy zarządzania ryzykiem prawnym i realizacji projektów B+R są podobne, niezależnie od branży. Ewentualne różnice mogą prawdopodobnie dotyczyć przepisów prawnych stanowiących źródła ryzyk specyficznych dla danej branży, jednak rozprawa bada ryzyko z perspektywy nauk o zarządzaniu i jakości, a nie nauk prawnych więc jest to kwestia drugorzędna. W przypadku rozmiaru firmy, te różnice mogą być bardziej znaczące, szczególnie w kontekście procesu decyzyjnego i stopnia skomplikowania procedur, co może stanowić przedmiot dodatkowych badań. W trakcie wywiadów autorka odnosiła się jednak do doświadczeń respondentów ze współpracy z MŚP i dużymi przedsiębiorstwami, co pozwoliło jej sformułować wnioski badawcze niezależnie od tych ewentualnych różnic.
2. Osiem wywiadów z kierownikami projektów z sektora nauki. Byli to przedstawiciele największych polskich uczelni publicznych i niepublicznych oraz instytutów badawczych. W tych wywiadach również przyjęto założenie, że ewentualne różnice pomiędzy typami podmiotów (np. uniwersytet – politechnika, czy uczelnia – instytut badawczy) będą drugorzędne dla wyników badania, ze względu na podobieństwo otoczenia prawnego w jakim działają te instytucje. Po przeprowadzeniu wywiadów wydaje się za to wysoce prawdopodobne, że większe różnice w kontekście tematyki rozprawy występują pomiędzy jednostkami publicznymi a niepublicznymi, które działają w sposób bardziej biznesowy. Te różnice rzeczywiście mogą rzutować na proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.

3. Cztery wywiady z prawnikami wspierającymi realizację wspólnych projektów B+R biznesu i nauki. Wśród tej grupy jedna osoba była zatrudniona jednocześnie na uczelni i w centrum transferu technologii, jedna osoba była zatrudniona w biznesie i doradzała przedsiębiorstwom, jedna osoba doradzała jako prawnik bezpośrednio w projektach realizowanych przez uczelnię, a jedna prowadzi własną kancelarię prawną i obsługiwała klientów z obydwu sektorów, z przewagą jednak klientów biznesowych. Troje prawników było radcami prawnymi, a jedna osoba adwokatem.

Respondenci byli proszeni o udzielanie odpowiedzi poprzez odniesienie się do swoich ogólnych doświadczeń wyniesionych ze wszystkich realizowanych projektów i znajomości realiów współpracy międzysektorowej, a nie konkretnego projektu. Takie przekrojowe podejście pozwoliło uzyskać obszerniejsze odpowiedzi, a w rezultacie szerszy kontekst badanego zjawiska. Pierwszy wywiad przeprowadzony z osobą, która była kierownikiem projektu z sektora biznesu, a jednocześnie doktorem z obszaru nauk społecznych z dużym doświadczeniem w prowadzeniu badań jakościowych, został potraktowany jako wywiad pilotażowy. Początkowo planowano przedstawić respondentom najtrafniejsze definicje ryzyka prawnego zgromadzone w trakcie prac nad częścią teoretyczną rozprawy, jednakże po przeprowadzeniu wywiadu pilotażowego okazało się, że takie rozwiązanie w praktyce się nie sprawdza. W związku z tym ograniczono się do przedstawienia tylko jednej definicji. W Rozdziale III przyjęto jako ogólną roboczą definicję ryzyka prawnego „wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest zabezpieczenie interesów podmiotu przed poniesieniem straty, materialnej bądź niematerialnej (koncepcja negatywna)”. Jednakże na potrzeby badań, po przeprowadzeniu wywiadu pilotażowego, przyjęto definicję o charakterze neutralnym („wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest realizacja projektu”), aby nie ukierunkowywać odpowiedzi respondentów samym pytaniem. Koncepcja negatywna ryzyka prawnego była jednym z założeń do teoretycznego modelu (schematu) zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych jednostek naukowych i przedsiębiorstw, co miało zostać zweryfikowane w trakcie badań empirycznych.

Kierownicy projektów najlepiej znają realia prowadzenia projektów, mają też całościowy obraz przebiegu procesu zarządzania ryzykiem prawnym podczas ich realizacji. Przeprowadzenie wywiadów z kierownikami projektów z obydwu sektorów pozwoliło więc na uzyskanie prawdziwego oglądu procesu zarządzania ryzykiem prawnym w badanych projektach z dwóch, często odmiennych, perspektyw. Z kolei prawnicy uzupełnili ten obraz o perspektywę osób wyspecjalizowanych w pracy z przepisami prawnymi, które są ściśle

związane z ryzykiem prawnym. Prawnicy mają także z reguły większą świadomość możliwych konsekwencji zmaterializowania się ryzyka prawnego.

Liczba respondentów była optymalna, ponieważ była wystarczająco duża aby móc uogólnić i porównać wyniki badań, a jednocześnie na tyle ograniczona, że możliwa była dogłębna analiza i interpretacja zgromadzonego materiału badawczego (Kvale, 2012). Taka liczba pozwoliła także na samodzielne opracowanie szczegółowych notatek z wywiadów i przeprowadzenie analizy zgromadzonego materiału badawczego.

Wywiady były prowadzone od stycznia do czerwca 2020 r. W okresie styczeń – luty 2020 r. wywiady były prowadzone twarzą w twarz lub za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość w czasie rzeczywistym (telefon lub komunikatory internetowe), co zależało przede wszystkim od preferencji respondentów. Ze względu na pandemię COVID-19, w okresie marzec – czerwiec 2020 r. wywiady prowadzone były wyłącznie za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość.

Przez cały czas realizacji tego etapu badawczego podejmowane były działania mające na celu zapewnienie wysokiej jakości badań, przy uwzględnieniu kryteriów rzetelności i trafności. Kryterium rzetelności (spójności, wiarygodności), rozumiane jako zapewnienie pozyskania takich samych danych w innych okolicznościach lub od innych osób, zostało zrealizowane poprzez wybranie jako respondentów ekspertów w zakresie realizacji przedmiotowych projektów i odniesienie się do ich przekrojowych doświadczeń. Natomiast kryterium trafności zostało pozytywnie zweryfikowane poprzez uzyskanie zbliżonych odpowiedzi od kolejnych respondentów, a co więcej, uzyskanie odpowiedzi na wszystkie pytania badawcze.

Podczas realizacji tego etapu prac badawczych wystąpił problem typowy dla prowadzenia wywiadów, tj. jego duża czasochłonność. Bardzo dużo czasu zabierają bowiem wszystkie czynności związane z przygotowaniem i opracowaniem wywiadu, tj. identyfikacja respondentów, dostęp do nich, znalezienie dogodnego dla obu stron terminu, sporządzenie szczegółowych notatek, a na końcu analiza wyników (Kvale, 2012). Zgodnie z opinią Kvale samo przeprowadzenie wywiadów wymaga najmniej czasu, co sprawdziło się również w przypadku tejże rozprawy.

Pojawiły się również pewne problemy związane z dostępem do respondentów. Wywiady były prowadzone z przedstawicielami elit czyli ekspertami w danej dziedzinie, którzy ze względu na swoją pozycję zawodową posiadają określoną władzę. Pierwszym poważnym problemem przy tym typie respondentów jest uzyskanie do nich dostępu. Drugim problemem jest ryzyko przejęcia inicjatywy w wywiadzie przez respondenta, a nie przez badacza, co jest

przecież immanentną cechą wywiadu. W celu uzyskania symetrii w wywiadzie badacz musi się więc wykazać rzetelną wiedzą i znajomością tematyki wywiadu i odpowiadającego jej języka (Kvale, 2012). W praktyce należało więc przede wszystkim zidentyfikować osoby, które rzeczywiście posiadały wiedzę i doświadczenie z realizacji badanego typu projektów lub osoby, które mogły znać potencjalnych respondentów i ułatwić do nich dostęp. Następnie kandydatów na respondentów należało przekonać do poświęcenia czasu na sam wywiad, mając na uwadze fakt, że są to osoby bardzo zajęte. Z tych względów, w celu uzyskania bezpośredniego lub pośredniego dostępu do respondentów wykorzystano sieć kontaktów nawiązanych w trakcie własnej ścieżki naukowej i zawodowej. Z kolei przegląd literatury oraz analiza danych faktograficznych stanowiły wystarczające podstawy merytoryczne do wcielenia się w rolę moderatora wywiadu z ekspertami w badanej dziedzinie.

Tematyka rozprawy jest nowatorska, w dodatku w pewnym stopniu dotyczy prawa, więc część respondentów przy umawianiu wywiadów zastrzegła, że mogą nie być właściwymi osobami do udzielenia odpowiedzi na ten temat. Jednakże w trakcie wywiadów potwierdzało się, że nawet jeżeli respondenci nie posiadali pełnej wiedzy dotyczącej badanego zagadnienia, to i tak byli w stanie dostarczyć istotnego wkładu do większości pytań. Brak odpowiedzi na dane pytanie lub odpowiedź „nie wiem” również stanowiły cenną informację. Kolejnym problemem związanym z nowatorstwem badanej tematyki było przekierowywanie wypowiedzi respondentów na zagadnienia związane z ogólną tematyką zarządzania ryzykiem. Dość często zdarzały się także wypowiedzi stanowiące *de facto* odpowiedzi na inne pytania niż zadawane w danym momencie, przy opracowywaniu wywiadów należało więc także uporządkować je i przypisać do właściwych pytań.

W przypadku niektórych pytań odpowiedzi były bardzo skąpe, co dotyczyło głównie monitoringu i kontroli ryzyka prawnego i procesu zarządzania nim. Z kolei w przypadku pytań dotyczących źródeł ryzyka prawnego oraz odmienności w zarządzaniu nim na linii nauka – biznes odpowiedzi były często bardzo rozbudowane, co znajdzie odbicie w analizie wyników..

Analiza wywiadów odbywała się poprzez porównywanie odpowiedzi udzielanych przez respondentów w ramach tych samych wątków tematycznych i poszukiwanie wspólnych kategorii pojęciowych i ocen zjawisk. Wyniki analizy wywiadów, podobnie jak wyniki analizy dokumentów, były poddane weryfikacji pod kątem spełnienia kryteriów rzetelności oraz trafności, a następnie poddane generalizacji analitycznej (Kvale, 2012). Wyniki wywiadów zostały także skonfrontowane z wynikami analizy dokumentów, a następnie zweryfikowane w trakcie panelu ekspertów.

4.3.3. Panel ekspertów

W celu zapewnienia triangulacji metodologicznej wyniki badań uzyskane w trakcie analizy dokumentów oraz wywiadów pogłębionych indywidualnych zostały poddane weryfikacji podczas panelu ekspertów.

Panel odbył się w formie wywiadu zbiorowego, polegającego na „przeprowadzeniu jednoczesnego wywiadu z grupą ludzi, którzy jednak – inaczej niż w przypadku grup fokusowych – odpowiadają na przygotowane pytania” (Flick, 2012, s. 137). Wywiad tego typu polega na „systematycznym zadawaniu pytań kilku osobom (...) rola badacza polega na pełnieniu funkcji moderatora, który kieruje (...) uczestnikami badania” (Gudkova, 2012, s. 116).

Do panelu ekspertów zostały zaproszone osoby mające bogate, przekrojowe doświadczenie we wspieraniu międzysektorowej współpracy badawczo-rozwojowej i zaznajomione z jej aspektami zarządczymi i prawnymi. Panel ekspertów składał się z czterech etapów:

1. Udostępnienie ekspertom opisów modelu regulacyjnego i teoretycznego, wyników analizy dokumentów konkursowych oraz wywiadów z kierownikami projektów i prawnikami, a także listy zagadnień do dyskusji. Celem tego etapu było umożliwienie ekspertom przygotowania się do kolejnego kroku, jakim był wywiad zbiorowy.
2. Przeprowadzenie wywiadu zbiorowego w formie telekonferencji w dniu 28 czerwca 2020 r. na platformie Zoom ze wszystkimi ekspertami w oparciu o wcześniej udostępnioną listę zagadnień (iteracja nr 1).
3. Opracowanie raportu z wynikami wywiadu zbiorowego i przesłanie go ekspertom do autoryzacji i ewentualnego uzupełnienia (iteracja nr 2).
4. Podsumowanie wyników badania.

W panelu ekspertów wzięło udział sześć osób, tj.:

1. R. pr. AP, ekspert w obszarze komercjalizacji B+R (AP)³⁶,
2. Dr Seweryn Krupnik, socjolog, ewaluator i coach, Uniwersytet Jagielloński (SK),
3. Dr MŁ, ekspert w obszarze zarządzania projektami i oceny wniosków konkursowych (MŁ)³⁷,

³⁶ Ekspert nie wyraził zgody na upublicznienie nazwiska i nazwy organizacji.

³⁷ Ekspert nie wyraził zgody na upublicznienie nazwiska i nazwy organizacji.

4. R. pr. Bartosz Majewski, Legal & Financial National Contact Point dla Programu Horyzont 2020 (BM),
5. Renata Olejnik, Kierownik Sekcji Własności Intelektualnej, Uniwersytecki Ośrodek Transferu Technologii, Uniwersytet Warszawski (RO),
6. Judyta Sobczyk, Broker Technologii, Uniwersytecki Ośrodek Transferu Technologii, Uniwersytet Warszawski (JS).

Wszyscy eksperci posiadali odpowiednią wiedzę i doświadczenie w realizacji wspólnych projektów B+R przez sektory nauki i biznesu oraz znali formalno-prawne aspekty takich projektów. W związku z tym byli w stanie odnieść się do wyników poprzednich etapów badań, a także uzupełnić je nowymi danymi.

4.4. Wyniki badań

Poniżej przedstawione zostały wyniki cząstkowe z poszczególnych etapów badań, z kolei wnioski przekrojowe ze wszystkich etapów badań zostały omówione w kolejnym rozdziale.

4.4.1. Wyniki analizy dokumentów (analizy danych faktograficznych)

Analiza dokumentacji konkursowej stanowiła podstawę do udzielenia odpowiedzi na wybrane pytania badawcze, tj. PB2 oraz PB3. Należy również zaznaczyć, że wyniki analizy dla poszczególnych konkursów okazały się zbieżne, można więc z wysokim prawdopodobieństwem założyć, że wyniki te mają w dużej mierze charakter uniwersalny dla międzysektorowych projektów B+R realizowanych z udziałem finansowania publicznego. Oznacza to także, że dochowane zostały zasady trafności i rzetelności, kluczowe dla zapewnienia właściwej jakości pracy badawczej.

Odnosząc się do czynników wymienionych w modelu regulacyjnym, zidentyfikowane w trakcie tej analizy źródła ryzyka prawnego można podzielić na:

- Źródła o charakterze systemowym, związane z podstawą prawną konkursu o dofinansowanie oraz relacjami z instytucją finansującą,
- Źródła o charakterze zewnętrznym, związane z relacjami z partnerami projektu;
- Źródła o charakterze wewnętrznym, związane ze strukturą organizacyjną i relacjami wewnętrznymi u poszczególnych partnerów projektów.

Podział ten ma istotne znaczenie nie tylko w kontekście identyfikacji ryzyka prawnego, ale także w kontekście charakteru działań i możliwości ich podejmowania w procesie zarządzania ryzykiem prawnym.

Źródła ryzyka prawnego można również podzielić ze względu na czas i etapy realizacji projektu, co zostało przedstawione w poniższej tabeli:

Tabela nr 6. Podział źródeł ryzyka prawnego w zależności od etapu realizacji projektu.

	Przed realizacją projektu (na etapie przygotowania wniosku konkursowego)	Na etapie realizacji projektu	Po zakończeniu realizacji projektu³⁸
Źródło ryzyka prawnego	Dokumentacja konkursowa i akty prawne stanowiące podstawę prawną konkursu	- Akty prawne stanowiące podstawę prawną konkursu - Umowa o dofinansowanie z instytucją finansującą - Umowy z innymi uczestnikami projektu i kontrahentami	- Akty prawne stanowiące podstawę prawną konkursu - Umowa o dofinansowanie z instytucją finansującą

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy dokumentacji konkursowej Biostrateg, PO IR) Konkurs 6/1.1.1/2019 Szybka ścieżka, RPMA.01.02.00-IP.01-14-100/19, EIT Food (Horyzont 2020).

W poprzednich częściach rozprawy ryzyko prawne w projektach B+R zostało zdefiniowane na podstawie normy ISO jako wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest zabezpieczenie interesów podmiotu przed poniesieniem straty, materialnej bądź niematerialnej (koncepcja negatywna). W związku z tym omówione tutaj źródła ryzyka prawnego stanowią *de facto* przejaw niepewności prawnej, która może wyrzucić skutek w postaci zmaterializowania się ryzyka prawnego. To zmaterializowane ryzyko prawne będzie w określony sposób oddziaływać na realizację projektu. W analizowanych tutaj przypadkach będzie to oddziaływanie negatywne, co jest również zgodne z założoną dla modelu teoretycznego negatywną koncepcją ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R, rozumianego jako zagrożenie.

Poniższe tabele przedstawiają zidentyfikowane na tym etapie badań kategorie źródeł ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R w podziale na systemowe, zewnętrzne i wewnętrzne oraz odpowiadające im typy zmaterializowanego ryzyka prawnego. Wskazano

³⁸ M.in. okres trwałości czyli czas, podczas którego powinny być zachowane efekty projektu, standardowo 3 lub 5 lat od zakończenia realizacji projektu <https://www.funduszeuropejskie.gov.pl/strony/skorzystaj/obowiazki/>

także na jakim etapie przygotowania projektu lub jego realizacji mogą wystąpić poszczególne źródła ryzyka prawnego oraz przyporządkowane im kategorie ryzyka prawnego.

W tabeli nr 7 przedstawione zostały źródła ryzyka prawnego o charakterze systemowym, tj. związane z podstawą prawną konkursu o dofinansowanie oraz relacjami z instytucją finansującą, a także odpowiadające im rodzaje ryzyka prawnego.

Tabela nr 7. Systemowe źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

Źródła ryzyka prawnego o charakterze systemowym i typy ryzyka prawnego		
Na etapie przygotowania wniosku konkursowego (przed realizacją projektu)		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Ryzyko prawne
Rozbudowana i rozproszona podstawa prawna	Oprócz szeregu aktów prawnych wprost wymienionych w dokumentacji konkursowej jako podstawa prawna, uczestników projektu obowiązują również inne akty prawne, do których odwołują się różne dokumenty konkursowe, np. ustawa – Prawo autorskie czy ustawa o finansach publicznych albo ustawa o zamówieniach publicznych. Do realizacji projektu konieczne jest więc posiadanie szerokiej, przekrojowej wiedzy prawnej.	Naruszenie przepisów prawa w wyniku ich nieznajomości lub braku wiedzy o konieczności ich stosowania.
Zmiana zasad konkursowych	Możliwość aktualizacji dokumentacji konkursowej przez instytucję finansującą w trakcie trwania konkursu wymaga od uczestników ciągłego monitorowania tej dokumentacji i informacji o konkursie.	Niezastosowanie się do zmienionych zasad lub złożenie wymaganej dokumentacji na nieaktualnych wzorach w wyniku braku wiedzy o ich zmianie.

Na etapie realizacji projektu		
Zmiany przepisów prawa w trakcie realizacji projektu	Projekty z reguły planowane są do realizacji na przestrzeni kilku lat. W tym czasie występuje wysokie prawdopodobieństwo, że zmienią się przepisy stanowiące podstawę prawną realizacji projektu.	• Naruszenie przepisów prawa w wyniku braku wiedzy o ich zmianie; • Brak wprowadzenia koniecznych zmian do projektu.
Unormowanie relacji pomiędzy uczestnikami projektu a instytucją finansującą	Wzór umowy przygotowany przez instytucję finansującą nie podlega negocjacji z uczestnikami projektu. Prawa i obowiązki stron oraz zasady realizacji projektu są określone jednostronnie przez tę instytucję. Umowa jest bardzo szczegółowa i zawiera zapisy z wielu dziedzin prawa.	• Nierówność stron w wyniku jednostronnego unormowania stosunków prawnych; • Surowe sankcje za naruszenie obowiązków przez uczestników projektu (m.in. rozwiązanie umowy bez okresu wypowiedzenia i wstrzymanie finansowania), brak odpowiadających im sankcji za naruszenie obowiązków przez instytucję finansującą; • Ryzyko niezastosowania się do wszystkich zapisów umowy, ze względu na jej szczegółowość.
Niejasne definicje i zasady programu dofinansowania	Odmienne interpretacje przepisów przez instytucję finansującą i uczestników projektów, a także brak wiążących interpretacji.	Naruszenie przepisów w wyniku ich błędnego zrozumienia.
Po zakończeniu realizacji projektu		
Okres trwałości projektu	Zapisy umowy o dofinansowanie nakładają na uczestników projektu liczne obowiązki i zakazy na czas okresu trwałości.	Naruszenie przepisów w wyniku braku wiedzy o zasadach dotyczących okresu trwałości projektu.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy dokumentacji konkursowej Biostrateg, PO IR) Konkurs 6/1.1.1/2019 Szybka ścieżka, RPMA.01.02.00-IP.01-14-100/19, EIT Food (Horyzont 2020).

W poniższej tabeli omówiono źródła ryzyka prawnego o charakterze zewnętrznym, tj. zjawiska związane z relacjami z partnerami projektu oraz przypisane im ryzyka prawne.

Tabela nr 8. Zewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

Źródła ryzyka prawnego o charakterze zewnętrznym i typy ryzyka prawnego		
Na etapie przygotowania wniosku konkursowego (przed realizacją projektu)		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Ryzyko prawne
Uregulowanie stosunków pomiędzy uczestnikami projektu	Instytucje finansujące rekomendują jedynie pewne elementy umowy konsorcjum stanowiące jej zakres minimalny, w tym przykładowo zasady odpowiedzialności członków konsorcjum za realizację projektu, obowiązki członków konsorcjum oraz zasady podziału praw własności intelektualnej. Negocjacje szczegółowej treści umowy konsorcjum należą do uczestników projektu.	• Nierówna pozycja stron; • Nieuwzględnienie w umowie konsorcjum wszystkich wymaganych elementów; • Wadliwe unormowanie stosunków prawnych w sytuacji gdy stronom brak właściwego doświadczenia i wiedzy na temat współpracy badawczo-rozwojowej i regulujących ją przepisów.
Wybór podmiotów zewnętrznych zaangażowanych w realizację projektu	Konieczne jest przestrzeganie bardzo surowych i skomplikowanych reguł dotyczących wyboru podmiotów zewnętrznych zaangażowanych w realizację projektu, np. wyboru podwykonawców lub dostawców towarów i usług.	• Naruszenie przepisów w wyniku braku znajomości szczegółowych zasad dotyczących wyboru podmiotów trzecich.

Na etapie realizacji projektu		
Wybór i uregulowanie stosunków pomiędzy uczestnikami projektu a podmiotami trzecimi	Umowy mogą być negocjowane natomiast konieczne jest przestrzeganie bardzo surowych i skomplikowanych reguł dotyczących wyboru podmiotów zewnętrznych zaangażowanych w realizację projektu, np. wyboru podwykonawców lub dostawców towarów i usług.	• Naruszenie przepisów w wyniku braku znajomości szczegółowych zasad dotyczących wyboru podmiotów trzecich. • Niezabezpieczenie interesów partnera projektu w wyniku wadliwego unormowania stosunków prawnych z podmiotami trzecimi.
Realizacja projektów w partnerstwie międzynarodowym	Partnerzy projektów oprócz tego, że muszą przestrzegać wspólnych dla wszystkich zasad i przepisów prawa europejskiego, w tym dotyczących realizacji projektu Horyzont 2020, działają w ramach zróżnicowanych, krajowych porządków prawnych i są zobowiązani do przestrzegania odmiennych uregulowań.	• Trudności z unormowaniem relacji pomiędzy partnerami projektów ze względu na obowiązujące ich odmienne porządki prawne. • Wadliwe unormowanie relacji z partnerami projektu w wyniku braku wiedzy o specyfice współpracy międzynarodowej.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy dokumentacji konkursowej Biostrateg, PO IR) Konkurs 6/1.1.1/2019 Szybka ścieżka, RPMA.01.02.00-IP.01-14-100/19, EIT Food (Horyzont 2020).

Kolejna tabela odnosi się do źródeł ryzyka o charakterze wewnętrznym, tzn. dotyczących struktury organizacyjnej i relacji wewnętrznych u poszczególnych partnerów projektu, a także typów ryzyka prawnego, które z nich wynikają.

Tabela nr 9. Wewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

Źródła ryzyka prawnego o charakterze wewnętrznym i typy ryzyka prawnego		
Na etapie realizacji projektu / Po realizacji projektu (okres trwałości)		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Ryzyko prawne
Regulacje wewnętrzne zapewniające prawidłowe wykonanie umowy o dofinansowanie	Aby spełnić wymogi nałożone na podmiot w umowie o dofinansowanie projektu konieczne jest wdrożenie odpowiadających im regulacji wewnątrzorganizacyjnych, np. w zakresie księgowości, czy przygotowania i przechowywania dokumentacji projektowej.	Naruszenie warunków umowy o dofinansowanie w wyniku braku odpowiednich, niewadliwych, regulacji wewnętrznych.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy dokumentacji konkursowej Biostrateg, PO IR) Konkurs 6/1.1.1/2019 Szybka ścieżka, RPMA.01.02.00-IP.01-14-100/19, EIT Food (Horyzont 2020).

Na podstawie analizy dokumentacji konkursowej zostały także zidentyfikowane instytucje prawne obarczone największym ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Należą do nich:

- zagadnienia etyczne, np. konieczność uzyskania odpowiednich zgód lub pozytywnych opinii i pozwoleń w przypadku projektów obejmujących pewne typy badań;
- pomoc publiczna, w tym ogólne zasady udzielania dofinansowania i wydatkowania dotacji i zasady dotyczące podziału praw własności intelektualnej;
- stosunki cywilnoprawne, w tym umowne uregulowanie współpracy między uczestnikami projektu, zasady odpowiedzialności oraz ochrona informacji poufnych i tajemnicy przedsiębiorstwa;
- zamówienia publiczne i procedury zakupowe, w tym zasada konkurencyjności;
- własność intelektualna, w tym uregulowany status własności praw wnoszonych do projektu, zasady podziału i przenoszenia praw do wyników prac B+R oraz umowy związane z komercjalizacją wyników tych prac.

4.4.2. Wyniki wywiadów indywidualnych pogłębionych

Głównym celem prowadzenia wywiadów indywidualnych pogłębionych było uzyskanie odpowiedzi na wszystkie pytania badawcze, zgodnie z matrycą logiczną prac badawczych w rozprawie, a tym samym przyczynienie się do rozwiązania problemu badawczego. Ponadto, zgodnie z zasadą triangulacji metodologicznej, ich celem było również zweryfikowanie prawidłowości modelu regulacyjnego i modelu teoretycznego oraz wyników analizy dokumentów. Wyniki tej fazy badawczej były w dużej mierze zbieżne z wynikami analizy dokumentów i z założeniami modelu regulacyjnego, natomiast wystąpiły znaczące różnice w stosunku do modelu teoretycznego.

Przede wszystkim potwierdziło się to, co ustalono na podstawie analizy dokumentów i w modelu regulacyjnym, tzn. że można podzielić źródła ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R na systemowe, zewnętrzne i wewnętrzne, a także zróżnicować je w zależności od czasu, tj. etapu realizacji projektu. W znacznej mierze potwierdziły się także ustalenia co do konkretnych typów źródeł ryzyka prawnego i typów tego ryzyka, a także instytucji prawnych w najwyższym stopniu obciążonych ryzykiem prawnym w takich projektach.

Jeżeli jednak chodzi o porównanie modelu teoretycznego i wyników wywiadów, to pojawiły się znaczące różnice. Dla przypomnienia, model teoretyczny zakładał cztery wyraźnie wyodrębnione, obszerne fazy zarządzania ryzykiem prawnym. Z wywiadów wynika zaś, że w organizacjach, niezależnie od ich sektora i wielkości, proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R nie jest ani sformalizowany, ani podzielony na wyraźne fazy, co jednak nie oznacza, że taki podział nie istnieje. Jak wskazała jedna z respondentek: *„wszyscy podejmujemy jakieś działania, nawet jeżeli nie mamy świadomości, że zarządzamy ryzykiem prawnym”*. Jeżeli chodzi o fazy zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, to najważniejsza i najbardziej sformalizowana jest faza identyfikacji ryzyka prawnego, a następnie faza sterowania. Respondenci nie dokonywali formalnej oceny i pomiaru ryzyka, można jednak powiedzieć, że realizowali to posługując się swoją intuicją i doświadczeniem oraz wpisywali podejmowane działania w ogólne podejście swojej organizacji do ryzyka. Najmniej do powiedzenia respondenci mieli o etapie monitorowania i kontroli.

Poniżej omówiono szczegółowo wyniki badawcze uzyskane na podstawie wywiadów. Wyniki prezentowane są przy zachowaniu kolejności występowania zagadnień wynikających

z ramowego scenariusza wywiadu, które z kolei odpowiadają poszczególnym fazom zarządzania ryzykiem prawnym opisanym w modelu teoretycznym.

4.4.2.1. Identyfikacja ryzyka prawnego

W tej części wywiadu celem było uzyskanie szczegółowych informacji na następujące tematy:

- pojęcie ryzyka prawnego w kontekście współpracy badawczo-rozwojowej,
- typy źródeł ryzyka prawnego,
- instytucje prawne obciążone największym ryzykiem prawnym,
- przebieg procesu identyfikacji ryzyka prawnego (metody i narzędzia).

Z reguły respondenci zgadzali się z zaproponowaną im definicją ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R („wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest realizacja projektu”), jako dobrze oddającą istotę problemu. Trzeba tu jeszcze raz podkreślić, że mimo że założeniem modelu teoretycznego jest negatywa koncepcja ryzyka prawnego, zdecydowano się przedstawić respondentom definicję o charakterze neutralnym, aby nie narzucać im z góry interpretacji tego zjawiska. Jedna z respondentek zwróciła uwagę, że skonstruowanie definicji w oparciu o normę ISO jest właściwe ze względu na znajomość standardów tej organizacji wśród przedsiębiorców. Wydaje się, że definicja ta powinna zostać uzupełniona o aspekt dotyczący upływu czasu, ponieważ pewne ryzyka prawne mogą pojawić się już po zakończeniu projektu, a nawet po upływie okresu trwałości (np. w przypadku kontroli projektu). Ponadto, ze względu na fakt, że większość respondentów reprezentowała negatywne podejście do ryzyka prawnego, a jednocześnie zwracała uwagę na wiodącą rolę ryzyka finansowego i niską tolerancję swoich organizacji na takie ryzyko, definicja ta powinna zostać uzupełniona o aspekty dotyczące straty. Trzeba jednak mieć na uwadze, że nadbyt skomplikowana definicja nie będzie prawdopodobnie stosowana w praktyce, a w dodatku większość respondentów definiuje pojęcie ryzyka prawnego intuicyjnie, robiąc to w zbliżony do siebie sposób („*Ja osobiście nie spotkałem się z konkretną definicją ale (...) intuicyjnie definiuję ryzyko prawne jako interakcje między przepisami prawa a projektem.*”). To może więc oznaczać, że sama definicja ryzyka prawnego nie jest kluczową kwestią w kontekście świadomości tego zagadnienia, jak również zarządzania nim w związku z realizacją międzysektorowych projektów B+R.

Przy okazji warto zauważyć, że respondenci nie postrzegają ryzyka prawnego jako kluczowego dla realizacji projektów, pierwszorzędne znaczenie ma bowiem ryzyko finansowe. Ryzyko prawne co do zasady nie jest warunkiem wejścia do projektu, choć pojawiły się także

głosy, że zdarzały się przypadki blokowania projektów przez działy prawne uczelni właśnie z tego powodu. Jak stwierdził jeden z respondentów, „*głównym ryzykiem prawnym jest prawidłowe rozliczenie projektu*”. Respondenci wymieniali również ryzyko badawcze, jako to które najbardziej wpływa na osiągnięcie celów projektu.

Wśród respondentów przeważała negatywna koncepcja ryzyka prawnego, tzn. postrzeganie go jako zagrożenia dla prawidłowej realizacji projektu i rozliczenia jego kosztów. Zwracali także uwagę na kwestię dotyczące harmonogramu realizacji projektu, ponieważ ograniczenia czasowe w połączeniu z problemem prawnym mogą mieć daleko idące konsekwencje dla realizacji projektu, włącznie z uniemożliwieniem ukończenia go w terminie. Pojawiły się jednak również głosy, że ryzyko prawne może stanowić szansę dla organizacji, ponieważ umożliwia jej uczenie się, a także sprawniejszą realizację obecnego i przyszłych projektów. Niektórzy uważali również, że ryzyko prawne w międzysektorowych projektach B+R stanowi szansę dla podmiotów zewnętrznych, np. kancelarii prawnych i doradców. Z drugiej strony, może też stanowić szansę dla bardziej doświadczonych uczestników projektu, którzy mogą wykorzystać je, by zapewnić sobie lepszą pozycję prawną niż pozostali partnerzy, np. w zakresie podziału odpowiedzialności, czy praw własności intelektualnej. Takie opinie są więc zbieżne z neutralną koncepcją ryzyka.

Źródła ryzyka prawnego można tak, jak w przypadku analizy dokumentów, podzielić na systemowe, zewnętrzne i wewnętrzne, a także występujące na różnych etapach realizacji projektu. Znacząca liczba źródeł i typów ryzyka prawnego wskazana przez respondentów pokrywa się z wynikami analizy dokumentacji konkursowej, niemniej jednak respondenci wskazali również pewne nowe źródła i typy ryzyka, które zostały szczegółowo opisane w poniższych tabelach. W przypadku źródeł o charakterze systemowym respondenci uzupełnili wyniki analizy dokumentów o praktyczne aspekty relacji z instytucją finansującą, a w przypadku źródeł o charakterze zewnętrznym uzupełnienie wynikało z ich doświadczeń we współpracy z partnerami projektów. Z kolei w przypadku źródeł o charakterze wewnętrznym wskazanie nowych elementów wynikało ze znajomości własnych organizacji, ale także obserwacji struktury organizacyjnej partnerów. Ta część wywiadów jest niezwykle cenna ponieważ nie jest możliwe uzyskanie takich wyników badawczych na podstawie analizy dokumentacji konkursowej.

W poniższej tabeli zaprezentowano źródła ryzyka o charakterze systemowym, związane z podstawą prawną i zasadami konkursu o dofinansowanie oraz relacjami z instytucją finansującą, a także odpowiadające im rodzaje ryzyka prawnego.

Tabela nr 10. Systemowe źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

Źródła ryzyka prawnego o charakterze systemowym i typy ryzyka prawnego		
Na etapie realizacji projektu		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Ryzyko prawne
Nowe przepisy	W przypadku nowych przepisów często występują problemy interpretacyjne, brak jest orzecznictwa. Mogą też wystąpić problemy związane z niezajomością nowych przepisów.	Naruszenie przepisów w wyniku braku ich znajomości lub braku praktyki stosowania.
Asymetryczne unormowanie relacji pomiędzy uczestnikami projektu a instytucją finansującą	• Wzór umowy przygotowany przez instytucję finansującą nie podlega negocjacji z uczestnikami projektu. Prawa i obowiązki stron oraz zasady realizacji projektu są określane jednostronnie przez tę instytucję. Umowa jest bardzo szczegółowa i zawiera zapisy z wielu dziedzin prawa. • Umowa jest asymetryczna: zabezpiecza instytucję finansującą, a nie beneficjenta. • Beneficjent nie ma możliwości egzekwowania wykonania obowiązków przez instytucję finansującą, pozostaje mu tylko droga sądowa, która jest kosztowna, długotrwała i niepewna co do rezultatów.	• Nierówność stron w wyniku jednostronnego unormowania stosunków prawnych; • Surowe sankcje za naruszenie obowiązków przez uczestników projektu (m.in. rozwiązanie umowy bez okresu wypowiedzenia i wstrzymanie finansowania), brak odpowiadających im sankcji za naruszenie obowiązków przez instytucję finansującą; • Ryzyko niezastosowania się do wszystkich zapisów umowy, ze względu na jej szczegółowość.
Niejasne definicje i zasady programu dofinansowania	Odmienna interpretacja przepisów przez instytucję finansującą i uczestników	Naruszenie przepisów w wyniku ich błędnego zrozumienia.

	projektów, a także brak wiążących interpretacji.	
Brak procedur lub nieostre unormowania	Umowa o dofinansowanie może nakładać pewne obowiązki na instytucję finansującą, jednak nie przewiduje w tym obszarze żadnych procedur, ani zasad działania.	• Uznaniowość instytucji finansującej; • Brak możliwości wyegzekwowania swoich praw przez beneficjenta.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie wywiadów pogłębionych indywidualnych.

W kolejnej tabeli opisano źródła ryzyka o charakterze zewnętrznym, związane z relacjami pomiędzy partnerami projektu, a także odpowiadające im rodzaje ryzyka prawnego. Respondenci zwracali uwagę nie tylko na relacje formalne, ale także na różnice kulturowe istotne w projektach międzynarodowych. Ważnym elementem są różnice występujące pomiędzy sektorami biznesu i nauki, które mogą w praktyce stanowić źródła ryzyka prawnego.

Tabela nr 11. Zewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

Źródła ryzyka prawnego o charakterze zewnętrznym i typy ryzyka prawnego		
Na etapie realizacji projektu		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Ryzyko prawne
Unormowanie relacji wewnętrznych pomiędzy uczestnikami projektu	• Instytucje finansujące rekomendują jedynie pewne elementy umowy konsorcjum stanowiące jej zakres minimalny, w tym przykładowo zasady odpowiedzialności członków konsorcjum za realizację projektu, obowiązki członków konsorcjum oraz zasady podziału praw własności intelektualnej. Negocjacje szczegółowej treści umowy konsorcjum należą do uczestników	• Nierówna pozycja stron; • Nieuwzględnienie w umowie konsorcjum wszystkich wymaganych elementów; • Wadliwe unormowanie stosunków prawnych w sytuacji gdy stronom brak właściwego doświadczenia i wiedzy na temat współpracy badawczo-rozwojowej i regulujących ją przepisów. • Spór na tle poszczególnych zapisów umownych lub ich braku.

	projektu. Zbyt ogólne lub zbyt szczegółowe postanowienia umowne. • Problemy z egzekwowaniem realizacji prac projektowych, za które odpowiadają inni uczestnicy projektów.	
Odmiennie interpretacje przez uczestników projektu	Uczestnicy projektu mogą odmiennie rozumieć i interpretować różne postanowienia umowne, a nawet sytuacje faktyczne. Przykładowo, dla przedsiębiorstwa informacja o sprzęcie wykorzystywanym w laboratorium może być tajemnicą przedsiębiorstwa, a na uczelni jest to sprawa jawna bo urządzenia są szczegółowo opisane w przetargu. Istotny problem z odmiennymi interpretacjami występuje w projektach międzynarodowych, ze względu na odmienne porządki prawne, którym podlegają poszczególni uczestnicy projektu.	• Wadliwe unormowanie stosunków prawnych w wyniku niewłaściwej interpretacji zasad i przepisów prawa • Spór w wyniku niemożności polubownego rozwiązania rozbieżności interpretacyjnych.
Różnice kulturowe	Ważne w projektach międzynarodowych bo różne nacje procedują w różny sposób, a różnice kulturowe mogą występować nawet pomiędzy regionami tego samego kraju.	• Wadliwe unormowanie stosunków prawnych w wyniku niewłaściwej interpretacji zasad i przepisów prawa • Spór w wyniku niemożności polubownego rozwiązania rozbieżności interpretacyjnych.
Różnice międzysektorowe	Realizacja projektów finansowanych z funduszy strukturalnych sama w sobie jest niezwykle skomplikowana ale projekty realizowane we współpracy	• Spór w wyniku niemożności polubownego rozwiązania rozbieżności interpretacyjnych.

	międzysektorowej generują dodatkowe problemy, np. uczelnie i biznes mają różne systemy rozliczania wynagrodzeń, czy maksymalne stawki wynagrodzeń. Biurokracja wynikająca z projektów unijnych jest dodatkowo wzmacniana biurokracją uczelnianą, z drugiej strony niektóre zasady są dostosowane tylko do jednego ze współpracujących sektorów.	• Opóźnienia w realizacji projektu.
--	---	---

Źródło: Opracowanie własne na podstawie wywiadów pogłębionych indywidualnych.

Kolejna tabela odnosi się do źródeł ryzyka o charakterze wewnętrznym, tzn. dotyczących struktury organizacyjnej i relacji wewnętrznych u poszczególnych partnerów projektu, a także typów ryzyka prawnego, które z nich wynikają. Zawiera ona znacznie więcej pozycji niż te zidentyfikowane w wyniku analizy dokumentów konkursowych, co wynika z często nieformalnego charakteru takich źródeł ryzyka prawnego, jak np. czynnik ludzki, czy nieznajomość przepisów.

Tabela nr 12. Wewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

Źródła ryzyka prawnego o charakterze wewnętrznym i typy ryzyka prawnego		
Na etapie realizacji projektu		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Ryzyko prawne
Nieznajomość przepisów i zasad dotyczących realizacji projektów B+R i współpracy międzysektorowej	Realizacja projektów B+R we współpracy międzysektorowej, a zwłaszcza w formie projektów finansowanych przez instytucje zewnętrzne obudowana jest szeregiem aktów prawnych z różnych dziedzin. Nieznajomość prawa występuje zarówno wśród kierowników projektu, jak i prawników.	Naruszenie przepisów w wyniku braku ich znajomości lub braku praktyki stosowania.

	Dodatkowo, w przypadku przedsiębiorstw działalność B+R nie jest działalnością wiodącą, a więc pracownikom brakuje odpowiedniej wiedzy i świadomości.	
Brak doświadczenia w realizacji i rozliczaniu projektów danego typu	Złożoność prawa i regulacji powoduje, że beneficjenci pewnych przepisów nie znają lub nie rozumieją. Do zrozumienia konieczne jest wcześniejsze zrealizowanie danego typu projektu. Dotyczy to zarówno kierowników projektów, jak i prawników.	
Brak instytucjonalnego wsparcia we własnej organizacji	Występują sytuacje, gdy kierownik projektu niebędący prawnikiem samodzielnie przygotowuje umowy i dokumenty projektowe, które są następnie jedynie zatwierdzane przez odpowiednie służby. Kierownik projektu może być również obciążony całkowitą odpowiedzialnością za zagadnienia szczegółowe, np. z zakresu własności intelektualnej, czy podatku VAT, mimo że nie ma do tego odpowiedniego przygotowania.	
Długotrwałe procedury decyzyjne w jednostkach naukowych	Ze względu na rozbudowaną strukturę i procedury wewnętrzne proces decyzyjny w jednostkach naukowych często trwa bardzo długo.	• Brak możliwości udziału w projekcie; • Opóźnienia w realizacji projektu.
Kluczowa rola czynnika ludzkiego i brak procedur	W wielu sytuacjach powodzenie realizacji projektu zależy nie od procedur, a od doświadczenia	• Subiektywizm w procesie zarządzania ryzykiem prawnym;

	zaangażowanych osób, a także od dobrych kontaktów z osobami mogącymi wywrzeć wpływ na działania podejmowane w ramach projektu.	• Brak stabilnych zasad zarządzania ryzykiem prawnym w organizacji.
Zmiany składu osobowego realizującego projekt	W czasie realizacji projektu lub po jego zakończeniu zmiany mogą ulec nie tylko przepisy ale także skład osobowy odpowiedzialny bezpośrednio za realizację projektu lub osoby decyzyjne w organizacji, np. zarząd.	• Naruszenie przepisów prawa w wyniku braku wiedzy o projekcie i dokumentacji projektowej; • Zmiana podejścia decydentów do realizacji projektu.
Po zakończeniu realizacji projektu		
Pamięć instytucjonalna	Po kilku latach często nie ma osób, które znają projekt i jego dokumentację, a czasem nie ma też samej dokumentacji. To zagadnienie obejmuje także problem zmiany osoby rozliczającej projekt.	Naruszenie przepisów prawa w wyniku braku wiedzy o projekcie i dokumentacji projektowej

Źródło: Opracowanie własne na podstawie wywiadów pogłębionych indywidualnych.

Obszary prawa, które według respondentów są obciążone największym ryzykiem prawnym w przypadku międzysektorowych projektów B+R to:

- regulacje dotyczące wydatkowania środków, kwalifikowalności kosztów i rozliczenia projektu,
- prawo pracy i umowy cywilnoprawne z członkami zespołu badawczego oraz rozliczanie ich wynagrodzeń i czasu pracy,
- wybór dostawcy towarów lub usług i związane z tym przepisy prawa zamówień publicznych, zasada konkurencyjności, łączenie zamówień między uczestnikami i latami,
- prawo cywilne, w tym zmiany podmiotowe u partnerów (np. upadłość lub przejęcie przedsiębiorstwa) oraz egzekwowanie obowiązków od innych uczestników projektu (np. w przypadku opóźnienia wykonania zadania skutkującego niemożliwością wykonania innych zadań w projekcie przez

pozostałych partnerów), a także zasady dotyczące współwłasności i zarządzania wspólnym prawem oraz dochowania właściwej formy czynności prawnych w kontekście praw własności intelektualnej,

- prawo spółek handlowych, w tym spory korporacyjne zwłaszcza w przypadku spółek spin-off i spółek celowych,
- ochrona danych osobowych (RODO), w tym udostępnianie baz danych i ochrona danych uczestników i beneficjentów projektów,
- zasady etyczne, w tym wymóg uzyskania odpowiednich zgód lub kwestie etyczne w nowych technologiach i sztucznej inteligencji, jako obszar, który w ogóle nie jest uregulowany prawem,
- prawo własności intelektualnej, przy czym respondenci wskazywali, że w ostatnich latach kwestie te przestają sprawiać problemy, ponieważ zostały bardzo precyzyjnie uregulowane. Problematyczne mogą być jednak kwestie dotyczące podziału zysku, zwłaszcza że biznes oczekuje często większych zysków niż mu literalnie przysługują, a także kwestie dotyczące praw wnoszonych do projektu przez uczestników w przypadku, gdy ich własność nie została wcześniej prawidłowo uregulowana,
- prawo autorskie w kontekście praw własności intelektualnej,
- kwestie prawne w projektach międzynarodowych, w tym zwłaszcza kwestie odpowiedzialności, polubownego rozwiązywania sporów oraz prawa i sądów właściwych,
- przepisy branżowe, np. certyfikacja dla przedsiębiorstw medycznych.

W odniesieniu do metod i narzędzi identyfikacji ryzyka prawnego, respondenci wskazywali, że odbywa się to głównie poprzez uważną lekturę i analizę dokumentacji konkursowej oraz wzorów umów. Dokonują tego przede wszystkim kierownicy projektów, ale zdarza się, że włączani są również prawnicy, księgowi czy doradcy, np. firmy konsultingowe pomagające przygotować wniosek konkursowy. Podczas procesu identyfikacji ryzyka prawnego korzysta się głównie ze swoich dotychczasowych doświadczeń projektowych. W przypadku kwestii niejasnych uczestnicy projektów kontaktują się bezpośrednio z instytucją finansującą w celu uzyskania interpretacji odpowiednich zapisów. Trzeba jednak zauważyć, że czasem trudno jest uzyskać taką interpretację, a co więcej z reguły nie jest ona wiążąca.

4.4.2.2. Pomiar i analiza ryzyka prawnego

W tej części wywiadu pojawiły się pytania dotyczące:

- przebiegu tej fazy procesu (metod i narzędzi),
- apetytu organizacji na ryzyko.

Większość respondentów stwierdziła, że w organizacji nie jest szacowany poziom akceptowalnego ryzyka prawnego, ani w ogóle, ani w odniesieniu do międzysektorowych projektów B+R. Pojawiły się pojedyncze głosy, że jest to realizowane w sytuacji, gdy taki wyraźny wymóg jest zawarty w dokumentacji konkursowej. W jednym przypadku dotyczącym uczelni pojawiła się informacja o wypełnianiu dla każdego projektu karty, w której uwzględnia się również takie ryzyko. Pojawiły się również pojedyncze głosy mówiące, że w odniesieniu do projektów szacowane jest ryzyko finansowe, w postaci progów wskazujących, jaka ewentualnie strata finansowa jest akceptowalna w organizacji w związku z realizacją projektu.

Jeśli chodzi o apetyt na ryzyko prawne w odniesieniu do międzysektorowych projektów B+R, wydaje się, że nie występują różnice pomiędzy jednostkami naukowymi i przedsiębiorcami, ponieważ oba te typy podmiotów starają się o ograniczenie tego ryzyka do zera.

4.4.2.3. Sterowanie ryzykiem prawnym

W tej części wywiadu zadawano pytania dotyczące:

- własności ryzyka prawnego,
- metod i narzędzi sterowania ryzykiem prawnym,
- przypisania odpowiedzialności za ryzyko prawne w międzysektorowych projektach B+R do koncepcji silosowej lub ERM (zintegrowane zarządzanie ryzykiem).

Za ryzyko prawne w międzysektorowym projekcie B+R, tak jak za pozostałe związane z nim ryzyka odpowiada z reguły kierownik projektu. Odpowiedzialność ta jednak nie wynika z konkretnych procedur, a raczej wiąże się w sposób dorozumiany z całościową odpowiedzialnością kierownika za projekt. Oznacza to, że w kontekście kwestii własności ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R wiodącą rolę odgrywa tzw. czynnik ludzki w postaci osobistego, jednostkowego zaangażowania pracowników różnych działów organizacji w projekt, a nie procedur, które *de facto* w tym obszarze nie istnieją. W przypadku

braku wyraźnego przypisania odpowiedzialności konkretnym pracownikom trudno jest także później wyciągnąć wobec nich konsekwencje. Niektórzy respondenci wśród osób odpowiedzialnych za ryzyko prawne wymieniali także lidera konsorcjum projektowego oraz zarząd organizacji. Właścicielami ryzyka prawnego na pewno nie są prawnicy, którzy mogą lecz nie muszą być włączani w proces zarządzania ryzykiem prawnym w fazie identyfikacji, a później jedynie w razie wystąpienia nieprawidłowości. Odpowiadają więc oni tylko za czysto prawnicze czynności, jak np. sprawdzenie i zatwierdzenie umowy, ale nie za zarządzanie ryzykiem prawnym. Ich odpowiedzialność mogłaby się zmaterializować w przypadku gdyby mimo podjęcia przez nich konkretnych czynności zmaterializowałoby się konkretne ryzyko prawne, np. wynikające z wadliwego zapisu w umowie. Respondenci zwracali także uwagę na ważną rolę kwestury na uczelniach, a także biur księgowych. Dla małych przedsiębiorstw często to nie kancelaria prawna, ale właśnie biuro księgowe oferujące szeroki zakres usług jest głównym doradcą przy realizacji różnego typu projektów, w tym międzysektorowych projektów B+R. Jak jednak zwrócił uwagę jeden z respondentów, „*prawo w projektach B+R to nie może być wyłącznie domena prawników*”, osoby zajmujące się technologiami, czyli *de facto* kierownicy projektów, także powinny mieć świadomość prawną. Z drugiej strony, jedna z respondentek stwierdziła, że „*jako pracownicy naukowcy nie chcemy w to (sterowanie ryzykiem prawnym – przyp. wł.) wchodzić i nie mamy takich kompetencji*”. Wydaje się, że jest to bardzo ważne zastrzeżenie, w pewnym stopniu wyjaśniające, dlaczego zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R odbywa się tylko w ograniczonym stopniu. Respondenci zwracali również uwagę na zakres działania biur prawnych, które często (zwłaszcza na uczelniach) nie opracowują tekstów umów i innych aktów prawnych, a jedynie je sprawdzają i zatwierdzają. Za przygotowanie umów odpowiadają więc kierownicy projektów, którzy z reguły nie mają do tego odpowiedniego wykształcenia i przygotowania.

Żaden z respondentów nie spotkał się z sytuacją, aby kogokolwiek w organizacji spotkały jakieś konsekwencje w związku z zarządzaniem ryzykiem prawnym.

Respondenci zwracali uwagę, że proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R nie jest sformalizowany, często występują w nim działania *ad hoc*, często używano sformułowania „gaszenie pożarów”. Jako narzędzia i metody sterowania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R respondenci wymieniali:

- negocjacje i zawieranie umów, przy czym niektórzy respondenci podnosili, że sama umowa może stanowić źródło ryzyka prawnego, a negocjacje umów z instytucją finansującą są z reguły niemożliwe,
- zawieranie aneksów do umów w trakcie realizacji projektu,
- podpisywanie listów intencyjnych i porozumień przedwstępnych,
- zawieranie umów typu NDA (*non-disclosure agreement* – umowa o poufności),
- wprowadzanie do umów klauzul o przeniesieniu praw autorskich,
- dochowywanie wymogów nakładanych przez instytucję finansującą, np. w postaci zawarcia konkretnego typu umów lub zamieszczania w nich określonych zapisów,
- stosowanie opracowanych dla organizacji wzorów dokumentów, które jednak nie dotyczą specjalistycznych zagadnień,
- działalność komisji etycznych na uczelniach,
- analizę SWOT,
- sporządzanie list ryzyka, uwzględniających ryzyko prawne,
- analiza dokumentacji konkursowej przed przystąpieniem do konkursu³⁹,
- zwracanie się do instytucji finansującej z prośbą o wyjaśnienia lub interpretacje,
- analiza punktów krytycznych projektu w trakcie jego realizacji, bieżąca kontrola ryzyk, w tym ryzyka prawnego,
- śledzenie i analizę zmian w prawie,
- analizę wytycznych programowych dla konkursu⁴⁰,
- wprowadzanie zmian do projektu w celu dostosowania go do stwierdzonych zmian i problemów,
- podejmowanie *ad hoc* działań naprawczych dostosowanych do charakteru zmaterializowanego ryzyka prawnego,
- stały kontakt z partnerami projektu, w tym regularne spotkania i zgłaszanie zmian i potencjalnych typów ryzyka prawnego,
- używanie narzędzi IT do zarządzania projektem,
- bieżące nadzorowanie realizacji budżetu i wydatkowania środków,
- zasięganie porad ekspertów, np. prawników lub biura księgowego,

³⁹ W rzeczywistości jest to faza identyfikacji ryzyka prawnego.

⁴⁰ Zmiany w tym obszarze bywają tak istotne, że jedna z respondentek stwierdziła, że w projekcie zatrudniono pracownika specjalnie w tym celu.

- ubezpieczenie działalności B+R,
- odwoływanie się do wiedzy i doświadczenia pracowników wyniesionych z innych realizowanych projektów, przy czym wiedza ta nie jest nigdzie skodyfikowana, ani sformalizowana,
- znajomość partnerów, z którymi realizuje się projekt,
- aktualizację harmonogramu realizacji projektu,
- rozwiązywanie problemów na szczeblu roboczym,
- niedopuszczenie do materializacji tego typu ryzyka. Z tą ostatnią metodą wiąże się aspekt upływu czasu ponieważ *„w praktyce, jeżeli już się ono pojawi może być za późno na reakcję bo np. wyszło dopiero podczas kontroli projektu. Tutaj mamy też ten aspekt czasowy realizacji projektu w postaci zmiany personelu i braku osoby, która się orientuje w projekcie.”*

Respondenci z reguły nie mieli świadomości istnienia procedur zarządzania ryzykiem w organizacji, a tym bardziej procedur dotyczących zarządzania ryzykiem prawnym. Niektórzy respondenci wskazywali, że istnieją np. procedury dotyczące zarządzania ryzykiem w procesie inwestycyjnym albo wewnętrzne dokumenty uczelniane, jak np. zarządzenie rektora w sprawie kontroli zarządczej, które zawierają pojedyncze zapisy dotyczące ryzyka prawnego na uczelni. Ryzyko prawne w międzysektorowych projektach B+R jest zarządzane w oderwaniu od zarządzania ryzykiem w organizacji, proces ten realizują poszczególne osoby (np. kierownik projektu, księgowy, prawnik) na poszczególnych etapach. Z drugiej strony, pojawiły się głosy, że wszyscy pracownicy są zaangażowani w ten proces, poczynając od kierownika projektu po kwestora uczelni. Jeden z respondentów stwierdził, że traktuje zarządzanie ryzykiem prawnym jako część ryzyka zarządczego w ogóle. Jak jednak wskazała jedna z respondentek, *„w erze COVID jest w ogóle coraz bardziej silosowo – każdy skupia się na własnym projekcie i na tym żeby go zrealizować.”*

4.4.2.4. Monitorowanie i kontrola

Celem tej części wywiadu było uzyskanie od respondentów informacji na temat monitorowania poziomu ryzyka i kontroli przebiegu procesu zarządzania ryzykiem w międzysektorowych projektach B+R.

Okazało się, że z reguły respondenci nie realizowali w sposób świadomy i zaplanowany działań w tej fazie procesu zarządzania ryzykiem prawnym. Jak jednak stwierdziła jedna

z respondentek: „*Po zakończeniu realizacji projektu następuje autorefleksja: jak przebiegał proces, gdzie były ryzyka i co zrobiono, jeśli wystąpiło, gdzie ryzyko nie wystąpiło i dlaczego. Nie jest to proces sformalizowany.*” Jeden z respondentów wyjaśnił, że w przypadku kluczowych dla organizacji projektów prowadzone były tabele ryzyka, które były regularnie monitorowane, także przy okazji comiesięcznych spotkań projektowych. Trzeba jednak zauważyć, że wymienione przez niego w tym kontekście projekty nie były międzysektorowymi projektami B+R. Inny respondent podkreślił, że podstawowym problemem jest to, „*że nie ma w ogóle porządnego procesu zarządzania ryzykiem w ogóle. Lista kontrolna ryzyk jest sporządzana na początku projektu. Tak naprawdę robi się tylko to, co jest wymagane wnioskami czy dokumentami konkursowymi.*” Jeden z respondentów podniósł, że skoro nie ma szacowania ryzyka prawnego, to nie ma również jego monitorowania. Podobnie uznała inna respondentka mówiąc, że „*nie kontrolujemy przebiegu procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R bo de facto nie ma żadnego procesu*”.

Jeżeli w jakiś sposób stwierdzono nieprawidłowości w przebiegu procesu, to zdarzało się że takie informacje były przekazywane do zarządu. Miała tu jednak znaczenie waga takiej nieprawidłowości oraz struktura organizacyjna i wielkość organizacji. Przykładowo, w dużym przedsiębiorstwie jedynie najbardziej istotne z punktu widzenia całej organizacji informacje są przekazywane na najwyższy szczebel zarządczy.

4.4.2.5. Sektorowe odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym we współpracy badawczo-rozwojowej

Celem tej części wywiadu było zrozumienie tego, jak do zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R podchodzą jednostki naukowe i biznes, z czego wynikają ewentualne różnice, jakie występują problemy, a także, w jaki sposób można je przezwyciężyć.

Odpowiadając na to pytanie respondenci mieli z reguły dużo do powiedzenia, a ich odpowiedzi były do siebie bardzo zbliżone. Należy jednak podkreślić, że często mimo podobnych założeń respondenci dochodzili do przeciwstawnych wniosków. Zdarzało się, że respondenci podchodzili do omawianej problematyki szerzej, mówiąc o ogólnych problemach we współpracy międzysektorowej i wskazywali, że wszystkie omawiane kwestie mają wpływ na zarządzanie ryzykiem prawnym w projektach B+R w obydwu tak bardzo różnych sektorach.

Większość respondentów wskazywała, że jednostki naukowe i biznes mają odmienne cele w przypadku współpracy badawczo-rozwojowej: dla biznesu jest to przede wszystkim chęć wypracowania zysku w wyniku realizacji projektu albo utrzymanie lub stworzenie pozycji

konkurencyjnej na rynku, zaś w jednostkach naukowych dominują cele związane z nauką, np. rozwiązanie jakiegoś problemu naukowego lub przygotowanie publikacji. Część respondentów wskazywała, że w związku z tym występuje większa tolerancja dla ryzyka, w tym ryzyka prawnego, po stronie przedsiębiorstw. Respondenci skłaniali się przy tym do przekonania, że jednostki naukowe w ogóle nie akceptują ryzyka prawnego. Kiloro z respondentów zwróciło jednak uwagę na fakt, że jednostki naukowe, a zwłaszcza uczelnie są tak dużymi organizacjami, że w dużym stopniu mogą ryzyko prawne ignorować, ponieważ zostanie ono w jakiś sposób rozmyte lub skonsumowane przez pozostałą działalność organizacji. Ta odmienność celów organizacji wiąże się również z wzajemną pozycją jednostek naukowych i biznesu w poszczególnych projektach, co do oceny której respondenci mieli jednak sprzeczne konkluzje. Otóż niektórzy wskazywali, że to biznes ma uprzywilejowaną pozycję, ponieważ stać go na lepszą obsługę prawną, ale z drugiej strony pojawiły się również liczne opinie, że to jednak sektor nauki ma silniejszą pozycję ze względu na swoje znacznie większe doświadczenie w realizacji projektów B+R i związaną z tym większą świadomość możliwych ryzyk prawnych oraz wiedzę wyspecjalizowanych pracowników. Nierówność stron zależy także od tego, kto w praktyce jest partnerem w danym projekcie. Jeżeli jest to duży renomowany uniwersytet z doświadczeniem w projektach i odpowiednimi strukturami organizacyjnymi współpracujący z niedoświadczonym startup'em, to będzie to zupełnie inna sytuacja niż w przypadku współpracy lokalnej jednostki naukowej i dużego przedsiębiorcy. Występuje tu jednak zasadnicza różnica: zdaniem respondentów, o ile w przypadku przewagi nad partnerem projektu biznes mógłby być zainteresowany wykorzystaniem tego, by uzyskać większe korzyści z projektu kosztem partnera naukowego, to w przypadku jednostki naukowej raczej nie miałyby miejsce takie podejście. Te różnice mogą jednak wpływać na zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowym projekcie B+R, przede wszystkim w kontekście apetytu na ryzyko prawne oraz dobór narzędzi sterowania nim, np. w formie przerzucenia ryzyka prawnego na innych partnerów projektu. Co do zasady, jednostka naukowa będzie w projektach dążyła do zerowego ryzyka prawnego. W trakcie wywiadów pojawiły się wręcz wypowiedzi o blokowaniu lub zniechęcaniu przez działy prawne do udziału w projekcie z powodu zbyt dużego ich zdaniem ryzyka prawnego. Przedsiębiorstwa z kolei skupiają się na ryzyku finansowym, nie mając jednak świadomości, że ryzyko prawne jest z nim bardzo często bardzo mocno związane.

Drugą powszechnie wskazywaną odmiennością wpływającą na zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowej współpracy B+R było odmienne otoczenie prawne (czyli czynniki systemowe), w którym operują podmioty z obydwu sektorów. W przypadku jednostek

naukowych są to oprócz przepisów obowiązujących wszystkie podmioty, jak np. prawo cywilne także akty prawne, którym nie podlegają przedsiębiorstwa, w tym m.in. przepisy o szkolnictwie wyższym i nauce oraz ich finansowaniu, prawo zamówień publicznych, czy ustawa o finansach publicznych. Jak wskazała jedna z respondentek: *„takie wysoce uregulowane otoczenie prawne bardzo utrudnia pracę, a dodatkowo wpływa na procedury administracyjne na uczelni – ludzie są bardziej zajęci procedowaniem niż osiąganiem celu. Długotrwałe procedury - dla biznesu to jest zwyczajnie nieefektywne, ale uczelnia nie ma wyboru.”* Na kwestię długotrwałych procedur uczelnianych, w tym procedur podejmowania decyzji, zwracało zresztą uwagę wielu respondentów, uznając to za bardzo poważny problem i źródło ryzyka prawnego. Jeden z nich stwierdził, że jeżeli na przygotowanie i złożenie wniosku projektowego przewidziano np. dwa tygodnie, to w ogóle nie ma sensu rozpoczynać takich działań, ponieważ nie ma szans na zaakceptowanie wniosku przez wszystkie szczeble decyzyjne na uczelni. Biznes działa szybciej nie tylko w kwestii podejmowania decyzji, ale także przygotowania wniosku, np. w formie dostarczenia potrzebnych informacji lub wyliczeń. Inny respondent stwierdził zaś, że w pewnych typach konkursów, jeżeli na biurokrację projektową ma się dodatkowo nałożyć biurokracja uczelni, to on jako przedsiębiorca nie będzie mógł uczestniczyć w takim projekcie, bo będzie zbyt trudny do zrealizowania. Wskazywano również małą elastyczność uczelni. Zdarza się również, że jednostka naukowa ma tak złożone procedury, że są one bardziej zaawansowane niż te wymagane w projekcie, co w rezultacie stanowi ryzyko prawne dla samej tej jednostki. Jeden z respondentów zwrócił także uwagę na fakt, że problemy mogą też wynikać z faktu, że uczelnia czy inna jednostka naukowa działa procesowo, a nie projektowo.

Co więcej, *„biznes i nauka nie znają realiów prawnych drugiej strony, stąd brak zrozumienia i zaufania.”* Okazuje się, że ten brak zaufania i zrozumienia występuje zarówno po stronie jednostek naukowych, jak i przedsiębiorców. Pewnym sposobem przezwyciężenia go jest współpraca z partnerami, z którymi się już wcześniej współpracowało, lecz to stanowi ograniczenie możliwości szerszego rozwijania współpracy międzysektorowej. Bardziej złożone otoczenie prawne może również wpływać na bardziej restrykcyjne podejście uczelni do kwestii zarządzania ryzykiem prawnym w projektach, co z kolei może wywoływać frustrację biznesu. Często się zdarza, że pracownicy działów prawnych lub kvestury uczelni nie proponują rozwiązań, a jedynie zatwierdzają dane ustalenia. Występują również odmienności pomiędzy podejściem samych naukowców, którzy są tak jak biznes zainteresowani sprawną realizacją projektu, a służbami uczelni (np. działami prawnymi), których celem jest maksymalne zabezpieczenie interesów uczelni, co nie jest przecież głównym celem projektu.

Problemem, a jednocześnie potencjalnym źródłem ryzyka prawnego w międzysektorowej współpracy badawczej, jest brak wspólnych dla całej jednostki naukowej procedur regulujących tę współpracę. W praktyce poszczególne wydziały samodzielnie regulują te kwestie, co jednak nie oznacza, że odbywa się to poprzez tworzenie procedur. Często kluczową rolę w nawiązaniu współpracy odgrywa czynnik ludzki, w postaci relacji z osobami, które będą chętne do podejmowania współpracy, a jednocześnie będą miały w swojej organizacji pozycję umożliwiającą lub ułatwiającą jej prowadzenie. W przypadku realizacji projektu, czynnik ludzki także odgrywa kluczową rolę. Respondenci często przywoływali sytuacje, gdy wyeliminować lub zminimalizować ryzyko prawne w projekcie udało się dzięki dobrym, osobistym relacjom z osobami, np. z kwestury, które mogły w danej sytuacji udzielić pomocy kierownikowi projektu.

Z wywiadów wynika, że występują także różnice pomiędzy uczelniami publicznymi a niepublicznymi, które oprócz zapewnienia odpowiedniej jakości naukowej muszą działać biznesowo. Na uczelniach niepublicznych struktura organizacyjna jest przystosowana do realizacji międzysektorowych projektów B+R i do wspierania własnych pracowników. Problemem w takich jednostkach może jednak być brak przekonania pracowników naukowych do takiej współpracy.

W kontekście międzysektorowych projektów B+R mogą także występować różnice pomiędzy samymi przedsiębiorcami, głównie ze względu na ich rozmiar i związaną z tym mniej lub bardziej złożoną strukturę organizacyjną, ale przede wszystkim wcześniejsze doświadczenie w realizacji projektów B+R i współpracy z jednostkami naukowymi.

Część respondentów wskazywała, że odpowiedzialność jest wyraźniej przypisana pracownikowi w biznesie, w jednostkach naukowych trudno ją w ogóle ustalić w odniesieniu do konkretnej osoby. Jak jednak stwierdził jeden z respondentów, w małym przedsiębiorstwie to *„właściciel ponosi całkowitą, nieograniczoną odpowiedzialność. Pracownik na uczelni, czy nawet pracownik w biznesie mają tę odpowiedzialność ograniczoną zgodnie z kodeksem pracy, więc się mało przejmują. Czyli na poziomie pracowniczym nie ma różnic, są na poziomie zarządczym.”*

Jedna z respondentek podkreśliła, że problemy we współpracy mogą wystąpić także na linii jednostka naukowa – jednostka naukowa, a nie tylko jednostka naukowa – biznes. W dużej mierze poziom tej współpracy zależeć będzie od osobistego zaangażowania w projekt konkretnych osób, po raz kolejny więc pojawia się czynnik ludzki jako kluczowy dla podejmowania i jakości międzysektorowej współpracy B+R.

Respondenci przedstawili swoje pomysły na przezwycięzenie problemów wynikających z odmienności sektorowych przy współpracy B+R. Jednym z nich jest zwiększenie częstotliwości współpracy, dzięki czemu wszyscy zainteresowani nauczą się jej zasad. Jak wskazywało kilkoro respondentów, problem z jednostkami naukowymi występuje wtedy, kiedy spotykają się one z określonym zagadnieniem po raz pierwszy. Gdy pracownicy nauczą się, jak sobie radzić z daną kwestią, z reguły nie występują już problemy z realizacją podobnych działań. Respondenci wskazali jednak, że obecnie zbieranie doświadczeń z projektów odbywa się na poziomie poszczególnych osób, a nie organizacji, co powinno ulec zmianie. Innymi wymienianymi przez respondentów sposobami przezwyciężania problemów w międzysektorowych projektach B+R mogą być wprowadzenie lub modyfikacja zarządzania strategicznego, przypisanie realnej odpowiedzialności pracownikom, silne i profesjonalne działy B+R, a także skrócenie drogi decyzyjnej.

W jednostkach naukowych obserwowane jest obecnie większe zainteresowanie realizacją projektów B+R we współpracy z biznesem. Z jednej strony wynika to z wymogów oceny jednostek naukowych, a z drugiej z dostrzeżenia w nich szansy na zarobek. Może to więc przyczynić się do zwiększenia skali współpracy, a co za tym idzie większą świadomość i zaufanie w obydwu sektorach.

4.4.3. Wyniki panelu ekspertów

Celem panelu ekspertów było pogłębione wyjaśnienie niektórych zjawisk zidentyfikowanych we wcześniejszych badaniach poprzez odniesienie się do przekrojowej wiedzy i doświadczenia zaproszonych ekspertów, a także wypracowanie prognoz i rekomendacji w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Eksperci prowadzili moderowaną dyskusję w oparciu o listę zagadnień obejmującą następujące tematy:

4.4.3.1. Sprzężenia zwrotne między fazami zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i świadomość ryzyka prawnego

Ekspertom przedstawiono model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R z podziałem na cztery wyodrębnione fazy, tj.:

- identyfikację ryzyka prawnego,
- pomiar i analizę ryzyka prawnego,

- sterowanie ryzykiem prawnym (narzędzia),
- monitoring i kontrola ryzyka i procesu,

z prośbą o wskazanie najmocniejszych i najsłabszych sprzężeń zwrotnych pomiędzy poszczególnymi fazami.

Eksperci byli w znacznej mierze zgodni i wskazywali, że najmocniejsze jest sprzężenie pomiędzy fazą identyfikacji i fazą sterowania, a sprzężenie pomiędzy fazami analizy i pomiaru, a monitoringu i kontroli w praktyce właściwie nie występuje. Wynika to przede wszystkim z faktu, że te dwie pierwsze fazy procesu są najpowszechniej realizowane i są uważane za najbardziej istotne, natomiast fazy analizy i pomiaru oraz monitoringu i kontroli nie występują lub występują w szczątkowej formie. Jeżeli zaś nie ma fazy analizy i pomiaru, to nie jest możliwe realizowanie fazy monitoringu i kontroli. Faza identyfikacji jest kluczowa dla bezpiecznej realizacji projektu i wiąże się z fazą analizy i pomiaru poprzez świadomość istnienia ryzyka prawnego. Identyfikacja ryzyka prawnego odbywa się na początku projektu, natomiast faza monitoringu i kontroli praktycznie nie występuje (BM). Eksperci potwierdzają, że faza monitoringu z reguły nie występowała w projektach, z którymi mieli styczność, podobnie jak ustrukturyzowana faza analizy i pomiaru. Jedna z ekspertek zwróciła uwagę na fakt, że identyfikacja i analiza ryzyka prawnego jest jednym z elementów zarówno przygotowania wniosku projektowego, jak i jego oceny, jednakże w projektach B+R główny nacisk położony jest na ryzyko technologiczne i sam proces badawczy. Istnieją jednak projekty, w których odbywa się regularna, częściowa analiza ryzyka, w tym ryzyka prawnego, przypisana do etapów realizacji projektu (ML). Z punktu widzenia przedsiębiorcy fazy identyfikacji i sterowania są uważane za najbardziej istotne i najmocniej powiązane, niemniej jednak sterowanie odbywa się z reguły poprzez działania doraźne podejmowane *ad hoc*, w odpowiedzi na zidentyfikowane lub zmaterializowane na jakimś etapie realizacji projektu ryzyka prawne, np. poprzez zawarcie stosownej umowy (AP). Inna ekspertka zwróciła uwagę, że faza monitoringu może pojawić się na końcu projektu, już po zmaterializowaniu się jakiegoś ryzyka prawnego, w sytuacji gdy ujawni się określony problem (RO). Jeden z ekspertów zwrócił uwagę na interakcje między interesariuszami projektu (kierownik projektu – prawnicy – kwestura), w których najbardziej angażujące czasowo i merytorycznie są fazy identyfikacji, analizy i pomiaru oraz sterowania ryzykiem prawnym (SK).

Wydaje się, że osoby zaangażowane w międzysektorowe projekty B+R, w tym pracownicy działów administracji i wsparcia, są najlepiej przygotowane do fazy identyfikacji ryzyka prawnego. Przykładowo na Uniwersytecie Warszawskim w przygotowanie projektu włączani

są obecnie brokerzy technologii⁴¹, bardzo duże znaczenie przywiązuje się do kwestii zabezpieczenia praw własności intelektualnej, rozwijana jest także współpraca pomiędzy Uniwersyteckim Ośrodkiem Transferu Technologii (UOTT) a poszczególnymi jednostkami w ramach uniwersytetu i samymi naukowcami. Analizuje się szczegółowo dokumentację konkursową i umowy, przy czym w praktyce okazuje się, że poszczególne konkursy różnią się między sobą, np. zawierają różne sformułowania, czy są skonstruowane w różny sposób pod względem prawnym. Rolą UOTT jest analiza kwestii związanych z własnością intelektualną. Faza identyfikacji jest w pewien sposób powiązana z fazą analizy i pomiaru, a także ze sterowaniem, bo w momencie identyfikacji oceniane jest ryzyko prawne i planowane są pewne działania zaradcze (RO).

Jedna z ekspertek wskazała jednak, że nie można jednoznacznie ocenić z góry siły sprzężeń zwrotnych, ponieważ będzie ona zależeć od różnych czynników: przykładowo od tego, jaką rolę pełni w projekcie, jaki jest jego merytoryczny charakter, jakie są wymagania w konkursie, a także jakie obowiązują wymogi prawne poza samymi wymogami konkursowymi, np. w przypadku branż regulowanych. Trzeba również brać pod uwagę rozróżnienie procesu badawczego i procesu zarządzania projektem, gdzie za inne kwestie odpowiada kierownik B+R, a za inne kierownik zarządzający. Do czynników wpływających na zarządzanie ryzykiem prawnym należą m.in. rozmiar organizacji i jej dojrzałość: np. duże przedsiębiorstwa, czy firmy zagraniczne mają wdrożone procedury i zupełnie inaczej podchodzą do ryzyka prawnego niż MŚP. Znaczenie ma także branża, np. te wysoce regulowane jak energetyka bardziej profesjonalnie zarządzają ryzykiem prawnym w projektach B+R niż np. firmy z obszaru IT (MŁ).

Eksperci zgadzają się, że ogólna świadomość ryzyka prawnego związanego z międzysektorowymi projektami B+R jest niska. W wielu organizacjach robi się w tym obszarze tylko to, co jest wprost wymagane w dokumentacji konkursowej, nie przykładając jednak do tych działań większej wagi. Świadomość pojawia się więc dopiero w momencie, gdy ryzyko prawne już się zmaterializuje, np. w formie sporu lub opóźnienia realizacji projektu (MŁ).

Jak już wspomniano, jedna z ekspertek zwróciła uwagę na problematykę branż z zasady silnie uregulowanych prawnie, np. branży energetycznej, w których ogólnie istnieje duża świadomość ryzyka prawnego, która przekłada się także na taką świadomość

⁴¹ „Osoba zajmująca się wyszukiwaniem technologii potrzebnych w biznesie i komunikowaniem klientów biznesowych z naukowcami mogącymi rozwiązać ich problemy” <https://rpo.lodzkie.pl/blog/item/1213-brokerzy-technologii>. Dostęp: 17.07.2020.

w międzysektorowych projektach B+R i podejmowanie bardziej zaawansowanych i ukierunkowanych działań. Wskazała także, że najbardziej świadome podejście do kwestii ryzyka, w tym ryzyka prawnego i zarządzania nim mają organizacje dojrzałe, problemy występują natomiast w przedsiębiorstwach małych i średnich (MŁ). Podobne problemy mogą ujawnić się także w start-up'ach. Jedna z ekspertek przytoczyła przykład utytułowanego, odnoszącego sukcesy start-up'u, który jednak miał nieuregulowaną sytuację w zakresie praw własności intelektualnej, co było wynikiem braku świadomości potrzeby wprowadzenia pewnych unormowań (AP). Inna ekspertka stwierdziła, że bardziej świadome możliwości ryzyk prawnych w omawianych projektach są organizacje, które już doświadczyły problemów w poprzednich projektach. Podkreśliła również, że przedsiębiorstwa, a zwłaszcza te z sektora MŚP mają bardzo niską świadomość w obszarze praw własności intelektualnej, co widać np. w analizie stanu techniki opracowywanej na potrzeby przygotowania wniosku konkursowego (MŁ). Z kolei w jednostkach naukowych świadomość w obszarze własności intelektualnej jest coraz większa ponieważ przykładą się do tego bardzo dużą wagę (RO, JS). Inna ekspertka zwróciła uwagę, że co prawda świadomość problematyki własności intelektualnej jest coraz większa, ale skupienie na tym obszarze może wpływać również na świadomość innych ryzyk prawnych, np. w obszarze form czynności prawnych (AP).

Ekspertka podkreśliła różnicę pomiędzy świadomością prawną działów wsparcia jednostek naukowych (prawników, CTT/UOTT, kwestury), a świadomością prawną samych naukowców (JS). W przypadku działów wsparcia świadomość prawna jest wysoka nawet u osób niebędących prawnikami. Są one z reguły bardzo wyczulone na ewentualne ryzyka prawne, np. w obszarze własności intelektualnej, proponują także rozwiązania sytuacji problemowych (AP). Jedna z ekspertek podkreśliła dobrą współpracę z UOTT. Jej zdaniem osoby z działów wsparcia uczelni, ze względu na swoje bogate doświadczenie, są dobrze przygotowane do pomocy naukowcom, ponieważ potrafią zwrócić uwagę na aspekty prawne mogące być źródłem ryzyka, np. w obszarze własności intelektualnej (MŁ).

Jeśli chodzi o pracowników naukowych, którzy pełnią funkcję kierowników projektów, to zazwyczaj nie są oni prawnikami. Jak stwierdził jeden z ekspertów, rzeczywiście występują po ich stronie pewne deficyty w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym, ale wynika to w dużej mierze z ogólnej sytuacji na uczelniach i obowiązującego systemu motywacji. Występują również wyzwania komunikacyjne pomiędzy naukowcami – kierownikami projektów, a pracownikami księgowości i działów prawnych (SK). Każda z tych grup ma inne spojrzenie na ewentualne ryzyko prawne. Celem kierownika projektu jest pozyskanie grantu

i może się zdarzyć, że nie zawsze na tym etapie jest świadomy potencjalnego ryzyka prawnego i jego skutków (RO).

Z drugiej strony można jednak przywołać dobre praktyki. Przykładowo, na Uniwersytecie Warszawskim wdrażana jest obecnie na dużą skalę współpraca UOTT z jednostkami naukowymi i naukowcami w obszarze przygotowania i realizacji projektów. Głównym celem jest dotarcie do jak największej liczby naukowców i uświadomienie ich, jakie ryzyka prawne mogą napotkać w związku z projektami. Dzięki temu jest szansa, że unikną ich materializacji, z drugiej jednak strony taka działalność wspierająca może być odbierana przez naukowców negatywnie, jako próbę narzucenia im dodatkowych obowiązków lub kontrolowania (RO).

Jedna z ekspertek podkreśliła, że przedsiębiorstwa są dobrze przygotowane do zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, ponieważ posiadają do tego odpowiednią świadomość i zasoby (JS). Zwróciła jednak uwagę na spółki spin-off, które wywodzą się co prawda z uczelni, ale nie mogą później korzystać z jej zasobów i wsparcia, np. w formie nieodpłatnych usług działu prawnego, co powoduje że są bardziej wystawione na ryzyko prawne. Podobna sytuacja może mieć miejsce w start up'ach, które również często nie dysponują odpowiednim wsparciem, np. w obszarze własności intelektualnej (AP). Inny z ekspertów zwrócił uwagę, że zasadne byłoby dalsze wspieranie spółek spin-off przez ich uczelnie macierzyste jako udziałowców. Ekspert zwrócił także uwagę na fakt, że istnieje świadomość ryzyka prawnego w trakcie przygotowania i realizacji projektu, ale już nie po jego zakończeniu, np. w okresie trwałości (BM).

4.4.3.2. Intuicyjne definiowanie ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R i jego wpływ na skuteczność procesu zarządzania tym ryzykiem

Zdaniem jednego z ekspertów intuicyjne definiowanie ryzyka prawnego nie stanowi problemu, ważne jest natomiast, aby istniało podobne rozumienie tego pojęcia wśród wszystkich interesariuszy, co musi być oparte na wzajemnym zaufaniu. Jeżeli tego zaufania brakuje, to analizę ryzyka traktuje się fasadowo, sprowadzając ją po prostu do wymogów biurokratycznych i tworzenia kolejnych dokumentów (SK). Zgodziła się z tym inna ekspertka, podnosząc, że kluczowe jest budowanie relacji i pozytywne nastawienie pracowników do oferowanego wsparcia. Jeżeli pracownicy naukowcy nie mają zaufania do administracji uczelnianej i jej struktur wsparcia, to będą traktowali takie jednostki jako instrumentalnie realizujące swoje własne cele, a nie podmioty mogące udzielić rzeczywistej pomocy (RO).

4.4.3.3. Zmiany zakresu ryzyka prawnego i jego źródeł

Eksperci nie spotkali się dotychczas w praktyce ze zmianą zakresu ryzyka prawnego i jego źródeł. Jeden z ekspertów zwrócił uwagę na doświadczenia Uniwersytetu w Stanford (USA), gdzie rzeczywiście jest duża świadomość, że zmiany technologiczne są związane z rozwojem prawa, np. w przypadku autonomicznych pojazdów. W tamtym środowisku toczy się więc debata na temat tzw. kwestii etycznych, które mają bezpośredni wpływ na prawo (BM). Żaden z ekspertów nie spotkał się jednak dotychczas z takimi działaniami w polskich warunkach.

4.4.3.4. Możliwe modyfikacje realizacji procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R

Podczas dyskusji o możliwym większym sformalizowaniu procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i realizacji wszystkich jego teoretycznych faz, jedna z ekspertek zwróciła uwagę, że takie działanie jest co prawda możliwe, należy jednak zadać sobie pytanie, czy jest ono rzeczywiście uzasadnione; czy doprowadziłoby to do ułatwienia życia zaangażowanych w projekt stron, czy raczej do wydłużenia i utrudnienia procesu. Kluczowy jest bowiem proces merytoryczny w postaci prowadzenia działań badawczych, a wszelki proces zarządczy powinien pomagać uczestnikom (MŁ). Kolejny ekspert podkreślił, nawiązując do metodyki zarządzania projektami IPMA, kładącej główny nacisk na kompetencje osób odpowiadających za zarządzanie projektami (Strojny i Szmigiel, 2015), że nadmierne regulowanie procesu mogłoby być pozbawione sensu bez jednoczesnego wzrostu kompetencji kierowników projektów i wprowadzenia odpowiednich zmian w organizacji. Rozwiązanie zwiększające formalizm procesu jest dopuszczalne, natomiast powinno ono pomóc zainteresowanym, a nie jedynie obarczać ich dodatkowymi obowiązkami (SK).

Inny ekspert zwrócił uwagę na fakt, że w praktyce partnerzy projektu uważają, że wysłanie finalnej płatności przez instytucję oznacza pozytywne zakończenie realizowanego projektu. W przypadku projektów międzynarodowych finansowanych z programu Horyzont 2020 wydaje się to być rzeczywiście prawidłowe podejście, natomiast w przypadku projektów finansowanych z funduszy strukturalnych może stanowić źródło ryzyka prawnego, np. ze względu na konieczność zachowania okresu trwałości projektu. W praktyce, w przeważającej liczbie przypadków analiza ryzyka prawnego kończy się w momencie podpisania umowy o finansowanie projektu, dobrą praktyką byłoby więc regularne, cykliczne (np. co rok) monitorowanie ryzyk prawnych i realizacji procesu zarządzania nimi (BM).

Dobłą praktyką byłoby również stworzenie jednostronicowej instrukcji zarządzania ryzykiem w międzysektorowych projektach B+R, na wzór np. instrukcji przeciwpożarowej, co pozwoliłoby zainteresowanym ocenić, czy są w stanie spełnić wymogi, ocenić na jakich etapach mogą pojawić się jakie ryzyka prawne, a dzięki temu ocenić, czy i kiedy będzie potrzebne wsparcie, np. prawne (JS). W takiej instrukcji powinny także znaleźć się dane kontaktowe jednostek organizacyjnych, które mogą udzielić danego typu wsparcia (RO). Można by również rozważyć opracowanie podobnej jednostronicowej instrukcji dotyczącej problematyki własności intelektualnej (JS). Taka lista byłaby interesująca i mogłaby spowodować wzrost zaufania wśród naukowców do jednostek typu UOTT, pokazując im, że celem ich działania jest zaoferowanie rzeczywistego wsparcia, a nie spełnienie swoich własnych celów organizacyjnych (RO). Do propozycji stworzenia takiej listy pozytywnie odniósł się także inny ekspert, stwierdzając że ryzyka prawne w projektach są podobne, niezależnie od źródła finansowania, z tym że ich skala może się różnić w różnych programach wsparcia. Przykładowo, w programie Horyzont 2020 Komisja Europejska podjęła szereg działań, aby to ryzyko dla beneficjenta zminimalizować, np. poprzez brak okresu trwałości, czy specjalny fundusz na wypadek upadłości partnera. Optymalnym rozwiązaniem byłoby opracowanie takiej listy możliwych problemów i typów ryzyk prawnych w porozumieniu między różnymi zainteresowanymi instytucjami, ponieważ patrzą one na zagadnienia ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R z różnych perspektyw. Z drugiej strony, ciekawym rozwiązaniem byłoby również stworzenie listy, która prezentowałaby przykłady popełnionych błędów (BM). Inny ekspert ocenił, że tego typu rozwiązania są co do zasady krokiem w dobrą stronę ale w praktyce uczelnianej efekty mogą być niedoskonałe ponieważ wdrożenie takich narzędzi wiąże się ze zmianą organizacyjną (SK).

Jeżeli chodzi o osoby realizujące proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, to eksperci byli raczej zgodni, że najlepszym rozwiązaniem byłoby stworzenie zespołu, w skład którego wchodziłby kierownik merytoryczny i prawnik. Eksperci zgodzili się także, że idealnym modelem byłby model mieszany, w którym wspólnie działają prawnicy wewnętrzni i zewnętrzni w ramach outsourcingu. Na rzecz udziału prawników wewnętrznych przemawia ich dogłębna znajomość samej organizacji i dotyczących jej uregulowań, a na rzecz prawników zewnętrznych ich większe doświadczenie we współpracy z różnymi podmiotami, także z sektora biznesu, zaangażowanymi w projekty. Prawnicy zewnętrzni spełniliby się najlepiej w fazach identyfikacji i sterowania ryzykiem prawnym, ich słabością mogłoby być jednak niewystarczające powiązanie podejmowanych działań z wewnętrzną strukturą

i uregulowaniami danej organizacji. Taki mieszany model zapewniałby szersze spojrzenie na daną problematykę i zmniejszał niebezpieczeństwo przeoczenia pewnych istotnych typów ryzyka prawnego. Podstawowym problemem jest jednak kwestia możliwości opłacenia przez jednostki naukowe usług outsourcowanych do zewnętrznych prawników (AP, BM, JS). Ponadto są pewne zagadnienia, takie jak np. analiza stanu techniki, czy *freedom to operate*, mogące stanowić źródło ryzyka prawnego, które powinny być outsourcowane do kancelarii rzeczników patentowych (BM). Jak podkreśliła jedna z ekspertek, rolę pracowników naukowych, którzy są przecież specjalistami w swoich konkretnych dziedzinach, a nie w prawie, nie jest śledzenie ryzyka prawnego. Naukowcy powinni więc być wspierani przez zespół doradczy, który na bieżąco buduje swoje kompetencje w obszarze projektów i zarządzania związanym z nimi ryzykiem prawnym. Jeżeli chodzi o wsparcie prawników zewnętrznych, to np. UOTT współpracuje z taką osobą, która zdobyła już odpowiednie rozeznanie i wiedzę na temat struktury i aktów prawnych obowiązujących na uczelni. Zauważyła też, że prawnik zewnętrzny mógłby z powodzeniem realizować pewne działania, np. sprawdzać specjalistyczne umowy, ponieważ wszechstronni prawnicy uniwersyteccy sprawdzają wiele typów umów, mogą więc nie zauważyć pewnych istotnych specjalistycznych kwestii. Ze względu na ograniczoną liczbę prawników zatrudnionych na uczelni nie zawsze mogą oni uczestniczyć w spotkaniach projektowych (a czasem ich udział w ogóle nie jest możliwy), co może być pewnym wyzwaniem systemu wsparcia naukowców (RO).

4.4.3.5. Różnice w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R między MSP a dużymi przedsiębiorstwami

Różnice te wynikają głównie z innej świadomości prawnej w dużych i małych przedsiębiorstwach (MŁ), a także w dostępie do zasobów, np. do specjalistycznego wsparcia w obszarze własności intelektualnej (AP). Oprócz wspomnianych wcześniej jednostronicowych instrukcji, można by rozważyć wdrożenie platformy dyskusyjnej, która mogłaby być przydatna dla naukowców i przedsiębiorstw z sektora MŚP (RO).

4.4.3.6. Sprzeczne konkluzje co do odmienności sektorowych

Sprzeczność co do odmienności sektorowych w kontekście tego, czy do zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R lepiej przygotowany jest sektor nauki, czy biznesu można tłumaczyć różnicami w świadomości prawnej pomiędzy różnymi typami przedsiębiorstw (małe – duże – start up – spin off) (MŁ, AP), a także różnicami

pomiędzy świadomością prawną naukowców – kierowników projektów oraz administracją uczelnianą (JS, AP).

W trakcie dyskusji o różnych formach regulowania praw do wytworzonej własności intelektualnej w projektach międzysektorowych ekspertka zwróciła także uwagę na fakt, iż należy mieć na uwadze, że biznes i nauka rządzą się zupełnie innymi prawami i celami, dlatego trzeba liczyć się z koniecznością prowadzenia często długotrwałego i trudnego procesu negocjacji między partnerami projektu. Do procesu tego należy podchodzić w sposób realistyczny i tak też oceniać swój wkład do projektu, w porównaniu do wymaganych do jego realizacji nakładów i zasobów. W praktyce w czasie negocjacji pomiędzy przedstawicielami nauki i biznesu, naukowcy mają często nierealistyczne wyobrażenie o wartości projektu, możliwościach jego komercjalizacji i swojej pozycji negocjacyjnej, co przekłada się na zbyt wygórowane oczekiwania dotyczące podziału zysków ze wspólnego przedsięwzięcia. To może uniemożliwić osiągnięcie konsensusu w negocjacjach. Niestety analogiczne zjawisko daje się zauważyć po stronie biznesu, która czasem przecenia wartość wnoszonego kapitału (JS).

4.4.3.7. Skuteczność zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R

Ekspert podkreślił, że skuteczność zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R wiąże się z negatywną koncepcją tego ryzyka, czyli postrzeganiem go jako zagrożenie. Przy takim podejściu najpowszechniejszą miarą skuteczności są kwestie finansowe: proces jest skuteczny wtedy, gdy organizacja nie musi zwracać środków finansowych otrzymanych na realizację projektu. Zwrócił przy tym uwagę, że kwestie finansowe są stosunkowo najłatwiejsze do zakomunikowania i zrozumienia (pieniądz jako medium komunikacji według Luhmanna – Matuszek, 2017) (SK). Innymi miarami skuteczności mogłyby być realizacja wskaźników, zabezpieczenie trwałości projektu, prawidłowe zabezpieczenie i przeniesienie praw autorskich i własności intelektualnej, zabezpieczenie VAT. Można również zastanawiać się nad kwestią możliwości realizacji samego projektu, np. wdrożenia wynalazku, ale tymi kwestiami można zarządzać już w trakcie realizacji projektu (RO).

Kolejny ekspert wskazał, że celem procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R jest ochrona szeroko rozumianych interesów organizacji, co powinno być rozumiane szerzej niż tylko zabezpieczenie finansowe (BM). Można tu wskazać np. sankcje karne, czy reputację organizacji.

Rozdział V. Wnioski z badań i dalsze kierunki badań

5.1. Uogólnione wnioski z badań

Podsumowując wyniki badań można sformułować następujące uogólnione wnioski dotyczące istoty zjawiska ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R oraz procesu zarządzania nim:

1. Wśród osób realizujących międzysektorowe projekty B+R występuje z reguły niska świadomość zagadnienia ryzyka prawnego i zarządzania nim.
2. Osoby zaangażowane w proces nie posługują się ustaloną definicją ryzyka prawnego, ale intuicyjnie definiują je jako interakcję - powiązanie prawa z projektem. Kwestia braku jasnej definicji nie jest problemem, o ile zespół projektowy ma do siebie zaufanie i podziela określony sposób myślenia.
3. Ryzyko prawne w projekcie nie jest kluczową kwestią, najważniejsze jest bowiem ryzyko finansowe, przy czym osoby realizujące międzysektorowe projekty B+R nie zdają sobie z reguły sprawy, że oba te typy ryzyka są ze sobą ściśle powiązane.
4. Ryzyko prawne jest postrzegane z reguły jako zagrożenie, ale występują także opinie, że jest to szansa na polepszenie swojej pozycji prawnej względem partnerów projektu, a także uczenie się przez organizację, co przyniesie lepsze efekty w kolejnych projektach.
5. Zarządzanie ryzykiem prawnym w projektach jest realizowane w sposób niesformalizowany, nieplanowany i nieuświadomiony, zarówno w biznesie, jak i jednostkach naukowych.
6. Dominują dwie fazy procesu zarządzania ryzykiem prawnym w projektach: identyfikacja i sterowanie, pozostałe dwie, tj. pomiar i analiza oraz monitorowanie i kontrola są realizowane jedynie w bardzo ograniczonym zakresie, jeśli w ogóle.
7. Działania podejmowane są *ad hoc*, często określano to jako „gaszenie pożarów”.
8. Każde ryzyko prawne zarządzane jest oddzielnie, dostosowywane są do niego indywidualnie w miarę potrzeby odpowiednie narzędzia, np. podpisanie aneksu do umowy.
9. Identyfikacja i ocena ryzyka prawnego odbywa się na podstawie wcześniejszej wiedzy i doświadczeń osób zaangażowanych w projekt, prawnicy są z reguły angażowani jedynie do typowych czynności takich jak sprawdzenie i zatwierdzenie umowy.
10. Najbardziej typowe i powszechnie stosowane są działania związane z identyfikacją ryzyka prawnego (wymieniane także jako narzędzia sterowania ryzykiem prawnym):

- sprawdzanie dokumentacji konkursowej, zadawanie pytań instytucji finansującej, przygotowanie wymaganych w konkursie dokumentów, umów itp.
11. Z reguły realizuje się tylko takie działania, jakie są wymagane w danym konkursie, np. sporządzenie karty ryzyka lub podpisanie umowy konsorcjum.
 12. Istotne znaczenie ma brak procedur i kluczowa rola czynnika ludzkiego, zarówno jeśli chodzi o doświadczenie i osobiste zaangażowanie kierownika projektu, jak i jego pozycję we własnej organizacji. Ponadto ważna jest rola osób z administracji, które swoim nastawieniem mogą ułatwić lub utrudnić zarządzanie ryzykiem prawnym w projekcie.
 13. Główna odpowiedzialność za ryzyko prawne w projekcie spoczywa na kierowniku projektu, który z reguły nie jest prawnikiem. Zarząd organizacji ponosi odpowiedzialność ogólną za wszystkie projekty, z kolei działy prawne odpowiadają za konkretne czynności. Ważną rolę pełnią kwestura i zewnętrzne biura księgowe, które często mają dużą wiedzę na temat przepisów dotyczących konkursów.
 14. W zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R ważną rolę odgrywa czas i etapy realizacji projektów, ponieważ zależy od nich rodzaj źródeł ryzyka prawnego i typy ryzyka prawnego.
 15. Do najczęściej wskazywanych źródeł ryzyka prawnego należą: rozbudowane przepisy, zmiany przepisów, interpretacje instytucji finansującej, asymetria w relacji z instytucją finansującą, brak jasnych procedur (źródła systemowe), partnerstwo międzynarodowe asymetria w relacjach w ramach konsorcjum, różnice międzysektorowe, różnice międzykulturowe (źródła zewnętrzne), brak wsparcia w organizacji, brak procedur wewnętrznych dotyczących współpracy międzysektorowej i związana z tym kluczowa rola czynnika ludzkiego, np. długotrwałe procesy decyzyjne na uczelniach, zmiany osobowe w projektach i pamięć instytucjonalna brak świadomości prawnej i doświadczenia projektowego (źródła wewnętrzne).
 16. Najczęściej wymieniane typy ryzyka prawnego to naruszenie przepisów w wyniku braku świadomości prawnej i surowe sankcje za te naruszenia, nierówność stron, wadliwe unormowanie stosunków prawnych oraz spory na tle wadliwych unormowań lub odmiennych interpretacji przepisów.
 17. Obszary prawa najbardziej obciążone ryzykiem prawnym to przepisy dotyczące konkursu o dofinansowanie, prawo zamówień publicznych i zakup towarów i usług, prawo cywilne (w tym egzekwowanie obowiązków od innych partnerów), zasady etyczne, RODO, kwestie prawne w projektach międzynarodowych (np. prawo właściwe) oraz prawo własności intelektualnej.

18. Występują pewne różnice w zarządzaniu ryzykiem prawnym w projektach pomiędzy małymi i dużymi przedsiębiorstwami, np. w obszarze przepływu informacji, długotrwałości procedur decyzyjnych, czy unormowaniu praw własności intelektualnej.
19. Występują znaczące odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym w sektorach biznesu i nauki, głównie w postaci większego formalizmu, mniejszej elastyczności i długości procesów decyzyjnych w jednostkach naukowych. Są dwa typy przyczyn takiego stanu rzeczy: odmienne cele biznesu (zysk) i nauki (rozwiązanie problemu naukowego) oraz odmienne otoczenie prawne tych dwóch sektorów, bardziej złożone w przypadku sektora nauki. Różnie oceniane są relacje biznesu i nauki w projektach: z jednej strony uważa się, że to biznes jest w lepszej sytuacji, bo stać go na profesjonalnych doradców, ale z drugiej strony to paradoksalnie jednostka naukowa ma przewagę, bo ma większą świadomość możliwych typów ryzyka prawnego i doświadczenie w projektach.

Wymienione powyżej wnioski dotyczą praktyki zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i obrazują, jak rozumieją pojęcie tego ryzyka oraz proces zarządzania nim osoby zaangażowane w tego typu projekty. Wnioski te są podstawą do zweryfikowania założeń teoretycznych dotyczących pojęcia ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R oraz procesu zarządzania nim, wypracowanych na podstawie analizy literatury przedmiotu. W kolejnym punkcie tego rozdziału omówione zostaną szczegółowe wnioski dotyczące poszczególnych pytań badawczych, bazujące na wynikach badań empirycznych oraz zestawione z założeniami teoretycznymi.

5.2. Szczegółowe wnioski teoretyczne. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R

Przeprowadzone badania spełniają założone cele rozprawy, tj. cel poznawczy i cel praktyczny.

Problem badawczy rozprawy został określony następująco:

Identyfikacja ryzyka prawnego, jego uwarunkowań i mechanizmów zarządzania tym ryzykiem w projektach badawczo-rozwojowych przedsiębiorców i jednostek naukowych.

Rozwiązanie problemu badawczego jest odzwierciedlone poprzez zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, przedstawiający praktykę w tym obszarze. Model zintegrowany został skonstruowany w oparciu o odpowiedzi na szczegółowe pytania badawcze, wykorzystano w nim także model teoretyczny,

zweryfikowany co do swoich założeń i treści. Ponadto, na cały model zintegrowany oddziałuje model regulacyjny, którego prawdziwość została pozytywnie zweryfikowana w trakcie badań. Model regulacyjny powinien zostać jednak uzupełniony o zagadnienia z obszaru prawa pracy, RODO i zasad etyki. Odpowiedzi na szczegółowe pytania badawcze zostały omówione poniżej.

Jak przebiega zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB1)

Istnieje bardzo mała świadomość problematyki związanej z ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, a sam proces zarządzania tym ryzykiem jest mało sformalizowany i obejmuje wybrane fazy lub wszystkie fazy, ale w zróżnicowanym zakresie. Nie wszystkie fazy i czynności realizowane w trakcie projektu są świadomie wiązane z zarządzaniem ryzykiem prawnym. Najbardziej rozwinięte wydają się etapy identyfikacji i sterowania ryzykiem prawnym, najmniej zaś monitoring i kontrola. Występuje silne sprzężenie zwrotne między fazami identyfikacji a sterowania ryzykiem prawnym. Kluczowe znaczenie dla procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R ma tzw. czynnik ludzki i dotychczasowe doświadczenie projektowe, a nie procedury. Proces przebiega często w sposób nieuświadomiony i nieplanowy, niemniej jednak istnieje i podejmowane są w jego ramach różne działania. Zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R jest prowadzone z reguły zgodnie z koncepcją silosową. Jest to powiązane z ogólnym podejściem do ryzyka w danej organizacji, przy czym ze zrealizowanych badań wynika, że dla większości organizacji zarządzanie ryzykiem nie jest kwestią priorytetową, stąd brak odpowiedniej świadomości i procedur.

Jak rozumiane jest pojęcie ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB2)

Pojęcie ryzyka prawnego rozumiane jest intuicyjnie jako jakaś forma interakcji prawa z projektem. W praktyce nie występują definicje tego pojęcia. Powszechnie akceptowana była zaproponowana neutralna definicja ryzyka prawnego jako „wpływu niepewności prawnej na cel, jakim jest realizacja projektu”. W praktyce dominuje jednak negatywna koncepcja ryzyka prawnego. Ryzyko prawne w międzysektorowych projektach B+R to przede wszystkim:

- naruszenie przepisów prawa w wyniku ich nieznaności,

- naruszenie przepisów w wyniku ich błędnego zrozumienia lub odmiennych interpretacji,
- nierówność stron,
- poniesienie surowych sankcji za naruszenie przepisów,
- wadliwe unormowanie stosunków prawnych,
- niezabezpieczenie swoich interesów.

Do obszarów prawa obarczonych największym ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R należą:

- regulacje dotyczące zasad danego konkursu o dofinansowanie,
- prawo cywilne,
- prawo zamówień publicznych,
- prawo własności intelektualnej,
- prawo pomocy publicznej,
- prawo pracy,
- RODO,
- zasady etyczne.

Co stanowi źródło ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB3)

Źródło ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R stanowi szeroko rozumiana niepewność prawna, czyli nawet częściowy stan niedoboru informacji, który uniemożliwia lub utrudnia zrozumienie lub wiedzę o danej sytuacji⁴². Według normy ISO 31000:2018 niepewność może przede wszystkim wynikać z naturalnej zmienności systemów ale także z tego, że dana informacja:

- nie jest w ogóle dostępna,
- co do zasady jest dostępna, ale nie jest dostępna dla danego odbiorcy,
- jest niewystarczająco dokładna,
- jest przedmiotem różnych interpretacji,
- zakłada różne możliwości, w tym zmiany w czasie.

⁴² Wg normy ISO 31000:2018.

W przypadku ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R mamy do czynienia z pełnym spektrum tych aspektów niepewności. Jako jej przykłady zidentyfikowano bowiem następujące zjawiska, które można przyporządkować do jednego lub kilku aspektów niepewności:

- rozbudowana i rozproszona podstawa prawna konkursów o dofinansowanie (brak informacji lub jej niedostępność dla danego odbiorcy, niewystarczająca dokładność informacji),
- niejasne definicje i zasady programu dofinansowania (różne interpretacje, niewystarczająca dokładność informacji),
- zmiany zasad i przepisów (zmiany, w tym zmiany w czasie, brak informacji lub jej niedostępność dla danego odbiorcy),
- odmienne interpretacje przepisów (różne interpretacje),
- akty prawne regulujące relacje z instytucją finansową (różne interpretacje),
- okres trwałości projektu (zmiany, w tym zmiany w czasie),
- realizacja projektów w partnerstwie międzynarodowym (różne interpretacje, brak informacji lub jej niedostępność dla danego odbiorcy),
- akty prawne regulujące współpracę w ramach projektu (różne interpretacje),
- brak wewnętrznych procedur (brak informacji, różne interpretacje),
- brak wsparcia wewnątrz organizacji (brak informacji),
- brak pamięci instytucjonalnej (brak informacji lub jej niedostępność dla danego odbiorcy).

W międzysektorowych projektach B+R występują trzy typy źródeł ryzyka prawnego:

- źródła ryzyka prawnego o charakterze systemowym, związane z systemem regulacji międzysektorowej współpracy B+R w formie wspólnych projektów i relacji z instytucją finansującą, jako elementem systemu regulacji,
- źródła ryzyka prawnego o charakterze zewnętrznym, związane z relacjami z otoczeniem, tj. partnerami projektów oraz kontrahentami i podwykonawcami,
- źródła ryzyka prawnego o charakterze wewnętrznym, związane ze strukturą i relacjami wewnątrz danej organizacji.

Kto odpowiada za zarządzanie ryzykiem prawnym (kto jest właścicielem ryzyka prawnego) w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych? (PB4)

Własność ryzyka na potrzeby rozprawy zdefiniowano jako przyporządkowanie wiodącej odpowiedzialności za zarządzanie danym typem ryzyka do określonego pracownika lub działu organizacji (Moorhead i Vaughan, 2015). Określenie własności ryzyka, tj. przypisanie go do jednoznacznie sprecyzowanego właściciela, wymaga precyzyjnego określenia odpowiedzialności i przypisania danej osobie zdefiniowanych działań. W przypadku międzysektorowych projektów B+R, gdzie pojęcie ryzyka prawnego jest z reguły niezoperacjonalizowane, a zarządzanie nim jest realizowane w sposób niesformalizowany i nieuświadomiony, trudno jest wskazać taką osobę, ze względu na brak jasno określonej odpowiedzialności i przypisanych zdefiniowanych działań.

Za zarządzanie ryzykiem prawnym, tak jak i wszelkimi innymi rodzajami ryzyka związanymi z realizacją międzysektorowego projektu B+R, odpowiada co do zasady jego kierownik. Za pewne aspekty związane z zarządzaniem tym ryzykiem (np. sprawdzenie umowy) odpowiadają z kolei prawnicy zaangażowani w doradztwo przy realizacji tego typu projektów, a także osoby zajmujące się w danej organizacji finansami. Ostateczną odpowiedzialność za projekt jako część całościowej działalności organizacji ponosi z kolei zarząd lub kierownik jednostki.

W związku z tym nie jest możliwe wyodrębnienie jednego właściciela ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R, należy natomiast przyjąć, że istnieje niedookreślona odpowiedzialność rozproszona pomiędzy różne osoby i działy.

Jaki poziom ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych gotowi są zaakceptować przedsiębiorcy, a jakie jednostki naukowe? (PB5)

Co do zasady, akceptacja ryzyka prawnego przez przedsiębiorców i jednostki naukowe dąży do zera. Należy jednak podkreślić, że z reguły poziom akceptowalnego ryzyka prawnego w badanych międzysektorowych projektach B+R nie jest w ogóle szacowany, ewentualnie przyjmuje się pewne ogólne progi dla takiego poziomu. Organizacje mają trudność ze zdefiniowaniem poziomu akceptowalnego ryzyka, a niektóre nawet nie próbują go ustalić. W związku z tym trudno jest także mówić o akceptowalnym dla danej organizacji poziomie takiego ryzyka. Z drugiej strony trudno jest także w ogóle mówić o apetycie na ryzyko prawne

w międzysektorowych projektach B+R, przy założeniu, że apetyt na ryzyko odnosi się do rodzajów i wielkości ryzyka, jakie organizacja jest gotowa zaakceptować w poszukiwaniu wartości (COSO, 2004), w sytuacji gdy nie jest ona w pełni świadoma istnienia takiego ryzyka, ani tym bardziej nie jest w stanie oszacować jego wielkości. Jedynymi działaniami, które pośrednio odnoszą się do ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R i które zostały zidentyfikowane w tym obszarze w trakcie badań, są tworzenie rezerw albo zakładanie jaką szkodę może ponieść organizacja.

Odrębną kwestią jest możliwość absorpcji tego ryzyka przez organizacje w zależności od ich rozmiaru i posiadanych zasobów, przykładowo dla małej organizacji lub start-up'u niekwalifikowalność kosztów projektu i związany z tym brak ich refundacji może oznaczać bardzo dotkliwą stratę finansową. Dla dużej organizacji może być to natomiast zrekompensowane w ogólnym rachunku finansowym.

Jakie odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych występują pomiędzy jednostkami naukowymi a przedsiębiorcami? (PB6)

Na wstępie należy zauważyć, że proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R odznacza się podobnymi cechami zarówno w przedsiębiorstwach, jak i jednostkach naukowych. Z reguły przebiega on w sposób niesformalizowany i nie w pełni uświadomiony, a działania podejmowane są *ad hoc*. Najważniejszymi fazami zarządzania tym ryzykiem pozostają jego identyfikacja i sterowanie, natomiast analiza i pomiar oraz monitorowanie i kontrola stosowane są szczątkowo, jeśli w ogóle. Dominuje silosowe zarządzanie ryzykiem prawnym, a samo ryzyko prawne jest z reguły postrzegane zgodnie z koncepcją negatywną jako zagrożenie.

Występują jednak również znaczące różnice między sektorami nauki i biznesu w tym obszarze. Sektorowe odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R dotyczą przede wszystkim większego formalizmu, mniejszej elastyczności i długotrwałych procesów decyzyjnych po stronie jednostek naukowych. Wynika to przede wszystkim z odmiennym celów dwóch typów organizacji (dążenie do zysku po stronie przedsiębiorców, zdobywanie i rozpowszechnianie wiedzy po stronie sektora nauki) oraz ich struktury organizacyjnej i otoczenia prawnego. Jednostki naukowe działają w bardzo sformalizowanym i wysoce uregulowanym otoczeniu, w związku z czym proces podejmowania decyzji jest znacząco wydłużony i angażujący więcej podmiotów w porównaniu do

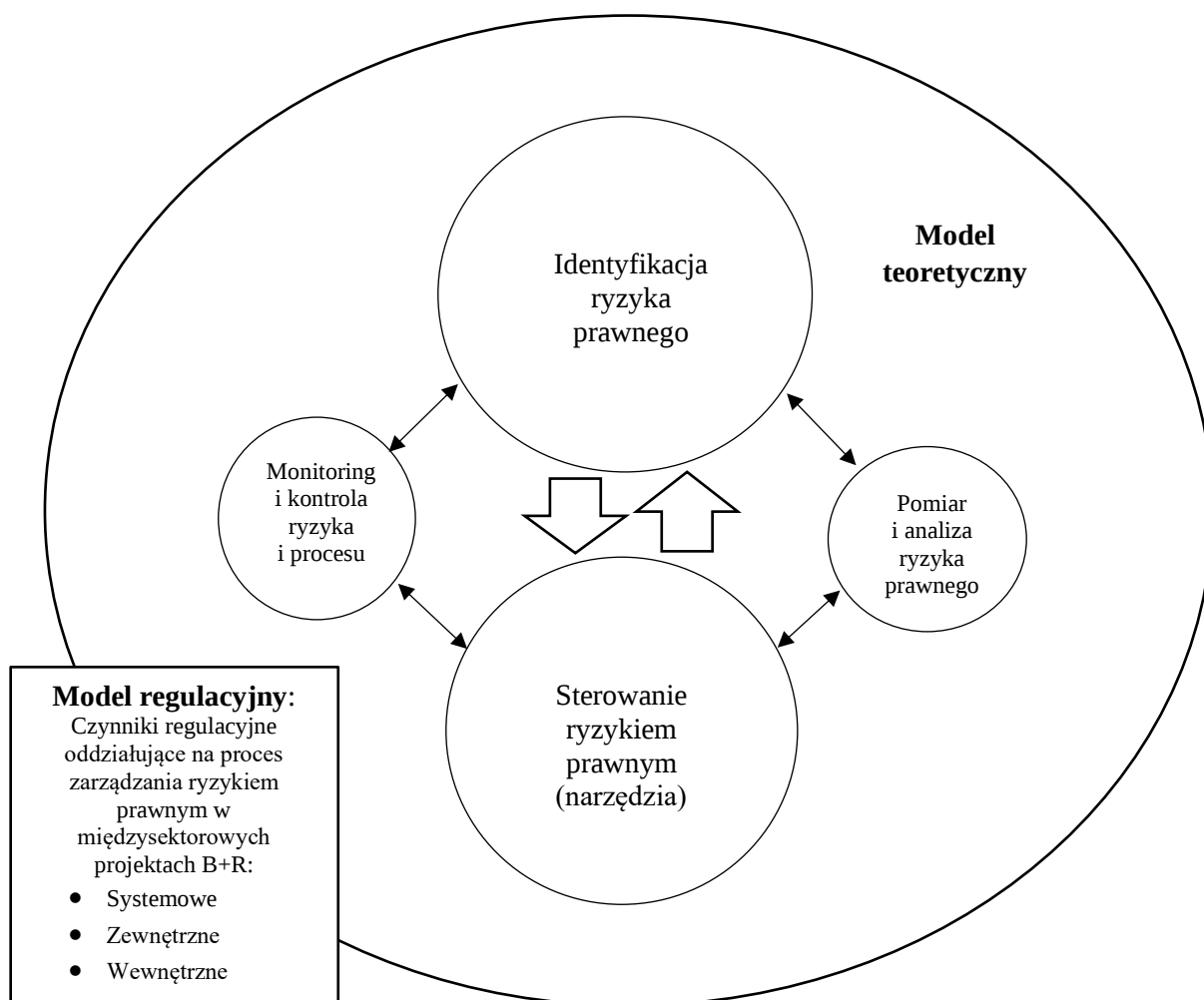
przedsiębiorstw, zwłaszcza małych. Może to wzmacniać poczucie bezpieczeństwa wśród osób zaangażowanych w zarządzanie międzysektorowymi projektami B+R i wynikającym z nich ryzykiem prawnym. Z drugiej jednak strony może jednak prowadzić do wzrostu ryzyka, jeżeli realizujący projekt nie są w stanie przewidzieć, czy dane decyzje zostaną podjęte we właściwym terminie. Należy też wspomnieć o bardzo dużej awersji do ryzyka jako takiego w jednostkach naukowych, która podobnie jak zbyt długa ścieżka decyzyjna, w pewnych przypadkach mogą prowadzić nawet do rezygnacji z realizacji projektu.

Trzeba mieć na uwadze, że występują także różnice pomiędzy uczelniami publicznymi i prywatnymi, które obok dążenia do doskonałości naukowej muszą również skupiać się na rachunku finansowym. Istnieją także odmienności między różnymi typami przedsiębiorstw, np. w zależności od ich rozmiaru lub branży, w której działają. Może mieć to wpływ na ich podejście do zarządzania międzysektorowymi projektami B+R i ryzykiem prawnym w takich projektach. To zagadnienie może stanowić przedmiot dalszych badań, już poza tą rozprawą.

Poniżej przedstawiony **został zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R**, w formie uproszczonego schematu graficznego, obrazującego poszczególne fazy zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i sprzężenia zwrotne między nimi⁴³, a także relacje pomiędzy modelem zintegrowanym a modelem teoretycznym i regulacyjnym.

⁴³ W postaci pionowych białych strzałek.

Rys. nr 12. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R – schemat uproszczony



Źródło: Opracowanie własne na podstawie modelu regulacyjnego, szczegółowego teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych sektorów przedsiębiorstw i nauki (Rozdział III) oraz wyników części empirycznej (Rozdział IV).

Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R uwzględnia następujące wyniki części badawczej:

- Podejście do zarządzania ryzykiem prawnym w projektach jest podejściem tradycyjnym (silosowym), polegającym na zarządzaniu wybranymi obszarami ryzyka przez osobne komórki, bez stosowania zaawansowanych narzędzi, w oparciu o doświadczenie, wiedzę i intuicję pracowników.
- Dominuje koncepcja negatywna ryzyka prawnego rozumianego jako zagrożenie, czyli możliwość poniesienia jakiejś straty lub szkody, czy też niezrealizowania zamierzeń.

- Zarządzanie ryzykiem prawnym jest procesem obejmującym wyodrębnione fazy, które jednak mogą się przenikać i między którymi występują sprzężenia zwrotne.

Występują jednak pewne różnice w stosunku do modelu teoretycznego, mianowicie:

- proces nie ma charakteru ciągłego, jest realizowany w dużej mierze *ad hoc*,
- w procesie dominują dwie fazy, tj. faza identyfikacji ryzyka prawnego i sterowania ryzykiem prawnym,
- fazy pomiaru i analizy, a także monitorowania i kontroli są realizowane w formie szczątkowej, o ile w ogóle występują,
- najsilniejsze sprzężenie zwrotne występuje między fazami identyfikacji i sterowania ryzykiem prawnym, brak natomiast takiego sprzężenia pomiędzy fazami pomiaru i analizy oraz monitoringu i kontroli.

W omówionym w poniższej tabeli rozbudowanym schemacie zintegrowanego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R omówione zostały szczegółowo fazy procesu zarządzania ryzykiem prawnym w kontekście podobieństw i różnic występujących pomiędzy tymi fazami w zależności od rodzajów źródeł ryzyka prawnego w takich projektach.

Tabela nr 13. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R – schemat rozbudowany.

	Ryzyko prawne wynikające ze źródeł systemowych	Ryzyko prawne wynikające ze źródeł zewnętrznych	Ryzyko prawne wynikające ze źródeł wewnętrznych
Identyfikacja ryzyka	Identyfikacja ryzyka w oparciu o analizę dokumentacji konkursowej (w tym pod kątem uregulowania relacji z instytucją finansującą), aktów prawnych stanowiących podstawę prawną konkursu oraz doświadczenia z realizacji podobnych projektów i znajomości danej instytucji finansującej.	Identyfikacja ryzyka w oparciu o analizę dokumentacji konkursowej, aktów prawnych stanowiących podstawę prawną konkursu oraz doświadczenia z realizacji podobnych projektów i znajomości innych uczestników projektu. Analiza odbywa się pod kątem uregulowania relacji z pozostałymi partnerami projektu oraz zewnętrznymi podmiotami prywatnymi, takimi jak kontrahenci i podwykonawcy.	Identyfikacja ryzyka w oparciu o analizę dokumentacji konkursowej, aktów prawnych stanowiących podstawę prawną konkursu, wewnątrzorganizacyjnych aktów prawnych oraz doświadczenia z realizacji podobnych projektów. Analiza odbywa się pod kątem przeglądu wymogów obowiązujących w danej organizacji w odniesieniu do realizacji międzysektorowych projektów B+R oraz posiadanych przez nią zasobów (sytuacja finansowa organizacji,

			wsparcie wewnętrzne, np. prawne lub jego brak, możliwość <i>outsourcingu</i> niektórych działań).
Pomiar i analiza ryzyka	Określenie prawdopodobieństwa wystąpienia ryzyka prawnego i ocena, które ryzyko jest na tyle istotne, że należy je objąć procesem zarządzania. Ocena taka dokonywana jest na podstawie danych historycznych z realizacji podobnych projektów i znajomości danej instytucji finansującej.	Określenie prawdopodobieństwa wystąpienia ryzyka prawnego i ocena, które ryzyko jest na tyle istotne, że należy je objąć procesem zarządzania. Ocena taka dokonywana jest na podstawie danych historycznych z realizacji podobnych projektów i znajomości innych uczestników projektu.	Określenie prawdopodobieństwa wystąpienia ryzyka prawnego i ocena, które ryzyko jest na tyle istotne, że należy je objąć procesem zarządzania. Ocena taka dokonywana jest na podstawie danych historycznych z realizacji podobnych projektów i znajomości danej organizacji.
Sterowanie ryzykiem	Przede wszystkim analiza i monitorowanie przepisów i zasad konkursowych, a także ich zmian w czasie, korzystanie z zewnętrznych usług prawnych oraz szkolenia pracowników.	Przede wszystkim negocjowanie umów i kształtowanie korzystnych dla organizacji zapisów, przenoszenie ryzyka prawnego na partnera projektu w drodze odpowiednich zapisów umownych.	Przede wszystkim tworzenie procedur wewnętrznych, wsparcie wyspecjalizowanych służb (np. biuro prawne) i podnoszenie świadomości prawnej pracowników, np. przez szkolenia.
Monitorowanie i kontrola ryzyka	Monitorowanie poziomu ryzyka, tak aby pozostawał akceptowalny przez organizację. Analiza przebiegu procesu zarządzania ryzykiem prawnym i identyfikacja nieprawidłowości.	Monitorowanie poziomu ryzyka, tak aby pozostawał akceptowalny przez organizację. Analiza przebiegu procesu zarządzania ryzykiem prawnym i identyfikacja nieprawidłowości.	Monitorowanie poziomu ryzyka, tak aby pozostawał akceptowalny przez organizację. Analiza przebiegu procesu zarządzania ryzykiem prawnym i identyfikacja nieprawidłowości.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie modelu regulacyjnego, szczegółowego teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych sektorów przedsiębiorstw i nauki (Rozdział III) oraz wyników części empirycznej (Rozdział IV).

Jak wynika z powyższej tabeli, w modelu zintegrowanym narzędzia stosowane w fazie identyfikacji oraz fazie pomiaru i analizy ryzyka prawnego są zbliżone, choć realizowane w innym kontekście (instytucja finansująca – partnerzy projektu – własna organizacja). Główne różnice w procesie zarządzania ryzykiem prawnym w kontekście odmiennych źródeł ryzyka prawnego widoczne są za to w fazie sterowania ryzykiem. Wynika to przede wszystkim z faktu, że wpływ uczestnika projektu na systemowe źródła ryzyka jest wysoce ograniczony, może on jedynie poznać i dostosować się do zasad i przepisów narzuconych przez instytucję finansującą,

np. w postaci regulaminu konkursu, czy niepodlegającego negocjacom wzoru umowy o dofinansowanie. Podobnie jest w przypadku przepisów prawa stanowiących podstawę prowadzenia konkursu. Natomiast w przypadku zewnętrznych źródeł ryzyka prawnego uczestnik projektu może kształtować swoją pozycję wobec innych uczestników projektu lub podmiotów zewnętrznych. W pewnych sytuacjach swoboda ta jest jednak w jakimś stopniu ograniczona, np. w sytuacji, gdy instytucja finansująca wskazuje elementy, które muszą się znaleźć w umowie konsorcjum. Podobnie jest w przypadku źródeł o charakterze wewnętrznym, gdzie istnieje co prawda możliwość wprowadzania zmian w organizacji, jednakże ta możliwość może być ograniczona przez kulturę organizacyjną i istniejące procedury. W każdym razie ta możliwość kształtowania swojej sytuacji prawnej znajdzie odzwierciedlenie w postaci doboru adekwatnych narzędzi sterowania ryzykiem prawnym w projekcie. Wydaje się natomiast, że nie powinny występować istotne różnice na etapie monitorowania i kontroli procesu.

Podsumowując rozważania nad wnioskami z badań należy przede wszystkim wskazać, że w praktyce proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R okazał się mało usystematyzowany, prowadzony *ad hoc* i z reguły obejmował tylko niektóre etapy. Dużą rolę odgrywa w nim intuicja i doświadczenie zaangażowanych w te działania pracowników (Moorhead i Vaughan, 2015, Malinowska 2011). Dotyczy to zarówno przedsiębiorców, jak i jednostek naukowych. Takie podejście jest jednak prawidłowe, ponieważ zgodnie z normą ISO 31000:2018, nie ma uniwersalnego modelu zarządzania ryzykiem, a więc organizacja powinna dostosować go do swoich potrzeb i możliwości. Jednym z możliwych wniosków jest więc to, że organizacje nie potrzebują bardziej rozbudowanego i opartego na zaawansowanych narzędziach modelu procesu zarządzania ryzykiem prawnym. Trzeba tu bowiem rozważyć wysoką koszty- i czasochłonność rozbudowanego procesu (Mahler, 2010). Należy też pamiętać, że stosowane narzędzia mają być adekwatne do charakteru ryzyka (Jajuga, 2015).

Trzeba również uwzględnić naturę ryzyka prawnego. Jest ono z zasady trudno mierzalne, podobnie jak ryzyko reputacji. Co więcej, prawo jest bardzo ściśle związane z ludzkim osądem i subiektywizmem wynikającym z interpretacji. To przekłada się na wysoki poziom niepewności, a więc trudno o systematyczny proces zarządzania ryzykiem prawnym (Mahler, 2010).

Z kolei Lam zwrócił uwagę na konieczność zrównoważenia „twardej” (procesy, systemy, raportowanie) i „miękkiej” (ludzie, umiejętności, motywacja) części procesu zarządzania ryzykiem (Lam, 2003: za: Jajuga, 2015). Obecnie w procesie zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R dominuje czynnik ludzki, wydaje się więc, że

celowe byłoby pewne sformalizowanie tego procesu. Z tą kwestią wiąże się także zagadnienie tzw. wiedzy ukrytej (ang. *tacit knowledge*) (Bramwell i Wolfe, 2008), posiadanej przez pracowników i odgrywającej bardzo istotną rolę w procesie zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. To zjawisko nie jest korzystne dla organizacji, zwłaszcza w sytuacji zmian kadrowych i wynikającej z tego braku pamięci instytucjonalnej.

Z przeprowadzonych badań wynika, że występują istotne różnice w podejściu sektora nauki i biznesu do zarządzania ryzykiem prawnym we wspólnych projektach B+R. Jednym z powodów ich występowania są zróżnicowane cele obydwu typów organizacji, w tym podejście naukowców, dla których kluczową wartością ze współpracy jest przede wszystkim rozwiązanie problemu badawczego. Nie jest to zaskoczeniem w świetle dotychczasowych badań naukowych, ponieważ w praktyce dla naukowców najważniejsze jest zachowanie niezależności i spójność współpracy z biznesem z ich planami badawczymi (D'Este i Perkmann, 2011).

Jeśli chodzi o definicję ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R, to wydaje się, że zgodnie z przewidywaniami z Rozdziału I, wypracowanie uniwersalnej definicji jest rzeczywiście bardzo trudne. Można więc zaproponować następującą definicję na potrzeby realizacji międzysektorowych projektów B+R:

Ryzyko prawne to wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest zabezpieczenie interesów podmiotu realizującego międzysektorowy projekt B+R przed poniesieniem straty, materialnej bądź niematerialnej.

Taka definicja jest szersza niż ta zaproponowana respondentom wywiadów ale nadal akcentuje elementy normy ISO 31000:2018 („wpływ niepewności na cel”), wskazuje cel zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R („zabezpieczenie interesów”), jest związana z aktywnym działaniem („realizacja projektu”) a także wskazuje na możliwość poniesienia straty (negatywna koncepcja ryzyka prawnego, co odróżnia ją od definicji z normy ISO) oraz podkreśla, że strata może mieć charakter materialny lub niematerialny (Zapadka, 2007). Pojęcie niepewności prawnej zostało szczegółowo omówione w rozważaniach dotyczących źródeł ryzyka prawnego. Trzeba mieć jednak na uwadze, że w praktyce kwestia definicji nie jest kluczowa z punktu widzenia podmiotów zaangażowanych w realizację międzysektorowych projektów B+R, nie jest więc pewne, że rzeczywiście będzie ona miała zastosowanie inne niż czysto teoretyczne.

5.3. Rekomendacje

Na podstawie analizy wyników badań można także przedstawić praktyczne rekomendacje, z których większość jest wspólna dla biznesu i jednostek naukowych. Rekomendacje te można ze względu na ich tematykę podzielić na trzy grupy.

A. Podnoszenie świadomości

1. Dobrym rozwiązaniem byłoby stworzenie **krótkiej instrukcji zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R**, która pozwoliłaby zainteresowanym ocenić, czy są w stanie spełnić wymogi regulacyjne, ocenić na jakich etapach mogą pojawić się ryzyka prawne i jakiego typu są to ryzyka, a także ocenić, czy i kiedy będą potrzebowali wsparcia, np. prawnego. W takiej instrukcji należałoby także zamieścić dane kontaktowe osób lub jednostek organizacyjnych, które mogą udzielić określonego typu wsparcia. Można by również rozważyć opracowanie podobnej jednostronicowej instrukcji dotyczącej problematyki własności intelektualnej. Obecnie osoby zaangażowane w realizację międzysektorowych projektów B+R wykazują bardzo niską świadomość istnienia ryzyka prawnego, a co za tym idzie świadomość potrzeby zarządzania nim i metod, jakimi można to robić. Taka instrukcja mogłaby więc po pierwsze uświadomić osobom zaangażowanym w realizację tego typu projektów istnienie takiego ryzyka, a po drugie wskazać, w jaki sposób i z czyją pomocą mogą nim zarządzać. Opracowanie instrukcji wymagałoby od jej autorów dogłębnej znajomości danej organizacji i wiedzy o realizowanych w niej projektach, a także wiedzy o zarządzaniu ryzykiem prawnym w kontekście międzysektorowej współpracy B+R. Stanowiłoby to więc także dobrą okazję do zastanowienia się, w jakim punkcie znajduje się organizacja jeśli chodzi o zarządzanie ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach badawczo-rozwojowych.
2. Opracowanie podobnych krótkich **instrukcji zawierających opis przykładowych zmaterializowanych rodzajów ryzyka prawnego**, co pomogłoby uniknąć ich w przyszłości. Tak jak w przypadku poprzedniej rekomendacji, taka instrukcja pomogłaby uświadomić osobom zaangażowanym w realizację międzysektorowych projektów B+R istnienie ryzyka prawnego, a także pomóc im rozpoznać zawczasu możliwość zaistnienia takiego ryzyka i lepiej się na nie przygotować. Jest to istotne

zwłaszcza w świetle braku jednoznacznej, powszechnie akceptowanej definicji ryzyka prawnego.

3. **Podnoszenie świadomości pracowników co do zjawiska ryzyka prawnego**, jak i procesu zarządzania nim, np. poprzez szkolenia czy inne bezpośrednie kontakty wyspecjalizowanych działów wsparcia z pracownikami.
4. **Podnoszenie świadomości co do prawa własności intelektualnej**. Większość kierowników projektów wskazywało, że obecnie te kwestie są już dobrze uregulowane i nie stanowią dla nich większych problemów, tymczasem z wywiadów z prawnikami i z panelu ekspertów wynika, że własność intelektualna jest jednym z najważniejszych źródeł ryzyka prawnego. Może to więc wskazywać na brak odpowiedniej świadomości tego zagadnienia wśród kierowników projektów.
5. **Uświadamianie interesariuszy, że ryzyko prawne w dofinansowanych projektach bardzo często wiąże się z ryzykiem finansowym**, które jest przez wiele osób uznawane za najważniejsze. Konsekwencją naruszenia przepisów prawnych dotyczących realizacji projektów, w tym zasad dotyczących wydatkowania, może być bowiem uznanie kosztów za niekwalifikowalne i konieczność ich zwrotu lub brak refundacji poniesionych wydatków.

B. Usprawnienie procesu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R

6. Tworzenie **zespołów roboczych**, w skład których wchodziłoby merytoryczni kierownicy projektów i prawnicy. Idealnie byłoby mieć w ich składzie prawnika wewnętrznego i zewnętrznego w ramach outsourcingu, którzy dopełnialiby się kompetencyjnie: prawnik wewnętrzny dobrze zna organizację, natomiast prawnik zewnętrzny może służyć bardziej specjalistyczną wiedzą, a także swoim przekrojowym doświadczeniem dotyczącym innych organizacji. Należy jednak mieć na uwadze wysoką koszt- i czasochłonność tworzenia takich zespołów (Mahler, 2010), można więc zarezerwować je dla pewnych typów projektów, wyróżnionych np. na podstawie kryterium budżetu.
7. **Odpowiednie sformalizowanie procesu** zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, mając jednak na uwadze, że musiałoby to uwzględniać zasoby i potrzeby danej organizacji, a także być powiązane ze wzrostem kompetencji pracowników. Niewskazane jest natomiast podejmowanie takich działań bez uprzedniej głębokiej analizy i rzeczywistej potrzeby, ponieważ

wtedy proces będzie postrzegany jedynie jako niepotrzebna, nadmierna biurokracja. Ogólnie proces realizacji międzysektorowych projektów B+R jest wysoce sformalizowany, dlatego dodatkowe nadmierne sformalizowanie zarządzania ryzykiem prawnym w takich projektach mogłoby być negatywnie postrzegane przez zaangażowanych w ich realizację pracowników. Mogłoby także prowadzić do pozorowanych działań, mających na celu jedynie dopełnienie określonych formalności. Należy mieć przy tym stale na uwadze, że proces zarządzania ryzykiem, w tym także ryzykiem prawnym musi być dostosowany do danej organizacji ponieważ nie ma jednego uniwersalnego modelu, który pasowałby do wszystkich podmiotów, niezależnie od ich struktury i specyficznych potrzeb.

8. **Zmniejszenie roli czynnika ludzkiego i wiedzy ukrytej na rzecz jasnych i łatwo dostępnych procedur wewnętrznych.** Obecnie wobec niskiego sformalizowania zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R czynnik ludzki jest kluczowym aspektem tego procesu i ma przeważający wpływ na jego sprawność, poczynając od osobistego zaangażowania kierownika projektu, po podejście osób takich jak pracownicy działów księgowych i prawnych, aż po zarządzających organizacją. Ponadto, niski stopień sformalizowania procesu wpływa na brak pamięci instytucjonalnej i może prowadzić do problemów w przypadku odejścia z pracy osób zaangażowanych w realizację danego projektu.
9. **Unikanie nadmiernego regulowania** i wprowadzenie jedynie takich wymogów, które wprost wynikają z konkursu o dofinansowanie. Nadmierne regulowanie może być odbierane negatywnie przez zainteresowanych pracowników, jako prowadzące do zbędnej biurokracji. Może także prowadzić do generowania dodatkowych obowiązków, które nie są wcale wymagane przez instytucje finansujące.
10. **Jasne przypisanie odpowiedzialności poszczególnym pracownikom.** Z jednej strony mogłoby to stanowić dla pracowników motywację do podjęcia zwiększonych wysiłków związanych z zarządzaniem ryzykiem prawnym, a z drugiej dawałoby organizacji możliwość rozliczenia danego pracownika za jego działania lub zaniebdania.

C. Wzmocnienie współpracy międzysektorowej w obszarze B+R

11. **Większa otwartość na współpracę.** Przy większej liczbie wspólnych projektów pracownicy z obydwu sektorów uczą się zasad współpracy i przewycięzania problemów wynikających z odmienności sektorowej. Dotyczy to zarówno kierowników projektów, jak i działów wspierających, np. biur prawnych. W trakcie

badan często podnoszono, że jeżeli dana osoba czy dział raz przejdą ścieżkę realizacji danego projektu, czy działania, stają się bardziej otwarte na takie projekty w przyszłości. Problemem jest bowiem pierwszy raz, kiedy realizowany jest dany projekt, co wymaga podjęcia dużego wysiłku w celu poznania i zrozumienia dotyczących go zasad. Ponadto, często spotyka się sytuację, gdy ci sami partnerzy realizują wspólnie szereg projektów. Z jednej strony zmniejsza to ryzyko, w tym ryzyko prawne, współpracy ponieważ partnerzy dobrze się znają i mają do siebie zaufanie. Z drugiej strony, nie jest to jednak gwarancja pełnego bezpieczeństwa współpracy, zwłaszcza w przypadku zmian personalnych. Z innej jeszcze strony, zamknięcie się na współpracę z innymi podmiotami może blokować możliwość realizacji interesujących projektów i zdobywania nowych doświadczeń i wiedzy.

12. **Większe wzajemne zaufanie i zrozumienie** dla partnerów z innych sektorów i organizacji. Z prowadzonych badań wynika, że istotnym problemem w międzysektorowej współpracy B+R jest brak zaufania i zrozumienia dla drugiego sektora. Widoczne jest to zarówno po stronie przedstawicieli jednostek naukowych, jak i przedsiębiorców. Przedstawiciele przedsiębiorców często wypowiadają się negatywnie o długotrwałych i wysoce sformalizowanych procedurach decyzyjnych w jednostkach naukowych, nie wiedzą jednak, że wynika to często z ich otoczenia regulacyjnego, które nie może być pominięte. Z drugiej strony, zdarza się, że naukowcy uważają, że praca naukowa jest bardziej istotna niż działania biznesowe, zapominając przy tym, że przedsiębiorca musi sam zapewnić finansowanie swojej działalności, a więc skupić się na działaniach praktycznych. Niezrozumienie natury i odmiennych celów drugiego sektora może przekładać się w negatywny sposób na zarządzanie międzysektorowymi projektami B+R, a co za tym idzie na zwiększone ryzyko prawne takiej współpracy.

Dodatkowo, zgodnie z wynikami badań należałoby rozważyć poważniejsze zmiany w jednostkach naukowych, ze względu na często występujący w nich wysoki formalizm i długotrwały proces decyzyjny, który utrudnia współpracę międzysektorową. Biorąc jednak pod uwagę strukturę jednostek naukowych i rygorystyczne otoczenie prawno-regulacyjne, w którym działają te podmioty, wydaje się, że będzie to długotrwały i trudny proces, o ile w ogóle możliwe będzie podjęcie decyzji mających na celu wprowadzenia takich zmian.

Można także zarekomendować, aby instytucje finansujące prowadziły politykę zmierzającą do wyrównania praw tych instytucji i partnerów projektów. Tutaj jednak znowu, ze względu na

strukturę instytucji i ich rygorystyczne otoczenie regulacyjno-prawne wydaje się, że byłby to bardzo trudny proces.

5.4. Ograniczenia badawcze i przyszłe kierunki badań

Analiza literatury przedmiotu i przeprowadzone badania dostarczyły materiału do opracowania odpowiedzi na pytania badawcze i rozwiązania problemu badawczego. Osiągnięte zostały w ten sposób cel poznawczy i cel praktyczny rozprawy.

Pojawiły się jednak również pewne ograniczenia badawcze. Przede wszystkim trudno jest badać zjawisko ryzyka prawnego w kontekście międzysektorowych projektów badawczo-rozwojowych, ponieważ trudno je wyraźnie oddzielić od innych typów ryzyka (Kurer, 2005). Ponadto, przeprowadzone badania miały charakter badań eksploracyjnych, a zatem na ich podstawie można stawiać kolejne hipotezy i problemy badawcze, jednak nie należy interpretować wyników tych badań jako w pełni wyjaśniających badane zjawisko w rzeczywistości. Należy również zauważyć, że z tych samych względów badania i ich wyniki odznaczają się dużym stopniem ogólności i należy je traktować jako wprowadzenie do mało jeszcze zbadanej tematyki zarządzania ryzykiem prawnym, w tym w międzysektorowych projektach B+R. Ograniczony dostęp do kierowników projektu z dużych przedsiębiorstw może w pewnym stopniu wpływać na wyniki badań ze względu na obecność w tego typu przedsiębiorstwach licznych i rozbudowanych procedur.

Z drugiej strony, można zaproponować pewne dodatkowe kierunki badań, które doprowadziłyby do uzupełnienia jeszcze istniejącej luki badawczej. Badania przeprowadzone w ramach rozprawy miały charakter jakościowy, logiczną rekomendacją dla przyszłych badań byłoby więc **przeprowadzenie badań ilościowych**, które mogłyby przykładowo dotyczyć weryfikacji skali występowania konsekwencji prawnych, częstotliwości generowania konsekwencji prawnych przez poszczególne źródła ryzyka prawnego lub zależności pomiędzy kompetencjami kierownika projektu a materializacją konsekwencji ryzyka prawnego.

Można także zaproponować **badania pogłębione biorące pod uwagę specyfikę różnych typów projektów i realizujących je podmiotów**, np. projekty o określonej skali, projekty podzielone według źródeł finansowania (np. projekty unijne i krajowe) lub wskazania, jaki typ podmiotu jest partnerem wiodącym.

Badania pogłębione mogłyby także dotyczyć **różnic w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R w zależności od profilu organizacji**. W rozprawie udało się zidentyfikować pewne wstępne różnice między organizacjami w zależności od ich wielkości, struktury czy branży, wydaje się jednak, że ta tematyka powinna

zostać dodatkowo zgłębiona. Może to dotyczyć zwłaszcza ewentualnych różnic w podejściu do zarządzania ryzykiem prawnym pomiędzy mikro, małymi, średnimi i dużymi przedsiębiorstwami, a także między organizacjami działającymi w branżach nowych technologii i branżach „tradycyjnych” oraz publicznymi i prywatnymi uczelniami.

Ważnym zagadnieniem jest to, **jakie czynniki poza regulacyjnymi oddziałują na proces** zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R i na czym polega to oddziaływanie. Znalezienie odpowiedzi na takie pytanie pozwoli na uzyskanie pełniejszego obrazu tego procesu i lepsze zrozumienie jego uwarunkowań. Należałoby tu zwłaszcza skoncentrować się na kwestiach dotyczących kultury organizacyjnej danej instytucji oraz kwestiach psychologicznych działania w warunkach niepewności. Jak wskazano w Rozdziale II, subiektywizm oparty o indywidualne cechy psychologiczne, doświadczenie zawodowe i intuicję odgrywa znaczącą rolę w podejściu do ryzyka i ryzyka prawnego, a także do zarządzania nimi. Istotną rolę odgrywa także kultura, w tym kultura poszczególnych narodów.

Kolejnym tematem wartym pogłębionych badań jest kwestia **zmian zakresu ryzyka prawnego i jego źródeł** oraz wpływających na to czynników. Należałoby również zbadać znaczenie takich zmian dla zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R. Co prawda eksperci wypowiadający się podczas panelu uznali, że dotychczas w swojej praktyce nie zaobserwowali tego typu zmian, należy jednak mieć na uwadze toczące się obecnie dyskusje o prawie w związku z rozwojem nowych technologii i sztucznej inteligencji. Zgodnie z badaniem zleconym przez EY wśród 596 dużych polskich firm, 90% z nich uważa, że prawo nie nadąża za rozwojem technologii (EY, 2020). Wydaje się więc, że w Polsce temat ten nie jest dotychczas traktowany priorytetowo przez ustawodawcę, natomiast zmiany mogą zostać wymuszone przez praktykę gospodarczą. Nie należy również zapominać, że w przypadku międzysektorowych projektów B+R zmiany zakresu ryzyka prawnego i jego źródeł nie muszą być konieczne związane z rozwojem technologii ale z kwestiami formalnymi, takimi jak zmiany zasad i dokumentacji konkursów o dofinansowanie. W 2021 r. rozpoczyna się nowa perspektywa finansowa Unii Europejskiej, co oznacza nowe regulacje dotyczące konkursów na szczeblu europejskim i krajowym, które powinny zostać uwzględnione w zarządzaniu ryzykiem prawnym. Pandemia COVID-19 może być kolejnym czynnikiem powodującym zmiany.

Zakończenie

Zrealizowano założone w rozprawie oba cele: poznawczy i praktyczny. Rozwiązano problem badawczy, udzielono odpowiedzi na wszystkie pytania badawcze oraz sformułowano praktyczne rekomendacje. Ponadto, skonstruowano trzy modele zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R: regulacyjny, teoretyczny i zintegrowany. Po rezygnacji ze studiów przypadku pozostałe badania zostały przeprowadzone zgodnie z planem, nie wystąpiły w ich trakcie istotne trudności, ani nieprzewidziane okoliczności.

Wkład niniejszej rozprawy do nauki o zarządzaniu i jakości można ująć w dwóch podstawowych wymiarach, odpowiadających w znacznej mierze celom rozprawy, tj. w wymiarze poznawczym (teoretycznym) oraz praktycznym.

W wymiarze teoretycznym rozprawa uzupełnia lukę w wiedzy na temat ryzyka prawnego i zarządzania nim przez organizacje z dwóch odmiennych sektorów w kontekście realizacji wspólnych projektów badawczo-rozwojowych. Tematyka ryzyka prawnego i zarządzania nim przez organizacje jest obecna w pracach naukowych, jednakże zjawisko to nie jest jeszcze wystarczająco dogłębnie zbadane i opisane. Brakuje także prac naukowych dotyczących zarządzania ryzykiem prawnym w kontekście międzysektorowych projektów B+R. Przeprowadzenie badań w ramach rozprawy pozwoliło więc na zrozumienie zjawiska ryzyka prawnego i procesu zarządzania nim w projektach badawczo-rozwojowych realizowanych przez podmioty z dwóch bardzo różnych sfer, tj. ze świata biznesu i świata nauki. Ponadto, wypracowana została definicja ryzyka prawnego w tego typu projektach, a także rozpoznano i opisano jego uwarunkowania oraz mechanizmy zarządzania nim.

W wymiarze praktycznym wypracowany został zestaw rekomendacji w obszarze zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R, w większości wspólnych dla sektorów przedsiębiorstw i nauki. Ponadto wskazane zostały pewne rekomendacje specyficzne dla sektora nauki oraz instytucji finansujących, jednak ich wdrożenie prawdopodobnie będzie trudne ze względu na strukturę tych organizacji i ich otoczenie regulacyjne.

Należy jednak mieć na uwadze, że przeprowadzone badania miały charakter badań eksploracyjnych, a zatem na ich podstawie można stawiać kolejne hipotezy i problemy badawcze, jednak nie należy interpretować ich wyników jako w pełni wyjaśniających badane zjawisko w rzeczywistości. Należy również zauważyć, że z tych samych względów badania i ich wyniki odznaczają się dużym stopniem ogólności i należy je traktować jako wprowadzenie do mało jeszcze zbadanej tematyki zarządzania ryzykiem prawnym, w tym zwłaszcza

w kontekście międzysektorowych projektów B+R. Przeprowadzone badania mogą być podstawą dalszych badań ilościowych, a także badań jakościowych pogłębiających problematykę zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.

Wyniki badań są w dużej mierze zbieżne z założeniami teoretycznymi opracowanymi na podstawie analizy literatury przedmiotu. Podejście do zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R jest podejściem tradycyjnym (silosowym), polegającym na zarządzaniu wybranymi obszarami ryzyka przez osobne komórki, bez stosowania zaawansowanych narzędzi, w oparciu o doświadczenie, wiedzę i intuicję pracowników (czynnik ludzki). Dominuje koncepcja negatywna ryzyka prawnego rozumianego jako zagrożenie, czyli możliwość poniesienia straty lub szkody, czy też niezrealizowania zamierzeń. Z przeprowadzonych badań wynika także, iż świadomość tematyki ryzyka prawnego i zarządzania nim w międzysektorowych projektach B+R wśród osób zaangażowanych w te projekty jest bardzo niska.

Potwierdziły się także założenia co do cech charakterystycznych ryzyka prawnego. Badania potwierdziły, że ryzyko prawne jest trudno definiowalne, trudne do zmierzenia i trudno jest o wskazanie jego właścicieli. Definicja skonstruowana na podstawie definicji z normy ISO 31000:2018 (*Ryzyko prawne to wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest zabezpieczenie interesów podmiotu realizującego międzysektorowy projekt B+R przed poniesieniem straty, materialnej bądź niematerialnej*) wydaje się dobrze oddawać specyfikę ryzyka prawnego w kontekście międzysektorowych projektów B+R. Warto tu jednak podkreślić, że z badań wynika, że formalna definicja nie jest kluczowa dla osób zaangażowanych w takie projekty, ponieważ w dużej mierze rozumieją to pojęcie intuicyjnie.

Występują także pewne różnice w stosunku do założeń teoretycznych, mianowicie zarządzanie ryzykiem prawnym nie ma charakteru ciągłego, jest realizowane w dużej mierze *ad hoc* i w sposób cząstkowy. W procesie tym dominują dwie fazy, tj. faza identyfikacji ryzyka prawnego oraz faza sterowania ryzykiem prawnym. Fazy pomiaru i analizy, a także monitorowania i kontroli są realizowane w formie szczątkowej, o ile w ogóle występują. Należy jednak zauważyć, że nie stanowi to zaskoczenia w świetle literatury przedmiotu ponieważ uważa się, że proces zarządzania ryzykiem, a w tym ryzykiem prawnym, powinien być przede wszystkim dostosowany do struktury i potrzeb danej organizacji.

Bibliografia

1. Accenture. (2013). Global Risk Management Study. *Risk management for an era of greater uncertainty*.
https://www.era.com/CustomUploads/ca/wp/2013_11%20Accenture-Global-Risk-Management-Study-2013.pdf. Dostęp: 01.08.2016.
2. Adamska, A. (2009). Ryzyko w działalności przedsiębiorstwa – podstawowe zagadnienia. W: Fierl, A. (red.) *Ryzyko w działalności przedsiębiorstw. Wybrane aspekty*. Warszawa: Szkoła Główna Handlowa.
3. Alavi, M., Leidner, D.E. (2001). Review : Knowledge Management and Knowledge Management Systems: Conceptual Foundations and Research Issues. *MIS Quarterly*, tom 25(1), s. 107-136.
4. Anderson, K., Black, J. (2013). *Legal risks and risks for lawyers*. Londyn: Herbert Smith Freehills and London School of Economics Regulatory Reform Forum.
5. Arena, M., Arnaboldi, M., Azzone, G. (2011). Is enterprise risk management real? *Journal of Risk Research*, tom 14(7), s. 779-797.
6. Aristei, D., Vecchi, M., Venturini, F. (2016). University and inter-firm R&D collaborations: propensity and intensity of cooperation in Europe. *Journal of Technology Transfer*, tom 41(4), s. 841-871.
7. Barski, R. i Cook, T. (2011). *Metodyka identyfikacji projektów do komercjalizacji na wyższych uczelniach*. Warszawa: Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości.
8. Baran, M., Ostrowska, A., Pander, W. (2012). *Innowacje popytowe, czyli jak tworzy się współczesne innowacje*. Warszawa: Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości.
9. Basel II: *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework* – wersja jednolita z czerwca 2006 r.
<https://www.bis.org/publ/bcbsca.htm>. Dostęp: 16.07.2020.
10. Berchicchi, L. (2013). Towards an open R&D system: Internal R&D investment, external knowledge acquisition and innovative performance. *Research Policy*, tom 42(1), s. 117-127.
11. Bernstein, P. L. (2011). *Przeciw Bogom. Niezwykłe dzieje ryzyka*. Warszawa: Kurhaus Publishing. (Wydanie oryginalne: John Wiley & Sons. 1996).
12. Berwin Leighton Paisner LLP. (2013). *Legal Risk Benchmarking Survey. Results and analysis*.
13. Bochenek, M. (2012). *Ryzyko i niepewność w naukach ekonomicznych – rozważania semantyczne*. *Ekonomia – Economics* nr 4(21). Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego.
14. Bolesta-Kukułka, K. (2000). *Decyzje menedżerskie w teorii i praktyce zarządzania*. Warszawa: Wydawnictwa Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego.
15. Borkowski, M., Hanisz, R. N. (2010). *Ryzyko jako nieodłączny element funkcjonowania przedsiębiorstw*. W: Hanisz, R. N. (red.) *Zarządzanie ryzykiem w przedsiębiorstwie*. Dąbrowa Górnicza: Wyższa Szkoła Biznesu.

16. Bramwell, A. i Wolfe, D.A. (2008). Universities and regional economic development: The entrepreneurial University of Waterloo. *Research Policy*, vol.37(8), 1175-1187.
17. Bromiley, P., McShane, M.K., Nair, A. i Rustambekov, E. (2015). Enterprise Risk Management: Review, Critique, and Research Directions. *Long Range Planning*, vol. 48(4), s. 265-276.
18. Bruneel, J., D'Este, P. i Salter, A. (2010). Investigating the factors that diminish the barriers to university–industry collaboration. *Research Policy*, tom 39(7), s. 858-868.
19. Burrell, G., Morgan, G. (1979). *Sociological paradigms and organisational analysis: Elements of the sociology of corporate life*. Heinemann Educational Books.
20. Campbell, S. (2006). Risk and the Subjectivity of Preference. *Journal of Risk Research*, 9(3), s. 225-242.
21. Capiga, M., Ogrodnik, H. (2007). *Ryzyko w działalności przedsiębiorstwa, banku i zakładu ubezpieczeń*. Katowice: Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej.
22. Carayannis, E.G., Rakhmatullin, R. (2014). The Quadruple/Quintuple Innovation Helixes and Smart Specialisation Strategies for Sustainable and Inclusive Growth in Europe and Beyond. *Journal of the Knowledge Economy* 5(2), s. 212-239.
23. Cassiman, B., Veugelers, R. (2006). In Search of Complementarity in Innovation Strategy: Internal R&D and External Knowledge Acquisition. *Management Science*, tom 52(1), s. 68-82.
24. Cassiman, B., Valentini, G. (2016). Open innovation: Are inbound and outbound knowledge flows really complementary? *Strategic Management Journal*, tom 37(6), s. 1034-1046.
25. Chapman, R. J. (2006). *Simple tools and techniques for Enterprise Risk Management*. Chichester: John Wiley & Sons Ltd.
26. Chauvin, T., Stawecki, T., Winczorek, P. (2013). *Wstęp do prawoznawstwa*. Warszawa: C.H. Beck.
27. Cichy, Ł. (2015). *Funkcja compliance w bankach*. Warszawa: Komisja Nadzoru Finansowego.
28. Cohen, W. M., Nelson, R. R. i Walsh, J. P. (2002). Links and Impacts: The Influence of Public Research on Industrial R&D. *Management Science*, tom 48(1), s. 1-23.
29. Collard, C., Roquilly, C. (2011). *Propositions pour une définition et une méthode de cartographiedu risque juridique*. EDHEC Business School Centre de recherche LegalEdhec, Nicea.
30. COSO (2004). Zarządzanie ryzykiem korporacyjnym - zintegrowana struktura ramowa. <https://www.coso.org/Documents/COSO-ERM-Executive-Summary-Polish.pdf>. Dostęp: 21.05.2017.
31. COSO (2020). *Risk appetite – critical to success. Using risk appetite to thrive in a changing world*. Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission. <https://www.coso.org/Documents/COSO-Guidance-Risk-Appetite-Critical-to-Success.pdf>. Dostęp: 14.11.2020.
32. Czarniawska, B. (2002). Interviews and Organizational Narratives. W: Gubrium, J. F., Holstein, J. (red.). *Handbook of Interviewing*. Thousand Oaks: Sage. Za:

- Kostera, M., Krzyworzeka, P. (2012). *Etnografia*. W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
33. Czerwińska, T., Jajuga, K. (2016). *Ryzyko instytucji finansowych - współczesne trendy i wyzwania*. Warszawa: C.H. Beck.
 34. Davey, T., Baaken, T., Galan Muros, V., Meerman, A. (2011). *The State of European University-Business Cooperation*. Bruksela: Komisja Europejska.
 35. Deloitte Central Europe (2018). Raport "Badania i rozwój w przedsiębiorstwach w Europie Środkowej w 2018 r."
<https://www2.deloitte.com/pl/pl/pages/zarzadzania-procesami-i-strategiczne/articles/innowacje/ce-corporate-research-development-report.html>.
Dostęp: 08.08.2018.
 36. D'Este, P., Perkmann, M. (2011). Why do academics engage with industry? The entrepreneurial university and individual motivations. *Journal of Technology Transfer*, tom 36(3), s. 316-339.
 37. D'Este, P., Patel, P. (2007). University-industry linkages in the UK: What are the factors underlying the variety of interactions with industry? *Research Policy*, tom 36(9), 1295-1313.
 38. Dominik, W. (2013). Współpraca i transfer wiedzy pomiędzy przedsiębiorstwami a ośrodkami akademickimi. *Studia BAS (Biuro Analiz Sejmowych)* Nr 3(35) 2013, s. 9-49.
 39. Emblemståg, J., Kjølstad, L. E. (2002). Strategic Risk Analysis – A Field Version? *Management Decision* 40(9), s. 842-852.
 40. Endicott, T. (2001). Law is necessarily vague. *Legal Theory*, 7(4), s. 379-385.
 41. Etzkowitz, H. (1998). The norms of entrepreneurial science: cognitive effects of the new university-industry linkages. *Research Policy*, tom 27(8), s. 823-833.
 42. Etzkowitz, H., Leydesdorff, L. (2000). The dynamics of innovation: from National Systems and "Mode 2" to a Triple Helix of university-industry-government relations. *Research Policy* 29(2), s. 109-123.
 43. Etzkowitz, H., Ranga, M., Benner, M., Guarany, L., Maculan, A.M. i Kneller, R. (2008). Pathways to the entrepreneurial university: towards a global convergence. *Science and Public Policy*, tom 35(9), s. 681-695.
 44. EY Law Compass (2020). *Prawo i innowacje. Wyzwania 2020*.
https://www.ey.com/pl_pl/law/raport-ey-law-compass-prawo-i-innowacje-wyzwania-2020. Dostęp: 16.07.2020.
 45. FERMA, Ernst & Young, AXA CS. (2006). Risk Management Practices in 2006: Are you ready for change? <http://www.ferma.eu/app/uploads/2011/11/ferma-european-risk-management-benchmarking-survey-2006.slides.pdf>. Dostęp: 21.05.2017.
 46. Fischhoff, B., Watson, S. R., Hope, C. (1984). Defining Risk. *Policy Sciences* 17(2), s. 123-139.
 47. Flick, U. (2012). *Projektowanie badania jakościowego*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.

48. Geiger, H. (2000). *Regulating and Supervising Operational Risk for Banks*. Materiały z konferencji “Future of Financial Regulation: Global Regulatory Reform and Implications for Japan” (17.10.2000) w Tokio.
49. Glinka, B., Hensel, P. (2012). Pułapki i dylematy w badaniach jakościowych. W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie. Tom 1*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
50. Gorynia, M. (2012). Związki między ekonomią a naukami o zarządzaniu. W: Sławińska, M., Witeczak, H. (red.). *Podstawy metodologiczne prac doktorskich w naukach ekonomicznych*. Warszawa: Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne.
51. Gray, D., Sundstrom, E. (2010). *When Triple Helix Unravels: Learning from Failure in Case Studies of Industry-University Cooperative Research Centers*. Zaprezentowane jako część warsztatu tematycznego *Understanding Cooperative Research Centers: Learning from Success and Failure* na 8th Triple Helix International Conference.
52. Griffin, R. W. (2004). *Podstawy zarządzania organizacjami*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
53. Gryzik, A., Knapińska, A. (red.). (2012). *Zarządzanie projektami badawczo-rozwojowymi w sektorze nauki*. Warszawa: Ośrodek Przetwarzania Informacji – Instytut Badawczy.
54. Grzyl, B. (2013). Ryzyko, identyfikacja i ocena ryzyka przedsięwzięcia inwestycyjnego w aspekcie działań logistycznych. *Autobusy - Technika, Eksploatacja, Systemy Transportowe*, nr 3/2013.
55. Gudkova, S. (2012). *Wywiad w badaniach jakościowych*. W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
56. Hawley, F.B. (1907). *Enterprise and the Productive Process*. Za: Knight, F.H. (1921) *Risk, Uncertainty and Profit*. Reprint, 1964, Nowy Jork.
57. Head, G. L. (1967). An Alternative to Defining Risk as an Uncertainty. *Journal of Risk and Insurance*, 34(2), s. 207-214.
58. Hofstede, G. (2001). *Culture's Consequences: Comparing Values, Behaviors, Institutions, and Organizations Across Nations*. Sage, Thousand Oaks, CA.
59. Hora, M., Klassen, R. D. (2013). Learning from others' misfortune: Factors influencing knowledge acquisition to reduce operational risk. *Journal of Operations Management*, 31(1-2), s. 52-61. Alexander, C., 2003. *Operational Risk: Regulation, Analysis, and Management*. Prentice Hall, Upper Saddle River, NJ.
60. Herbert Smith, London School of Economics and Political Science. (2008). *Legal and compliance risk management: Towards principles of best practice*. Raport z debaty.
61. ISO. Klauzula 2.2 SA/SNZ HB 436:2013, za: *A practical guide for SMEs, ISO 31000:2009 Risk Management*. (2015). Genewa: ISO. Data dostępu: 12.08.2016.
62. ISO. *A practical guide for SMEs, ISO 31000:2009 Risk Management*. (2015). ISO, Genewa. Data dostępu: 12.08.2016.
63. ISO/Guide 73/2009 Risk management – Vocabulary (Zarządzanie ryzykiem – Terminologia). <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:guide:73:ed-1:v1:en>. Dostęp: 09.07.2020.

64. ISO. (2015). *Klauzula 1 normy ISO 31000:2009*, za: ISO. *A Practical Guide for SMEs*. ISO 31000 Risk Management. Genewa. Data dostępu: 12.08.2016.
65. ISO 31000:2018 <https://www.iso.org/obp/ui#iso:std:iso:31000:ed-2:v1:en>. Dostęp: 08.07.2020.
66. Jajuga, K. (red.). (2015). *Zarządzanie ryzykiem*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
67. Janasz, K. (2009). *Ryzyko i niepewność w gospodarce – wybrane aspekty teoretyczne*. Studia i Prace WNEiZ nr 14/2009, Szczecin.
68. Jasiński, A. (2006). *Innowacje i transfer techniki w procesie transformacji*. Warszawa: Centrum Doradztwa i Informacji Difin sp. z o.o.
69. Jemielniak, D. (2012). Wprowadzenie. Czym są badania jakościowe? W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie. Tom 1*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
70. Kaczmarek, T.T. (2002). *Zarządzanie ryzykiem handlowym, finansowym i produkcyjnym*. Gdańsk: ODDK.
71. Kaczmarek, T.T. (2010). *Zarządzanie ryzykiem. Ujęcie interdyscyplinarne*. Warszawa: Difin.
72. Kasiewicz, S. (red.). (2011). *Zarządzanie zintegrowanym ryzykiem przedsiębiorstwa w Polsce* (s. 28-48). Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
73. Kendall, R. (2000). *Zarządzanie ryzykiem dla menedżerów. Praktyczne podejście do kontrolowania ryzyka*. Warszawa: Liber.
74. Klincewicz, K. (2010). *Zarządzanie technologiami. Przypadek niebieskiego lasera*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego.
75. Klincewicz, K., Marczevska, M. (2017). *Polish systems of innovations – trends, challenges and policies*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego.
76. Komisja Europejska. (2020). *European Innovation Scoreboard*. https://ec.europa.eu/growth/industry/policy/innovation/scoreboards_en. Dostęp: 16.07.2020.
77. Konecki, K.T. (2018). *Studia z metodologii badań jakościowych. Teoria ugruntowana*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
78. Kostera, M. (2010). *Antropologia organizacji. Metodologia badań terenowych*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
79. Kostera, M., Krzyworzeka, P. (2012). *Etnografia*. W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
80. Kozubíková, L., Belás, J., Bilan, Y., Bartoš, P. (2015). Personal characteristics of entrepreneurs in the context of perception and management of business risk in the SME segment. *Economics and Sociology*, tom 8(1), s. 41-54.
81. KPMG (2015). *Globalne Badanie Komitetów Audytu 2015*. Instytut Komitetów Audytu KPMG. <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/pdf/2015/03/Globalne-Badanie-Komitetow-Audytu-2015-PL.pdf>. Dostęp: 05.01.2016.
82. KPMG (2017). *Wszystko pod kontrolą? Wyzwania i priorytety komitetu audytu. 2017 Globalne Badanie Komitetów Audytu Pulse Survey*. Instytut Komitetów

- Audytu KPMG. <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/pl/pdf/2017/06/pl-2017-Global-audit-committee-pulse-survey-czy-wszystko-pod-kontrola-PL.pdf>. Dostęp: 08.07.2020.
83. Krysiak, Z. (2011). *Silna kultura zarządzania ryzykiem jako cecha nowoczesnych organizacji*. E-mentor 2(39). <http://www.e-mentor.edu.pl/artykul/index/numer/39/id/822>. Dostęp: 21.05.2017.
 84. Kurer, P. (2015). *Legal and Compliance Risk. A Strategic Response to a Rising Threat for Global Business*. Oxford University Press.
 85. Kvale, S. (2012). *Prowadzenie wywiadów*. Warszawa. Wydawnictwo Naukowe PWN.
 86. Lacroix, J. (2007). *Analyse et gestion des risques dans les grandes entreprises*. CIGREF.
 87. Lam, J. (2003). *Enterprise Risk Management: From Incentives to Control*. Hoboken, New Jersey: John Wiley & Sons.
 88. Laursen, K., Salter, A. (2004). Searching high and low: what types of firms use universities as a source of innovation? *Research Policy*, tom 33(8), 1201-1215.
 89. Leaver, M., Reader, T. W. (2016). Non-technical skills for managing risk and performance in financial trading. *Journal of Risk Research*, tom 19(6), s. 687-721.
 90. Lewandowski, D. (2004). Ryzyko operacyjne w bankach - zarządzanie i audyt w świetle wymagań Bazylejskiego Komitetu ds. Nadzoru Bankowego. *Bank i Kredyt*, nr 4.
 91. Leydesdorff, L. (2012). The Triple Helix, Quadruple Helix, ..., and an N-Tuple of Helices: Explanatory Models for Analyzing the Knowledge-Based Economy? *Journal of the Knowledge Economy*, tom 3(1), s. 25-35.
 92. Łuczewski, M., Bednarz-Łuczevska, P. (2012). *Analiza dokumentów zastanych*. W: Jemielniak, D. (red.). *Badania jakościowe. Podejścia i teorie*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.
 93. Mahler, T. (2007). *Defining legal risk*. Materiały z konferencji: "Commercial Contracting for Strategic Advantage – Potentials and Prospects", Turku University of Applied Sciences.
 94. Mahler, T. (2010). Tool-supported legal risk management: a roadmap. W: The Future of... Law & Technology in the Information Society. *European Journal of Legal Studies*, tom 2(3), s. 146-167.
 95. Mahler, T., Bing, J. (2010). Contractual Risk Management in an ICT Context – Searching for a Possible Interface between Legal Methods and Risk Analysis. *Stockholm Institute for Scandinavian Law 1957-2010*.
 96. Malinowska, U. (2011). Charakterystyka kluczowych koncepcji zarządzania w przedsiębiorstwie. W: Kasiewicz, S. (red.), *Zarządzanie zintegrowanym ryzykiem przedsiębiorstwa w Polsce* (s. 63-78). Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
 97. Matkowski, P. (2006). *Zarządzanie ryzykiem operacyjnym*. Kraków: Wolters Kluwer Polska.
 98. Matusiak, K. B. i Guliński, J. (red.). (2010). *System transferu technologii i komercjalizacji wiedzy w Polsce – Siły motoryczne i bariery*. Warszawa: Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości.

99. Matusiak, K. B. (red.). (2011). *Innowacje i transfer technologii. Słownik pojęć*. Warszawa: Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości.
100. Matuszek, K. C. (2017). *Niklasa Luhmanna socjologia bez człowieka*. Księgarnia Akademicka, Kraków.
101. Mazars Consulting. (2011). *Étude: Mieux maîtriser les risques juridiques : pratiques et tendances*. <https://www.mazars.fr/Accueil/Insights/Publications/Etudes/Mieux-maitriser-les-risques-juridiques>. Dostęp: 08.01.2016.
102. McCormick, R. (2004). *The Management of Legal Risk by Financial Institutions*. RSM Draft Discussion Paper. https://www.federalreserve.gov/SECRS/2005/August/20050818/OP-1189/OP-1189_2_1.pdf. Dostęp: 21.11.2016.
103. McShane, M. K., Nair, A. i Rustambekov, E. (2011). Does Enterprise Risk Management Increase Firm Value? *Journal of Accounting, Auditing & Finance*, 26(4) 641–658.
104. Moorhead, R., Vaughan, S. (2015). *Legal risk: definition, management and ethics*. Londyn: University College London (UCL) Centre for Ethics and Law. <http://www.ucl.ac.uk/laws/law-ethics/research/papers/erc-executive-report-legal-risk-definition-management-ethics.pdf>. Dostęp: 21.11.2016.
105. Motohashi, K. (2005). University–industry collaborations in Japan: The role of new technology-based firms in transforming the National Innovation System. *Research Policy*, tom 34(5), s. 583-594.
106. Mruk, H. (2012). Istota i klasyfikacja metod naukowych. W: Sławińska, M., Witczak, H. (red.). *Podstawy metodologiczne prac doktorskich w naukach ekonomicznych*. Warszawa: Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne.
107. Niemczyk, J. (2011). Metodologia nauk o zarządzaniu. W: Czakon, W. (red.) *Podstawy metodologii badań w naukach o zarządzaniu*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
108. OECD (2004). *Zasady nadzoru korporacyjnego*. http://www.ecgi.org/codes/documents/principles_pl_final.pdf. Dostęp: 27.02.2019.
109. OECD (2015). Podręcznik Frascati 2015. Zalecenia dotyczące pozyskiwania i prezentowania danych z zakresu działalności badawczej i rozwojowej, Pomiar działalności naukowo-technicznej i innowacyjnej. <https://www.oecd.org/publications/podrecznik-frascati-2015-9788388718977-pl.htm>. Dostęp: 10.07.2020.
110. OECD (2018). *Oslo Manual. Guidelines for Collecting, Reporting and Using Data on Innovation, 4th Edition*. <https://www.oecd.org/science/oslo-manual-2018-9789264304604-en.htm>. Dostęp: 16.07.2020.
111. PARP (2020). *Raport - Monitoring innowacyjności polskich przedsiębiorstw. Wyniki III edycji badania 2020*. Warszawa: Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości.
112. Postuła, I. (2013). *Nadzór korporacyjny w spółkach Skarbu Państwa*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

113. Przetacznik, S. (2016). Zintegrowane zarządzanie ryzykiem w przedsiębiorstwie - moda czy konieczność? *Zarządzanie. Teoria i Praktyka* tom 17(3), s. 41-49.
114. Raccach, A. (2016) *Reframing Legal Risk in EU Law*. W: Miścenić, E., Raccach, A. (red.). *Legal Risks in EU Law*. Szwajcaria: Springer International Publishing.
115. Rigby, D., Zook, C. (2002). Open-Market Innovation. *Harvard Business Review*, tom 80(10), s. 80-89.
116. Robin, S., Schubert, T. (2013). Cooperation with public research institutions and success in innovation: Evidence from France and Germany. *Research Policy*, tom 42(1), s. 149-166.
117. Rubaszek, M. (red.). (2016). *Potencjał innowacyjny gospodarki: uwarunkowania, determinanty, perspektywy*. Warszawa; Narodowy Bank Polski.
118. Sasin, R. (2011). Ewolucja koncepcji ERM. W: Kasiewicz, S. (red.), *Zarządzanie zintegrowanym ryzykiem przedsiębiorstwa w Polsce* (s. 63-78). Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
119. Staniec, I., Klimczak, K. M. (2015). *Panorama ryzyka*. W: Staniec, I., Zawila-Niedzwiedzki, J. (red.). *Ryzyko operacyjne w naukach o zarządzaniu*. Warszawa: C.H. Beck.
120. Stańczyk, S. (2011). *Triangulacja – łączenie metod badawczych i urzeczelnienie badań*. W: Czakon, W. (red.). *Podstawy metodologii badań w naukach o zarządzaniu*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska sp. z o.o.
121. Stoner, J., Freeman, R. E., Gilbert Jr., D. (2011). *Kierowanie*. Warszawa: Polskie Towarzystwo Ekonomiczne.
122. Strojny, J., Szmigiel, K. (2015). Analiza porównawcza podejść w zakresie zarządzania projektami. *Modern Management Review*, vol. XX, 22(3/2015), pp. 249-265.
123. Sułkowski, Ł. (2011). *Rozwój metodologii w naukach o zarządzaniu*. W: Czakon, W. (red.). *Podstawy metodologii badań w naukach o zarządzaniu*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska sp. z o.o.
124. Sułkowski, Ł. (2013). Paradygmaty nauk o zarządzaniu. *Współczesne zarządzanie* nr 2/2013, s. 17-26. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
125. Susskind, R. (2008). *The End of Lawyers? Rethinking the Nature of Legal Services*. Nowy Jork: Oxford University Press Inc.,
126. Susskind, R. (2013). *Prawnicy przyszłości*. Warszawa: Wolters Kluwer S.A.
127. Szczepański, R., Światowiec-Szczepańska, J. (2012). Risk management system in business relationships - Polish case studies. *Industrial Marketing Management*, tom 41(5), s. 790-799.
128. Tarczyński, W., Mojsiewicz, M. (2001). *Zarządzanie ryzykiem*. Warszawa: PWE.
129. Urbanowska-Sojkin, E. (2013). *Ryzyko w wyborach strategicznych w przedsiębiorstwach*. Warszawa: Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne.
130. Urząd Komisji Nadzoru Finansowego. (2013). „*Rekomendacja M dotycząca zarządzania ryzykiem operacyjnym w bankach*”. Warszawa.

- https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Rekomendacja_M_8_01_2013_uchwala_8_33017.pdf. Dostęp: 27.02.2019.
131. Verdun, P. (2006). *La gestion des risques juridiques*. Groupe Eyrolles.
 132. Ward, S., Chapman, C. (2003). Transforming project risk management into project uncertainty management. *International Journal of Project Management*, 21(2), s. 97-105.
 133. Whittaker, A. M. (2003). Lawyers as risk managers. *Butterworths Journal of International Banking and Financial Law*, 18(1), s. 5-7.
 134. Willett, A.H. (1901). *The Economic Theory of Risk and Insurance*. Reprint z 1951 r., Filadelfia: The S.S. Huebner Foundation for Insurance Education, University of Pennsylvania.
 135. Wojtysiak-Kotlarski, M. (2011). Zmienność, złożoność, niepewność i ryzyko – determinanty współczesnego przedsiębiorstwa. W: Kasiewicz, S. (red.), *Zarządzanie zintegrowanym ryzykiem przedsiębiorstwa w Polsce* (s. 28-48). Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
 136. Wright, M, Clarysse, B., Lockett, A. i Knockaert, M. (2008). Mid-range universities' linkages with industry: Knowledge types and the role of intermediaries. *Research Policy*, tom 37(8), s. 1205-1223.
 137. Youtie, J., Shapira, P. (2008). Building an innovation hub: A case study of the transformation of university roles in regional technological and economic development. *Research Policy*, tom 37(8), s. 1188–1204.
 138. Zapadka, P. (2007). Zarządzanie ryzykiem prawnym w bankach. *Gazeta Bankowa*. <http://www.bankier.pl/wiadomosc/Zarzadzanie-ryzykiem-prawnym-w-bankach-1572210.html>. Dostęp: 18.11.2016.
 139. Zapłata, S. (2016). Miejsce systemowego zarządzania jakością w zarządzaniu ryzykiem w organizacji. *Studia Oeconomica Posnaniensia*, tom 4(12), s. 74-94.
 140. Ziętek-Kwaśniewska, K. (2020). Nakłady na działalność badawczo-rozwojową w Polsce na tle państw Unii Europejskiej. *Studia BAS Biuro Analiz Sejmowych*, tom 1(61), s. 9-25.

Akty prawne i inne dokumenty oficjalne

1. Komunikat Komisji (2014/C 198/01) Zasady ramowe dotyczące pomocy państwa na działalność badawczą, rozwojową i innowacyjną, Dz. Urz. UE C 198, tom 57 z dnia 27 czerwca 2014 r.
2. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 294/2008 z dnia 11 marca 2008 r. ustanawiające Europejski Instytut Innowacji i Technologii. Dziennik Urzędowy UE nr L 97 z dnia 9 kwietnia 2008 r., s. 1-12.
3. Strategia na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju. (2017). <https://www.mii.gov.pl/strony/strategia-na-rzecz-odpowiedzialnego-rozwoju/informacje-o-strategii/> Dostęp: 03.03.2019
4. Umowa Partnerstwa. Programowanie perspektywy finansowej 2014 - 2020. (Styczeń 2020). Ministerstwo Infrastruktury i Rozwoju. Wersja zatwierdzona przez Komisję Europejską 22 stycznia 2020 r. na mocy decyzji wykonawczej C(2020)230.

- <https://www.funduszeuropejskie.gov.pl/strony/o-funduszach/dokumenty/umowa-partnerstwa/> Dostęp: 16.07.2020
5. Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców.
 6. Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.
 7. Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej.
 8. Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce.
 9. Zalecenie Komisji Europejskiej z dnia 10 kwietnia 2008 r. w sprawie zarządzania własnością intelektualną w ramach działań związanych z transferem wiedzy oraz Kodeks postępowania dla uczelni wyższych i innych publicznych instytucji badawczych (2008/416/WE).
 10. Regulaminy jednostek naukowych nabywania, korzystania i ochrony własności intelektualnej.
 11. III konkurs strategicznego Programu „Środowisko naturalne, rolnictwo i leśnictwo” – BIOSTRATEG <https://www.ncbr.gov.pl/programy/programy-strategiczne/srodowisko-naturalne-rolnictwo-i-lesnictwo-biostrateg/> Dostęp: 17.10.2019.
 12. Program Operacyjny Inteligentny Rozwój (PO IR) Konkurs 6/1.1.1/2019 Szybka ścieżka <https://www.ncbr.gov.pl/programy/fundusze-europejskie/poir/konkursy/konkurs-6-1-1-1-2019/> Dostęp: 25.10.2019.
 13. 1.2 Działalność badawczo-rozwojowa przedsiębiorstw – Typ projektów: Projekty badawczo-rozwojowe (dla beneficjentów posiadających doświadczenie w prowadzeniu prac B+R) – RPMA.01.02.00-IP.01-14-100/19 <https://www.funduszedlamazowska.eu/nabory-wnioskow/1-2-dzialalnosc-badawczo-rozwojowa-przedsiębiorstw-typ-projektow-projekty-badawczo-rozwojowe-dla-beneficjentow-posiadajacych-doswiadczenie-w-prowadzeniu-prac-br-rpma-01-02-00-ip-01-14-100-19/> Dostęp: 02.11.2019.
 14. Food4Future - Sustainable Supply Chain from Resources to Consumers - EIT Food <https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/portal/screen/opportunities/topic-details/eit-food;freeTextSearchKeyword=;typeCodes=1;statusCodes=31094501,31094502,31094503;programCode=H2020;programDivisionCode=31048035;focusAreaCode=null;crossCuttingPriorityCode=null;callCode=Default;sortQuery=openingDate;orderBy=asc;onlyTenders=false;topicListKey=topicSearchTablePageState>. Dostęp: 03.11.2019.
 15. Zasady realizacji Programu Ramowego na rzecz Badań i Innowacji Horyzont 2020.
 16. Ustawa z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz. U. z 2007 r. Nr 59, poz. 404, z późn. zm.).
 17. Rozporządzenie Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu.
 18. Rozporządzenie UE nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego

Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006.

19. Ustawa z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych.
20. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny.
21. Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.
22. Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Spis rysunków, wykresów i tabel

Rysunki

1. Kontinuum warunków podejmowania decyzji.
2. Klasyfikacja wybranych typów ryzyka w oparciu o różne kryteria ich wyodrębnienia.
3. Schemat procesu zarządzania ryzykiem w normie ISO 31000:2018.
4. Fazy procesu zarządzania ryzykiem prawnym.
5. Fazy procesu zarządzania ryzykiem prawnym w bankach.
6. Model *triple helix* relacji nauka – państwo – przemysł.
7. Ewolucja modeli helisy innowacyjności.
8. Model regulacyjny zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.
9. Uproszczony model (schemat) zarządzania ryzykiem prawnym w projektach. badawczo-rozwojowych nauki i biznesu.
10. Uogólniony przebieg procesu badawczego.
11. Matryca logiczna badań w ramach rozprawy doktorskiej.
12. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R – schemat uproszczony.

Wykresy

1. Ryzyka stanowiące największe wyzwanie dla firm w Polsce i na świecie zdaniem członków Komitetów Audytu.
2. Ocena wybranych typów ryzyka w ciągu trzech lat poprzedzających badanie.

Tabele

1. Fazy procesu zarządzania ryzykiem i odpowiadające im działania.
2. Różnice pomiędzy silosowym a zintegrowanym zarządzaniem ryzykiem.
3. Szczegółowy, teoretyczny model zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych sektorów przedsiębiorstw i nauki.
4. Matryca logiczna teoretycznego modelu zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R.
5. Matryca logiczna metod w procesie badawczym.
6. Podział źródeł ryzyka prawnego w zależności od etapu realizacji projektu.
7. Systemowe źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.
8. Zewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.
9. Wewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.
10. Systemowe źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.

11. Zewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.
12. Wewnętrzne źródła ryzyka prawnego i odpowiadające im typy ryzyka prawnego w międzysektorowych projektach B+R.
13. Zintegrowany model zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R – schemat złożony.

Załączniki

1. Formularz analizy dokumentacji konkursowej.
2. Ramowy scenariusz wywiadu indywidualnego pogłębionego.
3. Lista zagadnień do panelu ekspertów.

Załącznik nr 1. Formularz analizy dokumentacji konkursowej

1. Informacje o konkursie		
Nazwa konkursu		
Cel konkursu		
Przedmiot dofinansowania		
Źródło finansowania		
Podstawa prawna konkursu i realizowanych w jego ramach projektów		
Instytucja odpowiedzialna		
2. Źródła i typy ryzyka prawnego		
Źródła ryzyka prawnego	Uzasadnienie	Typy ryzyka prawnego
2.1. Charakter systemowym		
2.2. Charakter zewnętrzny		
2.3. Charakter wewnętrzny		
3. Obszary prawa (instytucje prawne) stanowiące źródła ryzyka prawnego		
Dziedzina prawa	Źródła ryzyka prawnego	

Robocze konkluzje i pytania:

Załącznik nr 2. Ramowy scenariusz wywiadu indywidualnego pogłębianego.

Ramowy scenariusz wywiadu Wstęp: Wyjaśnienie respondentowi, że niniejszy wywiad posłuży do napisania pracy doktorskiej na temat zarządzania ryzykiem prawnym w projektach badawczo-rozwojowych realizowanych wspólnie przez przedsiębiorstwa i jednostki naukowe. Chodzi nie o projekty realizowane na zasadzie podwykonawstwa ale takie, w ramach których strony wspólnie określają zakres projektu współpracy, realizują go oraz dzielą ryzyko i wyniki. Respondent jest proszony o odniesienie się do swoich ogólnych doświadczeń i wiedzy w zakresie realizacji tego typu projektów. Prośba o zgodę na nagrywanie. Informacja o anonimizacji wypowiedzi.			
Faza zarządzania ryzykiem prawnym	PB (pytanie badawcze)	Pytania otwarte	Instrukcje i dodatkowe kwestie do poruszenia
Identyfikacja ryzyka prawnego: • Pojęcie ryzyka prawnego w kontekście współpracy badawczo-rozwojowej • Źródła ryzyka prawnego • Jak przebiega proces identyfikacji ryzyka prawnego (metody i narzędzia)	PB1 PB2 PB3	1. Na potrzeby rozprawy definiuję ryzyko prawne jako wpływ niepewności prawnej na cel, jakim jest realizacja projektu. Czy taka definicja ryzyka prawnego jest Panu / Pani bliska w kontekście wspólnych projektów badawczo-rozwojowych? 2. Jak definiowano ryzyko prawne w Państwa projektach? Jak przebiega proces identyfikacji ryzyka prawnego w tego typu projektach (np. czy są jakieś procedury) i kto je identyfikuje? Czy brał Pan / Pani udział w określaniu ryzyka? 3. Z czego wynika ryzyko prawne w takich projektach (np. zmiany prawa, nieznaną	Ad 3. Wymienić przykłady: zachowania ustawodawcy, rozstrzygnięcia regulatora, podział praw i obowiązków pomiędzy partnerów współpracy, określone zapisy umowne lub ich brak, odmienną interpretację przepisów przez różne podmioty, zmiany dotychczasowej linii orzeczniczej, zmiany przepisów. Ad 4. Wymienić przykłady: pomoc publiczna, własność intelektualna, prawo zobowiązań

		przepisów, decyzje sądu?) 4. Jakie obszary (dziedziny) prawa w kontekście projektów badawczo-rozwojowych wydają się Panu/Pani najbardziej obciążone ryzykiem prawnym? 5. Czy ryzyko prawne jest szansą czy zagrożeniem i dlaczego?	
Pomiar i analiza ryzyka prawnego • Apetyt na ryzyko • Przebieg procesu (metody i narzędzia)	PB1 PB5	6. Czy w organizacji szacowany jest akceptowalny poziom ryzyka? Jeśli tak, to proszę doprecyzować w jaki sposób. 7. Jaki jest akceptowalny w Państwa organizacji poziom ryzyka prawnego we współpracy badawczo-rozwojowej? Kto określa ten poziom i w jaki sposób jest wyrażony (liczbowo? Opisowo?)?	Ad 6 i 7. Wymienić przykłady: Pomiar poprzez odniesienie do kategorii, bez stosowania metod określania prawdopodobieństwa: a) Niskie b) Wysokie c) Średnie Analiza danych historycznych, analiza systemu prawnego, wiedza i doświadczenie organizacji Ocena, które ryzyko jest na tyle istotne, że należy je objąć procesem zarządzania.
Sterowanie ryzykiem prawnym • koncepcja silosowa a ERM (zintegrowane zarządzanie ryzykiem) • Metody i narzędzia sterowania ryzykiem prawnym • Odpowiedzialność za ryzyko prawne	PB1 PB4	8. W jaki sposób zapobiegacie wystąpieniu i minimalizujecie ryzyko prawne w projektach we współpracy badawczo-rozwojowej? 9. Kto w projekcie odpowiada za zarządzanie (koordynację działań) takim ryzykiem	Ad 8. Wymienić przykłady: 12. Unikanie ryzyka – minimalizowanie ryzyka lub eliminacja źródła ryzyka 13. Analiza przepisów w danym obszarze 14. Analiza zasad konkursowych w przypadku projektów z dofinansowaniem zewnętrznym

(własność ryzyka prawnego)		prawnym? Na jakiej zasadzie przypisywana jest taka odpowiedzialność? Czy orientuje się Pan / Pani jaka jest różnica od ogólnych zasad odpowiedzialności za ryzyko prawne w organizacji? 10. Czy mają Państwo świadomość, czy procedury zarządzania ryzykiem prawnym są częścią ogólnych procedur? Czy zarządzanie ryzykiem prawnym we współpracy badawczo-rozwojowej jest włączone w całościowy, zintegrowany proces zarządzania ryzykiem w Państwa organizacji (o ile taki zintegrowany proces jest stosowany), w który zaangażowane są wszystkie działy organizacji, czy też zarządza się nim jako wyodrębnionym ryzykiem?	15. Monitorowanie zmian w legislacji 16. Monitorowanie orzecznictwa sądów i organów administracji 17. Negocjowanie umów i kształtowanie korzystnych dla organizacji zapisów 18. Przenoszenie ryzyka prawnego na partnera projektu w drodze odpowiednich zapisów umownych 19. Tworzenie procedur wewnętrznych 20. Podnoszenie wiedzy prawnej pracowników (np. szkolenia) 21. Korzystanie z zewnętrznych usług prawnych 22. Tworzenie baz danych o zdarzeniach mogących stanowić źródło ryzyka prawnego
Monitorowanie i kontrola monitorowanie poziomu ryzyka i kontrola przebiegu procesu zarządzania ryzykiem	PB1	11. W jaki sposób, kontrolują Państwo przebieg procesu zarządzania ryzykiem prawnym w projektach B+R (np. po zakończeniu projektu lub w trakcie – sprawdzanie i aktualizacja ryzyk)? 12. W jaki sposób monitorują Państwo poziom ryzyka? 13. Czy jeżeli zostaną stwierdzone jakieś	Ad 11. Wymienić przykładowo: • Analiza przebiegu procesu i identyfikacja nieprawidłowości • Ocena wagi nieprawidłowości • Proponowanie modyfikacji poszczególnych działań • Sporządzanie raportów • Komunikowanie wyników

		nieprawidłowości, to czy podejmowane są jakieś działania zaradcze? Możliwe skutki: merytoryczne - Osiągnięcie celów projektu? Szacowane koszty? Osobowe - Odpowiedzialność? 14. Czy ktoś jest informowany o wynikach takich analiz i o stwierdzonych nieprawidłowościach? Jeśli tak, to kto i w jaki sposób (np. cykliczne raporty do zarządu, wymiana informacji między partnerami projektu)?	
Sektorowe odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym we współpracy badawczo-rozwojowej	PB1 PB6	15. Jakie widzą Państwo odmienności w zarządzaniu ryzykiem prawnym we współpracy badawczo-rozwojowej między jednostkami naukowymi a przedsiębiorcami? 16. Jakie problemy sprawiają te odmienności w tej współpracy? 17. Jakie widzą Państwo możliwości ich przezwyciężenia?	

Załącznik nr 3. Lista zagadnień do panelu ekspertów.

1. Które z przedstawionych w modelu teoretycznym **sprzężeń zwrotnych** pomiędzy fazami zarządzania ryzykiem prawnym w projektach wydają się Państwu najsilniejsze, a które najmniej istotne i dlaczego? Jakie czynniki wewnątrz organizacji, a także w jej mikro- i makrootoczeniu wpływają na proces zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R?
2. Jak **intuicyjne definiowanie ryzyka prawnego** w praktyce przez różne podmioty zaangażowane w projekt wpływa na skuteczność jego identyfikowania, czy ma to znaczenie z perspektywy konsekwencji dla procesu zarządzania ryzykiem prawnym w projektach? Jak Państwo oceniają świadomość ryzyka prawnego w zespołach projektowych, czy to się różni w zależności od sektora biznes – nauka?
3. Czy obserwowany przez Państwa **zakres ryzyka prawnego i jego źródła się zmieniają** i jakie czynniki mają na to wpływ (np. technologiczne)? Jeśli takie zmiany zachodzą, to co to oznacza dla zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R?
4. **Proces zarządzania** ryzykiem prawnym w projektach jest **mało sformalizowany** i skupia się na fazach identyfikacji i sterowania – czy Państwa zdaniem jest sens, biorąc pod uwagę m.in. koszty i czas, żeby go formalizować i realizować **wszystkie fazy**? Czy możliwe jest wprowadzenie **standaryzacji** procesu zarządzania ryzykiem prawnym w projektach, które fazy można by nim objąć, na czym mogłoby to polegać? Jakie czynniki utrudniają lub uniemożliwiają taką standaryzację? **Kto ma realizować** proces zarządzania ryzykiem prawnym w projekcie, czy do każdego procesu powinien być przypisany **prawnik**, jeśli tak, to czy raczej wewnętrzny, czy zewnętrzny? Czy ze względu na specjalistyczny charakter ryzyka prawnego zasadne jest **outsourcingowanie** którejs z faz zarządzania ryzykiem prawnym?
5. Z czego wynikają **różnice** w zarządzaniu ryzykiem prawnym w międzysektorowych projektach B+R **między MSP a dużymi przedsiębiorstwami**? Czy należałoby tu wesprzeć MŚP, a jeśli tak, to w jaki sposób?
6. Jak Państwo oceniają **sprzeczne konkluzje co do odmienności sektorowych**? Czy można sformułować ogólne zasady zarządzania ryzykiem prawnym w międzysektorowej współpracy B+R, czy należy za każdym razem indywidualnie oceniać sytuację (np. jakie podmioty współpracują) i dostosowywać do niej działania?
7. Jak kontrolować **skuteczność procesu zarządzania ryzykiem prawnym** w projektach? Co świadczy o skutecznym zarządzaniu ryzykiem prawnym?
8. Po lekturze analizy wyników co Państwa zdaniem powinno zostać jeszcze zbadane, co byłoby ciekawe poznawczo, co mogłoby mieć istotny walor praktyczny, czego Państwu brakuje?