

NR 1 / 2015

SANTANDER
ART &
CULTURE

LAW
REVIEW

NR 1 / 2015

SANTANDER
ART &
CULTURE

LAW
REVIEW

Adres Redakcji

Redakcja „Santander Art and Culture Law Review”
Pracownia Prawa Ochrony Dziedzictwa Kulturowego
Biblioteka Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy
ul. Karola Szymanowskiego 3
85-074 Bydgoszcz
saaclr@ukw.edu.pl
www.artandculturelaw.ukw.edu.pl

© Copyright by Wydawnictwo Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego
w Bydgoszczy and Authors

ISSN 2391-7997
eISSN 2450-050X

Projekt okładki
Morski Studio Graficzne Sp. z o.o.

Opracowanie typograficzne
Agencja Reklamowo-Wydawnicza ArtStudio

Druk
Wydawnictwo Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy
ul. M.K. Ogińskiego 16, 85-092 Bydgoszcz
tel./fax 52 32 36 755, 52 32 36 729, 52 32 36 730
wydaw@ukw.edu.pl
www.wydawnictwo.ukw.edu.pl

Prezydium Kolegium Redakcyjnego

dr Alicja Jagielska-Burduk
dr hab. Anna Koziczak, prof. UKW
dr Wojciech Szafrąński

Rada Naukowa

prof. dr hab. Wojciech Kowalski, Polska
PhD Lucas Lixinski, Australia
prof. dr hab. Piotr Majewski, Polska
mgr Robert Pasieczny, Polska
prof. Luis Javier Capote Pérez, Hiszpania
prof. Aleksij Suchyi, Ukraina
prof. Budislav Vukas Jr, Chorwacja
PhD Charlotte Woodhead, Wielka Brytania
prof. dr hab. Kamil Zeidler, Polska

Redaktorzy tematyczni

Prawo publiczne
dr hab. Katarzyna Zalasińska
Prawo unijne i międzynarodowe
dr Andrzej Jakubowski

Redaktorzy tomu

prof. dr hab. Wojciech Kowalski
dr Alicja Jagielska-Burduk

Redaktorzy językowi

Język angielski
Iwona Grenda, dr John Ingham
Język polski
Elżbieta Turzyńska

ART & CULTURE LAW

Spis treści

Artykuł inauguracyjny

Jan Pruszyński

Muzea. Muzealnictwo. Prawo muzeów

On museums, museology and the law on museums

9

Wywiad

Z profesorem Krzysztofem Pomianem rozmawia Janusz Miliszkievicz

Janusz Miliszkievicz talks to Professor Krzysztof Pomian

Sztuka jest ryzykiem dla inwestora i dla artysty

Art is a risk for both: the investor and the artist

41

Artykuły

Artur Nowak-Far

Funkcje międzynarodowych regulacji ochrony nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury
Przykład Konwencji UNIDROIT z 1995 roku

Functions of international regulations on irregularly dislocated cultural objects: An example of the 1995 UNIDROIT Convention

49

Wojciech Kowalski

Droga do Konwencji UNIDROIT z 1995 roku oraz jej podstawowe rozwiązania

The road to the 1995 UNIDROIT Convention and its basic solutions

67

Katarzyna Zalasieńska

Przeciwdziałanie nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury – wybrane uwagi w związku z wdrożeniem Konwencji UNESCO z 1970 roku w Polsce

The means of prohibiting and preventing the illicit import, export and transfer of ownership of cultural property – an overview of the implementation of the 1970 UNESCO Convention in Poland

93

Piotr Stec

- Dyrektywa 93/7/EWG z perspektywy dwóch dekad funkcjonowania
Directive 93/7/EEC: a twenty-year retrospective 103

Alicja Jagielska-Burduk

- Nabywanie własności dobra kultury od nieuprawnionego
Wybrane zagadnienia
Purchase of a cultural object from a non-owner:
selected problems 119

Wojciech Szafrński

- Mity i patologie obrotu dziełami sztuki
Myths and pathologies of the trade in works of art 135
-

Analizy prawne**Joanna Kosińska, Piotr Stec**

- Odpowiedzialność za wady dzieła sztuki po nowelizacji
Kodeksu cywilnego
Liability for the lack of conformity of a delivered artwork
with a contract of sale in the amended Civil Code 173

Iwona Gredka

- Wymiar urlopu wypoczynkowego bibliotekarzy
niebędących nauczycielami akademickimi
Holiday entitlement of librarians
who are not academic teachers 201
-

Varia**Janusz Miliszkievicz**

- Polaków portret własny
Polish self-portrait 223
-

Debiuty**Katarzyna Sikora**

- Zlecenie kompetencji wojewódzkiego konserwatora zabytków
na podstawie porozumienia administracyjnego z ustawy
o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami jako fundament
kształtowania samorządowej ochrony zabytków

Agreement from the Act on the conservation and the care of monuments as the basis of the formation of local government conservation	233
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Agnieszka Woźniak-Wieczorek

Problematyka restytucji na przykładzie rozproszenia kolekcji gołuchowskiej Restitution issues as exemplified by the dispersal of the Gołuchów collection	249
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Zagrożenia dziedzictwa kulturowego na świecie

Olgierd Jakubowski

Zagrożenie dziedzictwa kulturowego przestępczością – analiza wydarzeń z 2014 roku Criminal threats to the national heritage – an analysis of the events of 2014	263
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Wydarzenia

Katarzyna Sikora

I Ogólnopolskie Seminarium Prawa Ochrony Zabytków dla młodych naukowców, doktorantów i studentów im. Profesora Jana Pruszyńskiego Lubostroń 22-24 września 2014 roku The First Professor Jan Pruszyński All-Poland Seminar on the Law on the Protection of Monuments for young scientists, PhD students and students Lubostroń, 22-24 September 2014	275
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Żaneta Gwardzińska

Międzynarodowa konferencja ekspercka „Zrabowane odzyskane dobra kultury – przypadek Polski” Kraków, 12-14 listopada 2014 roku International Conference Looted & Recovered Cultural Goods the Case of Poland Cracow, 12-14 November 2014	278
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Publikacje

Wojciech Szafrąński

Recenzja książki Andrzeja Jakubowskiego <i>State Succession in Cultural Property</i>	281
-----------------------------------------------------------------------------------------	-----

ARTYKUŁ INAUGURACYJNY

Jan Pruszyński*

Muzea. Muzealnictwo. Prawo muzeów** On museums, museology and the law on museums

Summary: The paper presents the author's critical views on museums as public institutions in relation to their organisation, management and legal foundations. In particular, it draws attention to the limitations of the law in regulating matters such as: cultural heritage and cultural awareness and their significance in cherishing memory, tradition and a sense of community, as well as issues related to museum ethics and the education of museum staff. While discussing the evolution of museums over the centuries, the paper provides a broad comparative legal analysis. Then, it focuses on the particularities of the Polish case. It explains that the first Polish museum institutions were established in the nineteenth century under foreign (Austrian, Prussian and Russian) rule. Thus, their creation was essentially linked to the process of national self-determination. In fact, they were founded in the wake of civic initiatives and movements, often against organized state cultural policies. The paper also recalls the work of museums during the short period of Poland's independence, in 1918-1939, followed by the devastating experiences of the Second World War and subsequent ideological policies adopted by the communist regime towards public cultural institutions and private collectors. The final part of this paper discusses critically the

* W 2007 r. – czyli już blisko przed dekadą – śp. profesor Jan Pruszyński przygotował obszerny artykuł pt. *Muzea. Muzealnictwo. Prawo muzeów*. Wówczas nie został on jednak opublikowany, a szkoda, jest bowiem – tak jak cały dorobek Profesora – wartościowy i ważny, erudycyjny, w pełni aktualny i zwyczajnie ponadczasowy, po prostu znakomity. Dlatego jesteśmy niezmiernie dumni i radzi tym właśnie artykułem – w oryginalnym i niemal niezmiennym kształcie – otworzyć pierwszy numer nowego czasopisma naukowego „Santander Art and Culture Law Review”, oddając tym samym hołd najwybitniejszemu polskiemu badaczowi prawa ochrony dziedzictwa kultury. Za tę uprzejmość dziękujemy Agnieszce Pruszyńskiej (przyp. red.).

** Dziękujemy prof. dr. hab. Kamilowi Zeidlerowi oraz Michałowi Pruszyńskiemu za przygotowanie artykułu do druku (przyp. red.).

reform of museum legislation and management during the period of political and economic transition in Poland after 1989. It concludes with a practical assessment of the existing regulations in force, indicating their shortcomings in respect of the responsibility of museums to a broader society and its individual members.

Keywords: museum, museology, cultural heritage, cultural consciousness, historic monument, museum exhibit, history of museums, losses of historical resources

Streszczenie: Artykuł prezentuje poglądy autora na instytucję muzeum, na muzealnictwo jako ogół problemów związanych z organizacją i działaniem muzeów oraz na prawo ich dotyczące. Jego przedmiotem są: dziedzictwo kultury, świadomość kulturalna i znaczenie ich pielęgnowania dla pamięci, tradycji oraz poczucia wspólnoty, jak również kwestie etyki muzealnej i kształcenia kadr muzealnych. Przedstawiona została geneza muzeów od czasów antycznych, z wymienieniem najważniejszych światowych kolekcji stworzonych na przestrzeni wieków, a także okoliczności ich powstawania i – niekiedy – niszczenia. Przywołane też zostały prawne regulacje tych zagadnień. W tym kontekście omówiona została specyfika muzeów powstałych na ziemiach polskich, warunków ich funkcjonowania i losów pod zaborami i okupacjami, ze szczególnym uwzględnieniem niepowetowanych strat kultury polskiej w XX w. Przedstawione zostały również przebieg i skutki bezprawnego powojennego przejścia ogółu muzeów przez państwo, z przekreśleniem ich tradycyjnej autonomii, oraz zabór wielu zbiorów prywatnych prowadzące łącznie do zaniku tożsamości lokalnych i świadomości kulturalnej społeczeństwa. W artykule scharakteryzowane zostały dotyczące tej problematyki regulacje obowiązujące na ziemiach polskich, ze wskazaniem niektórych mankamentów obowiązującej regulacji.

Słowa kluczowe: muzeum, muzealnictwo, dziedzictwo kultury, świadomość kulturalna, zabytek, eksponat muzealny, historia muzeów, straty w zasobie zabytkowym

Wokół muzeum – jako organizacyjnej formy opieki i ochrony zabytków – nagromadziło się tyle nieporozumień, iż godzi się postawić pytanie: czym ono właściwie jest? Dowodem kultury narodu i ekspresją przyrodzonego istotom ludzkim poczucia piękna, stałą ekspozycją rzeczy rzadkich i pięknych ku podziwowi dość przypadkowych widzów, instytucją naukową gromadzącą, przechowującą, porządkującą i udostępniającą je czy też miejscem pracy dla osób, które ukończyły studia w zakresie historii i jej nauk pomocniczych?

Odpowiedź na każde z pytań może być twierdząca, co wcale nie oznacza, że wyłącza. Kwantyfikatorami muzeum są zbiory zabytków i dzieł sztuki oraz uregulowane prawem zadania i obowiązki. Istotna zmiana w charakterze dzieł przeniesionych do kolekcji muzealnych wynika stąd, iż zyskując na wartości ekspozycyjnej, tracą często charakter zabytkowy, polegający na związku z konkretnymi miejscami i osobami.

Oczywista i przyrodzona każdemu człowiekowi jest dążność do zaznaczenia faktu swego istnienia i wartościowych dokonań. Z niejasnych przyczyn gotowimy uznawać, że znaczenie kultury polega na oddziaływaniu rzeczy na zbiorowość określaną mianem narodu. W swej materialnej formie kształtują one jednak nasze poznanie jedynie drogą percepcji zmysłami wzroku, słuchu, a niekiedy dotyku. Ich treść wynika ze skojarzeń rozumowych i uczuciowych, zindywidualizowanych zarówno w wytworach materialnych, jak w ich świadomej percepcji. Przydając znaczenie kulturotwórcze zbiorowościom: rodzinnej, stanowej i narodowej, winniśmy pamiętać, że prymarnymi nośnikami tradycji kulturalnej są zawsze konkretne jednostki, ponieważ to one przekazują następcom nie tylko cenne i godne zachowania rzeczy materialne, ale informacje o nich, a także nakazy troszczenia się o nie. To dzięki nim zachowujemy tożsamość i przekonanie o celowości działania zgodnie z obyczajami wartościującymi nasze zachowania, bez czego nie może być mowy o jakiegokolwiek wspólnocie kulturowej.

Traktowanie zbiorów muzealnych jako części dziedzictwa kultury nakazuje odejście od zwyczajowego postrzegania jedynie ich substancji i formy materialnej. Dziedzictwo bowiem to wcale nie tylko „zabytki: dzieła architektury [...] monumentalnej rzeźby i malarstwa, elementy i budowle o charakterze archeologicznym [...] mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii, sztuki lub nauki [...]”¹. To całość dorobku intelektualnego i materialnego stworzonego wysiłkiem jednostek i zbiorowości ludzkich, zachowywanego celem kultuwowania wspólnoty cywilizacyjnej i poczucia piękna, a także dowodzenia prawd i upamiętniania wydarzeń historycznych. To przede wszystkim świadomość kulturalna – stosunek do przeszłości i próba jej zrozumienia – przesądzająca o motywacji utrwalania konkretnych zjawisk i przedstawiania ich dowodów. Świadomość ta jest wypadkową wiedzy i wykształcenia, statusu społecznego i stanu materialnego, a nawet wieku, stanu zdrowia i sprawności fizycznej. Ocena uwzględniająca wszystkie lub niektóre aspekty eksponatów muzealnych zależy od postrzegania ich jako dzieł sztuki, dokumentów historycznych, przedmiotów znaczących dla tożsamości narodowej, obiektów czci religijnej lub jako rzeczy użytkowych czy towarów w obrocie handlowym, dlatego ich treści i przesłania nie muszą być i nie są powszechnie przystępne.

¹ Art. 1 Konwencji UNESCO z 16 listopada 1972 r. w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, Dz. U. z 1976 r. Nr 32, poz. 190 – zał.

Pozostałości dawnych epok zaliczane są dziś prawie bez wyjątków do dziedzictwa przede wszystkim dlatego, że następstwem wojen, konfliktów społecznych i wyznaniowych, przewrotów politycznych i założeń ideologicznych było niszczenie przedmiotów znaczących dla narodów lub grup społecznych skazywanych na zagładę w imię racji religijnych lub światopoglądowych, a postęp cywilizacyjny powodował zastępowanie przedmiotów użytkowych innymi, doskonalszymi i lepiej spełniającymi swe funkcje. Trudności powoduje znaczne rozszerzenie katalogu rzeczowego o przedmioty uznawane za ważne dla dziedzictwa kultury, przy jednoczesnej zmianie podejścia do przeszłości, wynikającego z przyspieszenia procesów cywilizacyjnych i technicznych. Konieczność modernizacji siedzib ludzkich, ośrodków miejskich, systemów komunikacji i całokształtu środowiska człowieka powoduje nie zawsze chciane interakcje z zachowanymi relikami przeszłości. Zaliczenie zabytku do pewnej kategorii przedmiotowej nie jest bynajmniej równoznaczne z określeniem jego znaczenia dla dziedzictwa kultury, a kryteria wartościujące nie są uniwersalne ani powszechnie rozumiane, ponieważ percepcja wartości artystycznych, historycznych, patriotycznych, religijnych i naukowych przedmiotów zależy od przynależności do konkretnego kręgu kultury, wcale nie tożsamego z geopolitycznym.

Zabytki można teoretycznie postrzegać w oderwaniu od historii, tworząc abstrakcyjne i akademickie konstrukcje kierunków artystycznych, stylów, szkół czy warsztatów mistrzów. Dziedzictwa kultury w izolacji od dziejów rozpatrywać się nie da, gdyż wiąże ono przeszłość z teraźniejszością i przyszłością, a równocześnie dostarcza dowodów w procesie historii, przesądzając, co o naprawdę i c z y m jest dziedzictwem. Mówienie o wartościach historycznych i kulturowych zabytków bez znajomości historii danego narodu i jego kultury, o ich wartościach artystycznych – bez elementarnej wiedzy o sztuce, o wartościach naukowych – bez rozumienia celu, zakresu i znaczenia badań jest pustostowiem, używanym niestety i nadużywanym jako argument za poddaniem danego przedmiotu ochronie lub za odmową tej ochrony.

Nasz stosunek do przeszłości jest ukształtowany przez p a m i ę ć i t r a d y c j ę. To dzięki nim zachowujemy swoistość i przekonanie o celowości działania zgodnie z trwałymi wzorcami wartościującymi. Dopiero łączne postrzeganie przedmiotów i zjawisk pozwala na wyodrębnienie tych, które wydają się godne utrwalenia. Niektóre rzeczy uznawane uprzednio za bezwartościowe zyskują na znaczeniu dla d o k u m e n t o w a n i a wydarzeń historycznych, pomijanych uprzednio lub fałszowanych, a także dla u p a m i ę t n i a n i a ich uczestników. Znaczenie takie mogą mieć nie tylko dzieła sztuki, ale wszelkie przedmioty będące świadectwem twórczości i działalności ludzkiej, identyfikujące naród historycznie, społecznie i kulturowo, wywołujące p o c z u c i e w s p ó l n o t y zarówno z przeszłymi pokoleniami i ich dokonaniem, jak i z tym, do którego należymy. Jest to całkowicie uzasadnione, ponieważ wszystko, co nas otacza, można zaliczyć do kultury. Ograniczanie dziedzictwa wyłącznie do wytworów rzadkich i pięknych jest tak samo niesłuszne, jak postrzeganie go wyłącznie od strony wydarzeń wyjątkowych. Za dokumenty

przeszłości można uważać równie dobrze dzieła architektury czy sztuk pięknych, jak obiekty techniki, narzędzia, przedmioty codziennego użytku, a także dowody wiary, relikty mowy, muzyki, ubioru i folkloru, sposobów wykonywania pracy i spędzania wolnego czasu. Historycy kultury od dawna badają fenomen zwany życiem codziennym w przeszłości w jego wszelkich przejawach, od wzorców moralnych i obyczajowych, przez warunki życia, po jego patologie i zwyrodnienia. W polu ich zainteresowań znalazły się zarówno obyczajowość, wierzenia religijne i formy ich wyrażania, symbole narodowe, jak i ubiory, zwyczaje ludowe, chrzcielne, ślubne, pogrzebowe, rolnicze, przyzwyczajenia, przesady, zabobony i uprzedzenia. Trwałe zachowanie w całości bogatej tradycji kulturalnej i obyczajowej jest dość trudne. Im większa odległość w przestrzeni lub w czasie, tym uboższa jest wiedza, tym nielżejsze więzy kulturalne i trudniejsze ich zrozumienie, nie mówiąc już o konkretyzacji ich przejawów. Wystarczającym kryterium eliminującym niektóre z nich jest upływ czasu.

Dorobek poprzednich pokoleń – okreśłany mianem „dziedzictwa wieków” – staje się czytelny i rozumiały jedynie w kontekście kultury duchowej i umysłowej. Dlatego miejsce ochrony przedmiotów w ich materialnej formie i substancji muszą z konieczności zająć próby zachowania związanych z nimi wartości niematerialnych. Nie wszystkie rzeczy mają swych naturalnych sukcesorów, a nie wszyscy spadkobiercy dysponują wiedzą wystarczającą dla przekonania, że niektóre z nich należy bezwzględnie chronić i otaczać opieką. Konieczne jest więc tworzenie zorganizowanych form ich utrzymania, wśród nich muzeów, będących miejscami tak przechowywania, jak i ekspozycji dokumentów i pamiątek przeszłości, według różnorodnych kryteriów miejscowych, czasowych i rzeczowych.

Geneza muzeów

Wydaje się celowe przypomnienie początków muzeów i zwięzłe przedstawienie instytucji kształtujących nasze wyobrażenia o nich. Wymaga to wyprawy w przeszłość naszej cywilizacji. Jest oczywiste, że zamięrowanie do gromadzenia i przechowywania przedmiotów cennych i artystycznie wykonanych istnieje od zarania cywilizacji ludzkiej, a dbałość o nie wynikała nie tylko z ich wartości materialnej. Można wskazać cztery zasadnicze przesłanki organizacji zbiorów sztuki: *p o c z u - c i e p i ę k n a*, którego związek z dobrem był podkreślany w wielkich doktrynach filozoficznych, *p a m i ę ć* o przodkach i kult ich bohaterskich czynów, których sława przekazywana była z pokolenia na pokolenie, w zmitologizowanej często formie, *p o c z u c i e z w i ą z k u z o j c z y z n ą* i działania dla jej dobra, wreszcie *p o d k r e ś l a n i e p o t ę g i* własnego państwa i dokonań jego władców.

Najstarsze muzeum, założone w Aleksandrii ok. 295 r. p.n.e. przez Ptolemeusza I Sotera, było świątynią Muz, mitycznych cór Zeusa², rządzących historią,

² I Mnemosyny (wspomagającej pamięć), od której imienia wywodzi się wyraz *mnemosynon*, czyli pomnik.

sztuką i nauką³ i jednocześnie realizacją założeń Akademii Platońskiej oraz arystotelejskiego Likejonu⁴. I d e a ta decydowała, że muzeum to było w rzeczywistości i n s t y t u c j ą n a u k o w ą, nie zaś wyłącznie miejscem przechowywania zbiorów bibliotecznych, naukowych i artystycznych mających charakter służebny wobec badań⁵.

M u z e a s z t u k i mają równie starożytny rodowód, choć odmienny cel. Najstarsza znana galeria publiczna: Pinakoteka – miejsce, w którym podziw dla sztuki łączył się z nabożną czcią – powstała na ateńskim Akropolu w V w. p.n.e. Podobny charakter miały świątynie Ateny w Syrakuzach i Asklepiosa na wyspie Kos. Ich wzorce przyjęli oligarchowie miast greckich, Aleksandrii i Rzymu. Te same założenia miały zakładane wiele wieków później pinakoteki mediolańska, kapitolinińska, watykańska oraz monachijska, z tym że coraz częściej służyły one upamiętnieniu ich hojnych fundatorów bądź osób zasługujących w ówczesnym wyobrażeniu na pamięć.

Impulsem rozwoju kultury w jej wymiarze tak duchowym, jak i materialnym stało się Odrodzenie włoskie nawiązujące do antyku. Jego ojczyzną była Florencja – prawdziwa stolica kulturalna nie tylko Włoch, ale Europy. To w niej powstały najsztywniejsze dzieła sztuki⁶. Godzi się podkreślić, że czynnikami jej rozwoju był nie tylko kunszt, ale przede wszystkim m e c e n a t artystyczny Cosimo, Pietro i Lorenzo Medicich, wynikający z innych przesłanek niż tylko chęć otaczania się przepychem. Florencję republikańską i oświeconą cechowała troska o sprawy społeczne, czego wyrazem było przekształcenie Gallerii degli Uffizi i Palazzo Pitti w dostępne publicznie zbiory sztuki. Podkreślić trzeba szczególne znaczenie muzeów i galerii Watykanu⁷, utworzonych jeszcze w XV w. przez papieża Sykstusa IV, wzbogaconych w wieku następnym pod rządami Juliusza II, bardziej zasłużonego sztuce niż religii.

Za ich przykładem większość europejskich władców dynastycznych i elekcyjnych fundowała galerie Pragi i Pozsony, Paryża i Fontainebleau, Heidelbergu i Drezną, będące załączkami największych po dziś dzień muzeów. Szczególnie bogate artystycznie były jednak zbiory muzeów Włoch: Kapitolinińskiego, założonego w 1655 r. w Pałacu Konserwatorów, Rzymskiego Muzeum Narodowego w termach Dioklecjana, galerii: pałaców Barberinich, Colonna, Corsinich, Doria Pamfili, Pallavicinich,

³ Klio – opiekunka historii, Euterpe, Erato, Kaliope i Polihymnia – poezji, Melpomena i Talia – sztuk scenicznych, Terpsychora – tańca, Urania – geometrii i astronomii.

⁴ *Lycaeum* – pierwowzór instytucji naukowych.

⁵ Uczonych tej miary co Archimedes, Arystarch z Samos, Eratostenes z Cyreny, Euklides, Galen, Hipparch, kładących podwaliny astronomii, fizyki, matematyki, geografii, mechaniki i medycyny.

⁶ Filippo Brunelleschiego, Leonarda da Vinci, Michelangiolo Buonarottiego, Michelozzo di Bartolomeo, Lorenza Ghibertiego, Donatella, Andrea Verrocchia i wielu innych.

⁷ W ich skład wchodzi: Museo Pio-Clementino, Museo Chiaramonti, liczne galerie, Kaplica Sykstyńska i Stanze Rafała, Muzeum Sztuki Wczesnochrześcijańskiej i Muzeum Misyjne. Zob. G. Daltrop, F. Roncalli, *I Musei Vaticani*, Rzym 1972.

Spadów, Akademii św. Łukasza, willi Borghèse i Tivoli⁸ oraz inne, fundowane przez kolejnych władców i przedstawicieli arystokracji. W 1738 r. ze zbiorów Karola IV utworzono Museo Nazionale Archeologico w Neapolu. Swoisty charakter miały zbiory zamku Ambras koło Innsbrucku, ufundowane przez Ferdynanda II, do którego panujący przesyłali swe portrety, broń i pamiątki. Nie można ich jednak określić mianem muzeów, gdyż były to prywatne zbiory władców tworzone zgodnie z ich wolą, podobnie jak kolekcje Karola I Stuarta i Habsburgów w Wiedniu. Te ostatnie dopiero w 1781 r. przekształcono w Kunsthistorisches Museum – jedno z najzasobniejszych w Europie. Muzeami królewskimi były: petersburski Ermitaż założony w II połowie XVIII w., holenderskie Koninklijk Museum voor Schone Kunsten powstałe w 1890 r., zawierające jedną z najcenniejszych kolekcji sztuki europejskiej, Musées Royaux des Beaux-Arts de Belgique w Brukseli założone w 1801 r., wreszcie Albert&Victoria Museum w Londynie.

Jeśli tak niewiele z nich pozostało nienaruszonych, to dlatego, że znaczną część dziejów ludzkości stanowią wojny, ich przyczyną była zawsze chęć wzbogacenia się cudzym kosztem. A cóż było cenniejszego od zbiorów artystycznych? Prawo łupu (*ius spoli*), rekwizycja majątku pokonanych i kontrybucje materialne były dopuszczalnymi formami represji. Do tego nowoczesna doktryna wojenna i zastąpienie rycerstwa wojskami zaciężnymi, które „żywiła wojna”, uzasadniały już nie konfiskaty, ale zwykłą grabież. Sławetne *sacco di Roma*, plądrowanie Rzymu w 1527 r. przez żołdactwo cesarza Karola V, położyło kres renesansowi i na wiele wieków zahamowało rozwój miasta, a więc i jego zbiorów sztuki. Wojna trzydziestoletnia 1618-1648 – prawdziwa pierwsza wojna światowa – spustoszyła kolekcje władców Europy. Zważmy, że niszczenie dzieł sztuki sakralnej znajdowało uzasadnienie w doktrynach Marcina Lutra i Jana Kalwina, a znieważenie kościoła katolickiego, jego profanacja i grabież rzeczy poświęconych stały się dopuszczalną formą walki ze znieprawdowanym „papieżnictwem”.

Zasady muzealnictwa we Francji tworzyły się w warunkach wynikających z absolutnego charakteru władzy monarszej i swego rodzaju monopolizmu artystycznego. Aspiracje kulturalne dworu francuskiego powodowały wzbogacanie i zdobienie pałaców królewskich, a dopiero pod ich wpływem siedzib arystokracji, zamków i pałaców. Do woli posiadania dołączyła wiara w potęgę wiedzy i doświadczenia jako instrumentów poznania, dlatego muzea stawały się ponownie tym, czym były u zarania: w a r s z t a t a m i n a u k o w y m i.

Wydawało się, że racjonalizm okresu zwanego Oświeceniem (*le siècle des lumières, Aufklärung*), trwającego od schyłku XVII do początków XIX w., przyniesie dobrobyt i położy kres konfliktom zbrojnym, boć przecież miał być to „wiek rozumu”. A cóż było bardziej nierozumnego niż wojna? Dlatego uzasadnianie sensowności rewolucji francuskiej 1789 r. musi budzić sprzeciw, nie tylko bowiem eksterminowała ona fizycznie przeciwników politycznych – przedstawicieli *ancien regime’u*, ale

⁸ L. Panciera, F. Pessolano, *Musées de Rome*, Rzym 1984.

niszczyła dorobek kulturalny Francji. Mimo że *Deklaracja praw człowieka i obywatela* uznała własność za prawo „święte i nienaruszalne”, ani własność, ani budząca się świadomość narodowa nie powstrzymały bezmyślnych zniszczeń. Walka z Bogiem lub „tylko” z Kościołem spustoszyła świątynie Francji. Deklaracja otwarcia Luvru „dla całej ludzkości” była propagandowym hasłem, od 1680 r. bowiem – gdy Ludwik XIV przeniósł dwór do Wersalu – stanowił on siedzibę Academie Royale, a jego rozwój nastąpił dopiero pod rządami Napoleona I, którego zainteresowania naukowe były równe brakowi szacunku dla kultury krajów podbitych.

W Anglii źródłem nowoczesnego muzealnictwa były przesłanki w pełni racjonalne. Nie dzieła sztuki, ale „przedmioty niezwykłe i użyteczne lub mające znaczenie dla rzemiosła i handlu” miały być otaczane opieką naukową. Egzotyka stała się codziennością podróżników, kupców i przedstawicieli wolnych zawodów. Stykali się oni z odmiennymi obyczajami będącymi wynikiem innych wyznań i kultur i to oni, a nie władcy, tworzyli kolekcje prywatne, zyskujące status zbiorów publicznych, ze skutkami w postaci ich finansowania. W 1683 r. z inicjatywy lorda Eliasa Ashmole i dr Whartona powstało muzeum sztuk i rzemiosł w Oxfordzie, w którego skład weszły również zbiory braci Tradescantów⁹. W 1753 r. Hans Sloane, modny lekarz i kolekcjoner okazów przyrody, starożytności, monet i druków, zgłosił chęć przekazania ich społeczeństwu. Jego zbiory wraz z księgozbiorem Roberta Harleya stały się załącznikiem British Museum, powołanego w sześć lat później uchwałą parlamentu. Zebrane w nim dzieła sztuki dawnego Egiptu, Mezopotamii, Cykladów, Grecji i Rzymu, sztuki dalekowschodniej i prekolumbijskiej uważane są za najbogatsze na świecie, a niewątpliwie za najlepiej opracowane¹⁰.

Uzasadnianie praw do zawłaszczonych dzieł własną wyższością cywilizacyjną było niewątpliwie argumentem zupełnie nowym¹¹. Dziś, gdy proveniencja oraz formy akcesji znacznej części zbiorów największych muzeów Europy powodują niekończące się spory prawne, musimy zdać sobie sprawę z faktu, że prace angielskich dyplomatów Henry’ego Layarda i Henry’ego Rawlinsona dały początek asyriologii, dzieła Dominika Vivant Denona i Jean François Champolliona – egiptologii, amatorskie zaś poszukiwania Heinricha Schliemanna i zakupy lorda Elgina były nową motywacją do tworzenia muzeów – placówek naukowych.

Muzea na ziemiach dzisiejszych Niemiec miały odmienną genezę. Przypomnijmy, iż Rzesza Niemiecka stanowiła przez wieki federację niezależnych księstw, biskupstw i wolnych miast, jeszcze utworzony w 1806 r. Związek Reński liczył ich

⁹ *Treasures of the Ashmolean Museum. An illustrated souvenir of the collections*, Oxford 1985.

¹⁰ *The British Museum and its Collections*, London 1986.

¹¹ Uchwały Dyrektoriatu i Konwentu stanowiły *expressis verbis*: „Republika Francuska jest, dla jej potęgę i prymatu w oświacie i twórczości, jedynym krajem mogącym zapewnić schronienie godne arcydzieł” oraz „Nieśmiertelne dzieła zbyt długo były w niewoli. Dziś trafiają do ojczyzny wszelkiej sztuki i geniuszu, ojczyzny wolności i świętej równości – do Republiki Francuskiej!”. Anglicy uważali natomiast, że „misja cywilizacyjna” białej rasy stanowi wystarczający powód ich działań.

ponad trzysta¹², a według konstytucji z 28 marca 1849 r. w skład Związku Niemieckiego wchodziło 39 państw¹³. Trudno więc mówić o prowincji, gdy każdy ośrodek władzy był małą stolicą, w której znajdowały się muzea dworskie¹⁴, miejskie¹⁵, a także biskupie¹⁶ i kościelne¹⁷. Tworzono też – chyba najwcześniej w Europie – placówki gromadzące pamiątki po wybitnych osobistościach sztuki i kultury. W rozwoju muzealnictwa technicznego szczególne miejsce zajmuje Deutsches Museum von Meisterwerken der Naturwissenschaften und Technik, jedno z największych muzeów tego rodzaju.

W połowie XIX w. w centrach stolic europejskich zaczęły powstawać muzea zwane galeriami narodowymi¹⁸. Zaczęto lokować je na wydzielonych terenach¹⁹, w gmachach budowanych specjalnie dla potrzeb muzealnych²⁰. Cechą wspólną kolekcji muzealnych była ich nienaruszalność i stabilność organizacyjna, wynikająca z ich statusu prywatnego lub fundacyjnego. Do ich funkcji dołączyły systematycznie organizowane badania naukowe, a rozwijające się p o d r ó z n i c t w o i krajoznawstwo stanowiły dodatkową motywację wzbogacania zbiorów.

Muzea w Polsce

Odrębna charakterystyka muzealnictwa na ziemiach polskich jest w pełni uzasadniona ich szczególnymi dziejami. Zasadniczą odmiennością Polski od państw Europy Zachodniej była nie tylko jej wielkość terytorialna, ale przede wszystkim wielonarodowość mieszkańców ziem pozostających pod władzą królów polskich. Migracje na ziemie Rzeczypospolitej Żydów i Ormian, osadnictwo Greków i Węgrów, Niemców i Włochów, Flamandów i Szkotów, Tatarów, wreszcie odpowiadające im zasiedlanie przez Polaków ziem leżących u ich kraju²¹ sprawiają, że określanie polskości tam, gdzie mieszały się i splatały wpływy tych wszystkich nacji, nie ma większego

¹² W tym na terenie dzisiejszej Nadrenii: Hesję-Nassau, Palatynat, Lippe, Waldeck, Zweibrücken oraz autonomiczne miasta Heidelberg, Mainz i Speyer.

¹³ Poza największymi, jak: Prusy, Bawaria, Saksonia, Hanower i Wirtembergia, były to niewielkie państewka, jak: Sachsen-Weimar, Sachsen-Coburg-Gotha, Sachsen-Meiningen, Sachsen-Altenburg, Oldenburg, Hohenzollern Hechingen i Hohenzollern Siegmaringen czy Lippe-Detmold, historycznie odrębne miasta: Brema, Frankfurt, Hamburg i Lubeka, a także Austria i zabrane Polsce Śląsk, Księstwo Poznańskie, Prusy Wschodnie i Zachodnie.

¹⁴ Na przykład saskie Drezno czy nadreński Heidelberg, a następnie Berlin.

¹⁵ Brema, Moguncja, Erfurt, Lipsk, Kolonia, Berlin, a także Szczecin i Wrocław.

¹⁶ Szczególnie bogaty pod tym względem Bamberg.

¹⁷ Organizowane w każdej diecezji.

¹⁸ National Gallery w Londynie, utworzona z kolekcji G. Beaumonta darowanej społeczności miasta.

¹⁹ Takich jak słynna Museuminsel w Berlinie i londyński Kensington.

²⁰ Londyn, Berlin, Wiedeń, Paryż, Budapeszt i in. Charakterystyczne, że znaczna część z nich miała fasady wzorowane na ateńskim Akropolu.

²¹ Czyli „ukrainnych”.

sensu. Faktem jest, że tworzony zasób był konsekwencją bogactwa znacznej części ludności i rozległych kontaktów handlowych, nie zaś grabieży i zaboru cudzego mienia. Wyjątek stanowiły trofea wojenne, ale te miały większą wartość emocjonalną niż materialną, ponieważ miały mówić o dziełach i czynach przodków. Dlatego zasadne jest mówienie o dziedzictwie kultury Polski, nie zaś kultury polskiej.

Choć Jagiellonowie posiadali wspaniałe arcydzieła malarstwa, wyroby rzemiosła artystycznego i tkaniny, królowie z dynastii Wazów kolekcjonowali dzieła malarstwa i rzeźby, zwłaszcza antycznej, złotnictwa i jubilerstwa, a ich intencją – wynikającą z pojmowania ojczyzny jako dobra wspólnego²² – było, by służyły dobru publicznemu, ich kolekcje nie stały się muzeami. Pierwszy projekt utworzenia muzeum, którego celem miało być gromadzenie dzieł sztuki, pamiątek po osobach zasłużonych polityce, kulturze i nauce oraz księgozbioru i okazów przyrodniczych, sformułował w 1775 r. Michał Mniszech w swych *Myślach względem założenia Musaeum Polonicum*²³. W tym czasie właściciel Wilanowa Stanisław Kostka-Potocki tworzył w nim powszechnie dostępną „Instytucję dla Dobra Publicznego”, zawierającą bogatą galerię malarstwa europejskiego i polskiego, zbiory rycin i rysunków, sztuki antycznej i dalekowschodniej oraz pamiątki panowania Jana III Sobieskiego. Ani projekt Mniszcha, zaakceptowany przez Komisję Edukacji Narodowej i Towarzystwo dla Ksiąg Elementarnych, ani działania Potockiego nie stały się jednak zaczątkami muzealnictwa publicznego. Podobnie zasoby siedzib królewskich i magnackich nie zostały uporządkowane i zinwentaryzowane²⁴.

Zapis testamentalny Zygmunta Augusta z 1571 r. „ku pospolitej potrzebie”²⁵ oraz zamysły Jana III Sobieskiego i Stanisława Augusta Poniatowskiego, chcącego, by jego kolekcje sztuki „stały się użyteczne dla innych”²⁶, nie zostały zrealizowane z przyczyn strategii politycznej ościennych mocarstw, którym solą w oku było to rozległe państwo, będące równocześnie monarchią i republiką demokratyczną o zakresie wolności u nich niespotykanym. Wraz z utratą niepodległości rozpoczęła się zaborcza grabież zbiorów Wawelu²⁷ i Krakowa, Zamku Królewskiego i Łazienek, Radziwiłłowskich pałaców w Mitawie i Nieświeżu, w tym jednej z najbogatszych w Europie zbrojowni²⁸, galerii malarstwa książąt Sapiehów, zabytków Zofiówki Potockich i innych licznych zbiorów sztuki. Po upadku Insurekcji 1794 r. nastąpiła re-

²² Rzeczpospolita (*Res publica*) oznacza, o czym często zapominamy, urzeczowienie dobra wszystkich obywateli.

²³ *Zabawy przyjemne i pożyteczne*, t. XI, cz. II, Warszawa 1775, s. 212-226. Zob. J. Powidzki, *Muzeum Polskie Michała Mniszcha*, „Muzealnictwo” 1955, nr 4, s. 5-9.

²⁴ Wyjątek stanowił *Generalny inwentarz mebli i innych nieruchomości znajdujących się w Zamku Warszawskim sporządzony w marcu 1795*. Por. N. Ładyka, *Generalny inwentarz...*, Warszawa 1997.

²⁵ S.E. Nahlik, *Testament Zygmunta Augusta*, Kraków 1962.

²⁶ T. Mańkowski, *Mecenat Stanisława Augusta*, Warszawa 1934.

²⁷ S. Świerż-Zaleski, *Zbiory Zamku Królewskiego na Wawelu w Krakowie*, Kraków 1935.

²⁸ Zob. T. Bernatowicz, *Monumenta variis Radzivilorum. Wyposażenie Zamku Nieświeckiego w świetle źródeł archiwalnych*, cz. I: XVI-XVII w., Poznań 1998.

kwizycja zbiorów Zamku Królewskiego, dewastacja siedzib królewskich i magnackich oraz wywóz księgozbiorów, w tym biblioteki Jana III Sobieskiego i Biblioteki Załuskich²⁹, po przegranej kampanii moskiewskiej Napoleona – kolejne rabunki³⁰, po upadku powstań narodowych z 1831 i 1863 r. wreszcie – wywóz wszystkiego, co dla Rosjan miało wartość materialną, a ponadto mogło podnosić na duchu mieszkańców ziem zabranych, w tym zbiorów gen. Jana Henryka Dąbrowskiego zapisane Towarzystwu Przyjaciół Nauk testamentem z 20 czerwca 1818 r.³¹ oraz zasobów Liceum Krzemienieckiego. Inne przyczyny kierowały Fryderykiem Wilhelmem II, władcą Prus – państwa bądź co bądź nowego. Rabunek, na jego rozkaz, regaliów – klejnotów koronnych królów polskich, dowodzących dawności ich władzy, miał znaczenie symboliczne³². Wyjątkowy wandalizm cechował „oświecone” rządy austriackie, które poza wywozem kozienskiej galerii malarstwa Stanisława Augusta Poniatowskiego³³ oraz konfiskatą bogatych zbiorów będących własnością Kościoła katolickiego przekształciły Wawel – historyczną siedzibę królów polskich – w koszary.

Wiek XIX, w którym rozwijały się i wzbogacały zbiory muzealne Europy, znaczyły na naszych ziemiach jedynie próby tworzenia, w warunkach ograniczeń zaborczych, placówek chroniących ślady minionej świetności kultury Rzeczypospolitej. Myśl ta przyświecała księżnej Izabeli z Flemmingów Czartoryskiej, fundatorce najstarszego w Polsce muzeum w Puławach: Domu Gotyckiego i Świątyni Pamięci, będących początkiem Muzeum Książąt Czartoryskich³⁴, jedynej w Polsce prywatnej instytucji muzealnej, która przetrwała do naszych czasów. Podobne były cele Józefa Maksymiliana Ossolińskiego, tworzącego w 1817 r. Zakład Narodowy im. Ossolińskich, do którego włączono w 1823 r. przeworskie zbiory Lubomirskich, a następnie dary i zapisy Tadeusza Czackiego, Ksawerego Branickiego oraz bogate zbiory Pawlikowskich z Medyki³⁵ i liczne archiwa rodzinne. W ten sposób utworzono nie tylko księgozbiór, archiwum i muzeum, ale „warsztat pracy naukowej narodu” kształtujący pokolenia świątłych Polaków.

²⁹ P. Bańkowski, *Biblioteka publiczna Załuskich i jej twórcy*, Warszawa 1939; M. Łodyński, *Biblioteka Rzeczypospolitej Załuskich zwana na tle ówczesnych bibliotek zagranicznych*, w: S. Tazbir (red.), *Z dziejów książki i bibliotek w Warszawie*, Warszawa 1961.

³⁰ N. Gąsiorowska, *Rekwizycje w Księstwie Warszawskim okupowanym przez Rosję w roku 1813-1815*, w: *Likwidacja skutków wojny w dziedzinie stosunków prawnych i ekonomicznych w Polsce*, t. II, Warszawa 1917.

³¹ P. Biegański, *Pałac Staszica*, Warszawa 1951.

³² F. Kopera, *Dzieje Skarbcza Koronnego czyli insygniów i klejnotów koronnych polskich*, Kraków 1904.

³³ T. Mańkowski, *Galeria Stanisława Augusta*, Lwów 1932.

³⁴ S. Komornicki, *Muzeum Książąt Czartoryskich w Krakowie. Wybór cenniejszych zabytków sztuki od starożytności po wiek XIX*, Kraków 1929.

³⁵ Por. W. Bruchnalski, *Zakładu Narodowego im. Ossolińskich ustawy, przywileje i rzeczy jego dotyczące*, Lwów 1928; J. Trzynadłowski, *Zakład Narodowy im. Ossolińskich 1817-1967. Zarys dziejów*, Kraków 1970; M. Gębárovicz, *Zbiory muzealne w Zakładzie Narodowym im. Ossolińskich*, w: *Księga pamiątkowa w 150-lecie Zakładu Narodowego im. Ossolińskich*, Wrocław 1967, s. 117-141.

Z inicjatywy warszawskiego Towarzystwa Przyjaciół Nauk w Warszawie oraz hr. Stanisława Kostki Potockiego powstał w 1818 r. Gabinet Rycin Biblioteki Uniwersyteckiej w Warszawie, a staraniem księcia Jana Lubomirskiego i hr. Józefa Zamoyskiego – Muzeum Przemysłu i Rolnictwa. Dopiero jednak złagodzenie polityki zaborczej pod koniec wieku umożliwiło utworzenie Muzeum Starożytności pod patronatem Uniwersytetu Krakowskiego i Towarzystwa Naukowego Krakowskiego³⁶, Muzeum Rzemiosł i Sztuki Stosowanej w Warszawie, a w 1878 r. Muzeum Książąt Czartoryskich³⁷. Bogate zbiory kartograficzne i numizmatyczne hr. Emeryka Hutten-Czapskiego dały początek Muzeum Czapskich³⁸. W 1872 r. powstało we Lwowie Muzeum Przemysłowe, gromadzące zabytki rzemiosła artystycznego, w roku 1880 staraniem Włodzimierza Dzieduszyckiego otwarto najbogatsze w Polsce muzeum przyrodnicze gromadzące oprócz zbiorów przyrodniczych, mineralogicznych i paleontologicznych również eksponaty etnograficzne i prehistoryczne, a w 1893 r. utworzone zostało miejskie Muzeum Historyczne, w którym obok dokumentów, ksiąg miejskich i portretów osobistości zasłużonych dla Lwowa zgromadzono bogaty zbiór broni, medali i monet oraz przedmiotów pochodzących ze znalezisk archeologicznych.

Wspomnieć też trzeba placówki muzealne tworzone staraniem Polaków na wychodźstwie: Bibliotekę Polską w Paryżu³⁹ i Muzeum Narodowe Polskie w Rapperswylu⁴⁰. Można jedynie snuć przypuszczenia, jak bogate i różnorodne byłoby muzealnictwo polskie, gdyby nie „kalekie życie narodu [...] zmuszonego żyć i pracować w podziemiu, w sekrecie”⁴¹. Nie dowiemy się o nim nigdy, nie docenimy w pełni motywów tworzenia jego placówek ani zmagania z władzami zaborczymi. Wspomniane dzieło Edwarda Chwalewika, *Zbiory polskie. Archiwa, biblioteki, gabinety, galerie, muzea i inne zbiory pamiątek przeszłości w Ojczyźnie i na obczyźnie*, wylicza jedynie najcenniejsze obiekty niektórych kolekcji i nie zawiera ilustracji⁴².

³⁶ Odezwa Towarzystwa Naukowego Krakowskiego z Uniwersytetem Krakowskim połączonego w celu archeologicznych poszukiwań, wraz ze skazówką mogącą służyć za przewodnik w poszukiwaniach tego rodzaju, Kraków 1850.

³⁷ Zob. Muzeum Czartoryskich. Galeria obrazów. Katalog tymczasowy, Kraków 1914.

³⁸ Zob. *Catalogue de la collection des médailles et monnaies polonaises* (t. I-V, 1871-1916).

³⁹ F. Pułaski, *Biblioteka Polska w latach 1893-1948*, Paryż 1948; *Biblioteka polska. Informator*, Paryż 1989 oraz W. Zahorski, *Biblioteka Polska w Paryżu*, w: Nałęcz M. (red.), *Ślady polskości. Polonia i emigracja w świetle badań i źródeł historycznych*, Warszawa 1999, s. 142-147.

⁴⁰ T. Korzon, *Rzut oka na dzieje Muzeum Narodowego w Rapperswylu*, w: *Album Muzeum Narodowego w Rapperswylu*, t. IV, Kraków 1894, a także E. Chwalewik, hasło *Rapperswyl*, w: idem, *Zbiory polskie. Archiwa, biblioteki, gabinety, galerie, muzea i inne zbiory pamiątek przeszłości w Ojczyźnie i na obczyźnie w porządku alfabetycznym według miejscowości ułożone*, t. II, wyd. II rozszerz., Warszawa – Kraków 1926-1927, s. 141-151. Reprint: Kraków 1991.

⁴¹ S. Wasylewski, *Życie polskie w XIX wieku*, Kraków 1962.

⁴² Wzięcie na warsztat naukowy opisów poszczególnych zbiorów i porównanie z katalogami obecnie istniejących pozwoliłoby w pełni ocenić wysokość strat.

Zamysł utworzenia muzeum narodowego, będącego jednocześnie ośrodkiem kultury i siedzibą władz państwa, pojawił się dopiero w 1903 r. Co prawda od lat 20 istniało Muzeum Narodowe w Krakowie⁴³, ale ta nowa placówka, mająca mieć siedzibę na Wawelu, wykupionym sumptem społecznym z rąk austriaków, miała być „Akropolem życia i kultury narodu”, mieszczącym nie tylko zbiory muzealne, ale Akademię Umiejętności i Sejm⁴⁴. Czy nie można sądzić, że realizacja tej romantycznej wizji Stanisława Wyspiańskiego mogłaby służyć edukacji władzy?

* * *

Dzięki rzadkiej i zasługującej na reedycję dwuczęściowej publikacji Mieczysława Tretera⁴⁵ wiemy, że do 1918 r. na ziemiach polskich istniało 99 publicznych placówek muzealnych w 44 miejscowościach. W Warszawie było wówczas 17 muzeów, w tym: Muzeum Narodowe, Państwowe Zbiory Sztuki, Muzeum Ordynacji Krasieńskich, zbiory Biblioteki Ordynacji Zamoyskiej oraz Muzeum Rzemiosł i Sztuki Stosowanej, i 2 gabinety rycin: Biblioteki Uniwersytetu Warszawskiego oraz Biblioteki Narodowej. We Lwowie istniało 16 muzeów, przede wszystkim Muzeum Narodowe im. Jana III Sobieskiego, Galeria Narodowa Miasta Lwowa, Muzeum Lubomirskich, Miejskie Muzeum Przemysłu Artystycznego, Muzeum Żydowskiej Gminy Wyznaniowej i Ukraińskie Muzeum Narodowe. W Krakowie działało 13 muzeów, przede wszystkim Państwowe Zbiory Sztuki na Wawelu, Muzeum Książąt Czartoryskich, Muzeum Narodowe, zbiory Zakładu Historii Sztuki Uniwersytetu Jagiellońskiego, Gabinet Rycin Polskiej Akademii Umiejętności i Muzeum Przemysłowe. W Poznaniu było Muzeum Wielkopolskie i Muzeum Miejskie. Istniały ponadto liczne publicznie dostępne zbiory prywatne⁴⁶, muzea podlegające samorządom miejskim i instytucjom naukowym⁴⁷, fundacyjne⁴⁸, ordynackie⁴⁹, regionalne⁵⁰, diecezjalne, kościelne i klasztorne. Jeśli w latach 1919-1938 odnotowujemy bezprecedensowy rozwój placówek muzealnych, wynika on z wysokiego poziomu

⁴³ F. Kopera, *Muzeum Narodowe w Krakowie*, Kraków 1933.

⁴⁴ S. Wyspiański, *Dzieła*, red. L. Płoszewski, t. VIII, Warszawa 1932, s. 451-465.

⁴⁵ *Muzea współczesne. Studium muzeologiczne. Początki, rodzaje, istota i organizacja muzeów. Publiczne zbiory muzealne w Polsce i przyszły ich rozwój*, w: *Muzeum Polskie poświęcone dziejom i zabytkom sztuki i kultury*, t. I, Kijów 1917, s. 5-32 oraz: *Muzea współczesne. Studium muzeologiczne II. Publiczne zbiory muzealne w Polsce i ich przyszły rozwój*, w: *Muzeum Polskie poświęcone dziejom i zabytkom sztuki i kultury*, t. II, Kijów 1918, s. 1-70.

⁴⁶ Krakowskie: Jana Matejki, Emeryka Hutten-Czapskiego, Adama i Włodzimierza Szotańskich, Feliksa Mangghy-Jasieńskiego.

⁴⁷ Zbiory Polskiej Akademii Umiejętności oraz uniwersytetów: Jagiellońskiego, Warszawskiego, Jana Kazimierza we Lwowie i Stefana Batorego w Wilnie.

⁴⁸ Lwowskie Muzeum Lubomirskich, Muzeum Przyrodnicze Dzieduszyckich, krakowskie Muzeum Książąt Czartoryskich oraz poznańskie – Mielżyńskich.

⁴⁹ Hr. Tarnowskich w Dzikowie i Zamoyskich w Kórniku.

⁵⁰ Podległe oddziałom Towarzystwa Krajoznawczego.

świadomości obywatelskiej, wyrażającej się darami tworzącymi całe działy muzealne⁵¹, zapisami środków finansowych i współorganizacją ekspozycji. Co dziwniejsze, nie tylko dokładne określenie ich zasobów, ale nawet ich liczba pozostaje nie wiadoma⁵², co dowodzi skłonności pracowników muzealnictwa raczej do wielkich słów niż do systematycznej pracy inwentaryzatorskiej⁵³.

* * *

Większość muzeów została doszczętnie ograbiona i zniszczona w latach 1939-1945, pod okupacją hitlerowską i sowiecką. W 1939 r. przestały istnieć: Muzeum Etnograficzne, Muzeum Kolejowe, Muzeum Przemysłu i Techniki, biblioteki Ordynacji Zamoyskich i Ordynacji Przeździeckich. Zniszczono częściowo Muzeum Wojska Polskiego, w tym zdeponowane w nim zbiory rapperswillskie. Kolejno wywieziono galerię obrazów i meble z łaźienkowskiego Pałacyku na Wodzie, spustoszone Muzeum Zamoyskich, Muzeum Ordynacji Krasieńskich, Muzeum Przeździeckich, Muzeum Archidiecezjalne i Towarzystwa Zachęty Sztuk Pięknych. Wywieziona została znaczna część zbiorów Muzeum Narodowego, przetrzebiono muzea miejskie Gniezna, Lwowa, Łodzi, Krakowa i Torunia, Muzeum Śląskie w Katowicach, Muzeum Wielkopolskie w Poznaniu, muzea Ziemi Sanockiej i Ziemi Przemyskiej, Muzeum Regionalne w Nowym Sączu, zbiory sztuki Uniwersytetu Jagiellońskiego, Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego, Akademii Zamoyskiej w Zamościu, Kasy im. Mianowskiego w Zakopanem. Podczas Powstania Warszawskiego i po nim zniszczeniu uległy dziesiątki nadzwyczaj bogatych kolekcji prywatnych.

Pod zaborem sowieckim zniszczono muzea historyczne Grodna, Wilna i Lwowa, w tym zbiory Zakładu Narodowego im. Ossolińskich, Muzeum Narodowego im. Króla Jana III Sobieskiego, Muzeum Historycznego Miasta Lwowa, Muzeum Lubomirskich, Muzeum Przemysłu Artystycznego i Muzeum Archidiecezjalnego zostały częściowo wywiezione, w części zaś zniszczone. Doszczętnie splądrowano większość świątyń oraz pałaców i dworów ziemiańskich.

Rabunek majątku publicznego i prywatnego Polski, w tym licznych zbiorów muzealnych, miał charakter zorganizowany, a w jego realizacji brali udział liczni

⁵¹ Wymieńmy tu zwłaszcza nieporównywalne z żadnymi innymi darowizny Władysława Łozińskiego i Bolesława Orzechowicza na rzecz polskiej gminy miasta Lwowa, a także dary Jana Popławskiego, Stanisława Krajewskiego, Bronisława Krystalla, Jakuba Potockiego, Mściwoja Semmerau-Siemianowskiego, Seweryna Smolikowskiego, Kazimierza Sobańskiego, Jana Marii Strzałeckiego, Heleny Tarasowiczowej, Wincentego Walewskiego dla Muzeum Narodowego Warszawie i Bronisława Gembarzewskiego, Brunona Konczakowskiego, Antoniego Strzałeckiego, Dominika Wittke-Jeżewskiego, Józefa Tyszkiewicza i Rolanda Knoedlera dla Muzeum Wojska w Warszawie.

⁵² Danych w tym zakresie nie zawiera nawet praca zbiorowa pod red. S. Komornickiego i T. Dobrowolskiego *Muzealnictwo*, Kraków 1947.

⁵³ Dość powiedzieć, że najdokładniejszy katalog własnych zbiorów darowanych następnie polskiej gminie miasta Lwowa sporządził prof. Władysław Łoziński. Zob. *Katalog zbiorów Władysława Łozińskiego we Lwowie*, Lwów 1897.

wysoko wykształceni specjaliści, konserwatorzy i pracownicy muzeów w służbie ideologii określanych dziś jako przestępcze. Najtrafniej ujął rzecz Karol Estreicher, pisząc: „aby opróżnić całe muzeum lub wywieźć bibliotekę trzeba specjalistów, bo nie dokonają tego drugorzędni funkcjonariusze. Przecie aby wydać ustawy konfiskujące dzieła sztuki trzeba ekspertów, którzy przygotowują materiały jakie prawnik ujmie w formuły”⁵⁴. Straty kultury będące skutkiem wojny i okupacji niemieckiej przewyższają szkody w zasobie któregośkolwiek z krajów okupowanych⁵⁵. Zbiory pozostałe poza obecnymi granicami Polski spotkał podobny los i jakiegokolwiek próby dowodzenia praw własności rozbijają się o argumentację, że zmiany granic przesądzą o prawach własności składników cudzego dziedzictwa kultury.

* * *

Jakby mało było kolejnych szkód wyrządzonych przez Niemców i Rosjan oraz strat w mieniu kulturalnym pozostawionym poza granicami Polski⁵⁶, wymuszonym zmianom ustrojowym towarzyszyło niszczenie, przemieszczanie i ekspropriacje zasobów muzealnych, powodujące oprócz strat materialnych zanik tożsamości lokalnych i świadomości kulturalnej mieszkańców Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Muzea miały służyć tworzeniu rzekomo „prawdziwego, twórczego obrazu, świadomie ukształtowanego przyczynowo i historycznie”⁵⁷. Nie chodziło tu wyłącznie o wpływ na twórczość artystyczną, ale o poddanie muzeów kontroli organizacji nigdzie i nigdy dotąd niewystępującej: Naczelnej Dyrekcji Muzeów i Ochrony Zabytków⁵⁸, łączącej uprawnienia prawodawcze, wykonawcze, orzekające i naukowe. Nie tylko rozbudowano wówczas Muzeum Narodowe w Warszawie, któremu podporządkowano kolejno pałace w Wilanowie, Królikarni i Łazienkach, w Nieborowie, Łańcucie i Kozłowie, a nawet muzea w Białymstoku i Łomży⁵⁹, ale – co więcej – p r z e j ę t o hurtem na własność państwa, bez jakiegokolwiek uzasadnienia i bez możliwości sprawnego administrowania, ponad 100 placówek muzealnych

⁵⁴ Ch. Estreicher, *Cultural Losses of Poland. Index of Polish Cultural Losses during the German Occupation 1939-1943*, London 1944, s. X.

⁵⁵ Zob. m.in.: T. Cyprian, J. Sawicki, *Grabież dzieł sztuki w Generalnej Guberni*, w: idem, *Nie oszczędzać Polski*, Warszawa 1960; D. Kaczmarzyk, *Straty wojenne Polski w dziedzinie rzeźby*, Warszawa 1958; S. Lorentz (red.), *Walka o dobrą kulturę. Warszawa 1939-1945*, t. I-II, Warszawa 1970; Z. Świąteczki, *Straty wojenne w zbiorach Muzeum Wojska Polskiego w Warszawie*, w: J. Furtak (red.), *Ochrona dóbr kultury w razie zagrożeń czasu wojny i pokoju*, Warszawa 1997; A. Mężyński, *Kommando Paulsen. Październik – grudzień 1939*, Warszawa 1994; W. Tomkiewicz, *Zbiory muzealne*, w: W. Tomkiewicz (red.), *Straty kulturalne Warszawy*, Warszawa 1948; A. Tyczyńska, K. Znojewska, *Straty wojenne. Malarstwo polskie. Obrazy olejne, pastele, akwarele, utracone w latach 1939-1945*, Warszawa 1998.

⁵⁶ Zob. J. Pruszyński, *Grabież i niszczenie dziedzictwa kulturalnego Kresów Wschodnich Rzeczypospolitej*, w: K. Jasiewicz (red.), *Europa nieproporcjonalna*, Warszawa – Londyn 2000, s. 198-213.

⁵⁷ W. Sokorski, *O sztukę realizmu socjalistycznego*, „Nowe Drogi” 1949, nr 4.

⁵⁸ A ściślej – jej kilkusobowemu Wydziałowi Muzealnictwa.

⁵⁹ S. Lorentz, *Dzieje Muzeum Narodowego w Warszawie*, Warszawa 1962.

podlegających uprzednio samorządom miejskim⁶⁰, a także muzea prywatne wraz ze słynnym Muzeum Książąt Czartoryskich w Krakowie. W praktyce oznaczało to kres tradycyjnej autonomii muzeów, było działaniem destrukcyjnym i negatywnie wpływającym na rozwój kulturalny. Powodowało też komplikacje natury organizacyjnej, ochronnej i opiekuńczej, a w przyszłości miało okazać się zarzewiem wewnętrznych sporów restytucyjnych.

Nie można większości ówczesnych pracowników muzealnictwa odmówić dobrych chęci i kompetencji, wynikających z ich nierzadkiego statusu akademickiego i praktyki działania w trudnych warunkach okupacyjnych. Wielkość zasobów dzieł sztuki jednak, odnajdowanych, rewindykowanych, przejętych jako mienie porzucone, opuszczone i poniemieckie⁶¹ lub zawłaszczonych wskutek reformy rolnej i magazynowanych w składnicach podległych Muzeum Narodowemu w Warszawie⁶², powodowała całkiem praktyczne problemy „rozładowania”. Choć znaczna część zmian organizacyjnych była im narzucona, wielu zgadzało się z przekonaniem politycznymi nowej władzy. Zapominamy często o przyciągającej sile frazeologizmów o sprawiedliwości społecznej, równym dostępie do oświaty i kultury i „społecznej własności dóbr kultury”, z których wynikało, że formalnie państwo, a faktycznie muzea są ich właścicielami lub przynajmniej swobodnymi dysponentami.

Ponieważ historia i kultura miały służyć założeniom formułowanym przez rządzącą partię o rodowodzie komunistycznym, poddane one zostały „obróbce ideologicznej”. Nie mówiono o pozbawieniu dotychczasowych posiadaczy ich archiwów, księgozbiorów i dzieł sztuki, ale o udostępnianiu ich dóbr „ludowi pracującemu miast i wsi”. Oznaczało to nie tylko priorytet funkcji ekspozycyjnych, ale przede wszystkim i n d o k t r y n a c j ę zwiedzających, zwłaszcza masowych wycieczek pracowniczych i szkolnych⁶³, za pomocą stosownego doboru eksponatów, zdjęć, opisów i tekstów, w większości prac naukowych i katalogów. Nieco później ukuto hasło „muzea uniwersytetami kultury”⁶⁴, zapominając, iż do studiów niezbędne jest uprzednie wykształcenie ogólne.

⁶⁰ Między innymi: Muzeum Etnograficzne im. Seweryna Udzieli w Krakowie, Muzeum Świętokrzyskie w Kielcach, Muzeum Przemysłu Artystycznego w Krakowie, Muzeum Prehistoryczne i Muzeum Etnograficzne w Łodzi, Muzeum Lubelskie, Muzeum Pomorza Zachodniego w Szczecinie, Muzeum Śląskie w Bytomiu.

⁶¹ Zob. J. Pruszyński, *Prawa do dóbr kultury na ziemiach zachodnich i północnych*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 10, s. 46-56.

⁶² Dla mienia poniemieckiego w Paulinum k. Jeleniej Góry, Bożkowie k. Kłodzka (nast. w Żelaźnie), Narożnie, Namysłowie k. Wrocławia, w Henrykowie k. Żąbkowic, w Łagowie, w klasztorach w Oliwie i w Sopocie, w Bytomiu (Centralna Składnica Księgarska), a także w Łodzi i Kozłowie – dla mienia „podworskiego”. Historiografia przedmiotu jest więcej niż nikła, archiwa zaś rozmyślnie trzebione, co wskazuje na celowość pracy naukowej im poświęconej.

⁶³ Działalność oświatowa została uregulowana niepublikowanymi zarządzeniami nr 139 z dnia 1 września 1952 r. Ministra Kultury i Sztuki oraz nr 2 z dnia 20 lutego 1956 r.

⁶⁴ Był to tytuł sympozjum w Łańcucie, por. *Muzea uniwersytetami kultury*, Biblioteka Muzealnictwa i Ochrony Zabytków. Seria B, t. XXI, Warszawa 1968.

W myśl schematu wzorowanego na założeniach tzw. centralizmu demokratycznego muzea państwowe podzielono pod względem statusu na muzea: narodowe⁶⁵, regionalne – podlegające terenowym organom administracji państwowej⁶⁶, okręgowe, tj. wojewódzkie⁶⁷, oraz autonomiczne⁶⁸ i wyspecjalizowane⁶⁹. Znaczna ich część, określona mianem muzeów centralnych, podlegała resortowi kultury i sztuki⁷⁰ lub innym resortom⁷¹, niektóre zaś pozostawały w dyspozycji stowarzyszeń i związków ogólnokrajowych⁷². Funkcjonalnie podzielono muzea na wiodące⁷³ i te o znaczeniu ogólnokrajowym. Miało to na celu planowanie „jednolitej” polityki muzealnej⁷⁴, a w praktyce oznaczało dowolne przemieszczanie zbiorów w myśl dość wątpliwych kryteriów specjalizacji i regionalizacji muzealnictwa, z całkowitym ignorowaniem proveniencji i znaczenia obiektów dla więzi lokalnych. Autonomiczny status zachowały jedynie muzea kościelne⁷⁵.

* * *

Mimo osiągnięć w odbudowie zbiorów, w większości zniszczonych, rozgrabionych lub uszczuplonych w wyniku wojny, okupacji i zmiany granic państwowych, odnotować trzeba liczne mankamenty przyjętego systemu, pozwalającego na dowolność dysponowania muzealiami, ich selekcjonowanie według błędnych kryteriów⁷⁶, wyprzedaż i rozdawnictwo, a nawet na działania mające znamiona

⁶⁵ W Krakowie i Warszawie.

⁶⁶ 48 placówek – muzea terenowe w Gdańsku, Kielcach, Krakowie, Szczecinie, Wrocławiu mają status muzeum narodowego.

⁶⁷ W Białymstoku, Gdańsku, Kielcach, Lublinie, Szczecinie i Wrocławiu.

⁶⁸ Muzeum Zamkowe w Malborku i Muzeum Zamkowe w Pszczynie.

⁶⁹ Na przykład Muzeum Fotografii, Muzeum Karykatury, Muzeum Łowiectwa i Jeździectwa.

⁷⁰ Ministrowi Kultury i Sztuki z ogólnej liczby 591 podlegało 75% muzeów.

⁷¹ 45 muzeów podlegało ministrom: Obrony Narodowej, Komunikacji, Rolnictwa i Leśnictwa, Zdrowia i Opieki Społecznej, a także Polskiej Akademii Nauk. Podporządkowane były one również nadzorowi MKiS.

⁷² Muzeum Stanisława Moniuszki w Warszawie, Muzeum Fryderyka Chopina w Żelazowej Woli, Muzeum Rzemiosł Artystycznych Centralnego Związku Rzemiosła w Warszawie, Muzeum Techniki NOT, Harcerskie Muzeum Etnograficzne w Katowicach, muzea PTTK.

⁷³ Państwowe Zbiory Sztuki na Wawelu – dla muzeów rezydencji, Państwowe Muzeum Archeologiczne w Warszawie – dla muzealnictwa archeologicznego, Muzeum Wojska Polskiego w Warszawie – dla muzealnictwa wojskowego, Muzeum Literatury w Warszawie – dla muzealnictwa literackiego, Muzeum Techniki w Warszawie – dla muzealnictwa technicznego.

⁷⁴ Zob. S. Lorentz, *Założenia i główne etapy rozwoju muzealnictwa*, w: W. Kalinowski, A. Ryszkiewicz (red.), *Materiały do zagadnień muzealnictwa i konserwatorstwa polskiego w latach 1944-1963*, Warszawa 1968.

⁷⁵ Muzea diecezjalne w Lublinie, Pelplinie, Płocku, Poznaniu, Przemyślu, Sandomierzu, Tarnowie, Warszawie i Wrocławiu, muzea klasztorne w Leżajsku i Szczyrzycu oraz Muzeum Archidiecezji Prawosławnej w Warszawie.

⁷⁶ W nieodległej przeszłości pracownicy muzealnictwa i konserwatorstwa negatywnie klasyfikowali obiekty ze względu na ich obcość narodową (tzw. niemczyzna) lub religijną (protestantyzm, prawosławie),

przestępstw. Stwierdzenie wysokości strat z tego tytułu jest całkowicie niemożliwe wobec braku pełnej inwentaryzacji zbiorów muzealnych, a zatem wielkości zasobu.

Wadliwość nie tylko rozwiązań, ale doktryny muzealnictwa w PRL miała się uwidocznić w pełni po przeobrażeniach politycznych i gospodarczych 1989 r. Okazało się wówczas, że zarząd zasobem określanym mianem „dóbr kultury” był często fikcją, a organy administracji oraz instytucje powołane do opieki nad zabytkami nie okazały się ani starannymi zarządcami, ani dobrymi gospodarzami, a już zwłaszcza dbałymi kustoszami zasobu nie do końca rozpoznanego, niedbale magazynowanego i niekonserwowanego. Z całą ostrością uwydatniło się niezrozumienie znaczenia muzeów – nawet narodowych – dla ochrony składników dziedzictwa kultury konkretnych zbiorowości i osób.

Większość muzeów, zwłaszcza niegdyś „znacjonalizowanych”, a obecnie zbiorczo przekazanych samorządom lokalnym, odczuwa brak środków finansowych na działalność. Liczne, jak choćby Muzeum Historyczne m.st. Warszawy, nie są w stanie dokonywać z tego powodu akcesji choćby najcenniejszych zbiorów. Otwarte pozostaje zagadnienie, kto i w jaki sposób winien łożyć na utrzymanie tych placówek⁷⁷.

Oczywiste, że każde muzeum jest inne. Wynika to nie tylko z charakteru i bogactwa zasobów, ale też z celu, w jakim zostało utworzone. W galeriach malarstwa wiszą w rzędach obrazy bardziej lub mniej znanych mistrzów, ale przedstawione na nich postacie i okoliczności, w jakich powstały, niewiele obchodzą większość widzów. Podobnie z obiektami rzemiosł artystycznych: ubiorami, meblami, zegarami, porcelaną, będącymi ongi czyjąś własnością, używanymi przez konkretne osoby. Mało kto zastanawia się nad tym, prześlizgując się oczyma po gablotach i nie zając sobie trudu czytania objaśnień.

Przyjmowanie za podstawową wartości ekspozycyjnej bywa atrakcyjne, ale zupełnie fałszywe w przypadku muzeów historycznych. Nawet galerie gromadzące wytwory sztuki zwanej „nowoczesną” to w gruncie rzeczy muzea historyczne. I one mają ilustrować i przybliżyć przeszłość, choćby niedawną. Wierność przekazu ma tu znaczenie pierwszorzędne. Dlatego w pełni zasadne jest tworzenie miejskich muzeów historycznych, muzeów poświęconych znaczącym wydarzeniom⁷⁸ lub osobistościom znaczącym dla kultury w miejscach z nimi związanych⁷⁹,

klasową (mienie zwane „podworskim”), czasową (przedmioty wykonane po 1855 r.) lub stylową (neogotyki, secesja).

⁷⁷ W rodzaju Muzeum Techniki, podporządkowanego ongi Naczelnej Organizacji Technicznej, Muzeum Kolejnictwa zorganizowanego przez PKP, cechowych muzeów Kowalstwa czy Zegarmistrzostwa albo Muzeum Łowiectwa i Jeździectwa.

⁷⁸ Muzeum Powstania Warszawskiego.

⁷⁹ Na przykład Muzeum Fryderyka Chopina w Żelazowej Woli, Muzeum Jana Kochanowskiego w Czarnolesie, Muzeum Kazimierza Pułaskiego w Winiarach k. Warki, Muzeum Hymnu Narodowego w Będominie poświęcone Józefowi Wybickiemu, Muzeum Henryka Sienkiewicza w Oblęgorku czy Muzeum Marii Dąbrowskiej w Warszawie.

natomiast plany utworzenia Muzeum Historii Polski⁸⁰ wydają się chybione. Czymże bowiem miałyby ono być? Ilustracją tysiącletnich dziejów państwowości Polski, jej kultury, sztuki, literatury, poezji, muzyki, techniki, przemysłu? Rzecz całkowicie niewykonalna, wymagająca kolejnej „selekcji” zbiorów w myśl wydumanych kryteriów. Więc może wygranych bitew, przegranych powstań, prześladowań i martyrologii? To samo! Jakie wreszcie kwalifikacje musieliby mieć jego pracownicy? Komu i do jakich celów miałyby służyć?

Gorzej, iż nową specjalnością XX w. stało się tworzenie muzeów mających za cel indoktrynację polityczną. Takimi były rozpowszechnione w Związku Sowieckim muzea ateizmu, w których gromadzono dzieła sztuki sakralnej, opatrując je szyderczymi komentarzami. W Polsce według kryteriów ideologicznych tworzone nowe placówki w rodzaju muzeów Lenina w Poroninie⁸¹ i w Warszawie⁸², Muzeum Ruchu Robotniczego⁸³ oraz Muzeum Ruchu Ludowego⁸⁴, gromadząc w nich rzeczy przypadkowe, fałszywe zabytki i wytwory o niskiej wartości artystycznej zamawiane u domorosłych „twórców ludowych” oraz przedmioty codziennego użytku należące rzekomo do osób przedstawianych w muzeum⁸⁵. Ten sam model zastosowano w organizacji berlińskiego Centrum Wypędzonych, mającego za cel ukazanie cierpień niemieckiej ludności cywilnej deportowanej po II wojnie światowej ze Śląska i Pomorza – rzekomo przewyższających okupacyjną martyrologię Polaków. Trudno inaczej niż nostalgią byłych beneficjentów tłumaczyć tworzenie muzeów odrzuconych ideologii⁸⁶, nikt bowiem dotąd nie próbował powoływać muzeów ustrojów: monarchii czy demokracji, feudalizmu, albo kapitalizmu. Zakładanie muzeum nie powinno być wymuszane żądaniami politycznymi⁸⁷ ani stawać się argumentem zjednującym wyborców, wszystkie te argumenty bowiem zaprzeczają jego podstawowym funkcjom.

Muzealnictwo

Muzealnictwo *ex definitione* obejmuje ogół problemów związanych z organizacją i działaniem muzeów, które są nie tylko miejscem przechowywania, ale – co ważniejsze – z a c h o w y w a n i a zabytków, dzieł sztuki i rzemiosł artystycznych oraz

⁸⁰ W odbudowanej kamienicy Skworcowa na warszawskim pl. Piłsudskiego, zw. Pałacem Saskim (według obecnych planów w Cytadeli Warszawskiej – przyp. red.).

⁸¹ Przeznaczono nań najpiękniejszą chatę góralską, w której nigdy nie mieszkał.

⁸² Umieszczonego – jak na urągowisko – w Pałacu Radziwiłłów.

⁸³ Obecnie Galeria Porczyńskich na pl. Bankowym w Warszawie.

⁸⁴ W tzw. Żółtej Karczmi przy ul. Wilanowskiej w Warszawie.

⁸⁵ Ekspozaty do Muzeum Lenina w Poroninie dostarczono z Moskwy.

⁸⁶ Socjalizmu – w pawilonie pałacu w Kozłowie czy komunizmu – planowanego w warszawskim Pałacu Kultury i Nauki.

⁸⁷ Jak miało to miejsce w przypadku przekazania odbudowanego Zamku Ujazdowskiego Zrzeszeniu Polskich Artystów Plastyków – na Muzeum Sztuki Nowoczesnej.

wszelkich innych wytworów działalności ludzkiej⁸⁸, według ustalonego i naukowo sprawdzonego systemu, ich inwentaryzacja, konserwacja zapewniająca trwałe przechowywanie i ekspozycja. Zadania te podkreśla definicja statutu Międzynarodowej Rady Muzeów (ICOM), zgodnie z którą muzeum jest trwale istniejącą, nienastawioną na zysk, służącą społeczeństwu i jego rozwojowi i otwartą dla publiczności instytucją, która pozyskuje, konserwuje, bada, wystawia i udostępnia materialne i niematerialne dziedzictwo ludzkości i jej otoczenia w celach badawczych, edukacyjnych lub dla przyjemności obcowania z nim⁸⁹.

Przedmioty „znajdujące się” w muzeum określa się zazwyczaj mianem muzealia, wcale nie tożsamym z terminem ekspozycja, który w ścisłym słowa znaczeniu oznacza jedynie przedmiot w ekspozycji stałej lub okresowej. Trzeba podkreślić, że eksponaty stanowią znikomą, najwyżej kilkoprocentową część zasobów muzealnych. Jeśli o wartości – będącej podstawą ochrony – decyduje ich ekspozycja⁹⁰, oznacza to, iż znaczna część zasobów jest jedynie obciążeniem muzeum⁹¹, wymagającym wielkiej przestrzeni magazynowej i wymuszającym utrzymywanie ich w należyłym stanie. Wątpliwości budzi nie tylko ocena wartościująca muzealia, ale zgodność z programem muzeum, mogąca powodować, że dzieła wysokiej wartości nie będą postrzegane jako takie przez muzea „profilowane” według bardziej lub mniej słusznych, ale nienaturalnych założeń.

Dlatego pierwszym i zasadniczym problemem o kluczowym znaczeniu dla prawidłowego rozwoju muzealnictwa jest kwestia kadry, ponieważ do przeszłości należą czasy, gdy indywidualność i autorytet decydowały o powierzaniu konkretnym osobom funkcji organizacji i zarządu placówek muzealnych. Coraz częściej okazuje się też, że wiedza nabyta w toku studiów z zakresu historii, historii sztuki i archeologii lub podyplomowych studiów muzealnych nie wystarcza do profesjonalnego wykonywania obowiązków. Rośnie zapotrzebowanie nie tylko na sprawnych menedżerów muzeów, rzetelnych inwentaryzatorów, ekspertów sztuki, ale nawet na prawników specjalizujących się w zagadnieniach własności i wartości dzieł sztuki oraz ich ubezpieczeń. Potrzeba też organizatorów wystaw muzealnych, rozumiejących, że muzealia są nośnikami pamięci, gdyż na percepcję zbiorów i zainteresowanie nimi składają się – obok wiedzy – wyobrażenia i gotowość poznania wydarzeń, a wyimaginowaną nowoczesność wizji ekspozycyjnej powinna korygować wierność przekazu, mająca cechować placówkę edukującą pokolenia, które za sprawą manipulacji ideologicznych zostały oderwane od tradycji.

⁸⁸ Oczywiście zupełnie inne są założenia muzealnictwa przyrodniczego.

⁸⁹ Art. 3 ust. 1 statutu, przyjętego na 22 Zgromadzeniu Generalnym w Wiedniu, 24 sierpnia 2007 r.

⁹⁰ Jerzy Świecimski wprowadza podział eksponatów na przedmioty realne i konceptualne, przy czym te ostatnie to „idee naukowe i koncepcje poznawcze” (J. Świecimski, *Wystawy muzealne*, t. I: *Studium z estetyki wystaw*, Kraków 1992, s. 22 i n.).

⁹¹ Pracownicy Muzeum Narodowego w Warszawie używali w latach 60. neologizmu „magazynalium”.

W ścisłym związku z zagadnieniem pozostaje e t y k a m u z e a l n a. Etyka, uważana niekiedy za synonim moralności, ma walor o c e n n y, a jednocześnie d y - r e k t y w n y: wskazuje pozytywne wzorce postępowania, dostarczając zarazem r o z u m o w y c h przesłanek postępowania właściwego, tj. uczciwego, rozumnego i jednocześnie dającego się uzasadnić⁹². Wartościowanie postaw etycznych w unormowaniach prawnych jest ryzykowne, ponieważ najbardziej szczegółowe, a nawet drobiazgowo regulacje nie zastąpią dobrych obyczajów, zasad uczciwości i dobrej wiary. Kodeksy etyki zawodowej nie zawsze wystarczająco wyraźnie określają obowiązki pracownicze i w gruncie rzeczy są wyrazem b e z r a d n o ś c i wobec coraz bardziej zatartej granicy między działaniami g o d z i w y m i i niegodziwymi, choćby nie miały one charakteru występków. Mogą bowiem korygować zasady działania, nie zawierają jednak norm piętnujących osoby postępujące niezgodnie z nimi. Mimo istnienia Kodeksu Etyki ICOM dla Muzeów, jej zagadnienia są traktowane po macoszemu. Nie istnieją zresztą żadne przesłanki, by zasady etyki pracowników muzealnictwa różniły się od etyki innych grup zawodowych. Z pewnością nie są nimi zasada działania dla „dobra wspólnego” ani traktowania własnej działalności jako swego rodzaju misji kulturalnej wśród profanów nierozumiejących roli muzeów. Bez wątpienia etycznie naganne jest i g n o r o w a n i e p r a w a lub jego naginanie do własnych wyobrażeń. Etycznie negatywna jest też nierządka s t r o n n i c z a w y c e n a lub ekspertyza dokonywana przez pracownika muzeum, udział w komisji zakupów przedsiębiorstwa antykwarycznego obracającego przedmiotami przez nie gromadzonymi, a niekiedy nawet kolekcjonowanie prywatne przedmiotów tożsamych z gromadzonymi w zatrudniającym go muzeum. Jest to wreszcie e t y k a w y b o r u tematów ekspozycji i sposobów ich aranżowania bez doktrynalnych nakazów i uprzedzeń, zawodowej pychy i animozji.

Prawo muzeów

Podobnie jak kultura materialna wyraża się w jej wytworach, tak kultura prawa – w jego regulacjach. Powinny one być jasne, możliwe zwięzłe, wykonalne i – co najważniejsze – zgodne z pewnymi generalnymi zasadami prawa, kształtującymi stosunki osobowe, relacje własnościowe i zobowiązania. Nie wszystkie sfery i nie wszystkie działania muszą być przedmiotem regulacji ustawowych. Do określenia niektórych wystarczą wewnętrzne unormowania statutowe. Żadna jednak dziedzina nie może rządzić się zasadami sprzecznymi z powszechnie obowiązującym prawem.

Prawna regulacja m u z e a l n i c t w a zalicza się do prawa publicznego. Unormowań przydatnych w muzealnictwie można doszukać się w wielu dziedzinach prawa. O r g a n i z a c j a muzeów jako zakładów administracyjnych sytuuje je w systemie administracji publicznej. Funkcja o c h r o n n a muzeów koryguje działania pracowników placówek muzealnych w sposób zgodny z ładem publicznym

⁹² Zob. T. Kotarbiński, *Medytacje o życiu godziwym*, Warszawa 1966.

oraz z założeniami ochrony zabytków. Funkcja represyjna dotyczy działań niezgodnych z prawem, zarówno pracowników muzeów, jak i osób trzecich, rodząc ich odpowiedzialność cywilno- i karnoprawną, pracowniczą, a nawet polityczną.

Gotowimy sądzić, że regulacje prawne dotyczące muzealnictwa są równie dawne jak muzea, a więc starsze od uregulowań ochrony zabytków. Nic bardziej mylnego. Zbiory dzieł sztuki przed działaniami przestępczymi chroniło ich swoiste *sacrum* – nie zawsze zresztą skuteczne, a także srogość kar dla rabusiów. Podniesienie ręki na własność władcy było równoznaczne z naruszeniem jego statusu (*crimen laese maiestatis*). Muzea miejskie, których w Europie było niemało, rządziły się statutami układanymi przez ich założycieli, określającymi zarówno zasady ich tworzenia i utrzymania, jak instancje nadzorujące. Kradzież należała jednak do czynów karanych przez prawo miejskie „gorącym sądem”, a cóż było poważniejszym występkiem niż zagarnięcie mienia miast?

Można oczywiście doszukiwać się początków prawa o muzeach w bullach papieży: Piusa II z 26 kwietnia 1462 r. i Sykstusa IV z 7 kwietnia 1474 r., nakładających kary ekskomuniki na sprawców kradzieży, ale dotyczyły one świątyń i pomieszczeń należących do Kościoła, nie zaś muzeów. Zarówno one, jak i edykt kardynała Giuseppego Dorii Pamfiliego z 7 stycznia 1803 r. i edykt z 7 kwietnia 1820 r. autorstwa kardynała Bartholomeo Pacca⁹³ miały na celu zapobieżenie nasilającej się w XIX w. penetracji zbiorów i kościołów przez bogatych wojażerów zagranicznych wykupujących za bezcen dzieła sztuki, choć działania te nie były w stanie wyczerpać skarbnicy kulturalnej, jaką były miasta i miasteczka, świątynie i muzea, kolekcje prywatne i miejsca znalezisk na ziemi włoskiej. Stosunek Włochów do tych działań był ambiwalentny. Z jednej strony przedmiotem ich dumy było otaczające ich piękno i starożytność architektury, wspaniałość świątyń i bogactwo, którego źródeł nie dociekali, będąc społeczeństwem ubogim. Kult rzeczy pięknych odbijał się w twórczości rzemieślniczej i artystycznej, w skłonności do uwieczniania momentów historycznych i własnej osobowości, w pomnikach, kolekcjach i literaturze pięknej. Z drugiej strony, ich ubóstwo i możliwość czerpania zysków ze zbywania bogatym cudzoziemcom przedmiotów tak im zwyczajnych, jak fragmenty kamieniarki, statuetki i posąжки, obrazy i rzeźby, przesądzały o wywozie za granicę dzieł zdobiących dziś świątynie, muzea i kolekcje całego świata. Co prawda już w latach 1780-1819 austriaccy władcy Toskanii wprowadzili nakaz inwentaryzacji dzieł sztuki w zbiorach publicznych, a następnie zakaz przenoszenia dzieł sztuki⁹⁴, dekret wenecki z 1783 r. powołał instytucję inspektorów czuwających nad utrzymaniem zabytków malarstwa w kościołach i klasztorach, a instrukcje inkwizytorów⁹⁵ zakazywały obrotu obiektami pochodzącymi z kościołów, ale przepisy ograniczające prawa właścicieli były uważane za przesadę i niestosowane.

⁹³ Zob. F. Mariotti, *La legislazione delle belle arti*, Roma 1892 (w Polsce dotąd niepublikowane).

⁹⁴ Recypowany następnie w Cesarstwie Austro-Węgierskim.

⁹⁵ Barbarigo, Monottiego i Corneriego.

Dopiero w 1860 r. zarządzeniem namiestnika Luigi Fariniego powołano w Neapolu pierwszy organ wyspecjalizowanej administracji: Narodową Radę Nadzorczą Muzeów i Wykopalisk (Consiglio Nazionale di Soprintendenza dei Musei e degli Scavi do Antichita), w 1878 r. określono zasady powoływania personelu muzeów. Dość interesujące, że opieka nad obiektami o znaczeniu artystycznym i historycznym została określona w ustawie z dnia 1 czerwca 1939 r. chroniącej „dziedzictwo narodowe” (!) – *patrimonio nazionale*, tj. konkretne obiekty ujawnione w narodowym rejestrze dzieł sztuki⁹⁶. W 1942 r. powołano Dyрекcję Nadzoru nad Zabytkami i Dziełami Sztuki (Soprintendenza dell' Antichita e Belle Arti), a w 1966 r. została wydana ustawa o muzeach państwowych.

Bardzo interesująco przedstawiają się historyczne regulacje niemieckie pochodzące z XVII i XVIII w. Choć w większości landów powstawały z inicjatywy władców stowarzyszenia zajmujące się badaniami historycznymi i kulturalnymi, ochrona prawna została ograniczona do zabytków nieruchomości i poszukiwań archeologicznych⁹⁷. Muzea rządziły się własnymi statutami, których przestrzeganie nadzorowały pochodzące z wyboru rady muzealne, odpowiedzialne również za zatrudnianie fachowego personelu.

Nie inaczej zresztą przedstawiały się regulacje muzealnictwa w innych krajach Europy i podporządkowywanie placówek muzealnych zróżnicowanych pod względem formy utworzenia, rodzaju zbiorów i źródeł finansowania. Istotnym argumentem był autonomiczny charakter muzeów. Władze państwowe nie finansując ich działalności, nie miały podstaw do ingerencji w nią. Do muzeów miały odpowiednie zastosowanie zarówno przepisy prawa cywilnego, jak i karnego.

* * *

Pierwsze regulacje prawne obowiązujące na ziemiach Polski Odrodzonej po 1918 r. różniły się od przyjętych za granicami przede wszystkim dlatego, że większość placówek muzealnych była tworzona od nowa⁹⁸ lub reorganizowana. Dlatego zarówno w Towarzystwie Opieki nad Zabytkami, jak i w ramach organizacyjnych Ministerstwa Sztuki i Kultury wyodrębniono wydziały ds. muzeów.

Pierwszy projekt ustawy muzealnej (z dnia 22 kwietnia 1918 r.) pozostał właściwie niezauważony, mimo że niektóre jego rozwiązania przyjęto w późniejszych regulacjach. Na uwagę zasługuje jego definicja, określająca muzea jako „celowo

⁹⁶ Mogły być do niego wpisywane „przedmioty ruchome lub nieruchome mające wartość artystyczną, historyczną, archeologiczną lub etnograficzną, paleontologiczną, numizmatyczną lub wynikającą z początków cywilizacji”.

⁹⁷ Szerzej J. Pruszyński, *Ochrona prawna zabytków w Republice Federalnej Niemiec. Teksty i komentarze*, Warszawa 1992.

⁹⁸ Muzeum Narodowe w Warszawie, Muzeum Narodowe im. Jana III Sobieskiego we Lwowie i Galeria Narodowa Miasta Lwowa, Muzeum Historyczne Warszawy, Muzeum Wojska w Warszawie, Muzeum Policji Państwowej w Warszawie.

gromadzone kolekcje oraz zbiory muzealne wszelkiego rodzaju z zakresu przyrody lub kultury (archeologiczne, historyczne, przyrodnicze, etnograficzne, artystyczne, przemysłowe itd.) mające charakter instytucji dobra publicznego, a utrzymywane przez państwo, miasta, gminy, władze duchowne, stowarzyszenia lub osoby prywatne”⁹⁹.

Związła – bo licząca zaledwie siedem artykułów – ustawa o opiece nad muzeami publicznymi, została uchwalona przez Sejm dopiero dnia 28 marca 1933 r.¹⁰⁰ Z jej mocy muzea państwowe i samorządowe zostały podporządkowane nadzorowi ogólnemu Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, który udzielał zgody na ich zakładanie i zatwierdzał ich statuty określające zasady gromadzenia, przechowywania i ekspozycji oraz obowiązki pracowników w zakresie nieuregulowanym ustawą o pracownikach państwowych. Nadzór ten mógł być, za zgodą właścicieli, rozciągnięty również na muzea samorządowe i prywatne. Autonomiczne pozostało jedynie muzealnictwo kościelne i wojskowe.

* * *

Bezczelowe są rozważania, czy utrzymanie przepisów przedwojennego prawa o muzeach byłoby możliwe i wystarczające w odmiennych warunkach ustrojowych¹⁰¹, szczególnie wobec zniszczeń ich zasobów, sięgających niekiedy 90%, i w sytuacji przejmowania składników majątku porzuconego, opuszczonego i poniemieckiego¹⁰² oraz prawnie nieuregulowanych konfiskat tzw. mienia podworskiego. Stwierdzić jednak trzeba, że brak elementarnej wiedzy prawniczej decydentów w tych sprawach zaważył negatywnie na powojennych uregulowaniach.

Całkowitym kuriozum, dotąd niespotykanym, było połączenie problematyki muzealnictwa i ochrony zabytków, początkowo w ramach organizacyjnych Ministerstwa Kultury i Sztuki, a następnie również w prawie. Zarówno manewry organizacyjne, jak i chaotyczne regulacje, w większości niepublikowane, były dowodem ignorancji ich autorów, a często ich fałszywych intencji. Jak bowiem rozumieć organizację Biura Propagandy w ramach Wydziału Muzealnictwa Naczelnej Dyrekcji Muzeów i Ochrony Zabytków, jeśli nie jako próbę selekcji zbiorów pod względem ich „ideologicznej czystości”? Koncepcje Stanisława Lorentza połączenia muzealnictwa z ochroną zabytków były nowe, choć wcale nie nowatorskie. Umyka uwadze, że wydana ze znacznym opóźnieniem, bo 18 lat po wojnie ustawa z dnia 15 lutego 1962 r.

⁹⁹ AAN, akta MWRiOP sygn. 7000, s. 1-4. Tekst zamieszcza J. Gmurek i in., *Ministerstwo Kultury i Sztuki w dokumentach*, Warszawa 1998, s. 19-21.

¹⁰⁰ Ustawa z dnia 28 marca 1933 r. o opiece nad muzeami publicznymi, Dz. U. Nr 32, poz. 279.

¹⁰¹ Mimo że formalnie utrzymano w mocy inne przepisy: rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami, Dz. U. Nr 29, poz. 265 ze zm.

¹⁰² Por. dekret z dnia 2 marca 1945 r. o majątkach opuszczonych i porzuconych, Dz. U. Nr 9, poz. 45; ustawa z dnia 6 maja 1945 r. o majątkach opuszczonych i porzuconych, Dz. U. Nr 17, poz. 97 ze zm. i dekret z dnia 8 marca 1946 r. o majątkach opuszczonych i poniemieckich, Dz. U. Nr 13, poz. 87 ze zm.

o ochronie dóbr kultury i o muzeach¹⁰³ – początkowo głośno chwalona, a następnie krytykowana, była pretekstem do ustanowienia jego zwierzchnictwa nad oboma dziedzinami. Muzeom poświęcono 1/3 przepisów ustawy (art. 45-54), unikając równocześnie ich dookreślenia. Regres w stosunku do poprzednio obowiązujących przepisów stanowiła już definicja: „Muzeum jest instytucją, która gromadzi, przechowuje, konserwuje i udostępnia dobra kultury w zakresie wiedzy, techniki i sztuki oraz okazy przyrody, prowadzi badania naukowe i działalność oświatową w zakresie ustalonym statutem, a także współdziała w upowszechnianiu nauki i sztuki z instytucjami, organizacjami i stowarzyszeniami o podobnych celach” (art. 45). To, że nie było w niej mowy o źródłach finansowania, wydawało się oczywiste, ponieważ domniemanym właścicielem przeważającej większości muzeów był Skarb Państwa. Gorzej, że owe „dobra kultury zgromadzone w muzeach” i „zabytki wchodzące w skład muzeów” ograniczały się do bliżej nieokreślonej i niezinventaryzowanej części eksponatów, ale nie do zasobów magazynowych ze wspomnianego „mienia poniemieckiego i podworskiego”. Nie były one muzealiami *sensu stricto*, a więc ich upływnianie za pośrednictwem państwowych placówek handlowych¹⁰⁴ i rozdawnictwo wydawały się dopuszczalne; niemało z nich stało się też przedmiotem działań przestępczych. Poddając jednak analizie formalnej przepisy ustawy, łatwo zapomnieć, że były one dekoracją dla poczynań niemających z prawem wiele wspólnego.

* * *

Na podstawie szczegółowej analizy powojennych regulacji prawnych odnoszących się zarówno do ochrony zabytków, jak i muzealnictwa oraz ich konfrontacji z praktyką stwierdzić trzeba, że znaczna większość łączyła wady konstrukcyjne z merytorycznymi, była wytworami niskiej jakości, a *rationem legis* stanowiły względy polityczne lub roszczenia władzy. Szczególnym przykładem był dekret z dnia 1 marca 1946 r. o rejestracji i zakazie wywozu dzieł sztuki plastycznej oraz przedmiotów o wartości artystycznej, historycznej lub kulturalnej¹⁰⁵, nakazujący, by każdy posiadacz dzieła sztuki lub przedmiotu o wartości artystycznej, historycznej lub kulturalnej zarejestrował je, ponieważ w ciągu 15 lat jego obowiązywania nie odnotowano ani jednego przypadku takiej rejestracji¹⁰⁶. Motywami licznych przepisów o charakterze wewnętrznym, pism okólnych, niepublikowanych zarządzeń i zaleceń były próby zapobiegania rosnącym stratom zasobu zabytkowego, próby – dodajmy – całkowicie nieskuteczne.

¹⁰³ Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury i o muzeach, Dz. U. Nr 10, poz. 48 ze zm.

¹⁰⁴ PP „Dzieła Sztuki i Antyki” (DESA), PPHU „Jubiler”.

¹⁰⁵ Dekret z dnia 1 marca 1946 r. o rejestracji i zakazie wywozu dzieł sztuki plastycznej oraz przedmiotów o wartości artystycznej, historycznej lub kulturalnej, Dz. U. Nr 14, poz. 99.

¹⁰⁶ Rejestracja zresztą najczęściej pociągałaby za sobą konfiskatę jej przedmiotu jako mienia poniemieckiego lub „podworskiego”, destruktu z kruszcu szlachetnego albo innego, do którego posiadacz nie mógłby wywieźć praw własności.

Kolejne nowelizacje, reorganizujące służby ochrony zabytków i wyposażające je w nowe uprawnienia władcze, miały nikłą stosowalność w praktyce wobec braku zmiany świadomości ich pracowników. Najpoważniejszym zarzutem, który można i trzeba postawić, był i pozostał brak uregulowania jakichkolwiek form odpowiedzialności pracowników konserwatorstwa i muzealnictwa za szkody poczynione działaniami, zaniechaniami lub brakiem nadzoru.

Warto zwrócić szczególną uwagę na obowiązujące regulacje dotyczące muzealnictwa. Nie budzi wątpliwości zasada trwałości zbiorów publicznych, niemożność ich wywłaszczenia, obciążenia lub przenoszenia własności w sposób niezgodny z założeniami statutów, a także niezależność od mechanizmów rynkowych, ale już definicja zawarta w ustawie o muzeach¹⁰⁷ budzi poważne zastrzeżenia. W miejsce precyzyjnego określenia zadań muzeum, którymi są: przechowywanie, konserwowanie, naukowe opracowanie i ekspozycja, zaproponowano ogólnikowe sformułowania, bez wartości prawnej: „Muzeum jest jednostką organizacyjną nienastawioną na osiągnięcie zysku, której celem jest gromadzenie i trwała ochrona dóbr naturalnego i kulturalnego dziedzictwa ludzkości o charakterze materialnym i niematerialnym, informowanie o wartościach i treściach gromadzonych zbiorów, upowszechnianie podstawowych wartości historii, nauki i kultury polskiej oraz światowej, kształtowanie wrażliwości poznawczej i estetycznej oraz umożliwianie korzystania ze zgromadzonych zbiorów”, wskazujące, że jej twórcom nie zależało na precyzyjnym określeniu obowiązków pracowników muzeum. Art. 2 ustawy zalicza co prawda do nich: gromadzenie, katalogowanie i naukowe opracowywanie zbiorów, ich przechowywanie w warunkach zapewniających właściwy stan zachowania i bezpieczeństwo oraz magazynowanie w sposób dostępny do celów naukowych, wreszcie zabezpieczanie i konserwację, ale w świetle definicji najważniejszą funkcją staje się „urządzanie wystaw”, gdyż ta forma działania jest najbardziej spektakularna.

Analizowanie poszczególnych przepisów ustawy dotyczących organizacji muzeów, ich nowego rodzaju: „muzeów rejestrowanych”, pracowników, a zwłaszcza kolegiałnych organów zarządu wydaje się celowe jedynie z powodu zróżnicowania ich pod tym względem na: tworzone przez ministrów i kierowników urzędów centralnych, jednostki samorządu terytorialnego, osoby fizyczne, osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. Poważne problemy rodzi nie tworzenie, lecz przekazanie *cum beneficio inventarii* związkom komunalnym muzeów ongiś upaństwowionych. Sprawia ono wrażenie zamiaru pozbycia się problemów natury finansowej, wiążących się z prawnym obowiązkiem zapewnienia środków utrzymania i rozwoju muzeum oraz bezpieczeństwa zbiorów.

¹⁰⁷ Art. 1 ustawy z dnia 21 listopada 1996 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 5, poz. 24 ze zm.) w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o muzeach (Dz. U. Nr 136, poz. 956).

Muzea to nie tylko rzeczy ruchome, lecz także duży zasób nieruchomości o wysokiej i rosnącej wartości materialnej¹⁰⁸. Może to rodzić pokusę zamiany obciążeń wynikających z obowiązku utrzymania placówki muzealnej na poważne zyski z tytułu dzierżawy lub sprzedaży jej siedziby¹⁰⁹. Ustawodawca pomija milczeniem powody, dla jakich muzeum komunalne może być zlikwidowane, stwierdzając jedynie, że „w razie likwidacji muzeum samorządowego, podmiot, o którym mowa w art. 5 ust. 3¹¹⁰, zapewnia muzealnom warunki należytego przechowywania”, co w domniemaniu oznacza możliwość przeniesienia zbiorów do magazynu. Następny *passus* musi powodować uzasadnione podejrzenia co do czystości intencji twórców, ponieważ w przypadku likwidacji muzeum organowi wykonawczemu gminy, powiatu lub województwa służy prawo pierwszeństwa nabycia muzealiów, nieodpłatnego, jeśli likwidowane muzeum utworzono w drodze komunalizacji mienia państwowego, a gdyby nie skorzystał on z tego prawa, o dalszym przeznaczeniu muzealiów zadecyduje w porozumieniu z wojewodą. Przepisy te umożliwiają zamknięcie dowolnej liczby muzeów, rozproszenie zbiorów, a nawet ich zawłaszczenie, a wszystko to wyjaśnione jest ogólnikowo w uzasadnieniu do projektu ustawy¹¹¹.

Poważnym niedopatrzeniem ustawy o muzeach¹¹² jest brak określenia zasad odpowiedzialności personelu kierowniczego i pracowników muzeów za gospodarkę muzealiami, w tym za szkody i straty w zbiorach. Nie skorzystano również z możliwości uregulowania zasad oceny i wyceny przedmiotów nabywanych do zbiorów muzealnych oraz dokonywania ekspertyz na rzecz osób trzecich. Arbitralność i dowolność oceny wpłynęła w przeszłości na pozbawienie opieki znacznej części zasobu, często z przyczyn doktrynalnych.

Najistotniejszy okazuje się brak określenia wielkości zasobów. Jak bowiem gospodarować zasobem majątkowym, nie znając jego wielkości, stanu zachowania i wartości? Mimo że przepisy nakazujące inwentaryzację muzealiów obowiązują od dawna, a art. 21 obowiązującej ustawy o muzeach stanowi, że „Muzealiami są rzeczy ruchome i nieruchomości stanowiące własność muzeum i wpisane do inwentarza muzealiów”, ich przestrzeganie i egzekwowanie pozostawia wiele

¹⁰⁸ Znaczna większość muzeów mieści się w zamkach, pałacach, kamienicach mieszczańskich i zabudowaniach klasztornych posadowionych na gruntach, których zabudowa na cele inwestycyjne lub komunalne przyniosłaby właścicielom poważne zyski.

¹⁰⁹ Ostatnio pojawiły się np. projekty likwidacji Muzeum Katyńskiego oraz Muzeum Broni Pancernej (na wolnym powietrzu) i zabudowy terenu warszawskiego Fortu Legionów Dąbrowskiego, ponieważ grunty w tej okolicy należą do najdroższych w stolicy.

¹¹⁰ Właściwa gmina lub związek komunalny.

¹¹¹ Czytamy w nim m.in.: „We współczesnych społeczeństwach miejsce muzeów przesunęło się z pozycji ekskluzywnej skarbnicy zabytków na pozycję aktywnego uczestnika nauki oraz kultury, także masowej [...]. Instytucje muzealne muszą być poddane radykalnym zmianom wymuszonym przez warunki ekonomiczne (gospodarka rynkowa) [...] konkurencyjność innych instytucji i organizacji kultury masowej [...]”.

¹¹² Jak również ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.; obecnie: Dz. U. z 2014 r., poz. 1446 ze zm. – przyp. red.).

do życzenia, a ani znaczna część muzeów, ani ich organy nadzorujące nie znają wielkości zasobów¹¹³.

Postulowane już w 1998 r. zarządzenie wykonania przez muzea spisów z natury posiadanych muzealiów (zarówno eksponatów, jak i zasobów magazynowych) zostało – jak tyle innych – zignorowane. Podobnie potraktowano rozporządzenie Ministra Kultury i Sztuki z dnia 26 sierpnia 1997 r. w sprawie zasad i sposobu ewidencjonowania dóbr kultury w muzeach¹¹⁴. Obecnie pracownicy Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego podają do publicznej wiadomości, że liczba „eksponatów muzeów polskich” wynosi 13 milionów, co w świetle uprzednich obliczeń jawi się jako figura retoryczna kryjąca ich niekompetencję. W tym stanie rzeczy kolejna nowelizacja wydaje się działaniem pozorowanym, zwłaszcza że do pracowników muzeów i ich kierownictwa nie docierają argumenty prawne.

Szczególnie widoczne jest to w przypadkach przetrzymywania rzeczy cudzych. Twierdzenie, że stanowią one własność muzeum, to daleko idące uproszczenie, gdyż o własności mienia nie decyduje jego posiadanie i muzea państwowe lub samorządowe nie są właścicielami zbiorów, lecz jedynie ich kustoszami, wpisanie zaś przedmiotu do inwentarza muzeum, biblioteki lub archiwum nie wywiera skutków w sferze prawa własności. Prawdziwym węzłem gordyjskim są pod tym względem problemy tzw. mienia podworskiego, gdyż jego przejęcie przez państwo nastąpiło z naruszeniem własnego prawa¹¹⁵, a więc również przekazanie do muzeów nie zrodziło żadnych skutków. Uznanie za wadliwe prawnie przepisów, na podstawie których w trakcie reformy rolnej konfiskowano dzieła sztuki i zabytki będące własnością historycznych rodów polskich, oraz uchylanie wyroków sądowych orzekających konfiskatę, wydawanych w procesach politycznych, powodują konieczność regulacji problemów naruszeń własności. Wymagają tego zarówno art. 2 i 21 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹¹⁶, jak i fakt akcesji Polski do Unii Europejskiej. Nie jest to zadanie łatwe, ponieważ dotyczy dzieł i ich zbiorów wysokiej wartości, takich jak tzw. depozyt sapieżyński, skonfiskowany na podsta-

¹¹³ Według statystyki GUS wszystkie muzea w 1987 r. miały 9 214 000 obiektów w zbiorach własnych oraz 18 000 depozytów. Z tego 2 439 153 pozostawało w dyspozycji muzeów centralnych, a 3 822 925 w placówkach terenowych. Już jednak wg *Raportu o stanie muzealnictwa z 1986 r.* w muzeach podlegających MKiS było ogółem 8 283 782 muzealiów, a w muzeach innych resortów 7 162 637, co dawałoby łączną liczbę dwukrotnie wyższą. Por. B. Rymaszewski, *Wstęp do Raportu o stanie muzealnictwa polskiego*, „Muzealnictwo” 1982, nr 25, s. 7-10; F. Midura, *Rozwój muzealnictwa w okresie czterdziestolecia PRL*, „Muzealnictwo” 1986, nr 30, s. 7.

¹¹⁴ Rozporządzenie Ministra Kultury i Sztuki z dnia 26 sierpnia 1997 r. w sprawie zasad i sposobu ewidencjonowania dóbr kultury w muzeach, Dz. U. Nr 103, poz. 656. W inwentarzach muzeów nie odnotowywano nie tylko, ile i jakich obiektów „z mienia podworskiego” trafiło do nich, ale też, ile było swego czasu wyselekcjonowanych przez komisje muzealne do sprzedaży w sklepach „DESA”, ile darowano podczas wizyt państwowych i partyjnych, a ile „wypożyczono” urzędom państwowym lub prominentom do ozdoby ich siedzib, nawet wówczas gdy były depozytami.

¹¹⁵ Na podstawie przepisów wykonawczych do dekretu z dnia 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej, Dz. U. z 1945 r. Nr 3, poz. 13 ze zm.

¹¹⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.

wie wyroku sądu wojskowego wydanego w 1952 r. w procesie krakowskiej kurii diecezjalnej, zbiory z Krzeszowic – zdeponowane przez właściciela, Adama Potockiego na przełomie 1943 i 1944 r. w klasztorze oo. Kamedułów w podkrakowskich Bielanach¹¹⁷, pamiątki rodzinne Potockich i Branickich z pałacu w Wilanowie, Tarnowskich z Sucheju¹¹⁸, Zamoyskich z Kozłówki. Twierdzenia, że „opustoszeją muzea”, są jedynie pozornie prawdziwe. W istocie opustoszały one już dawno z niepoliczalnych dzieł bezprawnie zawłaszczonych i zdeponowanych w magazynach.

Problem przynależności jawi się też w dwu przypadkach: zabytków sakralnych przeniesionych do muzeów¹¹⁹ oraz dzieł sztuki i rzemiosła przeniesionych z jednych zbiorów do drugich w ramach ich „porządkowania”¹²⁰. Nierozwiązane z powodów pekuniarnych, zwanych eufemistycznie brakiem „woli politycznej”, są problemy dzieł sztuki z muzeów polskich pozostawionych za granicami wschodnimi RP¹²¹, a także prawnie nabytych na mocy układu Wielkich Mocarstw na konferencji w Poczdamie¹²². Jeśli muzealia są istotnie częścią dziedzictwa kultury konkretnych jednostek i narodów, to działania i zaniechania ich dotyczące dowodzą braku kultury.

Znaczną część poruszonych tu problemów analizowałem swego czasu w mej monografii¹²³. Ponieważ jednak nie dotarła ona do świadomości decydentów, dla których została napisana, a ponadto jej nakład został wyczerpany, przypominałem niektóre z nich w niniejszym eseju. Niech mi to łaskawi Czytelnicy wybaczą.

Bibliografia

Bańkowski P., *Biblioteka publiczna Załuskich i jej twórcy*, Warszawa 1939.

Bernatowicz T., *Monumenta variis Radzivillorum. Wyposażenie Zamku Nieświeskiego w świetle źródeł archiwalnych*, cz. I: XVI-XVII w., Poznań 1998.

Biblioteka polska. Informator, Paryż 1989.

Biegański P., *Pałac Staszica*, Warszawa 1951.

¹¹⁷ Zatrzymane przez funkcjonariuszy UB podczas próby wywozu, zdeponowane w Muzeum Narodowym w Warszawie i uznane za własność państwa, m.in. obrazy Giovanniego Cimy da Conegliano Francesco Guercina, Carla Dolciego, a także Marcella Baciarellego, Giovanni Lampiego, Piotra Michałowskiego, Juliusza Kossaka i Jana Matejki, oraz naczynia liturgiczne, srebra, porcelana, numizmaty, pasy kontuszowe, kobierce i pamiątki, m.in. pierścienie Stefana Batorego i Tadeusza Kościuszki.

¹¹⁸ Między innymi miecz królewicza Władysława Zygmunta Wazy, XVII-wieczne portrety królewskie i XV-wieczna Biblia pozostająca na Wawelu.

¹¹⁹ Przykładami są szczególnie fundacyjne ołtarze gotyckie z bazyliki gdańskiej w zbiorach Muzeum Narodowego w Warszawie.

¹²⁰ Na przykład z muzeów miejskich do Muzeum Narodowego lub Muzeum Wojska Polskiego.

¹²¹ J. Pruszyński, *Wnioski rewindykacyjne zbiorów Ossolineum oraz dzieł sztuki i zabytków ze zbiorów lwowskich*, Warszawa 1998; idem, *Grabież i niszczenie...*, s. 198-213.

¹²² Szerzej: J. Pruszyński, *Prawa do dóbr kultury...*, s. 46-56, idem, *Prawo do dziedzictwa kultury a własność dzieł sztuki i zabytków*, „Przegląd Zachodni” 2006, nr 2, s. 3-14.

¹²³ J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski, jego straty i ochrony prawna*, t. I-II, Kraków 2001, s. 481, 685.

Bruchnalski W., *Zakładu Narodowego im. Ossolińskich ustawy, przywileje i rzeczy jego dotyczące*, Lwów 1928.

Catalogue de la collection des médailles et monnaies polonaises (t. I-V, 1871-1916).

Chwalewik E., hasło *Rapperswył*, w: idem, *Zbiory polskie. Archiwa, biblioteki, gabinety, galerie, muzea i inne zbiory pamiątek przeszłości w Ojczyźnie i na obczyźnie w porządku alfabetycznym według miejscowości ułożone*, t. II, wyd. II rozszerz., Warszawa – Kraków 1926-1927, Reprint: Kraków 1991.

Cyprian T., Sawicki J., *Grabież dzieł sztuki w Generalnej Guberni*, w: idem, *Nie oszczędzać Polski*, Warszawa 1960.

Daltrop G., Roncalli F., *I Musei Vaticani*, Rzym 1972.

Dekret z dnia 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej, Dz. U. z 1945 r. Nr 3, poz. 13 ze zm.

Dekret z dnia 2 marca 1945 r. o majątkach opuszczonych i porzuconych, Dz. U. Nr 9, poz. 45.

Dekret z dnia 1 marca 1946 r. o rejestracji i zakazie wywozu dzieł sztuki plastycznej oraz przedmiotów o wartości artystycznej, historycznej lub kulturalnej, Dz. U. Nr 14, poz. 99.

Dekret z dnia 8 marca 1946 r. o majątkach opuszczonych i poniemieckich, Dz. U. Nr 13, poz. 87 ze zm.

Estreicher Ch., *Cultural Losses of Poland. Index of Polish Cultural Losses during the German Occupation 1939-1943*, London 1944.

Gąsiorowska N., *Rekwizycje w Księstwie Warszawskim okupowanym przez Rosję w roku 1813-1815*, w: *Likwidacja skutków wojny w dziedzinie stosunków prawnych i ekonomicznych w Polsce*, t. II, Warszawa 1917.

Gębarowicz M., *Zbiory muzealne w Zakładzie Narodowym im. Ossolińskich*, w: *Księga pamiątkowa w 150-lecie Zakładu Narodowego im. Ossolińskich*, Wrocław 1967.

Gmurek J. i in., *Ministerstwo Kultury i Sztuki w dokumentach*, Warszawa 1998.

Kaczmarzyk D., *Straty wojenne Polski w dziedzinie rzeźby*, Warszawa 1958.

Katalog zbiorów Władysława Łozińskiego we Lwowie, Lwów 1897.

Komornicki S., Dobrowolski T. (red.), *Muzealnictwo*, Kraków 1947.

Komornicki S., *Muzeum Księżąt Czartoryskich w Krakowie. Wybór cenniejszych zabytków sztuki od starożytności po wiek XIX*, Kraków 1929.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.

Konwencja UNESCO z 16 listopada 1972 r. w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, Dz. U. z 1976 r. Nr 32, poz. 190 – zał.

Kopera F., *Dzieje Skarbcza Koronnego czyli insygniów i klejnotów koronnych polskich*, Kraków 1904.

Kopera F., *Muzeum Narodowe w Krakowie*, Kraków 1933.

Korzon T., *Rzut oka na dzieje Muzeum Narodowego w Rapperswyłu*, w: *Album Muzeum Narodowego w Rapperswyłu*, t. IV, Kraków 1894.

Kotarbiński T., *Medytacje o życiu godziwym*, Warszawa 1966.

Lorentz S. (red.), *Walka o dobrą kulturę. Warszawa 1939-1945*, t. I-II, Warszawa 1970.

Lorentz S., *Dzieje Muzeum Narodowego w Warszawie*, Warszawa 1962.

- Lorentz S., *Założenia i główne etapy rozwoju muzealnictwa*, w: W. Kalinowski, A. Ryszkiewicz (red.), *Materiały do zagadnień muzealnictwa i konserwatorstwa polskiego w latach 1944-1963*, Warszawa 1968.
- Ładyka N., *Generalny inwentarz mebli i innych nieruchomości znajdujących się w Zamku Warszawskim sporządzony w marcu 1795*, Warszawa 1997.
- Łodyński M., *Biblioteka Rzeczypospolitej Żałungskich zwana na tle ówczesnych bibliotek zagranicznych*, w: S. Tazbir (red.), *Z dziejów książki i bibliotek w Warszawie*, Warszawa 1961.
- Mańkowski T., *Galeria Stanisława Augusta*, Lwów 1932.
- Mańkowski T., *Mecenat Stanisława Augusta*, Warszawa 1934.
- Mariotti F., *La legislazione delle belle arti*, Roma 1892 (w Polsce dotąd niepublikowane).
- Mężyński A., *Kommando Paulsen. Październik – grudzień 1939*, Warszawa 1994.
- Midura F., *Rozwój muzealnictwa w okresie czterdziestolecia PRL*, „Muzealnictwo” 1986, nr 30.
- Muzea uniwersytetami kultury*, Biblioteka Muzealnictwa i Ochrony Zabytków. Seria B, t. XXI, Warszawa 1968.
- Muzeum Czartoryskich. Galeria obrazów. Katalog tymczasowy*, Kraków 1914.
- Nahlik S.E., *Testament Zygmunta Augusta*, Kraków 1962.
- Odezwa Towarzystwa Naukowego Krakowskiego z Uniwersytetem Krakowskim połączonego w celu archeologicznych poszukiwań, wraz ze skazówką mogącą służyć za przewodnik w poszukiwaniach tego rodzaju*, Kraków 1850.
- Panciera L., Pessolano F., *Musées de Rome*, Rzym 1984.
- Powidzki J., *Muzeum Polskie Michała Mniszcha*, „Muzealnictwo” 1955, nr 4.
- Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski, jego straty i ochrony prawna*, t. I-II, Kraków 2001.
- Pruszyński J., *Grabież i niszczenie dziedzictwa kulturalnego Kresów Wschodnich Rzeczypospolitej*, w: K. Jasiewicz (red.), *Europa nieprovincialna*, Warszawa – Londyn 2000.
- Pruszyński J., *Ochrona prawna zabytków w Republice Federalnej Niemiec. Teksty i komentarze*, Warszawa 1992.
- Pruszyński J., *Prawa do dóbr kultury na ziemiach zachodnich i północnych*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 10.
- Pruszyński J., *Prawo do dziedzictwa kultury a własność dzieł sztuki i zabytków*, „Przegląd Zachodni” 2006, nr 2.
- Pruszyński J., *Wnioski rewindykacyjne zbiorów Ossolineum oraz dzieł sztuki i zabytków ze zbiorów lwowskich*, Warszawa 1998.
- Pułaski F., *Biblioteka Polska w latach 1893-1948*, Paryż 1948.
- Rozporządzenie Ministra Kultury i Sztuki z dnia 26 sierpnia 1997 r. w sprawie zasad i sposobu ewidencjonowania dóbr kultury w muzeach, Dz. U. Nr 103, poz. 656.
- Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami, Dz. U. Nr 29, poz. 265 ze zm.
- Rymaszewski B., *Wstęp do Raportu o stanie muzealnictwa polskiego*, „Muzealnictwo” 1982, nr 25.
- Sokorski W., *O sztukę realizmu socjalistycznego*, „Nowe Drogi” 1949, nr 4.
- Świecimski J., *Wystawy muzealne*, t. I: *Studium z estetyki wystaw*, Kraków 1992.
- Świercz-Zaleski S., *Zbiory Zamku Królewskiego na Wawelu w Krakowie*, Kraków 1935.

Święcicki Z., *Straty wojenne w zbiorach Muzeum Wojska Polskiego w Warszawie*, w: J. Furtak (red.), *Ochrona dóbr kultury w razie zagrożeń czasu wojny i pokoju*, Warszawa 1997.

The British Museum and its Collections, London 1986.

Tomkiewicz W., *Zbiory muzealne*, w: W. Tomkiewicz (red.), *Straty kulturalne Warszawy*, Warszawa 1948.

Treasures of the Ashmolean Museum. An illustrated souvenir of the collections, Oxford 1985.

Treter M., *Muzea współczesne. Studium muzeologiczne. Początki, rodzaje, istota i organizacja muzeów. Publiczne zbiory muzealne w Polsce i przyszły ich rozwój*, w: *Muzeum Polskie poświęcone dziejom i zabytkom sztuki i kultury*, t. I, Kijów 1917.

Treter M., *Muzea współczesne. Studium muzeologiczne II. Publiczne zbiory muzealne w Polsce i ich przyszły rozwój*, w: *Muzeum Polskie poświęcone dziejom i zabytkom sztuki i kultury*, t. II, Kijów 1918.

Trzynadłowski J., *Zakład Narodowy im. Ossolińskich 1817-1967. Zarys dziejów*, Kraków 1970.

Tyczyńska A., Znojewska K., *Straty wojenne. Malarstwo polskie. Obrazy olejne, pastele, akwarele, utracone w latach 1939-1945*, Warszawa 1998.

Ustawa z dnia 28 marca 1933 r. o opiece nad muzeami publicznymi, Dz. U. Nr 32, poz. 279.

Ustawa z dnia 6 maja 1945 r. o majątkach opuszczonych i porzuconych, Dz. U. Nr 17, poz. 97 ze zm.

Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury i muzeach, Dz. U. Nr 10, poz. 48 ze zm.

Ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach, Dz. U. z 1997 r. Nr 5, poz. 24 ze zm.

Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm. (obecnie: Dz. U. z 2014 r., poz. 1446 ze zm.).

Ustawa z dnia 29 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o muzeach, Dz. U. Nr 136, poz. 956.

Wasylewski S., *Życie polskie w XIX wieku*, Kraków 1962.

Wyspiański S., *Dzieła*, red. L. Płoszewski, t. VIII, Warszawa 1932.

Zabawy przyjemne i pożyteczne, t. XI, cz. II, Warszawa 1775.

Zahorski W., *Biblioteka Polska w Paryżu*, w: Nałęcz M. (red.), *Ślady polskości. Polonia i emigracja w świetle badań i źródeł historycznych*, Warszawa 1999.

WYWIAD

Z profesorem Krzysztofem Pomianem
rozmawia Janusz Miliszkievicz

Janusz Miliszkievicz talks to Professor Krzysztof Pomian

januszmiliszkievicz@gmail.com
ul. Prosta 51
00-838 Warszawa

Prof. Krzysztof Pomian – wybitny badacz kolekcjonerstwa i muzealnictwa, od 2001 r. dyrektor Muzeum Europy w Brukseli. Autor wielu publikacji z zakresu filozofii i historii, m.in. *Przeszłość jako przedmiot wiedzy* (Warszawa 1992, 2010), *Zbieracze i osobliwości: Paryż – Wenecja XVI-XVIII wiek* (Warszawa 1996), *Historia – nauka wobec pamięci* (Lublin 2006).

Sztuka jest ryzykiem dla inwestora i dla artysty

Art is a risk for both: the investor and the artist

Zanim zapytam, jak rozwinąć polskie współczesne kolekcjonerstwo sztuki i pośrednio rynek w tej dziedzinie, proszę powiedzieć, z jakich przede wszystkim pobudek zbierali dzieła sztuki najwięksi światowi kolekcjonerzy. Dla prestiżu, inwestycji, dla nieśmiertelności?

Krzysztof Pomian: Również z tych powodów, przede wszystkim jednak – dla własnej przyjemności, dla możliwości codziennego obcowania z dziełami sztuki, oglądania ich, pokazywania ich innym, rozmawiania o nich, słowem – dla nawiązania z nimi tego osobistego, intymnego stosunku, na który pozwala tylko posiadanie dzieł u siebie. Nie ulega kwestii, że ważnym składnikiem przyjemności posiadania dzieł jest podziw, jaki budzą one u innych osób swym pięknem, swą rzadkością, niezwykłością wykonania czy materiału, i splendor, jaki z tego tytułu spływa na ich właściciela, zyskując mu opinię znawcy czy wyroczni w kwestiach smaku artystycznego. Zależy to jednak od epoki. Traktowanie dzieł sztuki jako inwestycji jest zjawiskiem dość późnym; mamy z nim do czynienia dopiero od XVIII w. Jeszcze późniejsze jest przekonanie, że dzieła sztuki należy udostępnić nie tylko niewielkiemu gronu wybranych, ale wszystkim. Jest ono bez-

WYWIAD

Z profesorem Krzysztofem Pomianem rozmawia Janusz Miliszkiewicz
Janusz Miliszkiewicz talks to Professor Krzysztof Pomian

pośrednio związane z wprowadzaniem w życie zasad demokracji, gdyż demokracja rozciąga się również na sztukę. Choć nie jest to zapisane w żadnej ustawie, prawo dostępu do arcydzieł jawi się nam dziś jako jedno z niezbywalnych praw człowieka. Kiedy amerykańscy milionerzy pod koniec XIX i na początku XX w. zaczęli kupować na wielką skalę dzieła na rynkach europejskich, przeważnie kupowali je po to, by stworzyć muzea lub przekazywać po śmierci swoje zakupy do muzeów, których nie stać było na takie wydatki. Lista nazwisk byłaby bardzo długa. Nie ma chyba większego miasta w Stanach Zjednoczonych, które by nie miało muzeum sztuki ufundowanego przez jednego lub wielu kolekcjonerów. Wśród nich byli m.in: Henry Clay Frick, któremu zawdzięczamy nieduże, ale złożone z samych arcydzieł muzeum w Nowym Jorku, John Pierpont Morgan, który swoją kolekcję przekazał Metropolitan Museum of Art, też w Nowym Jorku, czy tak niezwykła para jak Henry Osborne i Louisine Hawymeyer, żeby pozostać przy Metropolitan, autorzy najbogatszej bodaj darowizny w jego historii, dr Albert C. Barnes z Filadelfii, Isabella Stewart Gardner z Bostonu i wielu, wielu innych.

Po latach zapoznawania się z różnymi dokumentami nie mam wątpliwości, że wszyscy wielcy amerykańscy mecenas sztuki byli powodowani głęboko w nich wpojonym przekonaniem, że posiadanie bogactwa nakłada obowiązki wobec społeczności. To bardzo protestanckie przekonanie, a w większości byli to protestanci. Byli to również Żydzi, wśród których to myślenie też jest rozpowszechnione. Wszystkimi kierowało nadto przeświadczenie, że sztuka powinna być dostępna nie tylko dla garstki uprzywilejowanych, ale dla wszystkich. Pod wpływem prywatnych kolekcjonerów amerykańskie muzealnictwo było od początku nastawione demokratycznie, podczas gdy muzealnictwo europejskie musiało dopiero uczyć się demokracji, zwłaszcza w krajach z tradycją katolicką i monarchiczną. I uczyło się jej właśnie od muzeów amerykańskich.

Podobnie było w Rosji.

Paweł Tretiakow i wielu innych równie wybitnych rosyjskich kolekcjonerów, często kupców, przekazało prywatne kolekcje narodowi. Tu także grały rolę motywacje religijno-patriotyczne i demokratyczne, bo wielu największych rosyjskich kolekcjonerów wywodziło się ze środowiska staroobrzędowców, które wykazywało pewne podobieństwa do protestantów.

Jest wysoce prawdopodobne, że Siergiej Szczukin zrobiłby to samo, co zrobił przed nim Tretiakow, ale nie zdążył. W czasie rewolucji październikowej jego wielka kolekcja została znacjonalizowana.

Czy mógłby Pan Profesor powiedzieć kilka słów o Szczukinie, bo w polskich źródłach trudno znaleźć o nim informacje?

To postać światowego formatu! To był jeden z tych Rosjan, którzy operowali kapitałami na skalę amerykańską. Zrobił ogromny majątek w przemyśle tekstylnym. Miał dobre rosyjskie wzory kolekcjonowania, przede wszystkim ze strony Tretia-

kowa, i czuł autentyczną miłość do sztuki. We Francji, gdzie jeździł szkolić się zawodowo, szybko odkrył sztukę nowoczesną i został klientem słynnego marszanda, Ambroise'a Vollarda, który lansował Cézanne'a, Van Gogha, Gauguina, Matisse'a, Picassa. Szczukin zgromadził ogromny zbiór wczesnych obrazów Picassa z tzw. okresu błękitnego, kilkadziesiąt obrazów Cézanne'a, Matisse'a, kilkadziesiąt płócien wielkich impresjonistów, m.in. Moneta. Stał się mecenasem Matisse'a, który na jego zaproszenie przyjechał do Moskwy, gdzie namalował cudowny obraz *Taniec*. Rewolucja znacjonalizowała kolekcję Szczukina, a on sam wyemigrował do Francji, gdzie po dziś dzień żyją jego potomkowie. Zamiast pozostać w jednym muzeum, które teraz powinno by nazywać się Muzeum Szczukina, kolekcja została podzielona między Ermitaż w Petersburgu i Muzeum Puszkina w Moskwie. Takich jak Szczukin w Rosji byłoby więcej. Gdyby nie I wojna, a potem rewolucja, losy ich zbiorów potoczyłyby się inaczej. Françoise Cachin, była dyrektorka Musée d'Orsay, a później muzeów francuskich, powiedziała mi kiedyś, że uważa Szczukina za jednego z największych kolekcjonerów wszystkich czasów. W pełni podzielam ten pogląd!

A polskie prywatne kolekcjonerstwo dzieł sztuki?

Najważniejszym faktem w historii polskiego kolekcjonerstwa jest moim zdaniem to, że po wygaśnięciu Jagiellonów Polska nie miała rządzącej dynastii. Dlatego nie powstała kolekcja królewska, która przechodziłaby z pokolenia na pokolenie. Nie gromadziły się dzieła, a zatem przez stulecia nie było wzoru w postaci królewskich zbiorów sztuki, które by inspirowały dworzan i za ich pośrednictwem szersze koła możnowładztwa oraz zamożnej i bardziej ogładzonej szlachty. Do tego doszły wpływy Kościoła w jego kontrreformacyjnym wydaniu. Polscy podróżnicy do Włoch w XVII i w pierwszej połowie XVIII w. przywozili stamtąd nie antyki i dzieła sztuki, ale relikwie świętych, i z nielicznymi wyjątkami inwestowali nie w galerie malarstwa, tylko w kościoły i klasztory.

Polska arystokracja zetknęła się na szczęście z kolekcjonerstwem sztuki w czasach saskich, które odegrały w historii kultury polskiej rolę większą, niż się powszechnie uważa. Sascy królowie za pieniądze z Polski stworzyli w Dreźnie jeden z najpiękniejszych zespołów malarstwa, jakie istnieją w Europie. Rozwój polskiego kolekcjonerstwa sztuki zaczyna się na większą skalę właśnie w epoce saskiej.

Stanisław August próbował stworzyć kolekcję królewską. Kiedy wstępował na tron, miał już w swoim otoczeniu ludzi, którzy sami byli kolekcjonerami, jak Izabela Lubomirska, lub znali się na sztuce i na starożytnościach, jak August Fryderyk Moszyński. Książka dr Ewy Manikowskiej *Sztuka – ceremoniał – informacja. Studium kolekcji królewskich Stanisława Augusta Poniatowskiego* (Warszawa 2006) znakomicie pokazuje działalność króla w tej dziedzinie. Kolekcja Stanisława Augusta uległa rozproszczeniu, ale jego przykład nie poszedł na marne.

Od końca XVIII w. prywatne kolekcje sztuki stają się trwałym składnikiem kultury polskiej. Z nich wyrosną pierwsze polskie muzea: Puławy Izabeli Czartoryskiej i Wilanów Stanisława Kostki Potockiego.

WYWIAD

Z profesorem Krzysztofem Pomianem rozmawia Janusz Miliszkievicz
Janusz Miliszkievicz talks to Professor Krzysztof Pomian

W Polsce na historii prywatnego kolekcjonerstwa sztuki zaważył brak mieszczaństwa.

Brak mieszczaństwa sprawił, że w Polsce nigdy nie było dużych kapitałów – dużych na skalę europejską. Nawet rody arystokratyczne, niekiedy bardzo bogate, nie dysponowały kapitałem obrotowym, bo ich bogactwem była ziemia. Brak mieszczaństwa, niedorozwój przemysłu, nieobecność na międzynarodowym rynku finansowym – wszystko to spowodowało, że w okresie, kiedy kształtowały się największe kolekcje XX w., Polacy więcej sprzedawali dzieł sztuki, niż ich kupowali. Wtedy w Paryżu rozsprzedano np. kolekcję Mniszcha. Wtedy też opuścił Polskę słynny obraz Rembrandta, tak zwany *Lisowczyk*, który kupił Frick. „Tak zwany”, bo to oczywiście nie jest żaden *Lisowczyk*, choć zachował w kolekcji Fricka nazwę *The Polish Rider*. Do tego doszedł brak niepodległości, który sprawił, że polskie kolekcjonerstwo stało się w ogromnej mierze kolekcjonerstwem patriotycznym. Pokazał to świetnie prof. Tomasz de Rosset (por. *Polskie kolekcje i zbiory artystyczne we Francji w latach 1795-1919. Między „skarbnicą narodową” a galerią sztuki*, Toruń 2005).

Wyjątkiem od tej reguły jest Feliks Manggha Jasieński, jedyny polski kolekcjoner rangi europejskiej pod koniec XIX i na początku XX w. Na światowe malarstwo nie było go stać. Zgromadził za to wybitną w skali światowej kolekcję sztuki japońskiej, przede wszystkim grafiki. Kolekcja ta wystawiana jest obecnie w gmachu ufundowanym przez Andrzeja Wajdę. Zgromadził też fenomenalną kolekcję polskiej sztuki współczesnej, np. Boznańskiej, Wyczółkowskiego, Podkowińskiego, Malczewskiego, Mehoffera, Pankiewicza i Wyspiańskiego.

Warszawa nie chciała wybitnej kolekcji Feliksa Jasieńskiego.

Kiedy po latach zapisał ją Krakowowi, to Kraków złamał zapisy testamentu. Kolekcja miała być w całości wystawiona w jednym miejscu, w Kamienicy Szołtąskich, którzy zapisali swój dom specjalnie na ten cel. Zapisy obydwu testamentów złamało jeszcze przed wojną, a nie za komuny.

Jak przy takich tradycjach możemy dziś wychowywać przyszłych kolekcjonerów, uczestników rynku sztuki?

Polska będzie się bogacić, a zamożni obywatele będą kupowali dzieła sztuki. Robią to zresztą już obecnie. Jeśli chcemy, by prywatne kolekcjonerstwo sztuki się rozwijało, by kolekcjonerzy swój dorobek w przyszłości przekazywali do muzeów, państwo musi stworzyć odpowiednie warunki i klimat po temu.

Ale muszą je tworzyć również muzea, każde w swoim zakresie. Stosunek muzealników do prywatnych kolekcjonerów to sprawa zasadnicza. Dyrektor muzeum, zwłaszcza muzeum sztuki, musi mieć wpisane w swoje maniere, w swój sposób bycia, w swój budżet czasu stałe uwodzenie kolekcjonerów, namawianie ich do tego, by kupowali dla siebie jak najlepsze rzeczy, i sprzyjanie temu, by następnie zapisali te obrazy jego muzeum. To nie jest poniżej jego dyrektorskiej godności. To nigdy nie było poniżej godności kolejnych dyrektorów Metropolitan Museum. To nie

jest dziś poniżej godności dyrektora paryskiego Muzeum Sztuki Nowoczesnej. Tak postępują muzealnicy na świecie! To jest elementarnym obowiązkiem dyrektora muzeum sztuki. Jeśli dyrektor tego nie robi, to minister kultury powinien go zdjąć ze stanowiska.

Ten obowiązek uwodzenia kolekcjonerów dotyczy nie tylko dyrektorów, ale także personelu, przede wszystkim kustoszy odpowiedzialnych za działy malarstwa i rzeźby, ale nie tylko ich. Kiedyś, kiedy zwiedzałem krakowskie Sukiennice, uderzyło mnie to, że obrazy z kolekcji Feliksa Jasieńskiego nie miały nawet podpisów informujących, z czyjego daru pochodzą! To jeden z wielu przykładów lekceważenia kolekcjonerów przez polskich muzealników.

Druga sprawa to szanowanie woli kolekcjonera. To jest bardzo skomplikowana kwestia. Tu istnieje pewna rozbieżność interesów. Kolekcjoner chciałby na ogół, żeby jego kolekcja w muzeum stanowiła wyłączoną całość, ale żaden dyrektor muzeum nie może się zgodzić, by muzeum zamieniło się w zbiór prywatnych kolekcji. Ten problem stanął przed Metropolitan Museum już w latach 20. XX w. Wtedy postanowiono, że muzeum nie przyjmuje darów obwarowanych warunkami dotyczącymi ekspozycji. Od tego postanowienia zrobiono następnie kilka wyjątków dla kolekcji o wyjątkowej wartości. Wiele zależy od kunsztu dyplomatycznego dyrektora, od jego zdolności negocjowania. To jest, moim zdaniem, jedna z podstawowych umiejętności, których powinno się wymagać od dyrektora muzeum. Jest ich jednak znacznie więcej. Dyrektor muzeum – to bardzo skomplikowane zajęcie!

Trzecia sprawa – media muszą odpowiednio traktować takie zjawisko społeczne jak prywatne kolekcjonerstwo i dowartościowywać samych kolekcjonerów. Warto zaspakajać próżność kolekcjonera, bo ona także jest jednym z motywów zbierania. Trzeba traktować prywatne kolekcjonerstwo nie jak przysłowiowego bzika, lecz jak działalność kulturotwórczą, jako podstawową działalność na rzecz tworzenia narodowego zasobu dzieł sztuki i udostępniania tej sztuki społeczeństwu.

Ważny jest klimat polityczny wokół bogacenia się obywateli.

To kwestia o zasadniczym znaczeniu! Jeśli każdy bogaty Polak będzie osobą z założenia podejrzaną, to na pewno nie będzie kupował obrazów, a tym bardziej nie będzie udostępniał ich społeczeństwu, aby nie demonstrować bogactwa. Bez sprzyjającego klimatu wokół przedsiębiorczości i bogacenia się obywateli nie ma mowy o rozwoju prywatnego kolekcjonerstwa, a tym samym – rynku sztuki. Żeby powstały prywatne kapitały na zakup dzieł sztuki, musi istnieć w państwie autentyczny, a nie tylko deklarowany klimat sprzyjający bogaceniu się obywateli.

Jednym z najważniejszych składników takiego klimatu jest oczywiście odpowiednia polityka fiskalna państwa wobec kolekcjonerów. Potrzebna jest taka strategia podatkowa, która by mobilizowała prywatne osoby do wzbogacania narodowego zasobu dzieł sztuki. Na świecie w różnych krajach sprawdzili się pewne rozwiązania, które mogą stanowić gotowe wzory. Jeśli takiej fiskalnej zachęty nie ma, wówczas państwo samo musi łożyć na zakupy muzealne. Żadnego państwa na to nie stać.

WYWIAD

Z profesorem Krzysztofem Pomianem rozmawia Janusz Miliszkiewicz
Janusz Miliszkiewicz talks to Professor Krzysztof Pomian

Nawet najbogatsze państwa stać na to tylko w dość ograniczonym zakresie, a państwo polskie nie wyróżnia się ani bogactwem, ani zrozumieniem potrzeb kultury. Ze światowych statystyk wynika, że obywatele z własnej woli więcej łożą na sztukę, niż wynoszą ich podatki, z których państwo ewentualnie może coś próbować kupić. Gdy obywatel sam może decydować, na co pójdą jego pieniądze, wówczas uruchamiają się wszystkie te mechanizmy, jak próżność, chęć przejścia do historii, a przede wszystkim chęć bycia pożytecznym dla współobywateli, o czym mówiłem na początku. Jest to ważne zwłaszcza w sytuacji takiego kraju jak Polska, który wychodzi ze skutków 50 lat gospodarki nakazowej, etatyzmu, gdzie prywatna inicjatywa była tępiona. Bez tego sztuka i kultura będą wegetowały, a polski rynek sztuki na pewno się nie rozwinie.

Od lat w moich publikacjach o kolekcjonerstwie przypominam, że pisarka Gabriela Zapolska była wybitną kolekcjonerką europejskiej sztuki nowoczesnej. Miała obrazy m.in. van Gogha, Pissarra, dzieła Gauguina. Czytelnicy protestują, że to niemożliwe, bo pierwszy raz o czymś takim słyszą!

Rzeczywiście Zapolska zgromadziła zaskakująco nowoczesną kolekcję, kiedy mieszkała w Paryżu. Były to bardzo dobre obrazy, które obecnie są w znanych muzeach. Bodaj raz tylko opisano tę kolekcjonerską pasję Zapolskiej w „Roczniku Muzeum Narodowego w Warszawie”. Nic dziwnego zatem, że Zapolska kojarzy się nadal tylko z panią Dulską.

Czy fakt, że tak fascynująca historia Zapolskiej, zasługująca na pióro historyka sztuki, pisarza lub scenarzysty, nie jest znana, uznać można za kolejny dowód braku w Polsce klimatu dla kolekcjonerstwa?

Na pewno. Choć trzeba pamiętać, że jej kolekcja została rozproszona bardzo dawno temu...

Wystawiła swoje zbiory sztuki nowoczesnej na początku XX w. we Lwowie i Krakowie, lecz zostały wrogo przyjęte przez krytykę i publiczność. Zniechęcona Zapolska zdecydowała się na sprzedaż obrazów. Ona walczyła o uznanie sztuki nowoczesnej. Do krajowej prasy wysyłała z Paryża korespondencje o sztuce nowoczesnej. To fascynująca lektura! Kto dziś zna tę publicystykę Zapolskiej?

To oczywiście, że kolekcja Zapolskiej została wrogo przyjęta! Polski konserwatyzm artystyczny jest czymś zdumiewającym. Wystarczy dziś poczytać estetyków uniwersyteckich z przełomu XIX i XX w. Polscy estetycy nie cenili niczego poza malarstwem salonowym. Oczywiście byli krytycy tacy jak Stanisław Witkiewicz, którzy byli zarazem artystami, ale przed I wojną światową to nie oni nadawali ton i to nie ich słuchali ci, których stać było na kupowanie dzieł sztuki. Dopiero w dwudziestoleciu na horyzoncie pojawili się tacy nowocześni teoretycy sztuki, jak Witkacy lub Chwistek, z których zdaniem liczono się przynajmniej w pewnych kręgach inteligencji. Zrozumiałe więc, że gdy Zapolska zaserwowała polskiej publiczności z koń-

ca XIX w. van Gogha lub Gauguina, to ta publiczność wrogo przyjęła ich sztukę. Jednym z powodów ubóstwa polskich muzeów w europejskie dzieła sztuki końca XIX i początku XX w. jest właśnie niebywały konserwatyzm artystyczny polskich elit kulturotwórczych i opiniotwórczych – i to nie tylko w Galicji.

Tak samo wrogo przyjęto kolekcję Feliksa Jasieńskiego w Zachęcie, na której gmachu, na znak protestu przeciw reakcjom publiczności w czasie wystawy, wywiesił on był transparent z napisem: „Nie dla bydła”. Raczyński z Kórnika kupował w Paryżu pompierskie obrazy zamiast impresjonistów, na których było go stać. Choć trzeba pamiętać, że równocześnie popierał Jacka Malczewskiego...

Mam w związku z tym kolejne pytanie. Zasygnalizował Pan Profesor, jak państwo może i powinno sprzyjać prywatnemu kolekcjonerstwu i jego kulturotwórczej roli. Natomiast jak dom rodzinny, najbliższe otoczenie może sprzyjać zamiłowaniu do sztuki i uczestnictwu w rynku?

Czytałem kiedyś wywiad z artystą transawangardy włoskiej, Sandro Chia. Zapytano go, jak to się stało, że został artystą. Odpowiedział, że jako dziecko często kopał piłkę na podwórkach we Florencji, na lewym brzegu Arno i piłka wpadała do kościoła, gdzie są freski Masaccia... W takiej sytuacji całkiem naturalnie odkrywa się w sobie zamiłowanie do sztuki.

Nie każdy ma możliwość kopania piłki we Florencji... Nie każdego stać na obrazy. Ale w każdym domu może być np. dobra grafika artystyczna i wtedy dziecko wzrasta w jej otoczeniu, co pobudza jego wyobraźnię, kształtuje smak estetyczny. Domowa edukacja plastyczna jest wyjątkowo ważna. Kto wie, czy nie ważniejsza od edukacji szkolnej w tym zakresie? Nie wiem zresztą, jak wygląda nauczanie estetyczne w polskich szkołach.

Ludzie często czy z reguły są przekonani, że sztuka jest poza ich zasięgiem z powodów cenowych, choć grafika jest naprawdę bardzo tania!

Warto edukować Polaków, by docenili grafikę, by zrozumieli, że może ona być pod względem artystycznym równie wartościowa jak obrazy, choć każda grafika jest powielana w wielu egzemplarzach. Ponadto edukujemy ludzi, by mieli zaufanie do swego gustu i nie bali się go ujawniać. By nie czuli obawy: ja to kupię, a co potem o mnie powiedzą? Powinniśmy kupować to, co nam się podoba! Z czasem gusta zmieniają się i wyrabiają. Najważniejsze, by ludzie rośli w otoczeniu sztuki, bo to ich kształtuje!

Stale powtarzam, że warto kupować sztukę rówieśników. Choćby dlatego, że gdy startują w zawodzie artysty, ich prace można kupić za względnie niską cenę. Moi znajomi mają trochę obrazów Wilhelma Sasnala. Kupili je za całkiem przeciętne pieniądze, kiedy artysta był jeszcze anonimowy. Wtedy te obrazy były cenowo dostępne dla niezamożnych ludzi.

Dziecko w domu może chłonąć nie tyle encyklopedyczne informacje, ale przede wszystkim atmosferę miłości do sztuki. To coś ulotnego, niewytłumacznego...

WYWIAD

Z profesorem Krzysztofem Pomianem rozmawia Janusz Miliszkievicz
Janusz Miliszkievicz talks to Professor Krzysztof Pomian

Jeśli chodzi o informacje, to wystarczy, gdy w domu jest komputer podłączony do Internetu, żeby dziecko mogło wiedzieć więcej, niż zawiera *Thieme Becker* lub wszystkie inne słowniki tego typu. Natomiast to, czego żaden komputer nie da, to codzienne obcowanie z oryginalnym dziełem sztuki, przeżywanie go, dzielenie się zachwytem.

Mam w domu obrazy. Czy to wybitna sztuka? Najważniejsze, że je lubię i doskonale znam. Znam je doskonale, ponieważ zatrzymuję się przed nimi codziennie i przyglądam się im w różnym oświetleniu, o różnych porach dnia i roku. Oglądam je, kiedy sam jestem w różnych nastrojach. Każdy z tych obrazów stał się częścią mojego życia, mojej tożsamości.

Wielu ludzi myśli o sobie, że są na sztukę niewrażliwi.

Zdarzają się ludzie niewrażliwi na sztukę, jak są ludzie, którzy nie mają słuchu muzycznego. Statystycznie należą oni raczej do rzadkości. Większość – to ludzie o przeciętnych zdolnościach, w których życiu dobra edukacja szkolna i rodzinna może odegrać istotną rolę.

W Polsce dziś przekonuje się najczęściej: kupuj sztukę, bo to jest najlepsza inwestycja!

Mówienie o finansowych zyskach z inwestycji w sztukę jest troszkę naciągane. Bardzo rzadko nabywca może trafić na kogoś w rodzaju młodego van Gogha, Cézanne'a czy Moneta. 99 procent ogromnej produkcji plastycznej, która powstaje na świecie, nigdy nie będzie na tym poziomie. Z tysięcy obrazów, które co roku powstają w Polsce, niewielki ułamek trafi na rynek i uzyska ceny powyżej przeciętnej. Nikt nie jest w stanie przewidzieć, jaka sztuka będzie modna za 20-30 lat i będzie się sprzedawała za wielkie pieniądze. Dlatego inwestowanie w sztukę to operacja o wysokim poziomie ryzyka. Moim zdaniem należy kupować sztukę nie dlatego, że ona przyniesie zyski za ileś tam lat, lecz tylko dlatego, że się podoba. Nie ma żadnej gwarancji zysku z inwestowania w sztukę!

Zna Pan Profesor dzieje prywatnego kolekcjonerstwa. Nikt nie przewidział, które dzieła sztuki istotnie podrożeją za 30 lat?

Nie! Nic mi nie wiadomo, by ktoś w 1870 r. przekonywał: kupujcie obrazy tego młodego człowieka, który nazywa się Paul Cézanne, wasze dzieci sprzedadzą je i zostaną milionerami!

Sztuka jest ryzykiem zarówno dla inwestora, jak i dla artysty. Artysta musi swój gust zamienić w gust społecznie uznany. Jakie jest prawdopodobieństwo, że zdoła narzucić swoją wizję? Tak samo osoba, która kupuje sztukę z myślą o inwestycji, nie ma w moim przekonaniu gwarancji, że na tym zarobi.

Bardzo Panu dziękuję za rozmowę.

ARTYKUŁY

Artur Nowak-Far

kpe@sgh.waw.pl
Szkoła Główna Handlowa w Warszawie
Kolegium Ekonomiczno-Społeczne
ul. Wiśniowa 41
02-520 Warszawa

Funkcje międzynarodowych regulacji dotyczących nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury. Przykład Konwencji UNIDROIT z 1995 roku

Functions of international regulations on irregularly dislocated cultural objects: An example of the 1995 UNIDROIT Convention

Summary: The 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects makes a significant contribution to the international system for the protection of movable cultural heritage against the threat of illegal exportation and theft. It also constitutes part of an evolving network of world-wide regulations designed to preserve and protect the cultural heritage of individual countries and societies vis-à-vis the challenges of globalisation. This paper explains that the Convention aims at reducing the illegal traffic of cultural property by obligating buyers to check the legitimacy of their purchase. In fact, the Convention enshrines the fundamental principle, according to which the possessor of a cultural object that has been irregularly displaced must return it whatever the circumstances. In this context, the paper explores key procedural aspects of the Convention: the principal elements of proceedings in restitution cases, the main evidential issues, the status and legal standing of the good faith purchaser and the competence and jurisdiction of state bodies. Finally, it argues that the harmonization of national legislation by individual states with the provisions of the Convention would serve to improve transparency of national regulations and to increase the efficacy of the international system for the protection of cultural heritage against the threats of the globalized art market.

Keywords: protection of cultural property, the 1995 UNIDROIT Convention, restitution of cultural objects, cultural property/objects

Streszczenie: Rzymska Konwencja Restytucyjna (RKR) wzmacnia międzynarodowy system ochrony dóbr kultury przed ich nieregularnym (w tym nielegalnym) przemieszczeniem. Jest elementem rozbudowywanej siatki uniwersalnych regulacji służących ochronie dorobku kulturowego poszczególnych krajów i społeczności – jeszcze niepełnej, ale stale uzupełnianej.

Zasadniczą formułą RKR jest zasada bezwarunkowego zwrotu skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dóbr kultury, nawet jeśli aktualny ich posiadacz pozyskał je zgodnie z prawem. Konwencja ta określa istotne w postępowaniach restytucyjnych kwestie proceduralne: zasadnicze elementy postępowania w sprawie zwrotu, najważniejsze zagadnienia dowodowe, kwestie wypłaty odszkodowania posiadaczowi w dobrej wierze, a także właściwość organów państwowych. Skutkiem dostosowania się poszczególnych państw do jej wymogów jest zwiększenie przejrzystości reguł krajowych, a przez uniwersalizację standardów – podwyższenie efektywności międzynarodowego systemu służącemu restytucji dóbr kultury na rzecz podmiotów uprawnionych.

Słowa kluczowe: ochrona dóbr kultury, Rzymska Konwencja Restytucyjna UNIDROIT, restytucja dóbr kultury, dobra kultury

Wstęp

Procesy globalizacji stwarzają nowe uwarunkowania dla funkcjonowania wszystkich rynków. Dotyczy to także rynku dóbr kultury – tych wytwarzanych obecnie i pochodzących z przeszłości. Procesy te stworzyły również zupełnie nowe uwarunkowania popytu na dobra kultury, co spowodowało zwiększenie rozmiarów szeroko rozumianego międzynarodowego obrotu dobrami kultury. Na większą niż w przeszłości skalę są one udostępniane w obrocie muzealnym – zarówno poprzez ich czasowe przemieszczenie ponad granicami państw, jak i poprzez stałą zmianę lokalizacji. Także obrót prywatny dziełami sztuki jest obecnie dużo większy niż kiedyś.

Międzynarodowy obrót dóbr kultury ma też swoje ciemne strony. Bywa kontekstem, w którym dokonuje się procederu prania brudnych pieniędzy, ma także postać różnorodnych form nieregularnego przemieszczania dóbr kultury, w szczególności stanowiących rezultat kradzieży na niekorzyść legitymowanego właściciela albo pozyskania w wyniku innych działań przestępczych. Nieregularność (a więc pojęcie szersze od nielegalności) przemieszczenia dóbr kultury może rów-

niez wynikać z zaniechania ich zwrotu do państwa pochodzenia po upływie terminu, do którego mogły one – zgodnie z właściwymi dla nich regulacjami państwa ich pochodzenia – pozostawać za granicą.

Z powodu istnienia wspomnianej ciemnej strony międzynarodowego obrotu dobrami kultury pożądana jest taka interwencja władz publicznych, która spowoduje ograniczenie wszelkich niepożądanych zjawisk. Ma to zapobiegać zjawisku kulturowego wyjąłowania lokalnych społeczności i całych państw oraz chronić te dobra kultury, które w wyniku nielegitymowanych działań mogą stracić swoją wartość definiowaną z punktu widzenia interesu ogólnego czy wręcz ogólnoludzkiego¹. Prowadzi to do oczywistej reakcji regulacyjnej w postaci objęcia odpowiednią regulacją prawną także legitymowanego obrotu dziełami sztuki – odpowiednio w państwach będących źródłem dóbr kultury w obrocie międzynarodowym (tzw. *source countries*), jak i tych, z których pochodzi na nie popyt (tzw. *market countries*), a nawet tych, które są kanałami przepływu owych dóbr z pierwszej grupy państw do drugiej (tzw. *transit countries*)².

Przedmiotem tego opracowania, stanowiącego wstęp do serii prezentacji znaczących analiz odnoszących się do międzynarodowego systemu ochrony dóbr kultury, a w szczególności do Konwencji UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury, podpisana w Rzymie w dniu 24 czerwca 1995 r.³ (dalej: Rzymska Konwencja Restytucyjna UNIDROIT albo RKR), jest analiza zasadniczych przyczyn przyjęcia tego typu międzynarodowych instrumentów ochronnych jak ta Konwencja oraz głównych funkcji jej przypisywanych – w kontekście dokładniejszej analizy jej rozwiązań regulacyjnych.

Z uwagi na tak szczególne ujęcie przedmiotu tego opracowania przyjęto w nim pochodzącą właśnie z RKR oraz jej projektu definicję dobra kultury. Zgodnie z nią, należy za nie uważać przedmiot/obiekt (ang. *object*) mający – z powodów religijnych albo pozareligijnych – znaczenie dla archeologii, prahistorii, historii, literatury, sztuki, nauki, należący do którejkolwiek klasy przedmiotów wyszczególnionych w art. 1 paryskiej Konwencji UNESCO z 1970 r. w sprawie sposobów zakazu oraz zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przenoszeniu własności dóbr kultury (1970 *UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export, and Transfer of Ownership of Cultural Property*⁴). Do tej kategorii

¹ P. Gerstenblith, *Public Interest in the Restitution of Cultural Objects*, „New York University Journal of International Law and Policy” 2000, Vol. 16, No. 19, s. 197-199.

² Zob. L.V. Prott, O.J. O’Keefe, *National Legal Control of Illicit Traffic in Cultural Property*, dokument CLT-83/WS/16, UNESCO 1983, s. 1-3, 137-142.

³ Tłumaczenie polskie Konwencji: W. Kowalski, *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1996.

⁴ Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.

można również zaliczyć te dobra kultury, które są wymienione w załączniku do samej RKR, jeżeli ich katalog nie pokrywa się z listą Konwencji UNESCO.

Aksjologia interwencji regulacyjnej

Zasadniczą funkcją regulacji prawnych dotyczących reżimu, w jakim dobra kultury mają być chronione i ewentualnie przewożone ponad granicami (w tym więc i RKR), jest zapobieganie kulturowemu wyjąławianiu tych społeczności (w innym, ale równoważnym ujęciu – terytoriów, na których owe społeczności żyją), w których dobra kultury występują, w imię solidarności w ramach międzykulturowego dialogu, w którym uznaje się wszystkie społeczności za tworzące kulturową jedność świata⁵. Ryzyko wyjąławienia jest szczególnie wysokie w odniesieniu do tych społeczności, w których występuje przynajmniej jedno bądź wiele następujących uwarunkowań:

- bogactwo kulturowe danego terytorium biorące się z jego historii, w tym uwarunkowań demograficznych, klimatycznych, technologicznych itd.
 - przykładem mogą być tu terytoria obecnej Grecji i państw z nią sąsiadujących oraz Włoch,
- trwałe bądź częściowe pogorszenie publicznoprawnego systemu ochrony dóbr kultury przez nieregularne (zazwyczaj nielegalne – w kontekście właściwego prawa krajowego) pozyskanie lub przez nielegalne zatrzymanie
 - przykładem mogą być tu państwa znajdujące się w stanie rozkładu bądź będące na wczesnym etapie odbudowy swojej państwowości,
- różnice subiektywnej wartości dóbr kultury na relevantnych dla nich rynkach państwa, w którym mogą być one pozyskane, oraz rynkach międzynarodowych – przez to, w ujęciu ekonomicznym, powstaje możliwość arbitrażu, co jest sytuacją wynikającą z niskiego poziomu dobrobytu jednych państw (*source countries*) i wysokiego innych (*market countries*),
- brak kompatybilności systemów ochrony posiadania i własności, w tym również ich dokumentacji, w systemach prawnych państw, w których dobra kultury mogą być nieregularnie pozyskane, i państw, do których mogą być one wwieziane.

Wspomniane warunki mogą być interpretowane jako czynniki ryzyka nieregularnego pozyskiwania i obrotu dobrami kultury w wymiarze ponadgranicznym, zwłaszcza wtedy, gdy problemy z zarządzaniem własnym dorobkiem kulturowym i jego ochroną mają państwa szczególnie atrakcyjne jako źródła podaży dóbr kultury na międzynarodowych rynkach takich dóbr⁶. Użyte określenie „nieregularność”

⁵ Ch. Roodt, *Restitution of Art. And Cultural Objects and Its Limits*, „Comparative and International Law Journal of Southern Africa” 2013, Vol. CLVI, s. 286-287; P. Gerstenblith, op. cit., s. 197-199.

⁶ J.H. Merryman, *Thinking About Elgin Marbles*, „Michigan Law Review” 1985, Vol. 83, No. 1880, s. 1903-1905.

jest w kontekście międzynarodowej regulacji prawnej uzasadnione, dotyczy ona bowiem rozmaitych konfiguracji działań, wiodących do społecznie nieakceptowanego (właśnie z powodu wyjąławiania kulturowego oraz powstawania ryzyka utraty bądź uszkodzenia dóbr kultury – co już jest aspektem ochrony nie lokalnego dorobku kulturowego, ale wręcz dorobku w rozumieniu ogólnoludzkim⁷) przemieszczenia dóbr kultury z jednych państw do innych. W ujęciu *stricte* ekonomicznym wyjąławianie jest niepożądane z tego powodu, że ogranicza możliwości rozwoju gospodarczego terytoriów będących źródłem pozyskiwania dóbr kultury, upośledza potencjał poznania i oceny wartości dorobku kulturowego społeczności, które to terytorium zamieszkiwały lub zamieszkują, przez co także ogranicza podstawy tworzenia i kultuwowania ich własnej tożsamości, stanowiącej przecież jedno ze źródeł dobrobytu społecznego. Bogactwo kulturowe jest bowiem jedną z determinant atrakcyjności gospodarczej terytoriów – sprzyja procesom urbanizacji, rozwijaniu niektórych gałęzi gospodarki (przede wszystkim turystyki); jest także pewną determinantą bezpośrednich inwestycji gospodarczych oraz innych istotnych procesów alokacji zasobów, których zakres wykracza poza branżę turystyczną.

Skuteczna regulacja ochronna wymaga stworzenia mechanizmów prawnych oraz wynikających z nich mechanizmów faktycznych (w tym natury instytucjonalnej i organizacyjnej), które zwiększyłyby koszty transakcyjne działań stanowiących pragmatyczne ogniwa nieregularnego, transgranicznego pozyskania dóbr kultury. Takiemu efektowi służy wszystko to, co reglamentuje proces pozyskiwania dóbr kultury z ich pierwotnego kontekstu oraz prowadzenia w ich przedmiocie wymiany handlowej (w każdej postaci – także handlu wymiennego, a nawet transakcji pod tytułem darmym czy takich przeniesień własności, które wynikają z reguł sukcesji). Oczywistym skutkiem (nawet niezamierzonym) tego typu interwencji publicznej, wynikającym wprost z tzw. teorematu Coase, jest ograniczenie skłonności do zawierania transakcji w przedmiocie dóbr kultury⁸. Zasadniczym celem reglamentacji wszakże nie jest eliminacja obrotu, ale raczej kontrola przejścia dóbr kultury z domeny publicznej do domeny prywatnej – w kontekście regulacji międzynarodowej w szczególnej konfiguracji: przejścia danego dobra z domeny publicznej państwa jego pochodzenia (*source country*) do domeny prywatnej w państwie, do którego obiekt się pozyskuje (*market country*). Istotną funkcją reglamentacji w tym kontekście jest również zwiększanie kosztów transakcyjnych wszelkich transakcji dobrami kultury pochodzącymi z kradzieży bądź innych nielegitymowanych źródeł, bez względu na domeny, między którymi następuje transfer dóbr.

⁷ Zob. J.H. Merryman, *Two Ways of Thinking About Cultural Property*, „American Journal of International Law”, 1986, Vol. 80, No. 4, s. 831-851.

⁸ Zgodnie z koncepcją Ronalda H. Coase'a, w miarę wzrostu kosztów transakcyjnych skłonność potencjalnych stron do zawarcia danej umowy maleje. Zob. R.H. Coase, *The Problem of Social Cost*, „Journal of Law and Economics” 1960, Vol. 3, s. 1-44.

Zasadnicza trudność osiągnięcia skuteczności regulacji prawnej w tym zakresie bierze się ze szczególnych cech społeczno-ekonomicznego modelu transakcji, których przedmiotem są dobra kultury, zwłaszcza transakcji dokonywanych ponadgranicznie. Pomijając bliższą analizę złożoności naukowej dyskusji dotyczącej tego modelu, trzeba podkreślić, że działania regulacyjne muszą tu równoważyć korzyści stron wynikające z transakcji zawieranych nieregularnie i w warunkach możliwych tu znacznych premii cenowych. Wymiar owych korzyści mieści się jednak – nietypowo – w bardzo szerokim zakresie subiektywnej oceny użyteczności zbywanego/nabywanego dobra kultury przez strony transakcji (szerszym niż w transakcjach towarami, których użyteczność jest funkcją typowych preferencji konsumpcji/potrzeb). Problem ten jest przy tym silnie uwydatniony wtedy, gdy dana transakcja jest prowadzona w warunkach istnienia po stronie sprzedawcy – ze względu na unikatowość przedmiotu transakcji – monopolu albo z powodu szczególności tego przedmiotu lub szczególnego sposobu jego pozyskania – monopsonu, występującego wtedy, gdy (np. w przypadku nielegalnego pozyskania „na zamówienie”) tylko jeden nabywca może zgłosić efektywny popyt na dobro kultury będące przedmiotem transakcji⁹. Istnieją ponadto teorie wskazujące, że w transakcjach dziełami sztuki nie ma w ogóle relacji ekwiwalencji wynagrodzenia za przeniesienie ich własności i przedmiotu transakcji¹⁰. Stąd np. w ewidentnie inspirowanym teorią Thorsteina Veblena¹¹ ujęciu Jeana Baudrillarda zamiast wynagrodzenia w tego rodzaju umowach mamy do czynienia raczej z rodzajem wypłaty „nagrody z zakładu” (ang. *wager*, fr. *enjeu*), a zamiast ekwiwalencji użyteczności (pieniędzy i tego, co się za nie otrzymało) – z „parytetem arystokratycznym” (ang. *aristocratic parity*) świadczeń, z których przynajmniej jedno ma postać symboliczną¹².

Struktura międzynarodowego rynku obiektów skradzionych, jak również innych nieregularnie pozyskanych, jest zróżnicowana zarówno co do natury rynku, jak i charakterystyki kontrahentów. Grupa nabywców dóbr najwyższej klasy, skłonnych przy tym płacić wysokie premie cenowe (można ich nazwać *high-enders*), jest obsługiwana w ramach wyspecjalizowanego rynku, na którym stroną podażową tworzą uczestnicy potrafiący sami zrealizować proces pozyskania dobra (co prowadzi do swoistej integracji rynku), jak i dysponujący efektywnym instrumentarium selekcji nabywców i ich dyskryminacji cenowej. Na takim ekskluzywnym rynku o wysokości cen (a zatem i strukturze zysków, a ostatecznie i redystrybucji korzyści) decyduje szczególna charakterystyka popytu (ten jest tu jakościowo wysoki) i po-

⁹ O innych przypadkach monopsonu na rynku dóbr kultury zob. w: R.D. Blair, J.L. Harrison, *Monopsony in Law and Economics*, Cambridge University Press, Cambridge 2010, s. 2-5, 78-92.

¹⁰ J. Baudrillard, *For a Critique of the Political Economy of the Sign*, Telos Press, New York 1981, s. 117.

¹¹ Zob. T. Veblen, *The Theory of Leisure Class: An Economic Study of Institutions*, B.W. Huebsch, New York 1899.

¹² *Ibidem*, s. 117-118.

daży (ograniczonej z uwagi na małą liczbę i ograniczony dostęp do dóbr najwyższej klasy); znikoma jest natomiast ewentualna możliwość uzyskania premii z tytułu asymetrii informacyjnej – ta bowiem występuje tu w bardzo ograniczonym wymiarze.

Przeciwległą strukturą nielegalnego międzynarodowego rynku dóbr kultury jest ta, na której działają liczni rozproszeni *low-enders*. Ci pozyskują dobra kultury w sposób niewyspecjalizowany, często w ramach działań poszukiwawczych podejmowanych chaotycznie. Mogą on nawet przez dłuższy okres zachowywać pozyskane dobra kultury dla siebie, ale częściej oferują je na niewyspecjalizowanych segmentach rynku, na którym po obu stronach transakcji mogą występować znaczne asymetrie informacyjne (np. na internetowych serwisach aukcyjnych); popyt jest tu mniejszy jakościowo, przedmiotem transakcji są zaś najczęściej obiekty niskiej klasy, nieunikatowe – o innej niż unikatowy funkcji użytkowej i innym cyklu życia produktowego.

Obie formuły działania wspomnianych uczestników międzynarodowego nielegalnego rynku dóbr kultury są szkodliwe – powodują efekt deplecji źródeł dóbr kultury, ograniczenia dostępności i utraty ich wartości informacyjnej dla nauki, efekt rozproszenia lub dezintegracji, tj. zmniejszenia społecznej wartości użytkowej kompleksów o istotnej wartości społecznej na rzecz zwiększenia prywatnej wartości użytkowej ich części. Obie wartości są bowiem skorelowane negatywnie: sprawcy kradzieży jest łatwiej uzyskać gratyfikację pieniężną, np. poprzez rozproszenie skarbu lub oddzielenie małych części od całości, których są częścią; z kolei wartość społeczna (artystyczna i naukowa) przedmiotów niezdezintegrowanych jest większa.

W warunkach pełnej albo względnej otwartości granic (stanowiącej zaprzeczenie modelu autarkii, w którym dane państwo nie ma żadnej wymiany handlowej ze światem zewnętrznym¹³), skuteczność regulacji prawnej mającej na celu ochronę dóbr kultury przed nieregularnym wywozem podlega zjawisku korzyści uniwersalizmu regulacyjnego. Jeżeli bowiem jedno państwo uniemożliwia legalne (a więc i skuteczne prawnie) nabycie własności dobra kultury pochodzącego z nielegalnych wykopalisk, rozwiązanie to będzie na tyle skuteczne, na ile również inne państwa wprowadzą podobne rozwiązanie regulacyjne¹⁴. Podobnie będzie się miała rzecz w odniesieniu do prawa własności tzw. skarbów (w klasycznym rozumieniu *thesauri* – a więc znalezionej zespołu przedmiotów wartościowych, których właściciela nie sposób znaleźć¹⁵). W obu przypadkach pragmatyczne podobieństwo regula-

¹³ W odniesieniu do rynku dóbr kultury częstym postulatem państw stanowiących źródło ich międzynarodowej podaży jest ustanowienie autarkii sektorowej, opartej na całkowitym zakazie wywozu takich dóbr. Zob. np. G.H. Merryman, *Two Ways...*, s. 831-851.

¹⁴ Zob. np. argumentację w: J.A.R. Nafziger, *The New International Framework for the Return, Restitution or Forfeiture of Cultural Property*, „New York University Journal of International Law and Policy” 1982, Vol. 15, No. 813, s. 795-799, 812-813.

¹⁵ W większości prawodawstw krajowych tego rodzaju klasyczna konstrukcja została odrzucona co do określenia właściciela rzeczy, np. w Polsce właścicielem skarbów musi się stać zawsze Skarb Państwa. Zob.

cji (a więc podobieństwo ich skutków) musi dotyczyć również reguł alokacji praw własności do przedmiotów pozyskanych w warunkach wspomnianych wykopalisk bądź w przypadku znalezienia skarbu.

Inicjatywa Konwencji UNIDROIT

Inicjatywa stworzenia narzędzia prawa międzynarodowego dotyczącego ochrony dóbr nieregularnie przemieszczonych powstała w ramach UNESCO. Intencją jej pomysłodawców było zwiększenie intensywności tej ochrony w porównaniu do stanu przez nich zastanego, w szczególności w porównaniu do regulacji Konwencji UNESCO z 1970 r. w sprawie sposobów zakazu i zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przeniesienia własności w przedmiocie dóbr kultury. W porównaniu właśnie do Konwencji UNESCO zamiarem inicjatorów RKR było zapewnienie szerszego zakresu zobowiązań Państw Stron proponowanego aktu w odniesieniu do zagadnienia przemieszczania dóbr kultury w taki sposób, który z punktu widzenia interesu ogólnego mógł być uznany za niewłaściwy (w tym opracowaniu określony jako „nieregularny”). W porównaniu do Konwencji UNESCO, RKR miała wprowadzić zasadniczą regułę zwrotu nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury, przez co objęte byłyby nią nie tylko dobra skradzione, ale i takie, które nie były przedmiotem kradzieży, jednak – niezgodnie z właściwym dla swojej pierwotnej lokalizacji prawem – po wywiezieniu nie zostały zwrócone. Rzymska Konwencja Restytucyjna miała także objąć zakresem swojej regulacji dobra kultury pozyskane z wykopalisk; miała również określić istotne w postępowaniach restytucyjnych kwestie proceduralne: zasadnicze elementy postępowania w sprawie zwrotu, najważniejsze zagadnienia dowodowe, a także właściwość organów państwowych. Istotnym rozwiązaniem wprowadzonym przez RKR miało być przyjęcie definicji dobra kultury, określanej zasadniczo poprzez odniesienie do państwa pochodzenia dobra kultury podlegającego zwrotowi. Dla Włochów istotne było też wprowadzenie do mechanizmów konwencyjnych zagadnienia dobrej wiary przy nabywaniu dóbr kultury o nieznanym pochodzeniu – kwestia ta była bardzo wyraźnie zaznaczona już w programowym dla konferencji przemówieniu prezydenta Włoch, Oscara L. Scalfaro z 9 czerwca 1995 r.¹⁶

art. 189 Kodeksu cywilnego: „Jeżeli rzecz mająca znaczącą wartość materialną albo wartość naukową lub artystyczną została znaleziona w takich okolicznościach, że poszukiwanie właściciela byłoby oczywiście bezcelowe, znalazca obowiązany jest oddać rzecz właściwemu organowi państwowemu. Rzecz znaleziona staje się własnością Skarbu Państwa, a znalazcy należy się odpowiednie wynagrodzenie” (Dz.U z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm.).

¹⁶ Zob. *Audience given by His Excellency Mr. Oscar Luigi Scalfaro, President of the Italian Republic*, w: *Diplomatic Conference for the Adoption of the Draft Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Act and Proceedings*, Rzym 1996, www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1995culturalproperty-acts-e.pdf [dostęp: 29.03.2015].

Rzymska Konwencja Restytucyjna miała więc dwa zasadnicze nowe aspekty regulacyjne. Po pierwsze, miała przyczynić się do ujednoczenia zasadniczych elementów regulacji materialnej jej Państw Stron w zakresie, w jakim dotyczyła ona przesłanek restytucji nieregularnie pozyskanych – w kontekście transgranicznym – dóbr kultury. Po drugie, RKR miała stworzyć nowe mechanizmy proceduralne ich zwrotu do terytorium, z którego zostały wywiezione, oraz restytucji prawa własności do nich się odnoszącego.

Konferencja w sprawie RKR odbyła się w Rzymie w dniach 7-24 czerwca 1995 r. Wzięło w niej udział 70 przedstawicieli państw. Jako obserwatorzy uczestniczyli w niej przedstawiciele jeszcze 8 państw, Suwerennego Wojskowego Zakonu Maltańskiego oraz wielu organizacji międzyrządowych zajmujących się problematyką międzynarodowej ochrony dóbr kultury. Projekt stosownych postanowień planowanego aktu przedstawiony do akceptacji uczestników konferencji został sformułowany przez komitet ekspertów rządowych działający pod auspicjami Międzynarodowego Instytutu Unifikacji Prawa Prywatnego (UNIDROIT). Konferencja zakończyła się przyjęciem 23 czerwca 1995 r. tekstu Konwencji UNIDROIT w sprawie skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dóbr kultury. Została ona otwarta do podpisu w Rzymie na okres od 24 czerwca tegoż roku do 30 czerwca 1996 r. Przystąpienie do Konwencji stało się możliwe w każdym czasie, od 24 czerwca 1995 r.

Projekt Konwencji UNIDROIT

Zgodnie z projektem przedstawionym na otwarcie negocjacji, Konwencja miała być stosowana do roszczeń o charakterze międzynarodowym (rozumianym jako roszczenia transgraniczne) o powrotne przekazanie skradzionych dóbr kultury do terytorium, w którym ich kradzieży dokonano, lub o zwrot takich dóbr w przypadku, gdy zostały one usunięte z terytorium Państwa Strony Konwencji w warunkach naruszenia jego regulacji prawnych odnoszących się do wywozu tego typu dóbr, przyjętych ze względu na ich znaczenie kulturowe. Projekt Konwencji przewidywał wprowadzenie ogólnej zasady, zgodnie z którą posiadacz (ang. *possessor*) dobra kultury objętego przesłankami zwrotu regulowanymi jej postanowieniami jest zobowiązany do ich zwrotu, a w wymiarze prawnym ma to prowadzić do restytucji danego dobra na rzecz jej legitymowanego właściciela. Przewidziano trzy alternatywne przesłanki zwrotu:

- dobro kultury miało być po prostu skradzione,
- dobro kultury miało być nielegalnie pozyskane w drodze wykopalisk,
- dobro kultury miałyby być legalnie pozyskane w drodze wykopalisk, ale nielegalnie zatrzymane po ich legalnym pozyskaniu w wyniku wykopalisk.

Dodatkowo dwa ostatnie warunki pozyskania dobra kultury do obrotu projekt ujmował jako przesłanki (obalalnego) domniemania, że owo dobro zostało skradzione.

Projektowane postanowienia Konwencji przewidywały, że w przypadku skradzionych dóbr kultury (przy wspomnianej szerokiej definicji kradzieży) roszczenie restytucyjne będzie mogło być skutecznie przedstawione sądowi (bądź innemu uprawnionemu organowi) w terminie zawitym – co do którego projekt nie zdecydował jednoznacznie, proponując alternatywnie rok albo trzy lata od momentu, w którym zgłaszający roszczenie posiadał wiedzę o miejscu przechowania skradzionego dobra kultury oraz o tożsamości jego posiadacza albo taką wiedzę mógł być rozsądnie posiadać. W każdym razie uprawnienie do wytoczenia powództwa o zwrot (i restytucyjnego) miało ostatecznie wygasnąć po upływie 30/50 lat (tu znowu projekt nie formułował jednoznacznej propozycji) od daty kradzieży (w szerokim rozumieniu tego pojęcia przyjętym w Konwencji). W przypadku kradzieży z kolekcji publicznej termin ten miał być przedłużony do 75 lat. Kolekcję publiczną projekt definiował jako taką:

- której zbiory są zinwentaryzowane (ang. *inventoried*) oraz udostępniane publiczności (co do formuły tego udostępniania w projekcie formułowano już alternatywne propozycje, określające ten wymóg jako „udostępnianie na poważną skalę” lub „udostępniane regularnie”),
- która stanowiłaby własność Państwa Strony Konwencji (przy czym rozważano także wskazanie, że w tym zakresie chodzi także o jego władze lokalne lub regionalne),
- która jest albo instytucją (*an institution*) religijną, albo instytucją finansowaną w znaczącym stopniu przez Państwo Stronę Konwencji (albo jego władze lokalne lub regionalne), albo instytucją typu *non-profit* uznaną za mającą „istotne znaczenie” (czego wyrazem miało być np. udzielenie z tego tytułu zwolnień podatkowych).

Zasadniczą postacią restytucji przewidzianą w projekcie Konwencji była restytucja bez wynagrodzenia dla posiadacza skradzionego dobra kultury. Jednak w przypadku, gdyby taki posiadacz udowodnił dobrą wiarę, tj. że dołożył właściwej staranności, nabywając dane dobro kultury, oraz że co do faktu, że dobro zostało skradzione:

- nie miał wiedzy,
- w rozsądnych warunkach nie mógł być takiej mieć,
- takie wynagrodzenie (w projekcie użyto określenia *a payment*) od strony mającej roszczenie restytucyjne by mu przysługiwało.

Ocena staranności w procesie nabycia dobra kultury miała opierać się w szczególności na uwzględnieniu okoliczności nabycia, takich jak: charakterystyka stron umowy mającej na celu przeniesienie własności danego dobra, wysokość zapłaconej ceny, sprawdzenie przez nabywającego dostępnych mu rejestrów dóbr utraczonych w wyniku kradzieży, jak również wszelkich innych istotnych informacji.

W kontekście restytucji projekt wymagał równego traktowania posiadacza wtórnego i pierwotnego dobra kultury, w odniesieniu do którego powstało domniemanie jego pochodzenia z kradzieży. Proponowane rozwiązanie wymagało,

by posiadacz wtórny nie był traktowany w tym zakresie lepiej od podmiotu, który wszedł pierwotnie w posiadanie nieregularnie pozyskanego dobra kultury.

W myśl rozwiązania proponowanego w Konwencji, roszczenie o zwrot dobra kultury odnosiłoby się do następujących form jego nieregularnego pozyskania:

- wywozu danego dobra kultury z naruszeniem krajowych przepisów ochronnych, mających zastosowanie ze względu na jego szczególną wartość kulturową,
- niezgodnego z prawem krajowym zaniechania zwrotu dobra kultury czasowo wywiezionego w celach zgodnych z tym prawem,
- wywozu poprzedzonego pozyskaniem w wyniku wykopalisk – z naruszeniem przez pierwsze z tych działań lub oba z nich właściwego dla miejsca pozyskania prawa krajowego,

z zastrzeżeniem jednak, że projekt traktował trzecią z wymienionych form jako formę do pogłębionej dyskusji.

Zgodnie z projektem, zwrot skradzionego dobra kultury następowałby na wniosek skierowany do właściwego organu państwa (także organu sądowego), w którym to dobro w danym momencie się znajduje. Strona składająca taki wniosek musiałaby dodatkowo wykazać (poprzez przekazanie odpowiednich informacji co do stanu faktycznego lub prawnego), że pozyskanie go z jego terytorium:

- istotnie naruszyło stan zachowania dobra kultury lub jego kontekstu,
- istotnie naruszyło integralność obiektu złożonego,
- istotnie naruszyło zachowanie naukowej wartości informacyjnej, wynikającej z pozostawiania obiektu na jego pierwotnym miejscu,
- uniemożliwia wykorzystanie tego dobra kultury w ramach istniejącej, żyjącej tradycji kulturowej (ang. *living culture*).

W przypadku przedstawienia wymaganej dokumentacji regułą przyjętą w projekcie było wydanie nakazu zwrotu dobra kultury. Wyjątkiem od tej zasady miała być odmowa zwrotu, która mogła być oparta na jednej z następujących przesłanek:

- bliższego związku (ang. *closer connection*) obiektu z państwem, do którego kierowany byłby wniosek (której to przesłanki nie wolno byłoby stosować do dóbr kultury czasowo wywiezionych za zgodą państwa wywozu, ale które nie zostały po upływie dozwolonego terminu przywiezione z powrotem do państwa wywozu),
- szczególnego przypadku wtórności nieregularnego pozyskania obiektu – występującego wtedy, gdy co prawda obiekt został nieregularnie pozyskany z danego państwa, ale wcześniej był również nieregularnie pozyskany z państwa, do którego jest kierowany wniosek restytucyjny.

Zwrot nie przysługiwałby w przypadku, gdyby dane dobro kultury było wywiezione w okresie życia jego twórcy, a także przed upływem pewnego okresu od jego śmierci (orientacyjne w projekcie zaproponowano 5 lat). W przypadku, gdyby twórca nie był znany, taka sama zasada byłaby stosowana do dóbr kul-

tury nie starszych niż 5-letnie w momencie wywozu. Obie zasady nie miałyby jednak zastosowania do dóbr kultury wytworzonych przez członków wspólnot tubylczych (ang. *indigenous communities*) z przeznaczeniem do użytku przez ich wspólnotę.

Zgodnie z projektem, zwrot dóbr kultury następowałby zasadniczo bez wynagrodzenia dla jego nielegitymowanego posiadacza. Wynagrodzenie takie przysługiwałoby jednak wtedy, gdyby ten wykazał dobrą wiarę. Tę projekt definiował jako okoliczność niewiedzy o nieregularności pozyskania dobra kultury z danego państwa w momencie wzięcia tego dobra w posiadanie albo nieistnienia uzasadnionego oczekiwania, że taką wiedzę ów posiadacz powinien był wtedy mieć. W przypadku wykazania dobrej wiary nieregularnemu posiadaczowi przysługiwałoby wynagrodzenie w kwocie równej „uczciwej i rozsądnej” wartości (ang. *fair and reasonable*) danego dobra kultury.

Jednym z rozwiązań przedłożonych w projekcie pod rozważę było to dotyczące państw, w których obowiązuje system formalnych zezwoleń na wywóz dóbr kultury (określanych w projekcie jako *export certificates*, a więc w formule dotyczącej dokumentu potwierdzającego takie zezwolenie). W zakresie, w jakim taka krajowa forma reglamentacji miałaby zastosowanie, w projekcie proponowano, by brak dokumentu potwierdzającego udzielenie zezwolenia łączył się z przyjęciem domniemania, że nabywca dobra kultury, w odniesieniu do którego należy go wymagać, był świadomy/automatycznie uprzedzony o tym, że było ono przedmiotem nielegalnego wywozu. Innymi słowy, domniemanie to dotyczyłoby złej wiary danego posiadacza.

Ponadto w projekcie przewidziano uprawnienie przemienne posiadacza, który mógłby – za zgodą państwa wnioskującego o restytucję – zatrzymać własność obiektu (co czyniłoby z restytucji – w rozumieniu Konwencji – instytucję warunkową). Mógłby on także – za zgodą państwa wnioskującego – przenieść własność dobra kultury, za wynagrodzeniem bądź jakimkolwiek świadczeniem wzajemnym, na wybraną przez siebie osobę mającą miejsce zamieszkania w państwie wnioskującym, która musiałaby jednak dać „konieczne gwarancje” (ang. *necessary guarantees*), przy czym w projekcie nie wskazano, czego mogłyby one dotyczyć, choć możliwe jest w tym zakresie stwierdzenie, że chodziło o gwarancje trwałego zabezpieczenia danego dobra oraz zapewnienie mu trwałego i ciągłego związku z terytorium, do którego zostało ono zwrócone.

Koszt fizycznego zwrotu musiałby zostać poniesiony przez państwo wnioskujące. Miałoby ono jednak w tym zakresie regres w stosunku do osób, które przyczyniły się do nieregularnego wywiezienia danego dobra za granicę. W tym kontekście projekt Konwencji przewidywał, że posiadacz wtórny i pierwotny nieregularnie przemieszczonego dobra kultury powinni być traktowani równo.

Zasadniczą formułą proceduralną dochodzenia roszczeń, których dotyczy Konwencja, miała być formuła postępowania przed sądem lub innym organem rozstrzygania sporów właściwym dla miejsca położenia rzeczy (a więc w formule *forum*

rei sitæ). W projekcie sformułowano także zasadę, że kwestię tę strony postępowania mogą uregulować inaczej w drodze porozumienia – mogą bowiem oddać spór sądowi/organowi rozstrzygania sporów innego państwa albo do rozstrzygnięcia arbitrażowego. Dodatkowo w projekcie proponowano, by w przypadku rozstrzygnięcia sporu przez sąd/organ rozstrzygania sporów wskazany przez strony mógł on stosować środki zabezpieczające powództwo określone w prawie państwa położenia dobra kultury w danym momencie.

Ostatnią regułą proponowaną w projekcie Konwencji była ta, zgodnie z którą Państwa Strony mogły stosować wyższe standardy ochrony dóbr kultury niż w niej przewidziane.

Negocjacje Konwencji UNIDROIT

Negocjacje RKR dotyczyły w zasadzie każdego istotnego dla tej Konwencji rozwiązania. W ich kontekście strony starały się jednak zachować te nowe formuły o zasadniczym charakterze, których celem było zwiększenie zakresu ochrony dóbr kultury w porównaniu do już zapewnianego, choćby przez Konwencję UNESCO. Stąd – choć negocjacje dotyczyły określenia zakresu przedmiotowego i podmiotowego przyjętych w projekcie RKR rozwiązań – jednak odnosiły się one raczej do nadania zapisom poszczególnych jej postanowień takiej postaci, która eliminowałaby prawdopodobne, w przypadku zaniechania zmian, problemy interpretacyjne oraz dotyczące wykonania poszczególnych jej postanowień w zróżnicowanych krajowych porządkach prawnych. W tym ostatnim zakresie negocjacje wiązały się ze szczegółowymi kwestiami proceduralnymi dotyczącymi zwrotu dóbr kultury, zwłaszcza w zakresie współdziałania w tej mierze władzy sądowniczej i wykonawczej, które w projekcie Konwencji były traktowane zasadniczo jednolicie w kontekście proponowanego mechanizmu restytucyjnego.

Istotna część dyskusji dotyczyła zatem dokładnego określenia cech chronionych dóbr kultury oraz dokładniejszego zdefiniowania znamion przemieszczenia dóbr kultury, uzasadniającego odwołanie się do konwencyjnej procedury ich zwrotu – w tym i określenia zakresu naruszenia prawa uzasadniającego kwalifikację pozyskania danego dobra kultury jako wadliwej. Związane z tą kwestią były również negocjacje dotyczące określenia zasadniczego w tym zakresie atrybutu owych dóbr – bo przecież mechanizmy ochronne RKR nie miały dotyczyć jedynie dóbr „skradzionych” (ang. *stolen*), lecz i takich, które były po prostu zatrzymane z naruszeniem prawa państwa ich pochodzenia (czyli mielibyśmy tu do czynienia z bezprawnym zatrzymaniem – ang. *unlawful retention*). W odniesieniu do wymaganego w projekcie RKR wysokiego standardu dobrej wiary nabywcy nieregularnie pozyskanych dóbr kultury jako przesłanki uzyskania wynagrodzenia w przypadku ich restytucji, niektóre państwa wskazywały, że jest on zbyt wysoki, wymaga bowiem nie tylko znajomości obcego prawa, lecz także zaznajomienia się z oceną znaczenia kulturowego danego dobra w tym kontekście regulacyjnym.

Co do wskazania podmiotu zobowiązanego do wydania nieregularnie pozyskanego dobra kultury negocjacje dotyczyły określenia go jako posiadacza (ang. *possessor*) albo jako władającego (ang. *holder*). Niektóre państwa zgłaszały również jako kwestie do dyskusji kluczowe dla określenia jego statusu (w kontekście RKR) zagadnienia proponowanych w projekcie domniemań, w szczególności domniemania nieregularności pozyskania danego dobra w przypadku nieposiadania przez taką osobę stosownego dokumentu wyrażającego zgodę na wywóz wydanego przez właściwy organ państwa, z którego dane dobro kultury pozyskano.

Istotnymi kwestiami dyskusyjnymi były te przepisy projektu RKR, w których posługiwano się określeniami nieostrymi, takimi jak: „poważne znaczenie” (ang. *significant importance*) – użyte w odniesieniu do dóbr kultury objętych regulacją Konwencji, „bliższy związek” (ang. *closer connection*) – będący przesłanką wyjątku od zasady restytucji czy „uczciwa i rozsądna wartość” (ang. *fair and reasonable value*) – stanowiąca ukierunkowanie wyznaczenia wysokości wynagrodzenia posiadacza w dobrej wierze tego dobra kultury, które podlega restytucji. Dobra wiara była przy tym jedną z zasadniczych kwestii (obok np. podstawowej kwestii udowodnienia statusu danego dobra kultury w kontekście RKR), w odniesieniu do której dyskusja dotyczyła rozkładu ciężaru dowodu.

Naturalnymi kwestiami negocjacji były kwestie, które w projekcie RKR były wskazane jako otwarte do dyskusji. Większość państw opowiedziało się w tym względzie za rozwiązaniami wzmacniającymi ochronę dóbr kultury, a więc przede wszystkim za wyborem dłuższych, a nie krótszych terminów uprawniających do wystąpienia z roszczeniami restytucyjnymi. Niektóre państwa członkowskie Unii Europejskiej zasadniczo reprezentowały pogląd, że należy w tym zakresie recypować konstrukcję dyrektywy 93/7/EWG¹⁷, także dotyczącej zwrotu dóbr kultury o znaczącej wartości artystycznej, historycznej lub archeologicznej, wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium jakiegokolwiek państwa UE. Oznaczałoby to jednak obniżenie standardu ochronnego: zgodnie bowiem z tą regulacją, procedury zwrotu nie mogłyby być wszczęte po upływie roku od chwili, kiedy wnioskujące państwo członkowskie dowiedziało się o miejscu pobytu dobra kultury oraz tożsamości jego posiadacza lub użytkownika. Nie mogłyby zaś być w żadnym razie podejmowane po upływie 30 lat od wyprowadzenia takiego przedmiotu, chyba że stanowiłby on część zbiorów publicznych oraz dóbr kościelnych, w przypadku których ramy czasowe określone są w prawie krajowym lub w umowach dwustronnych między państwami członkowskimi.

¹⁷ Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm., która jednak straci moc 19 grudnia 2015 r. i zostanie zastąpiona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniającą rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.

Co oczywiste, podczas negocjacji zauważono, że Konwencja musi mieć bardziej rozbudowane postanowienia przejściowe i końcowe. Te bowiem musiałyby w szczególności zawierać dokładniejsze przepisy dotyczące stosowania RKR w kontekście już istniejących zobowiązań międzynarodowych jej Państw Stron.

Kompromis negocjacyjny

Ostatecznie przyjęte postanowienia RKR w istotnym stopniu odzwierciedlają dyskusję negocjacyjną nad poszczególnymi kwestiami uznanymi przez strony Konwencji za problematyczne, a zasadniczo odnoszącymi się do kluczowych, przyjętych w jej projekcie rozwiązań.

W odniesieniu do zakresu zastosowania RKR w jej ostatecznej wersji zrezygnowano z odwołania do istotnego znaczenia kulturowego chronionych dóbr kultury. Zamiast tego wprowadzono postanowienie dookreślające (a przy tym nieznacznie zawężające) pojęcie prawa krajowego, które musi być naruszone, jeżeli wywóz dobra kultury miałby być uznany za nieregularny. Owo prawo musi nie tylko regulować zagadnienie wywozu dóbr kultury, lecz także musi być przyjęte w celu ochrony dziedzictwa kulturowego (ang. *protecting [...] cultural heritage*). Stąd ewentualne przesłanki w tym zakresie będą odwoływać się do celowościowej wykładni istniejących uregulowań krajowych.

W ostatecznej wersji RKR zrezygnowano z odwołania do katalogu dóbr kultury zawartego w Konwencji UNESCO z 1970 r. Zamiast niego do samej RKR załączono stosowną listę chronionych dóbr tego typu. Osiągnięto przez to autonomizację Konwencji rzymskiej w tym zakresie.

W ostatecznym tekście RKR utrzymano zasadniczą konstrukcję projektu Konwencji dotyczącą obowiązku zwrotu nieregularnie pozyskanych dóbr kultury przez ich posiadaczy (a więc nie tych podmiotów, które tymi dobrami władają bez zamiaru dysponowania nimi jak właściciele). Zachowano również szczególne postanowienia dotyczące objęcia rygorami RKR dóbr pozyskanych w wyniku nielegalnych wykopalisk bądź pozyskanych legalnie w ramach wykopalisk, lecz niezgodnie z prawem właściwym zatrzymanych.

W ostatecznym swoim kształcie Konwencja utrzymała także zasadnicze przesłanki wniosku o zwrot dóbr kultury nieregularnie przemieszczonych. Wyjątkiem jest ta przesłanka zwrotu, która w projekcie RKR wymagała stwierdzenia, że dane dobro jest wykorzystywane w ramach „żyjącej kultury” (ang. *by a living culture*). To właśnie określenie utrzymane w semantyce i rejestrze języka abstrakcyjnych pojęć etnografii i socjologii zastąpiono określeniem bliższym językowi ogólnemu: zgodnie z ostateczną wersją RKR, przesłanką zwrotu ma być tradycyjne lub rytualne wykorzystywanie danego dobra kultury przez wspólnotę tubylczą (ang. *the traditional or ritual use of the object by a tribal or indigenous community*).

W RKR zmieniono nieco przesłanki odmowy zwrotu dobra kultury. W jej ostatecznej wersji utrzymano przesłankę zmiany prawa skutkującej legalizacją da-

nej postaci pozyskania tego dobra. W przypadku drugiej przesłanki (wywozu danego dobra za życia jego twórcy lub – jak proponował projekt – w ciągu 5 lat po jego śmierci) zmieniono okres dozwolonego wywozu na 50 lat po śmierci takiego twórcy, przez co nastąpiło rozluźnienie mechanizmu ochronnego w tym zakresie. Utrzymano za to przesłankę wyłączenia możliwości odmowy zwrotu dóbr kultury wytworzonych przez członków społeczności tubylczych do tradycyjnego lub rytualnego korzystania z nich. W odniesieniu do tej kwestii zmieniono jedynie technikę legislacyjną zapisu właściwego postanowienia Konwencji.

W ostatecznej wersji RKR przyjęto najdłuższe z wielu proponowanych terminów dochodzenia roszczeń – jako regułę przyjęto termin zawity 3 lat od powzięcia wiedzy o miejscu przetrzymywania nieregularnie pozyskanych dóbr kultury oraz o osobie ich posiadacza. Dodatkowo w Konwencji przyjęto, że okres, w którym to uprawnienie może być wykorzystane, nie musi się kiedykolwiek kończyć, chyba że Państwo Strona przyjmie w swoim własnym prawodawstwie, że okres ten wynosi 75 lat (nie może być to krócej) lub jest dłuższy. Warunkiem skorzystania z tego uprawnienia jest złożenie przez państwo odpowiedniej deklaracji do RKR. Zgodnie z Konwencją, deklaracji takiej nie można jednak składać w odniesieniu do dóbr kultury pochodzących z kolekcji publicznych albo też stanowiących integralną część zidentyfikowanych pomników lub stanowisk archeologicznych.

Rzymska Konwencja Restytucyjna przejęła zasadniczą konstrukcję kolekcji publicznej. Pewne zmiany definicyjne w porównaniu do projektu RKR mają charakter techniczny – lepiej określają wymagane atrybuty takiej kolekcji, m.in. poprzez wskazanie, że elementem misji instytucji prowadzącej taką kolekcję musi być po prostu służyć interesowi publicznemu. Ponieważ konstrukcja ta jest uogólniająca, zrezygnowano np. z kazuistycznego elementu, jakim było odwołanie się do sposobu finansowania takiej kolekcji.

W RKR zachowano konstrukcję dobrej wiary posiadacza, w tym utrzymano formułę dookreślenia warunków sprawdzanych przy badaniu owej dobrej wiary. Utrzymano także regułę, zgodnie z którą przy zwrocie dóbr kultury dobra wiara uzasadnia przyznanie jego posiadaczowi wynagrodzenia odpowiadającego ich „uczciwej i rozsądnej wartości”. Wprowadzono jednak także postanowienie wymagające od Państw Stron podjęcia wysiłku obarczenia ciężarem jego wypłaty wcześniejszych posiadaczy dobra kultury, jeżeli tylko takie postępowanie byłoby zgodne z zasadami przyjętymi w państwie, w którym restytucja jest wykonywana.

W RKR utrzymano zasady rozdziału właściwości organów sądowych/innych organów rozstrzygających kwestie restytucji dóbr kultury. Wprowadzono jednak nowe, konieczne dla zapewnienia Konwencji zamierzonej efektywności, przepisy dotyczące czasowego aspektu stosowania Konwencji, jej wejścia w życie, przystępowania do niej i wypowiedzania, jej relacji do innych instrumentów prawa międzynarodowego dotyczących kwestii w niej regulowanych, które mogą wiązać Państwa Strony RKR, dozwolonych zastrzeżeń i deklaracji. Ostateczny tekst Konwencji zawiera również postanowienia dotyczące jej stosowania

w państwach mających niejednolite systemy prawne – umożliwia w tym zakresie związanie się RKR co do terytorium, w którym obowiązuje jeden system prawny z pominięciem innych.

Wnioski

Rzymska Konwencja Restytucyjna jest instrumentem, który wypełnia luki regulacyjne zastanego przed jej przyjęciem międzynarodowego systemu prawnego służącemu ochronie dóbr kultury przed ich nieregularnym (przeważnie nielegalnym) przemieszczeniem. Służy zatem do zwiększenia zakresu niezbędnego w efektywnej ochronie dóbr kultury uniwersalizmu regulacyjnego.

W szczególności, zgodnie z intencją jej projektodawców, RKR istotnie uzupełnia narzędzia ochronne dotychczas dostępne na podstawie Konwencji UNESCO z 1970 r. w sprawie sposobów zakazu i zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przeniesienia własności w przedmiocie dóbr kultury. Zasadniczą formułą RKR jest bowiem doprowadzenie do zwrotu nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury, także tych, które po legalnym ich pozyskaniu (albo wywiezieniu) nie zostały – z naruszeniem prawa właściwego dla ich pierwotnej lokalizacji – zwrócone. W tym kontekście Konwencja zapewnia szczególną ochronę obiektom pochodzącym z wykopalisk.

Rzymska Konwencja Restytucyjna określa istotne w postępowaniach restytucyjnych kwestie proceduralne: zasadnicze elementy postępowania w sprawie zwrotu, najważniejsze zagadnienia dowodowe, a także właściwość organów państwowych, przez co prowadzi do zwiększenia przejrzystości reguł krajowych, które w tej mierze będą stosowane, redukując koszty transakcyjne postępowania o zwrot i postępowania o restytucję własności. Jednocześnie, przyjęte w tym zakresie rozwiązania zwiększają tego rodzaju koszty wobec tych posiadaczy nieregularnie przemieszczonych dóbr kultury, którym można wykazać złą wiarę.

Przyjęte w RKR rozwiązania mają charakter częściowy w tym sensie, że nie dotyczą wszystkich aspektów ochronnych, których uregulowanie funkcjonowanie międzynarodowego rynku dóbr kultury wymaga. Jej rozwiązania są jednak istotnym elementem uniwersalizacji reguł ochrony.

Bibliografia

Audience given by His ExceAudience given by His Excellency Mr. Oscar Luigi Scalfaro, President of the Italian Republic, w: *Diplomatic Conference for the Adoption of the Draft Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Act and Proceedings*, Rzym 1996, www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1995culturalproperty-acts-e.pdf [dostęp: 29.03.2015].

Baudrillard J., *For a Critique of the Political Economy of the Sign*, Telos Press, New York 1981.

Blair R.D., Harrison J.L., *Monopsony in Law and Economics*, Cambridge University Press, Cambridge 2010.

- Coase R.H., *The Problem of Social Cost*, „Journal of Law and Economics” 1960, Vol. 3.
- Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.
- Gerstenblith P., *Public Interest in the Restitution of Cultural Objects*, „New York University Journal of International Law and Policy” 2000, Vol. 16, No. 19.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz.U z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm.
- Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.
- Kowalski W., *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1996.
- Merryman J.H., *Thinking About Elgin Marbles*, „Michigan Law Review” 1985, Vol. 83, No. 1880.
- Merryman J.H., *Two Ways of Thinking About Cultural Property*, „American Journal of International Law” 1986, Vol. 80, No. 4.
- Nafziger J.A.R., *The New International Framework for the Return, Restitution or Forfeiture of Cultural Property*, „New York University Journal of International Law and Policy” 1982, Vol. 15, No. 813.
- Pratt L.V., O’Keefe O.J., *National Legal Control of Illicit Traffic in Cultural Property*, dokument CLT-83/WS/16, UNESCO 1983.
- Roodt Ch., *Restitution of Art. And Cultural Objects and Its Limits*, „Comparative and International Law Journal of Southern Africa” 2013, Vol. CLVI.
- Veblen T., *The Theory of Leisure Class: An Economic Study of Institutions*, B.W. Huebusch, New York 1899.

ARTYKUŁY

Wojciech Kowalski

wojciech.kowalski@us.edu.pl
Uniwersytet Śląski
Wydział Prawa i Administracji
ul. Bankowa 11 B
40-007 Katowice

Droga do Konwencji UNIDROIT z 1995 roku oraz jej podstawowe rozwiązania The road to the 1995 UNIDROIT Convention and its basic solutions

Summary: This paper examines the regime of the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects. It begins with introductory remarks summarizing earlier attempts at similar solutions undertaken by the international community. Then, it analyses the core principle of this treaty, that is, the absolute duty of the possessor of a stolen cultural object to return it. Next, it discusses the complex issue of limitations periods and the provisions on the compensation due to the good faith purchaser of a stolen property. A similar analysis is made in respect of the regime relating to illegally exported cultural objects. Finally, this paper advocates several recommendations aimed at improving the solutions adopted by the Convention in terms of its global effectiveness.

Keywords: UNIDROIT Convention, cultural good, stolen cultural good, a cultural good originating in illegal export, due diligence, compensation

Streszczenie: Przedmiotem artykułu jest analiza Konwencji UNIDROIT z 1995 r., poprzedzona wprowadzeniem, w którym przedstawiono wcześniejsze próby przyjęcia przez społeczność międzynarodową podobnych rozwiązań. Autor omawia następnie szczegółowo bezwzględny obowiązek zwrotu skradzionego dobra kultury, przyjęte terminy przedawnienia oraz odszkodowanie dla nabywcy, który wykazał należyta staranność w nabyciu tego dobra, a także dodatkowe rozwiązania szczegółowe. Analogicznej analizie poddana jest sytuacja posiadacza dobra kultury pochodzącego z nielegalnego wywozu. Artykuł kończą rozważania na temat możliwych zmian udoskonalających rozwiązania przyjęte w Konwencji.

Słowa kluczowe: Konwencja UNIDROIT, dobro kultury, skradzione dobro kultury, dobro kultury pochodzące z nielegalnego wywozu, należyta staranność, odszkodowanie

Zgodnie ze swym tytułem, Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury z 1995 r.¹ reguluje dwie kwestie mające podstawowe znaczenie dla ochrony dziedzictwa kulturowego. Najogólniej rzecz ujmując, wprowadza zasadę restytucji skradzionych dóbr kultury oraz zasadę zwrotu dóbr tego rodzaju, jeżeli zostały nielegalnie wywiezione za granicę. Nie ulega wątpliwości, że obydwie zasady należały i nadal należą do niezwykle spornych i trudnych zagadnień prawnych, przy czym pierwsza z nich ma własną i długą historię tych sporów². Dlatego już na wstępie artykułu można podkreślić, że przyjęcie tego aktu miało znaczenie przełomowe, albowiem po raz pierwszy udało się na arenie międzynarodowej osiągnąć w tym zakresie tak daleko idące porozumienie. Jak łatwo się domyślić, osiągnięcie tego porozumienia nie było łatwe i niewątpliwie wieńczy pewien okres starań społeczności międzynarodowej zmierzających do rozwiązania wspomnianych problemów. Poprzedziły je datujące się od czasów przedwojennych burzliwe nieraz dyskusje nad projektami wielu dokumentów, które chociaż w części miały tym problemom zaradzić, ale nie udało się ich na ogół przyjąć. Stanowią one jednak ważne antecedencje ilustrujące mozolną drogę „dochodzenia” do przyjęcia Konwencji.

¹ Tłumaczenie polskie Konwencji W. Kowalski, *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1996.

² W odniesieniu ogólnie do rzeczy sięga ona czasów antycznych, por. W. Kowalski, *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Zakamycze, Kraków 2004, s. 15 i n.

Dla lepszego zrozumienia trudności, jakie musieli pokonać twórcy Konwencji UNIDROIT, warto przypomnieć chociażby główne argumenty i rozwiązania wcześniejszych projektów³. Najważniejszym problemem bezpiecznego obrotu dziełami sztuki, podniesionym jeszcze przed II wojną światową, było ujednoczenie zasad nabywania dóbr kultury od nieuprawnionego w skali międzynarodowej. Wynikał on z różnic w krajowych regulacjach nabywania własności rzeczy *a non domino*, które były owocem odmiennego kształtowania się prawa cywilnego w poszczególnych krajach i mocno utrwalonej obecnie tradycji⁴. Jako pierwsza podjęła to wyzwanie Liga Narodów, przyjmując w 1932 r. uchwałę o potrzebie ochrony dorobku kulturalnego narodów, której realizacja przypadła w udziale Międzynarodowemu Urzędowi Muzeów⁵. W uchwale zwrócono m.in. uwagę na „niepewność prawa oraz jego relatywną jedynie efektywność w stosunkach międzynarodowych” i zgłoszono postulat „dodania do ochrony ustanowionej dla dzieł sztuki i innych obiektów o znaczeniu historycznym dalszych gwarancji wynikających z regulacji międzynarodowych”⁶. Warto podkreślić, że obok rozwiązania kwestii cywilnoprawnych skutków kradzieży chciano wówczas wprowadzić także zasadę powszechnego uznawania zakazów wywozu dóbr kultury za granicę, ustanowionych w prawach krajowych⁷. Zamiar ten ujawniał już tytuł opracowanego w rok po uchwale projektu, który brzmiał: „Konwencja o repatriacji obiektów o znaczeniu artystycznym, historycznym lub naukowym, które zostały zgubione, skradzione lub bezprawnie zbyte lub wywiezione za granicę”⁸. Jak się podkreśla, osiã dokumentu było zapobieganie możliwości nabywania własności dóbr kultury wbrew woli właścicieli i jednocześnie zapewnienie im ochrony w postaci formalnie uznanego prawa do restytucji⁹. Wyrażał to art. 2 projektu, zawierający zobowiązanie się państw stron konwencji do nieuznawania ważności transakcji obejmujących dzieła wskazane w jego tytule, przy jednoczesnym

³ Por. bliższe omówienie tych dyskusji oraz projektów, W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 188 i n. Autor wykorzystał tamte wywody przy pisaniu niniejszego artykułu.

⁴ Por. szersze omówienie tego zagadnienia na tle historycznym, W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 151 i n.

⁵ S.E. Nahlik, *Zagadnienie międzynarodowej ochrony dzieł sztuki w czasie pokoju*, w: *Księga pamiątkowa ku czci Juliana Makowskiego z okazji 50-lecia pracy naukowej*, kom. red. T. Cieślak, L. Gelberg, W. Morawiecki Warszawa 1957, s. 236.

⁶ Ibidem.

⁷ Ch. de Visscher, *International Protection of Works of Art and Historic Monuments*, The Department of State Publication 3590, Washington, 1949, s. 857.

⁸ Preliminary draft Convention on the Repatriation of Objects of Artistic, Historic, or Scientific Interest, Which Have Been Lost, Stolen or Unlawfully Alienated or Exported.

⁹ V. Esposito, L. Fiorillo, *The Harmonization of National Legal Systems – A Precondition for Effective International Co-operation in the Restitution of Unlawfully Removed Cultural Property*, w: *International Legal Protection of Cultural Property. Proceedings of the Thirteenth Colloquy on European Law, Delphi, 20-22 September 1983*, Council of Europe, Strasbourg 1984, s. 117.

wykluczeniu dobrej wiary ich nabywcy przez publikację informacji o „bezprawnym zniknięciu” (*unlawfull disappearance*). Po spełnieniu tego warunku właściciel miał pięć lat na odzyskanie straconego dzieła sztuki, a nadto zachowywał prawa do odszkodowania¹⁰.

Z powodu braku rozróżnienia własności publicznej i prywatnej dzieł sztuki projekt nie uzyskał akceptacji wielu państw, głównie USA i Wielkiej Brytanii. Spowodowało to jego zmianę, m.in. poprzez ograniczenie generalnego prawa do restytucji tylko do obiektów należących do państwa lub instytucji publicznych. Obiekty prywatne podlegać mu miały jedynie w wyniku złożenia specjalnej deklaracji w chwili przystępowania do konwencji¹¹. Wprowadzono także możliwość składania roszczeń restytucyjnych zarówno na drodze dyplomatycznej, jak i sądowej, a nadto zmieniono tytuł projektu na bardziej ogólny: „Konwencja o ochronie narodowego dziedzictwa historycznego i artystycznego”¹². Jak się okazało, w rezultacie ponownych konsultacji, projekt musiał być jeszcze raz zmieniony. Tym razem m.in. włączono ważne ze względu na interes narodowy obiekty z kolekcji prywatnych do systemu ochrony zbiorów państwowych i publicznych¹³ i po raz kolejny skorygowano tytuł na: „Konwencja o ochronie narodowych kolekcji sztuki i historii”¹⁴. W tej postaci miał on być już przyjęty, ale wybuch wojny uniemożliwił zorganizowanie stosownej konferencji i prace nad nim zostały zaniechane.

Po zakończeniu wojny inicjatywy w zakresie ochrony dziedzictwa kulturowego stały się domeną UNESCO. Swoistym zaś stymulatorem działań organizacji w omawianym zakresie był niewątpliwie zapoczątkowany kilka lat po wojnie wzrost cen, który nie mógł nie zostać zauważony w świecie przestępczym. Przybrał on bowiem skalę wcześniej niespotykaną, skoro np. w latach 1951-1969 ceny malarstwa nowoczesnego wzrosły 29-krotnie, dzieł impresjonistów 18-krotnie, a rycin starych mistrzów 37-krotnie¹⁵. Na forum UNESCO przyjęto więc wpięrk rekomendację w sprawie środków zakazywania i zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przenoszeniu własności dóbr kultury¹⁶, a opracowanie wiążącego państwa dokumentu zapowiedział jednocześnie dyrektor generalny tej organizacji, stwierdzając, że jest zdecydowany „zbudować system prawa przegna-

¹⁰ R. Goy, *Le régime international de l'importation, de l'exportation et du transfert de propriété des biens culturels*, „Annuaire français de droit international” 1970, Vol. 16, s. 614.

¹¹ P.J. O’Keefe, *Commentary on the UNESCO 1970 Convention on Illicit Traffic*, Institute of Art and Law, Leicester 2000, s. 10.

¹² Convention on the Protection of National Historic and Artistic Patrimony.

¹³ R. Goy, op. cit., s. 614.

¹⁴ Convention on the Protection of National Collections of Art and History.

¹⁵ G. Keen, *The Sale of Works of Art. A Study based on the Times-Sotheby Index*, London 1971, s. 48.

¹⁶ Recommendation on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Export, Import and Transfer of Ownership of Cultural Property. Conventions and Recommendations of UNESCO Concerning the Protection of the Cultural Heritage, Paris, UNESCO, 1985, s. 137 i n., tłum. polskie W. Sieroszewski, *Ochrona dóbr kultury w ustawodawstwie UNESCO*, wyd. 2 uzup., Warszawa 1978, s. 121 i n.

czony do stworzenia bardziej uczciwego międzynarodowego rynku dzieł sztuki¹⁷. Wynikiem tej zapowiedzi było przyjęcie Konwencji UNESCO w sprawie środków zakazywania i zapobiegania nielegalnemu wywozowi, przywozowi oraz przenoszeniu własności dóbr kultury w 1970 r.¹⁸ Istotą dokumentu w omawianym kontekście jest współpraca państw w zakresie zwalczania kradzieży i nielegalnego wywozu tych dóbr. Na pierwszej płaszczyźnie, zgodnie z art. 7, państwa winny zapobiegać przywozowi dóbr kultury skradzionych z muzeów lub publicznych zabytków religijnych i świeckich, a także podobnych instytucji, przyjmując, że dobra te posiadają odpowiednią dokumentację jako należące do inwentarzy tych instytucji (art. 7 b.i. Konwencji)¹⁹. Jednocześnie mają one współdziałać na rzecz doprowadzenia do zwrotu takich dóbr, jeżeli dobra te zostały przywiezione na ich terytorium, w szczególności zaś przedsięwziąć właściwe środki mające na celu ich odzyskanie i zwrot na wniosek państwa pochodzenia skierowany drogą dyplomatyczną, pod warunkiem wszak wypłaty należnego odszkodowania osobie, która nabyła ten obiekt w dobrej wierze lub ma ważny tytuł jego własności (art. 7 b.ii. Konwencji)²⁰. Jeżeli chodzi o drugą płaszczyznę współpracy, to obowiązek państw polega przede wszystkim na zapobieganiu nabywaniu dóbr kultury nielegalnie wywiezionych z innych państw przez położone na ich terytoriach muzea i inne podobne instytucje (art. 7 a. Konwencji)²¹.

Przyjęcie Konwencji było w świetle opisanych wcześniej trudności sukcesem, ale szybko podniesiono jej liczne mankamenty. Przede wszystkim wskazano na

¹⁷ „decided to establish [...] a legal system to create a more honest international trade in works of art”. G. Bolla, *Keynote Address: The UNESCO Convention on Illicit Traffic in Art*, „New York University Journal of International Law and Politics” 1983, Vol. 15, s. 768.

¹⁸ Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Export, Import and Transfer of Ownership of Cultural Property. Conventions and Recommendations of UNESCO Concerning the Protection of the Cultural Heritage, Paris, UNESCO, 1985, s. 137 i n., tłum. polskie Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106 oraz W. Sieroszewski, op. cit., s. 123 i n.

¹⁹ „The State Parties to this Convention undertake: b.i.: to prohibit the import of cultural property stolen from a museum or a religious or secular public monument or similar institution in another State Party to this Convention [...], provided that such property is documented as appertaining to the inventory of that institution [...]” (art. 7 b.i.).

²⁰ „The State Parties to this Convention undertake: b.ii.: at the request of the State Party of origin, to take appropriate steps to recover and return any such cultural property imported after the entry into force of this Convention in both States concerned, provided however, that the requesting State shall pay just compensation to an innocent purchaser or to a person who has a valid title to that property. Requests for recovery and return shall be made through diplomatic offices” (art. 7 b.ii.).

²¹ „The State Parties to this Convention undertake: a.: To take the necessary measures, consistent with national legislation, to prevent museums and similar institutions with their territories from acquiring cultural property originating in another State Party which has been illegally exported after entry into force of this Convention, in the State concerned. Whenever possible, to inform a State of origin Party to this Convention of an offer of such cultural property illegally removed from that State after the entry into force of this Convention in both States” (art. 7 a.).

wiele niejasności interpretacyjnych²², a także zakres ograniczony do ochrony własności publicznej. Był to wynik konieczności pogodzenia różnych wchodzących tu w grę interesów, co, jak podkreślono, zaowocowało wieloma kompromisami i „skazami” tekstu²³. W ich wyniku Konwencja nie mogła rozwiązać licznych problemów i obejmowała relatywnie wąski zakres regulacji, już w czasie swego powstania niebędący wystarczającą reakcją na stale rosnący wzrost kradzieży dóbr kultury czy nielegalny wywóz. Jej słabość ujawniły także głośne przypadki świadomego wykorzystania różnic w unormowaniach prawnych między państwami do skutecznego przeniesienia własności skradzionych dzieł sztuki²⁴. W momencie uchwalania Konwencji było jednak jeszcze za wcześnie na globalną regulację, np. kwestii nabycia w dobrej wierze skradzionego dobra kultury czy przedawnienia roszczeń, ale jej przyjęcie ukierunkowało szeroką międzynarodową dyskusję²⁵, która uitorowała drogę do zmierzania się z czasem i z takimi problemami w Konwencji UNIDROIT.

Zanim do tego doszło, w Instytucie Unifikacji Prawa Prywatnego (UNIDROIT) w Rzymie rozpoczęte zostały prace nad ogólniejszym dokumentem, który odnosił się także do kwestii nabycania skradzionych dzieł sztuki. Przygotowany w ich wyniku projekt konwencji poświęcony był ustaleniu zuniformizowanych zasad nabycania własności w dobrej wierze rzeczy ruchomych wszelkiego rodzaju²⁶. Jak wynika z raportu wyjaśniającego²⁷, komitet ekspertów przygotowujących ten projekt miał jednak również na uwadze szczególne zagrożenia, na jakie narażony był obrót dobrami kultury. Uznano, iż „wobec gwałtownego wzrostu w ostatnim czasie przestępczego obrotu w dziedzinie dzieł sztuki i starożytności”²⁸ należy zagwarantować ich właścicielom skuteczniejszą ochronę prawną, co znalazło swój wyraz w propozycji art. 11 projektu, zawierającej bezwzględne wykluczenie możliwości nabycia w dobrej wierze rzeczy tego rodzaju, jeżeli pochodzą one z kradzieży. W projekcie podkreślona była także wzmacniająca ochronę dóbr kultury rola wpisu ich do rejestrów publicznych (art. 6 projektu)²⁹.

²² Szeroko przedstawia je P.J. O’Keefe, *Commentary...*, s. 34 i n., por. także W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 195 i n.

²³ P.J. O’Keefe, *Commentary...*, s. 130.

²⁴ W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 207.

²⁵ P.J. O’Keefe, *Commentary...*, s. 130.

²⁶ Uniform Law on the Acquisition in Good Faith of Corporeal Movables (LUAB). UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report, „Uniform Law Review” 2001, Vol. 3, t. 480.

²⁷ *Projet de convention portant loi uniforme sur l’acquisition de bonne foi d’objets mobiliers corporels. Texte arrêté par le Comité d’experts gouvernementaux réuni par UNIDROIT, avec rapport explicatif par M. Jean-Georges Sauveplanne, Membre du Conseil de Direction d’UNIDROIT, Rome, Septembre 1975, UNIDROIT 1975, Etude XLV, Doc. 58, s. 37.*

²⁸ „in view of the recent enormous upsurge in criminal trafficking in works of art and antiquities” (ibidem, s. 47).

²⁹ Por. szczegółowe omówienie tego projektu, W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 115 i n.

Trudne do pogodzenia różnice w ustawodawstwach krajowych w zakresie regulacji nabycia własności *a non domino* oraz przywiązanie do tradycyjnych rozwiązań nie pozwoliły na przyjęcie tej konwencji, a zatem wspomniany projekt nie stał się prawem. Tymczasem sytuacja na międzynarodowym rynku sztuki, która tak niepokoiła autorów tego projektu, nie tylko nie poprawiła się, ale się pogorszyła. W ślad za niemalejącą zwyczajną cen wzrastała nadal liczba kradzieży dzieł sztuki³⁰. Tylko od początku prac i dyskusji nad wspomnianym projektem i przyjęciem Konwencji UNIDROIT z 1995 r. w samych Włoszech dokonano 30 000 kradzieży, a w ich wyniku dziedzictwo tego kraju utraciło ok. 470 000 różnego rodzaju zabytków ruchomych³¹. Jako przykład eskalacji kradzieży podaje się także sytuację w krajach Europy Centralnej i Wschodniej po zmianach politycznych końca lat 90., gdzie odnotowano skokowy ich wzrost, szczególnie w Czechach i w Rosji³². Skala tej przestępczości zaniepokoiła nawet Radę Europy, która zajęła się tym zagadnieniem, polecając podjęcie odpowiednich środków³³. W omawianym kontekście należy jeszcze wspomnieć o często pomijanym, a niezwykle szkodliwym zagadnieniu nielegalnych wykopalisk³⁴, które zgodnie z prawem wielu krajów traktuje się na równi z kradzieżą, jako że wydobywane w ich wyniku zabytki uznane są za własność państwową³⁵. Jak wiele tak pozyskanych zabytków wchodzi w skład oferty rynkowej nielegalnego pochodzenia, świadczą wyniki badań nad pochodzeniem oferowanych do sprzedaży w latach 1954-1998 antycznych waz greckich. Okazało się, że 80% takich waz nie miało wykazanej w katalogach aukcyjnych żadnej proveniencji³⁶, chociaż jest to zwyczajowo wymagane³⁷, a trzeba dodać, że liczba

³⁰ R.E. Spiel, *Art. Theft and Forgery Investigation. The Complete Field Manual*, Springfield, Illinois 2000, s. 31.

³¹ P. Ogrodzki, *Kradzieże dzieł sztuki sakralnej we Włoszech*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2002, nr 1, s. 28.

³² Por. szerzej na ten temat W. Kowalski, *Przestępczość a ochrona dziedzictwa kulturalnego krajów Europy Centralnej i Wschodniej*, „Ochrona Zabytków” 1993, nr 2 oraz idem, *The Protection of historic Buildings and Their Artistic Contents Against Crime and Wilful Damage. The Situation in Central and Eastern Europe*, w: *The Protection of Historic Buildings and their Artistic Contents Against Wilful Damage*, Cultural Heritage, No. 33, Council of Europe Press, Strasbourg 1995.

³³ Report on the Situation of the Cultural Heritage in Central and Eastern Europe, Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc. 6538, Strasbourg, 1991, Council of Europe 1992, Recommendation No 1172 on the Situation of the Cultural Heritage in Central and Eastern Europe.

³⁴ Szerzej na ten temat por. C. Renfrew, *Loot, Legitimacy and Ownership. The Ethical Crisis in Archaeology*, London 2000.

³⁵ Por. szerzej na ten temat L.V. Prott, P.J. O’Keefe, *Law and the Cultural Heritage*, Vol. 1: *Discovery and Excavation*, Abington 1984, s. 189 i n.

³⁶ V. Nørskov, *Greek Vases for Sale: Some Statistical Evidence*, w: N. Brodie, K. Walker Tubbs (red.), *Illicit Antiquities. The Theft of Culture and the Extinction of Archaeology*, London – New York 2002, s. 23 i n.

³⁷ Drogę waz antycznych od nielegalnych wykopalisk we Włoszech do oferty domu aukcyjnego Sotheby’s w Londynie, w tym sposoby „prania” ich proveniencji, opisuje szczegółowo P. Watson w opublikowanej w Polsce książce: *Dom aukcyjny Sotheby’s za zamkniętymi drzwiami*, Warszawa 2004. Por. szczególnie rozdział piąty, zatytułowany *Wazy apulijskie*, s. 113 i n.

oferowanych na rynku waz zmniejszyła się o połowę, od kiedy zaczął działać specjalny oddział policji włoskiej do walki z nielegalnymi wykopaliskami³⁸. Podany opis skali kradzieży dzieł sztuki w trzeciej ćwierci ubiegłego wieku należy jeszcze uzupełnić istotną dla analizowanego tematu informacją, że wykrywalność tego rodzaju przestępstw wynosi w skali światowej ok. 6%³⁹, a zatem do obrotu trafia z pewnością nie mniej niż 90% skradzionych przedmiotów.

Mając na uwadze podane fakty, nie mogą dziwić podnoszone w tamtych latach apele o wzmoczenie ochrony prawnej ruchomych dóbr kultury. Pewne inicjatywy podjęto m.in. na forum europejskim. W 1985 r. pod auspicjami Rady Europy opracowano i przyjęto Europejską konwencję o przestępstwach przeciwko dobrom kultury⁴⁰, która opierała się przede wszystkim na współpracy państw zobowiązanych do zwrotu dóbr kultury ujawnionych na ich terytoriach, jeżeli zostały przywiezione z terytorium innego państwa po dokonaniu tam przestępstwa przeciwko tym dobrom⁴¹. W załączniku III do Konwencji wskazano natomiast, że do czynów uzasadniających roszczenie restytucyjne należy kradzież, ale także nabycie dobra kultury pochodzącego z kradzieży lub innego przestępstwa przeciwko tym dobrom, jeżeli nabycie to nastąpiło w warunkach wskazujących na znaczne niedbalstwo (art. 6 Konwencji)⁴². Wśród niedostatków tego dokumentu wskazano zaś brak rozwiązania problemu ewentualnego odszkodowania⁴³. Jak wspomniano, Konwencja została wprawdzie przyjęta, ale nie weszła w życie ze względu na brak ratyfikacji.

Pomyślnie zakończył się natomiast proces opracowania i przyjęcia Europejskiej konwencji o ochronie dziedzictwa archeologicznego z 1969 r., zmienionej w 1992 r.⁴⁴, której stroną jest także Polska⁴⁵. W dokumencie tym nie znajdziemy co prawda klauzul o charakterze restytucyjnym, ale zawiera on art. 10, zobowiązujący

³⁸ Na temat działalności tej jednostki por. np. H. Eakin, *Looted Antiquities. Italy is claiming that Hundreds of Objects in American Museums were illegally Excavated*, *Art News* 2002, s. 122 i n.

³⁹ R.E. Spiel, op. cit., s. 32.

⁴⁰ European Convention on Offences Relating to Cultural Property, European Treaty Series, Vol. 119, Council of Europe, Strasbourg 1985. Por. także *Explanatory Report on the European Convention on Offences Relating to Cultural Property*, Strasbourg 1985.

⁴¹ „The Parties undertake to co-operate with a view to the restitution of cultural property found on their territory, which has been removed from the territory of another Party subsequent to an offence relating to cultural property committed in the territory of a Party [...]” (art. 6).

⁴² „The acquisition in a grossly negligent manner of cultural property obtained as the result of theft or of an offence against property other than theft” (Appendix III, 2 c.).

⁴³ P.J. O’Keefe, L.V. Prott, *Law and the Cultural Heritage*, Vol. 3: *Movement*, Butterworths, London – Edinburgh 1989, s. 681.

⁴⁴ European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage (revised), European Treaty Series, Vol. 143, Valetta – La Valetta, 16 I 1992. Por. także: *Protection of Archaeological Heritage. Explanatory Report on the Revised Convention opened for Signature on 16 January 1992*, Strasbourg 1993.

⁴⁵ Europejska konwencja o ochronie dziedzictwa archeologicznego (poprawiona), sporządzona w La Valetta dnia 16 stycznia 1992 r., Dz. U. z 1996 r. Nr 120, poz. 564 i 565.

państwa do gromadzenia danych dotyczących nielegalnych wykopalisk oraz informowania właściwych organów państwa pochodzenia obiektu o złożeniu oferty zakupu zabytku, co do którego zachodzi podejrzenie, że pochodzi z nielegalnych wykopalisk lub został nielegalnie zawłaszczony w trakcie wykopalisk autoryzowanych przez odpowiednie władze⁴⁶. Realizacja tych zobowiązań niewątpliwie pogorszy sytuację prawną nielegalnych „archeologów” i nabywców takich obiektów, a zatem Konwencja może przyczynić się do zapobiegania nielegalnemu obrotowi zabytkami archeologicznymi.

Wśród obowiązujących dokumentów europejskich należy wymienić dwa kolejne dokumenty – regulację na temat eksportu dóbr kultury⁴⁷ oraz dyrektywę dotyczącą zwrotu nielegalnie wywiezionych dóbr kultury z 1993 r., zmodyfikowaną w 2014 r.⁴⁸ Ich celem jest ochrona integralności narodowego dziedzictwa kulturalnego poszczególnych państw członkowskich Unii Europejskiej. Osiąga się go przez uznanie wewnętrznych przepisów tych państw w zakresie kontroli eksportu zabytków⁴⁹ i umożliwienie ich realizacji, m.in. poprzez system licencji wywozowych oraz dopuszczenie roszczeń o zwrot obiektów wywiezionych bez zezwolenia na terytorium innego państwa członkowskiego. Niewątpliwie mogą się wśród nich znaleźć także objekty skradzione i nabyte potem w dobrej wierze⁵⁰. Co jednak trzeba podkreślić, dyrektywa nie rozstrzyga w żaden sposób o prawie ich własności⁵¹.

Na tak prezentującym się tle faktycznym i prawnym podjęto wysiłki w celu opracowania nowego aktu prawa międzynarodowego, który obejmowałby swym działaniem szerszy zakres zabytków ruchomych oraz oferowałby skuteczniejsze

⁴⁶ Szerzej na ten temat por. P.J. O’Keefe, *The European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage*, „Antiquity” 1993, Vol. 67, No. 255, s. 411 i 412.

⁴⁷ Council Regulation (EEC) No 3911/92 of 9 December 1992 on the Export of Cultural Goods, Official Journal of the European Communities No L 395/1.

⁴⁸ Council Directive 93/7/EEC of 15 March 1993 on the Return of Cultural Objects Unlawfully Removed from the Territory of a Member State, Official Journal of the European Communities No L 74/74. Por. obszernie omówienie dyrektywy, J. De Ceuster, *Les règles communautaires en matière de restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d’un Etat membre Analyse de la directive 93/7/CEE du 15 mars 1993*, Revue du Marché Unique Européen 1993, Vol. 2, s. 34 i n., także M. Niedźwiedz, *Obrót dobrami kultury w Unii Europejskiej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego”, Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej, z. 73, Kraków 2000. Modyfikacja dyrektywy por. dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1 i n.

⁴⁹ Trzeba w tym miejscu wyjaśnić, że niektóre państwa, np. Włochy, Hiszpania i Grecja, stosują daleko idące restrykcje eksportowe w tym zakresie, a np. Belgia nie stosuje w ogóle takiej kontroli. Por. teksty odpowiednich regulacji prawnych, A.M. Compagna, P. Petrarola, *Beni culturali e Mercato Europeo. Norme sull’exportazione nei paesi della Comunità*, Roma 1991.

⁵⁰ M. Niedźwiedz, op. cit., s. 81.

⁵¹ W art. 12 dyrektywy wyraźnie podkreślono, że „Ownership of the cultural object after return shall be governed by that law of the requesting Member State”.

środki prawne ich ochrony niż rozwiązania zawarte w obowiązującej już Konwencji UNESCO z 1970 r. Na podjęcie tej inicjatywy wpływ miały także relatywnie nowe czynniki, jak bardzo duże ułatwienia w przekraczaniu granic, a w przypadku obszaru Unii Europejskiej praktyczne ich zniknięcie, a także międzynarodowy obrót dziełami sztuki z wykorzystaniem wciąż dużych różnic w ustawodawstwach krajowych, pozwalających na nabycie własności kradzionego dzieła sztuki w pełnym majestacie prawa. Szczególnie rażącym przykładem takiej sytuacji była głośna w 1980 r. sprawa *Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd.*⁵², przegrana przez okradzionego kolekcjonera przed sądem w Londynie. Skradziona mu na terenie Anglii kolekcja japońskich rzeźb z kości słoniowej została wywieziona do Włoch i tam sprzedana. Nabywca w dobrej wierze, Marchese Paolo Da Pozzo, przywiózł ją do Londynu i wystawił na sprzedaż w domu aukcyjnym Christie's. Poszkodowany kolekcjoner rozpoznał swą kolekcję w katalogu aukcyjnym i uzyskał wstrzymanie sprzedaży, ale dalszy jej los zależał od skuteczności roszczenia windykacyjnego. W sądzie roszczenie to zostało oddalone, gdyż na podstawie prawa międzynarodowego prywatnego sędzia zastosował prawo włoskie i przyjął, iż właścicielem kolekcji pozostaje Marchese Da Pozzo, który nabył do niej prawo własności na skutek ważnej transakcji dokonanej w Rzymie. Podstawą tego nabycia był art. 1153 włoskiego kodeksu cywilnego, który dopuszcza nabycie własności rzeczy ruchomej w dobrej wierze *a non domino* z chwilą objęcia jej w posiadanie.

Ta bulwersująca sprawa była tak jaskrawym przykładem rozmyślnego wykorzystania różnic ustawodawczych⁵³, że nieco wygasła po przyjęciu Konwencji UNESCO z 1970 r. dyskusja na temat ochrony dzieł sztuki w omawianym kontekście uzyskała nowy impuls, nakazujący po raz kolejny rozważyć zasadność reguł obowiązujących w zakresie ochrony nabywców w dobrej wierze dóbr kultury w różnych krajach⁵⁴. Jak wiadomo, w wielu krajach dominuje tradycyjnie silna ochrona

⁵² *Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd.* [1980] 1Ch., s. 496.

⁵³ Por. np. K. Siehr, *International Art Trade and the Law*, „Recueil des Cours” 1993, Vol. 6, s. 97.

⁵⁴ Ówczesna dyskusja na ten temat ma obszerną literaturę zarówno w Europie, jak i w Stanach Zjednoczonych, por. m.in. J. Chatelain, *Means of Combating the Theft and Illegal Traffic in Works of Art in the Nine Countries of the EEC*, Commission of the European Communities. Doc. XII/757/76-E, Brussels 1976; S. Rodota, *The Civil Law Aspects of the International Protection of Cultural Property*, *International Legal Protection of Cultural Property*, Council of Europe, Strasbourg 1984, s. 99 i n.; idem, *Explanatory Memorandum, The Art Trade*, Council of Europe Doc. 5834-E, Strasbourg 1988; P.M. Bator, *The Conception of the National Artistic Patrimony and Its Protection by National and International Rules Regarding the Illicit Trade in Art*, w: *The Penal Protection of Works of Art*, Siracusa 1983; L.J. Borodkin, *The Economics of Antiquities Looting and a Proposed Legal Alternative*, „Columbia Law Review” 1995, Vol. 95, No. 2; M. Colley, *The Effect of Efforts to Control Illicit Art Traffic on Legitimate International Commerce in Art*, „Georgia Journal of International and Comparative Law” 1978, Vol. 8, No. 2; A. Hawkins, R.A. Rothman, D.B. Goldstein, *A Tale of Two Innocents: Creating an Equitable Balance Between the Rights of Former Owners and Good Faith Purchasers of Stolen Art*, „Fordham Law Review” 1995, Vol. 64; A.E. Hayworth, *Stolen Artwork: Deciding Ownership Is No Pretty Picture*, „Duke Law Journal” 1993, Vol. 43, No. 2; K.S. Jore, *The Illicit Movement of Art and Artifact: How Long Will the Art Market Continue to Benefit from Ineffective Laws Governing Cultural Property?*, „Brooklyn Journal of International Law” 1987, Vol. 13, No. 1; M.J. Kelly, *Conflicting Trends in the Flourishing International Trade of Art and Antiquities:*

tego nabywcy, chociaż w niektórych z nich dobra kultury stanowiące *domain public* są z niej wyłączone lub uzyskują nawet status *res extra commercium*. W innych zaś stosuje się generalnie zasadę *nemo dat* i mocniej chroni poszkodowanego właściciela, w związku z czym specjalna ochrona zabytków ruchomych nie jest potrzebna. Obowiązuje także cała gama rozwiązań pośrednich⁵⁵.

Chcąc ominąć przeszkody wynikające z przywiązania do lokalnych tradycji prawnych, proponowano m.in., aby jedynym dopuszczalnym instrumentem obrotu międzynarodowego dziełami sztuki był „legalny transfer”, który co do zasady nie mógłby wiązać się z jakąkolwiek postacią naruszenia prawa karnego. Musiałby nadto odpowiadać wymogom cywilnoprawnym i administracyjnym, wprowadzonym dla obrotu z zagranicą przez państwo posiadające związek kulturowy z dobrami stanowiącymi przedmiot tego transferu⁵⁶. Wraz z wzmocnieniem dyskusji prawniczej nadszedł czas na inicjatywę opracowania nowego instrumentu, który zawierałby ujednolicone normy i godził sprzeczne interesy i tradycje. Wsunęło ją UNESCO, a odpowiedni projekt przygotować miała bardziej wyspecjalizowana instytucja międzynarodowa. Pod uwagę brano rzymski Instytut Unifikacji Prawa Prywatnego (UNIDROIT) oraz Haską Konferencję Prawa Prywatnego Międzynarodowego. Po konsultacjach zdecydowano, że projekt opracuje UNIDROIT⁵⁷. Wyłoniona przez Instytut w celu przygotowania projektu grupa ekspertów stanęła przed niezwykle trudnym zadaniem znalezienia jednolitych rozwiązań kompromisowych w zakresie co prawda ściśle prawnym, ale mającym wyraźny kontekst polityczny⁵⁸. Wystarczy przypomnieć, że chodziło o zwrot skradzionych dóbr kultury niezależnie od rodzaju poszkodowanego właściciela, w tym niedające się praktycznie uniknąć problemy przedawnienia i nabycia dobra kultury w dobrej wierze. Ponadto eksperci musieli zmierzyć się z nieuznaną przez wszystkie państwa kontrolą eksportu, a także znalezieniem skutecznej i szybkiej procedury zwrotu

Restitutio in Integrum and Possessio animo Ferundi/Lucrandi, „Dickinson Journal of International Law” 1995, Vol. 14, No. 1; K.A. Leah, *The Current Status of the International Art Trade*, „Suffolk Transnational Law Journal” 1986, Vol. 10, No. 1; J.H. Merryman (with A.E. Elsen), *Hot Art. - Re-examination of the Illegal International Trade in Cultural Objects*, w: *The Penal Protection of Works of Art*, Siracusa 1983.

⁵⁵ Por. szersza analiza tych wszystkich rozwiązań, W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 151 i n., tamże dalsza bogata literatura.

⁵⁶ „In substance «lawful transfer» should mean a transfer which on the one hand does not involve any violation of the criminal law and on the other is in accordance with the (civil and administrative) rules laid down for international transfer by the state to whose civilization the property in question bears witness”. S. Rodota, *The Civil Law Aspects...*, s. 6.

⁵⁷ *UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report*, „Uniform Law Review” 2001, Vol. 3, s. 477. Por. także L. Prott, *The UNIDROIT Convention on stolen or illegally exported cultural objects - Ten years on*, „Uniform Law Review” 2009, Vol. 14, s. 215.

⁵⁸ Podstawą prac tej grupy były dwa opracowania studyjne: G. Reichelt, *The Protection of Cultural Property*, UNIDROIT 1986, Study LXX - Doc. 1; *The International Protection of Cultural Property*, UNIDROIT 1988, Study LXX - Doc. 4 oraz pierwszy projekt konwencji opracowany przez R. Loewe, *Preliminary Draft Convention on the Restitution of Cultural Property*, UNIDROIT 1988, Study LXX - Doc. 3.

zarówno zabytków skradzionych, jak i wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem państwa wywozu. Wspomniany aspekt polityczny wynikał z całkowicie sprzecznych interesów tzw. państw eksporterów i państw importerów dóbr kultury, które to pojęcia odzwierciedlały zacierający się już dzisiaj podział na kraje tzw. Zachodu oraz uboższej reszty świata.

Niejako wbrew tym wszystkim trudnościom eksperci opracowali niezwykle wyważony i logiczny w swych rozwiązaniach, „krystalicznie czysty”⁵⁹ projekt nowej konwencji. Jak można było oczekiwać, spotkał się on z jednej strony z wnikliwą oceną, a z drugiej – z nieprzejednaną krytyką środowisk antykwarycznych⁶⁰. Spór przeniósł się także na posiedzenia czterech konferencji ekspertów rządowych, które odbyły się w Rzymie w latach 1991-1993 i omal nie skończyły się całkowitym fiaskiem. Na ostatecznej konferencji dyplomatycznej uratowała go, w zasadzie w ostatniej chwili, inicjatywa delegacji meksykańskiej. Zaproponowała ona utworzenie grupy roboczej, składającej się przede wszystkim z reprezentantów wspomnianych wyżej dwóch grup państw. Kompromis zadowolający większość został osiągnięty ostatniego dnia konferencji i pozwolił przyjąć Konwencję 24 czerwca 1995 r.⁶¹

Najkrócej oceniając ten dokument, należy stwierdzić, że stanowi on bez wątpienia ogromny postęp w ochronie dziedzictwa kulturowego w skali ogólnosiwiatowej. Przyjęto bowiem jednolite regulacje prawne, które odpowiednio szeroko stosowane mogą przyczynić się do uwolnienia międzynarodowego obrotu zabytkami ruchomymi⁶² od głównych dotychczasowych patologii. Przede wszystkim podkreślić trzeba absolutny obowiązek restytucji skradzionego dobra kultury, a także definitywne uznanie kontroli eksportu za normę prawa ochrony dziedzictwa kulturowego, której naruszenie może stanowić podstawę roszczenia o zwrot wywiezionego dobra kultury.

Nie oznacza to wszakże wyeliminowania wszystkich problemów, a w szczególności wspomnianych wyżej różnic legislacyjnych na poziomie krajowym, czego wynikiem jest wprowadzenie swoistego dualizmu w regulacji obrotu krajowego i globalnego w zakresie dóbr skradzionych. Wynika on z ograniczenia stosowania

⁵⁹ *Crystal clear* – określenie L. Prott, *The UNIDROIT...*, s. 216.

⁶⁰ Ataki te wraz z wymownymi przykładami opisuje L. Prott, *The UNIDROIT...*, s. 216 i n.

⁶¹ Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Property. Szczegóły przebiegu tych prac oraz tekst dokumentu podaje L.V. Prott, *Commentary on the UNIDROIT Convention*, Institute of Art and Law, Leicester 1997, s. 12 i n. Tłum. polskie Konwencji W. Kowalski, *Konwencja UNIDROIT...*

⁶² W tym miejscu wypada dodać, że zabytki te zostały w Konwencji zdefiniowane, a nadto opisane według ich rodzajów w Aneksie załączonym do Konwencji. Zgodnie z art. 2, są to „te obiekty kulturowe, które z powodów religijnych lub świeckich są ważne z punktu widzenia archeologii, prehistorii, historii, sztuki lub nauki, a nadto należą do jednej z kategorii wymienionych w Aneksie do Konwencji”. Istotnym zawężeniem definiowanego pojęcia jest cezura 100 lat dawności, wprowadzona w nim w stosunku do niektórych kategorii obiektów, np. mebli.

Konwencji jedynie do stosunków międzynarodowych. W art. 1 jasno stwierdzono, że stosuje się ją „do roszczeń o charakterze międzynarodowym o:

- a) restytucję skradzionych obiektów kulturowych, wywiezionych z terytorium Umawiającego się Państwa;
- b) o zwrot obiektu kulturowego, wywiezionego z terytorium Umawiającego się Państwa z naruszeniem obowiązującego w nim prawa regulującego eksport takich obiektów z powodu ich znaczenia kulturowego⁶³.

Trzeba jednocześnie podkreślić, że już samo sformułowanie „roszczenie o charakterze międzynarodowym”, na pierwszy rzut oka w pełni zrozumiałe, nie jest jednak dla wszystkich w doktrynie całkowicie jasne, mając na uwadze przykłady z praktyki. Na przykład Lynden Vivien Prott pyta, czy w świetle tego pojęcia Konwencja znalazła by zastosowanie do przedstawionej wyżej sprawy *Winkword v. Christie, Manson & Woods Ltd.*⁶⁴ Wątpliwości wysuwane nie tylko przez tę autorkę, wynikające z faktu wystąpienia zarówno kradzieży, jak i rozpatrywania sprawy restytucyjnej na terytorium tego samego państwa, należy rozwiązać na rzecz stosowania jednak w podobnych sytuacjach omawianej Konwencji⁶⁵. W tym konkretnym przypadku za odpowiedzialną twierdzącą przemawia faktyczne wystąpienie istotnego elementu zagranicznego w przebiegu wydarzeń, skoro własność rzeźb skradzionych na wyspach brytyjskich została nabyta we Włoszech, a także, jak się podkreśla, „duch” Konwencji, którą przyjęto m.in. w celu zapobiegania swoistemu „praniu” dóbr kultury⁶⁶ poprzez wykorzystywanie różnic zachodzących między prawem różnych krajów.

Usunięcie wspomnianej wątpliwości nie zmienia wszakże faktu, że postanowienie art. 1 Konwencji wprowadza w praktyce, jak już wspomniano wyżej⁶⁷, potencjalny dualizm skutków w zależności od tego, czy nabycie ma międzynarodowy charakter, czy nie. Wprawdzie zgodnie z art. 3 Konwencji, „posiadacz zwróci dobro kultury, które zostało skradzione”⁶⁸, ale po ograniczeniu zasięgu działania Konwencji do roszczeń międzynarodowych nie będzie musiał jednak tego uczynić w przypadku zbiegu kradzieży i zbycia wewnątrz tego samego kraju, jeżeli nie wynika to z obowiązującego w nim prawa wewnętrznego. Wzmiankowane wyżej różnice legislacyjne pozostają w mocy, tyle że ich skutki ograniczone zostaną do teryto-

⁶³ „This Convention applies to claims of an international character for (a) the restitution of stolen cultural objects removed from the territory of a Contracting State; (b) the return of cultural objects removed from the territory of a Contracting State contrary to its law regulating the export of cultural objects because of their cultural significance” (art. 1).

⁶⁴ L.V. Prott, *Commentary...*, s. 22.

⁶⁵ G. Reichelt, *Die Rolle von UNIDROIT für den Internationalen Kulturgüterschutz*, w: F. Matscher, I. Seidl-Hohenveldern (red.), *Europa im Aufbruch: Festschrift Fritz Schwindt zum 80 Geburtstag*, Manz Verlag, Wien 1993, s. 210.

⁶⁶ L.V. Prott, *Commentary...*, s. 22.

⁶⁷ A także we wcześniejszej pracy autora, por. W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 209.

⁶⁸ „The possessor of a cultural object which has been stolen shall return it” (art. 3).

rium jednego państwa. Komentując jeszcze ten artykuł, trzeba nadto wspomnieć, że zastosowane w nim pojęcie „skradziony” ma znaczenie przyjęte już na użytek prawa ochrony dóbr kultury, a mianowicie jest ono o wiele szersze, niż to się zwykle przyjmuje. Obok typowej kradzieży obejmuje bowiem także uzyskanie danego obiektu drogą nielegalnych wykopalisk lub bezprawnego zatrzymania obiektu legalnie wykopanego⁶⁹.

Podsumowując analizę art. 3, należy stwierdzić, że podkreślone zawężenie działania Konwencji do relacji międzynarodowych ogranicza także stosowanie tego przepisu, ale nie niweczy jej głównego osiągnięcia zawartego w tym artykule, a mianowicie wprowadzenia absolutnego obowiązku restytucji skradzionego dobra kultury.

Drugim podstawowym sukcesem twórców omawianego dokumentu jest wprowadzenie obowiązku zwrotu obiektu kulturowego, który został wywieziony za granicę z naruszeniem zakazu wywozu. Ponieważ zakaz ten wynika z prawa publicznego, głównym problemem prawnym do pokonania było w tym przypadku porzucenie dotychczasowej zasady rozpoznawania przez sądy powszechne roszczeń opartych jedynie na prawie prywatnym. Chodziło zatem o przekonanie społeczności międzynarodowej, że ze względu na szczególny charakter dziedzictwa kulturowego dla wszystkich sądy winny uznać również prawo publiczne w postaci norm kontroli eksportu za podstawę roszczeń o zwrot obiektów kultury wywiezionych z ich naruszeniem. Zasadę wyłącznej akceptacji roszczeń opartych na prawie prywatnym zaczęto wprawdzie podważać już w latach 70., m.in. wyłom w jej stosowaniu znalazł się w Konwencji o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, otwartej do podpisu w Rzymie w dniu 19 czerwca 1980 r.⁷⁰ oraz we wspomnianej wyżej dyrektywie 93/7/EEC, ale w sposób tak wyraźny i jednoznaczny nastąpiło to po raz pierwszy dopiero w omawianych klauzulach Konwencji UNIDROIT⁷¹. Wyrazem przełomu jest jednoznaczne i kategoryczne sformułowanie art. 5 ust. 3, zgodnie z którym „Sąd lub inny kompetentny organ Państwa do którego skierowany został wniosek o zwrot, zarządzi zwrot nielegalnie wywiezionego obiektu kulturowego [...]”⁷². Przepis ten ma podobnie imperatywny charakter jak omówiony wyżej art. 3 ust. 1, nakazujący restytucję obiektu skradzionego, ale mając na celu jak najdalej idące pogodzenie wspomnianych wyżej sprzecznych interesów, zakres

⁶⁹ „For the purposes of this Convention, a cultural object which has been unlawfully excavated or lawfully excavated but unlawfully retained shall be considered stolen, when consistent with the law of the State where the excavation took place” (art. 3.2).

⁷⁰ Konwencja o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, otwarta do podpisu w Rzymie w dniu 19 czerwca 1980 r., Dz. U. z 2008 r. Nr 10, poz. 57.

⁷¹ Podkreśla się to w: *UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report...*, s. 524; por. także L.V. Prot, *Commentary...*, s. 53.

⁷² „The court or other competent authority of the State addressed shall order the return of an illegally exported cultural object [...]” (art. 5.3).

zabytków podlegających zwrotowi ze względu na nielegalny wywóz został istotnie ograniczony. Otóż dla uzyskania decyzji o zwrocie państwo wnioskujące o taki zwrot musi wykazać, że utracony obiekt ma dla niego duże znaczenie kulturowe albo też wywóz danego obiektu z jego terytorium w sposób znaczący zaszkodził:

- a) fizycznemu zachowaniu obiektu lub jego kontekstu;
- b) integralności obiektu złożonego (zespołu zabytkowego);
- c) zachowaniu informacji o charakterze np. naukowym lub historycznym;
- d) tradycyjnemu lub rytualnemu użytkowi tego obiektu przez społeczność plemienną lub miejscową⁷³.

Jak wspomniano, ziszczenie się tych okoliczności winno być w każdym przypadku wykazane, tzn. wniosek o zwrot musi zawierać lub muszą być do niego dołączone odpowiednie informacje faktyczne lub prawne, które pozwolą udowodnić ich wystąpienie⁷⁴.

Naturalnym następstwem wprowadzenia obowiązków restytucji skradzionego dobra kultury oraz zwrotu obiektu nielegalnie wywiezionego była konieczność rozwiązania wszystkich konsekwencji prawnych, zarówno restytucji, jak i zwrotu⁷⁵.

W sposób identyczny ustalono zasadę przedawniania takich roszczeń. Wprowadzono mianowicie dla obu z nich dwa podstawowe terminy w tym zakresie. Pierwszy to 3 lata, jakie przysługują na wniesienie roszczenia, liczone od chwili, kiedy wnoszący je ustalił miejsce przechowywania przedmiotu roszczenia i tożsamość posiadacza (art. 3.3 oraz art. 5.5 Konwencji)⁷⁶. Rozwiązanie to określa się jako zasadę „odkrycia” (*discovery rule*), która została zaczerpnięta z prawa amerykańskiego, a w Europie zastosowano ją we wspomnianej dyrektywie 93/7/EEC z 1993 r., dotyczącej zwrotu nielegalnie wywiezionych dóbr kultury, zmodyfikowanej ostatnio bez zmian w tym zakresie w 2014 r. Jak trafnie podkreśliła L.V. Prott⁷⁷,

⁷³ „if the requesting State establishes that the removal of the object from its territory significantly impairs one or more of the following interest: (a) the physical reservation of the object or of its context; (b) the integrity of a complex object; (c) the preservation of information of, for example, a scientific or historical character; (d) the traditional or ritual use of the object by a tribal or indigenous community, or establishes that the object is of significant cultural importance for the requesting State” (art. 5).

⁷⁴ „Any request [...] shall contain or be accompanied by such information of a factual or legal nature as may assist the court or other competent authority of the State addressed in determining whether the requirements of paragraphs 1 to 3 have been met” (art. 5.4).

⁷⁵ Odróżnienie tych dwóch pojęć ma oczywiście szersze uzasadnienie prawne i odzwierciedla terminologię konsekwentnie stosowaną od lat w dokumentach UNESCO. Por. na ten temat: W.W. Kowalski, *Restitution of Works of Art pursuant to Private and Public International Law*, Hague Academy of International Law, „Recueil des cours” Vol. 288, Matrinus Nijhoff, Dordrecht – Boston – London 2002, odpowiednio s. 24 i n. oraz s. 92 i n.

⁷⁶ „Any claim for restitution shall be brought within a period of three years from the time when the claimant knew the location of the cultural object and the identity of its possessor, and in any case within a period of fifty years from the time of the theft” (art. 3.3), względnie „from the date of the export or from the date on which the object should have been returned under a permit [...]” (art. 5.5).

⁷⁷ L.V. Prott, *Commentary...*, s. 35.

zasada ta bardziej sprzyja okradzionym właścicielom niż rozwiązania w tym zakresie przyjęte w wielu systemach prawa. W szczególności można to powiedzieć o systemach, gdzie termin przedawnienia liczy się od momentu kradzieży, a nawet od nabycia w dobrej wierze. Jest ono wszakże mniej korzystne od zasady „żądanania i odmowy” (*demand and refusal*), wypracowanej przez orzecznictwo sądowe w Nowym Jorku⁷⁸.

Drugim terminem przedawnienia jest absolutny okres biegnący stale i wynoszący 50 lat od momentu kradzieży lub od dnia nielegalnego wywozu, względnie daty, kiedy obiekt miał wrócić po legalnym wywozie (art. 3.3 *in fine* oraz art. 5.5 *in fine* Konwencji). Jak widać, podstawowe terminy przedawnienia są identyczne dla roszczeń o restytucję i roszczenia o zwrot, aczkolwiek trzeba dodać, że spod działania terminu pięćdziesięcioletniego wyłączone są roszczenia restytucyjne dotyczące obiektów stanowiących nieodłączną część zabytku lub miejsca archeologicznego, a także roszczenia o dobra kultury należące do zbiorów publicznych⁷⁹. Wprowadzenie przez Konwencję specjalnej ochrony integralności zabytków lub miejsc archeologicznych jest zgodne z aktualną tendencją, wyrażoną np. w rekomendacji o środkach promowania zintegrowanej konserwacji zespołów historycznych, składających się z obiektów nieruchomych i ruchomych, przyjętej przez Radę Europy w 1998 r.⁸⁰ Objęcie nią natomiast kolekcji publicznych uwzględnia w pewien sposób znaną prawom niektórych krajów, np. Francji, zasadę niezbywalności uprzywilejowanych kategorii dóbr kultury, np. należących do państwa lub instytucji publicznych. Zgodnie z art. 3.7 Konwencji, kolekcję taką stanowi zespół zinventoryzowanych lub inaczej zidentyfikowanych obiektów kultury, które stanowią własność państwa, władz regionalnych lub lokalnych, instytucji religijnej lub innej, utworzonej w celach kulturalnych, edukacyjnych lub naukowych, przy czym jest ona uznana za działającą w interesie publicznym⁸¹. W tym miejscu trzeba jeszcze

⁷⁸ Por. szerzej na ten temat, W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 168.

⁷⁹ „However, a claim for restitution of a cultural object forming an integral part of an identified monument or a archaeological site, or belonging to a public collection, shall not be subject to time limitations other than a period of three years from the time when the claimant knew the location of the cultural object and the identity of its possessor” (art. 3.4).

⁸⁰ Recommendation on Measures to Promote the Integrated Conservation of Historic Complexes Composed of Immovable and Movable Property, No. R (1998) 4, Council of Europe, European Cultural Heritage. Intergovernmental Co-operation: Vol. 1: *Collected Texts*, Strasbourg 2002, s. 311 i n. Więcej informacji na ten temat por. np. W. Kowalski, *Protecting the Integrity of a Complex Heritage Object*, „Art, Antiquity and Law” 1998, Vol. 3; P.J. O’Keefe, *The Council of Europe Recommendation on Historic Complexes*, „Art, Antiquity and Law” 1998, Vol. 3. Por. także W. Kowalski, *Ochrona integralności zespołów zabytkowych w Polsce. Podstawy prawne i praktyka*, „Ochrona Zabytków” 1995, nr 3-4.

⁸¹ „For the purposes of this Convention, a «public collection» consists of a group of inventoried or otherwise identified cultural objects owned by: (a) Contracting State; (b) a regional or local authority of a Contracting State; (c) a religious institution in a Contracting State or; (d) an institution that is established for an essentially cultural, educational or scientific purpose in a Contracting state and is recognized in that State as serving the public interest” (art. 3.7).

dodać, że z tak zdefiniowanymi kolekcjami zrównane są pod względem przedawnienia roszczeń restytucyjnych obiekty kulturowe należące lub używane przez społeczności plemienne lub lokalne i ważne dla nich ze względów religijnych lub wspólnotowych jako część ich tradycji i rytuałów (art. 3.8).

Dla pełnego obrazu kwestii przedawnienia trzeba wszakże dodać, że tak skonstruowana ochrona specjalna może być osłabiona w wyniku skorzystania przez państwa przystępujące do Konwencji z danej im w art. 3.5 tego aktu możliwości ustanowienia w trybie indywidualnym przedawnienia dla takich uprzywilejowanych roszczeń w postaci okresu 75 lat lub innego, jaki przewidziany jest przez prawo tego państwa. Deklaracja w tym zakresie składana jest w momencie wiązania się Konwencją (art. 3.6), a ustalony w ten sposób termin dotyczy także roszczeń kierowanych z tego państwa za granicę (art. 3.5 *in fine*).

Najtrudniejszą kwestią do rozwiązania była sprawa ewentualnej kompensaty dla nabywcy zabytku objętego jednym z obydwu omawianych roszczeń, który nabył w dobrej wierze obiekt skradziony bądź nielegalnie wywieziony. Niewątpliwie nie było można uciec od tej sprawy, gdyż – jak zapowiadał wcześniej Jean Chatelain w odniesieniu do nabycia obiektów skradzionych – „Niezbędne jest jasne wypowiedzenie się w sprawie ochrony nabywcy w dobrej wierze. Z naszej strony jesteśmy przekonani, że prawdziwa ochrona dóbr kultury jest niemożliwa bez całkowitego zniesienia ochrony nabywców, to jest zastrzeżenia restytucji bez odszkodowania we wszystkich przypadkach. Spekulacja dziełami sztuki ma bowiem taką naturę, że po kilku sukcesywnych sprzedażach szybko osiągają one wysokie ceny. Jeżeli więc pełnoprawny właściciel ma zwrócić zapłaconą cenę, jej odzyskanie będzie często niemożliwe. Znowu zatem stanowi to pośrednią ochronę nie tylko ostatniego nabywcy, ale także wszystkich tych, przez czyje ręce dzieło to przeszło po drodze”⁸².

Nie było trudne do przewidzenia, że problem ten podzieli ekspertów, wśród których byli z jednej strony zwolennicy poglądów Chatelaina, z drugiej zaś osoby skłonne opowiedzieć się za odszkodowaniem choćby w celu złagodzenia skutków nieograniczonej restytucji⁸³. Ostatecznie zgodzono się na kompromis „nagradzający” nabywcy należyłą staranność, jeżeli zachował ją przy kupowaniu dzieła sztuki, i to zarówno skradzionego, jak i nielegalnie wywiezionego. W obydwu przypadkach umożliwiono bowiem posiadaczom takich obiektów uzyskanie odszkodowania,

⁸² „A clear commitment is necessary on the protection due to the bona fide purchaser. We for our part are convinced that genuinely effective protection of the property concerned is impossible without total abolition of protection of purchasers – i.e., by stipulating restitution without compensation in all cases. For speculation in art objects is such that after several successive sales they can quickly fetch considerable prices. If the legitimate owner is to be obliged to pay back the purchase price, recovery will often be impossible. Again, this would constitute indirect protection not only of the final purchaser but also of all those through whose hands the object has passed”. J. Chatelain, *op. cit.*, s. 114.

⁸³ Por. L.V. Prott, *Commentary...*, s. 41.

a odmienności w warunkach jego przyznania wynikają jedynie z różnych okoliczności ich nabycia, które pozwalają sformułować i ocenić oczekiwaną przez prawo staranność nabywcy. Warunek podstawowy i wspólny to oczywiście brak świadomości po stronie nabywcy co do pochodzenia nabywanego przezeń obiektu. Określa go identyczna formuła w tym zakresie zawarta w obu stosownych normach, a mianowicie: „posiadacz obiektu kulturowego jest uprawniony w chwili restytucji/zwrotu do otrzymania słusznego i odpowiedniego odszkodowania, pod warunkiem że nie wiedział ani mimo racjonalnego postępowania nie mógł wiedzieć, iż nabywane dobro pochodzi z kradzieży / że obiekt został nielegalnie wywieziony” (art. 4.1 oraz art. 6.1)⁸⁴.

Co łatwo zauważyć, w żadnym z powołanych przepisów nie zastosowano powszechnie używanego w takich sytuacjach pojęcia dobrej wiary. Postąpiono tak, mając na względzie trudności z uniwersalnym stosowaniem tej koncepcji, która co prawda wywodzi się ze wspólnego dla wielu państw prawa rzymskiego, ale współcześnie różnie jest rozumiana, zależnie od tradycji prawnej danego kraju. Starano się zastąpić pojęcie dobrej wiary bardziej obiektywnymi kryteriami kwalifikującymi zachowanie przez nabywcę należytej staranności. Pierwsze z nich sprowadza się w praktyce do ustalenia, czy posiadacz wiedział, czy nie wiedział, albo też powinien był wiedzieć, że nabywany obiekt został skradziony, względnie nielegalnie wywieziony. Drugie zaś zostało oddzielnie sprecyzowane w odniesieniu do każdego z tych obiektów.

Stosownie do art. 4.4 Konwencji, przy badaniu staranności posiadacza przy nabywaniu skradzionego dobra kultury należy brać pod uwagę wszystkie towarzyszące temu okoliczności, włączając w to charakter stron, zapłaconą cenę, fakt, czy posiadacz sprawdził – w ramach racjonalnego postępowania – dostępny rejestr skradzionych dóbr kultury, jak też inne źródło informacji oraz dokumentację, do której mógł mieć dostęp, a także czy zwrócił się do dostępnych agencji lub przedsięwzięł jakiegokolwiek dalsze czynności, jakie podjęłaby inna, racjonalnie postępująca osoba w podobnych okolicznościach⁸⁵. Podana tu definicja zawiera tradycyjne elementy łączone od dawna ze stanem dobrej wiary, takie jak: okoliczności

⁸⁴ Powołane przepisy brzmią w całości: „The possessor of a stolen cultural object required to return it shall be entitled, at the time of its restitution, to payment of fair and reasonable compensation provided that he neither knew nor ought reasonably to have known that the object was stolen and can prove that it exercised due diligence when acquiring the object” (art. 4.1) oraz: „The possessor of a cultural object who acquired the object after it was illegally exported shall be entitled, at the time of its return, to payment by the Requesting State of fair and reasonable compensation, provided that the possessor neither knew nor ought reasonably to have known at the time of acquisition that the object has been illegally exported” (art. 6.1).

⁸⁵ „In determining whether the possessor exercised due diligence, regard shall be had to all the circumstances of the acquisition, including the character of the parties, the price paid, whether the possessor consulted any reasonably accessible register of stolen cultural objects, and any other relevant information and documentation which it could reasonably have obtained, and whether the possessor consulted accessible agencies or took any other step that a reasonable person would have taken in the circumstances” (art. 4.4).

nabywania, charakter stron czy zapłaconą cenę. Na specjalne podkreślenie zasługuje jednak dalsza jej część, gdzie wylicza się nowe powinności ostrożnego nabywcy, takie jak sprawdzenie odpowiednich rejestrów czy zasięgnięcie opinii stosownych agencji, zasięgnięcie przydatnych informacji czy sprawdzenie dokumentacji itp. Takie ujęcie należytej staranności zmienia to kryterium na bardziej dynamiczne i wymagające wobec nabywcy niż oczekiwania związane ze spełnieniem raczej statycznej przesłanki dobrej wiary. Godna szczególnej uwagi w tym zapisie jest sugestia skorzystania z rejestru skradzionych dzieł sztuki, która jest wynikiem możliwości wykorzystania tutaj najnowszych osiągnięć techniki. Dzięki zastosowaniu zaawansowanych technologii komputerowych można już dzisiaj gromadzić i przetwarzać, a następnie szybko i łatwo udostępniać duże ilości aktualnych informacji o skradzionych dobrach kultury. Korzyści te zostały dostrzeżone już stosunkowo dawno⁸⁶, a obecnie dostępne są już dobrze działające rejestry, obejmujące swym zasięgiem rynek sztuki praktycznie na całym świecie⁸⁷. Dopuszczenie skorzystania z takiej możliwości jako kryterium oceny zachowania się nabywcy pozwala niewątpliwie zobiektywizować jego staranność⁸⁸. Trzeba wreszcie podkreślić, że jak to wynika z cytowanego już art. 4.1, pewną nowością jest też obciążenie posiadacza zobowiązanego do zwrotu dowodem zachowania przez niego należytej staranności w czasie, kiedy nabywał kwestionowany obiekt.

To samo kryterium w odniesieniu do nabywania obiektu pochodzącego z nielegalnego wywozu nie jest, ze zrozumiałych względów, tak rozbudowane i obejmuje jedynie badanie okoliczności jego nabycia, w tym brak licencji wywozowej, którą sprzedawca mógłby przedstawić, gdyby obiekt wywieziono zgodnie z prawem państwa wnioskującego jego zwrot⁸⁹.

W konsekwencji spełnienia przez posiadacza zobowiązanego do restytucji bądź zwrotu obiektu kulturowego warunków otrzymania odszkodowania należy ustalić, jak ma ono być ustalone oraz kto ma je zapłacić. Także i ta kwestia była przedmiotem wielu kontrowersji podczas prac nad Konwencją⁹⁰. W odniesieniu do obiektu skradzionego nie zostały one definitywnie rozstrzygnięte i w rezultacie nie wskazano wprost podmiotu zobowiązanego do zapłaty. Pośrednio z Konwencji wynika jedynie, że zasadniczo odszkodowanie będzie musiał zapłacić składający roszczenie, skoro art. 4.3 nakazuje, aby zapłacenie przez niego odszkodowania nie

⁸⁶ F. Feldman, B. Burnham, *An Art Theft Archive: Principles and Realization*, „Connecticut Law Review” 1978, Vol. 10; W.R. Crewdson, *An International Register of Stolen Valuables. International Legal Protection of Cultural Property*, Council of Europe, Strasbourg 1984, s. 112 i 113.

⁸⁷ Więcej na ten temat P.J. O’Keefe, *The Use of Databases to Combat Theft of Cultural Heritage Material*, „Art, Antiquity and Law” 1997, Vol. 2, No. 4.

⁸⁸ R. Crewdson, *Good Faith Redefined. A Practical Solution*, UNIDROIT 1988, Study LXX – Doc. 6, s. 3.

⁸⁹ „regard shall be paid to the circumstances of the acquisition, including the absence of an export certificate required under the law of the requesting State” (art. 6.2).

⁹⁰ L.V. Prout, *Commentary...*, s. 45.

wpływało na prawo regresu wobec jakiegokolwiek innej osoby. Inny artykuł sugeruje natomiast podjęcie odpowiednich czynności, aby bez uszczerbku dla prawa posiadacza do odszkodowania zostało ono jednak zapłacone przez osobę, która przekazała dobro kulturowe aktualnemu posiadaczowi lub któremukolwiek posiadaczowi poprzedniemu, jeżeli będzie to zgodne z prawem państwa wniesienia roszczenia⁹¹. Inaczej jest natomiast, gdy odszkodowanie przysługuje za zwrot obiektu pochodzącego z nielegalnego wywozu, albowiem w tym przypadku w art. 6.1 określono wprost państwo występujące z wnioskiem o taki zwrot jako płatnika odszkodowania. Wspólna zasada wskazuje zaś sposób jego ustalania poprzez syntetyczne określenie, iż ma ono być „słuszne i rozsądne” (*fair and reasonable*, art. 4.1 oraz art. 6.1). W praktyce pozostawiono zatem tutaj sądom swobodę, ale w praktyce będzie ona zdeterminowana spełnieniem przez nabywcę omówionych wyżej kryteriów należytej staranności, wymaganych od niego przy nabywaniu obiektu zależnie od jego pochodzenia. W ramach niniejszych uwag należy jeszcze wyjaśnić, że w sytuacji zwrotu zabytku nielegalnie wywiezionego posiadacz może umówić się z państwem wnioskującym o zwrot, że w zamian za zrzeczenie się odszkodowania: (a) zatrzyma tytuł własności obiektu albo (b) sprzeda lub podaruje zwracany obiekt wybranej przez siebie, a dającej odpowiednie gwarancje osobie, która zamieszkuje w tym państwie⁹². Taka propozycja wynika z celu przepisów dotyczących kwestii zwrotu, mających doprowadzić jedynie do fizycznego powrotu obiektu na terytorium państwa, z którego został on nielegalnie wywieziony. W żaden natomiast sposób nie odnoszą się one do kwestii własności dóbr kultury objętych tą regulacją. Można wreszcie dodać, że nie stosuje się jej w przypadku, gdy wywóz przestał już być zabroniony w czasie żądania zwrotu, a nadto, jeżeli wywóz ten nastąpił za życia twórcy obiektu kulturowego lub w okresie 50 lat od jego śmierci. Ten ostatni warunek nie uchyla wspomnianych przepisów, jeżeli obiekt został wykonany w celu użytku tradycyjnego lub rytualnego przez członka lub członków wspólnoty plemiennej lub lokalnej, a po zwrocie wróci on do tej społeczności⁹³.

Podsumowanie analizy drogi do przyjęcia Konwencji UNIDROIT oraz jej podstawowych rozwiązań można rozpocząć od stwierdzenia, że każda regulacja

⁹¹ „Without prejudice to the right of the possessor to compensation [...], reasonable efforts shall be made to have the person who transferred the cultural object to the possessor, or any prior transferor, pay the compensation where to do so would be consistent with the law of the state in which the claim is brought” (art. 4.2).

⁹² „Instead of compensation, and in agreement with the requesting State, the possessor required to return the cultural object to the State, may decide: a) to retain ownership of the object; or b) to transfer ownership against payment or gratuitously to a person of its choice residing in the requesting State who provides the necessary guarantees” (art. 6.3).

⁹³ „Notwithstanding the provision of sub-paragraph (b) of the preceding paragraph, the provisions of this Chapter shall apply where a cultural object was made by a member or members of a tribal or indigenous community for traditional or ritual use by that community and the object will be returned to that community” (art. 7.1.2).

prawna jest produktem swoich czasów i nie tylko reaguje na określone zjawiska społeczne, ale także często odzwierciedla grę interesów czasu swego powstania. W sposób szczególny uwidacznia się ona w wielu instrumentach prawa międzynarodowego, które pełne są rozwiązań ogólnikowych lub wręcz niedoskonałych, często niweczających skuteczność przyjmowanych dokumentów. Rozwiązania te są naturalnym wynikiem kompromisów zawieranych przez państwa negocjujące konkretne zapisy, które wynikają z rozbieżnych lub wręcz sprzecznych interesów tych państw. Przykładem takiego aktu jest „bezpośredni poprzednik” omawianej Konwencji, a mianowicie także przedstawiona wyżej Konwencja UNESCO z 1970 r. Mimo swych braków i niedoskonałości trudno jednak zaprzeczyć, że zawiera rozwiązania korzystne w postaci możliwości restytucji zabytków skradzionych i wywiezionych za granicę, których nie udało się urzeczywistnić wcześniej. Stanowi ona przeto niewątpliwie wyraźne ogniwo prowadzące do rozwiązań przyjętych w Konwencji UNIDROIT, uważanej zresztą, jak wspomniano, za jej uzupełnienie.

W tej sytuacji można przyjąć, że przyjęcie Konwencji UNIDROIT zamyka pewien kolejny okres budowy norm międzynarodowych w zakresie ochrony dziedzictwa kulturowego przed kradzieżą i nielegalnym wywozem jego ruchomych składników. Przyjęty z takim trudem dokument już obowiązuje, a wciąż niewielka liczba ratyfikacji nie powinna być oceniana pesymistycznie, gdyż – jak podkreśla to po analizie L.V. Prott – wcześniejszy dokument z 1970 r. osiągnął dużą liczbę ratyfikacji, ale dopiero po wielu latach od podpisania. Wcale nie wolniejszy tryb przystępowania państw do Konwencji UNIDROIT nie jest więc klęską tego dokumentu⁹⁴. Poważnym jego minusem jest fakt stosowania go tylko do roszczeń międzynarodowych, a zatem w krajach chroniących nabywców w dobrej wierze, w tym także nabywców dóbr kultury, problem pogodzenia ochrony dziedzictwa z ochroną wolnego rynku pozostaje nadal otwarty. Nie naruszając tego stanu, autorzy Konwencji nie wykorzystali niestety szansy kompleksowego i definitywnego rozstrzygnięcia problemu nabycia dóbr kultury od nieuprawnionego w skali globalnej, chociaż trzeba jednocześnie przyznać, że przy aktualnych różnicach w regulacjach wewnętrznych szansa nie była duża. Ten dokument jest przecież także owocem czasu swego powstania i odzwierciedla aktualne sprzeczności interesów.

Mimo tych mankamentów dokument przynosi niewątpliwy postęp, w tym również w zakresie próby rozwiązania problemu ochrony nabywców w dobrej wierze w kontekście ochrony dóbr kultury⁹⁵. Pozostaje w mocy wcześniejsze stwierdzenie autora niniejszego artykułu, że trudno jeszcze ocenić perspektywę stoso-

⁹⁴ L. Prott, *The UNIDROIT...*, s. 230.

⁹⁵ P. Lalive, *Une avancee du droit international: La convention de Rome d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés*, „Uniform Law Review” 1996, Vol. 1, s. 56 i n.; I.A. Stamatoudi, *Restitution of Stolen and Illegally Exported Cultural Objects under the Unidroit Convention*, w: P.L.C. Torremans (red.), *Legal Convergence in the Enlarged Europe of the New Millennium*, Kluwer Law International, The Hague – Boston – London 2000, s. 142.

wania klauzuli Konwencji w zakresie oceny dobrej wiary. Być może trudności stosowania jej w różnych krajach doprowadzą do wniosku, że niezbędna będzie pełna jej obiektywizacja spowodzona np. do obowiązkowego sprawdzenia rejestru skradzionych dóbr kultury, którego zaniechanie przesądzać będzie o braku zachowania należytej staranności. W dobie rozwoju takich rejestrów i przy ich praktycznie powszechnej dostępności taka nowelizacja Konwencji może okazać się pożyteczna, a nawet niezbędna⁹⁶. Prawdopodobnie kwestie te będzie można rozwiązać w przypadku podjęcia kolejnej inicjatywy międzynarodowej w omawianym zakresie, co może nastąpić ok. 2020 r.⁹⁷

Bibliografia

- Bator P.M., *The Conception of the National Artistic Patrimony and Its Protection by National and International Rules Regarding the Illicit Trade in Art*, w: *The Penal Protection of Works of Art*, Siracusa 1983.
- Bolla G., *Keynote Address: The UNESCO Convention on Illicit Traffic in Art*, „New York University Journal of International Law and Politics” 1983, Vol. 15.
- Borodkin L.J., *The Economics of Antiquities Looting and a Proposed Legal Alternative*, „Columbia Law Review” 1995, Vol. 95, No. 2.
- Ceuster J. De, *Les règles communautaires en matière de restitution de biens culturels ayant quitté illicitement le territoire d'un Etat membre Analyse de la directive 93/7/CEE du 15 mars 1993*, Revue du Marché Unique Européen 1993, Vol. 2.
- Chatelain J., *Means of Combating the Theft of and Illegal Traffic in Works of Art in the Nine Countries of the EEC*, Commission of the European Communities. Doc. XII/757/76-E, Brussels 1976.
- Colley M., *The Effect of Efforts to Control Illicit Art traffic on Legitimate International Commerce in Art*, „Georgia Journal of International and Comparative Law” 1978, Vol. 8, No. 2.
- Compagna A.M., Petraroia P., *Beni culturali e Mercato Europeo. Norme sull'esportazione nei paesi della Comunità*, Roma 1991.
- Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Export, Import and Transfer of Ownership of Cultural Property. Conventions and Recommendations of UNESCO Concerning the Protection of the Cultural Heritage, Paris, UNESCO, 1985.
- Council Directive 93/7/EEC of 15 March 1993 on the Return of Cultural Objects Unlawfully Removed from the Territory of a Member State, Official Journal of the European Communities No L 74/74.
- Council Regulation (EEC) No 3911/92 of 9 December 1992 on the Export of Cultural Goods, Official Journal of the European Communities No L 395/1.
- Crewdson W.R., *An International Register of Stolen Valuables. International Legal Protection of Cultural Property*, Council of Europe, Strasbourg 1984.

⁹⁶ Por. W. Kowalski, *Nabycie...*, s. 216; idem, *Purchase of a Stolen Work of Art*, w: P.L.C. Torremans (red.), op. cit., s. 107.

⁹⁷ L. Prött, *The UNIDROIT...*, s. 237.

- Credson R., *Good Faith Redefined. A Practical Solution*, UNIDROIT 1988, Study LXX – Doc. 6.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawdzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1 i n.
- Eakin H., *Looted Antiquities. Italy is claiming that Hundreds of Objects in American Museums were illegally Excavated*, Art News 2002.
- Esposito V., Fiorillo L., *The Harmonization of National Legal Systems – A Precondition for Effective International Co-operation in the Restitution of Unlawfully Removed Cultural Property*, w: *International Legal Protection of Cultural Property. Proceedings of the Thirteenth Colloquy on European Law, Delphi, 20-22 September 1983*, Council of Europe, Strasbourg 1984.
- European Convention on Offences Relating to Cultural Property, European Treaty Series, Vol. 119, Council of Europe, Strasbourg 1985.
- European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage (revised), European Treaty Series, Vol. 143, Valetta – La Valetta, 16 I 1992.
- Europejska konwencja o ochronie dziedzictwa archeologicznego (poprawiona), sporządzona w La Valetta dnia 16 stycznia 1992 r., Dz. U. z 1996 r. Nr 120, poz. 564 i 565.
- Explanatory Report on the European Convention on Offences Relating to Cultural Property*, Strasbourg 1985.
- Feldman F., Burnham B., *An Art Theft Archive: Principles and Realization*, „Connecticut Law Review” 1978, Vol. 10.
- Goy R., *Le régime international de l'importation, de l'exportation et du transfert de propriété des biens culturels*, „Annuaire français de droit international” 1970, Vol. 16.
- Hawkins A., Rothman R.A., Goldstein D.B., *A Tale of Two Innocents: Creating an Equitable Balance Between the Rights of Former Owners and Good Faith Purchasers of Stolen Art*, „Fordham Law Review” 1995, Vol. 64.
- Hayworth A.E., *Stolen Artwork: Deciding Ownership Is No Pretty Picture*, „Duke Law Journal” 1993, Vol. 43, No. 2.
- Jore K.S., *The Illicit Movement of Art and Artifact: How Long Will the Art Market Continue to Benefit from Ineffective Laws Governing Cultural Property?*, „Brooklyn Journal of International Law” 1987, Vol. 13, No. 1.
- Keen G., *The Sale of Works of Art. A Study based on the Times-Sotheby Index*, London 1971.
- Kelly M.J., *Conflicting Trends in the Flourishing International Trade of Art and Antiquities: Restitutio in Integrum and Possessio animo Ferundi/Lucrandi*, „Dickinson Journal of International Law, 1995, Vol. 14, No. 1.
- Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.
- Konwencja o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, otwarta do podpisu w Rzymie w dniu 19 czerwca 1980 r., Dz. U. z 2008 r. Nr 10, poz. 57.
- Kowalski W., *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych, Warszawa 1996.

- Kowalski W., *Nabywanie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Zakamycze, Kraków 2004.
- Kowalski W., *Ochrona integralności zespołów zabytkowych w Polsce. Podstawy prawne i praktyka*, „Ochrona Zabytków” 1995, nr 3-4.
- Kowalski W., *Protecting the Integrity of a Complex Heritage Object*, „Art, Antiquity and Law” 1998, Vol. 3.
- Kowalski W., *Przestępczość a ochrona dziedzictwa kulturalnego krajów Europy Centralnej i Wschodniej*, „Ochrona Zabytków” 1993, nr 2.
- Kowalski W., *Purchase of a Stolen Work of Art*, w: P.L.C. Torremans (red.): *Legal Convergence in the Enlarged Europe of the New Millennium*, Kluwer Law International, The Hague – Boston – London 2000.
- Kowalski W., *The Protection of historic Buildings and Their Artistic Contents Against Crime and Wilful Damage. The Situation in Central and Eastern Europe*, w: *The Protection of Historic Buildings and their Artistic Contents Against Wilful Damage*, Cultural Heritage, No. 33, Council of Europe Press, Strasbourg 1995.
- Kowalski W.W., *Restitution of Works of Art pursuant to Private and Public International Law*, Hague Academy of International Law, „Recueil des cours” Vol. 288, Martinus Nijhoff, Dordrecht – Boston – London 2002.
- Lalive P., *Une avancee du droit international: La convention de Rome d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés*, „Uniform Law Review” 1996, Vol. 1.
- Leah K.A., *The Current Status of the International Art Trade*, „Suffolk Transnational Law Journal” 1986, Vol. 10, No. 1.
- Loewe R., *Preliminary Draft Convention on the Restitution of Cultural Property*, UNIDROIT 1988, Study LXX – Doc. 3.
- Merryman J.H. (with A.E. Elsen), *Hot Art. – Re-examination of the Illegal International Trade in Cultural Objects*, w: *The Penal Protection of Works of Art*, Siracusa 1983.
- Nahlik S.E., *Zagadnienie międzynarodowej ochrony dzieł sztuki w czasie pokoju*, w: *Księga pamiątkowa ku czci Juliana Makowskiego z okazji 50-lecia pracy naukowej*, kom. red. T. Cieślak, L. Gelberg, W. Morawiecki Warszawa 1957.
- Niedźwiedź M., *Obrót dobrami kultury w Unii Europejskiej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego”, *Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej*, z. 73, Kraków 2000.
- Nørskov V., *Greek Vases for Sale: Some Statistical Evidence*, w: N. Brodie, K. Walker Tubb (red.), *Illicit Antiquities. The Theft of Culture and the Extinction of Archaeology*, London – New York 2002.
- Ogrodzki P., *Kradzieże dzieł sztuki sakralnej we Włoszech*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2002, nr 1.
- O’Keefe P.J., *Commentary on the UNESCO 1970 Convention on Illicit Traffic*, Institute of Art and Law, Leicester 2000.
- O’Keefe P.J., *The Council of Europe Recommendation on Historic Complexes*, „Art, Antiquity and Law” 1998, Vol. 3.
- O’Keefe P.J., *The European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage*, „Antiquity” 1993, Vol. 67, No. 255.
- O’Keefe P.J., *The Use of Databases to Combat Theft of Cultural Heritage Material*, „Art, Antiquity and Law” 1997, Vol. 2, No. 4.

- O'Keefe P.J., Prott L.V., *Law and the Cultural Heritage*, Vol. 3: *Movement*, Butterworths, London – Edinburgh 1989.
- Projet de convention portant loi uniforme sur l'acquisition de bonne foi d'objets mobiliers corporels. Texte arrêté par le Comité d'experts gouvernementaux réuni par UNIDROIT, avec rapport explicatif par M. Jean-Georges Sauveplanne, Membre du Conseil de Direction d'UNIDROIT, Rome, Septembre 1975, UNIDROIT 1975, Etude XLV, Doc. 58.
- Protection of Archaeological Heritage. Explanatory Report on the Revised Convention opened for Signature on 16 January 1992, Strasbourg 1993.
- Prott L., *The UNIDROIT Convention on stolen or illegally exported cultural objects – Ten years on*, „Uniform Law Review” 2009, Vol. 14.
- Prott L.V., *Commentary on the UNIDROIT Convention*, Institute of Art and Law, Leicester 1997.
- Prott L.V., O'Keefe P.J., *Law and the Cultural Heritage*, Vol. 1: *Discovery and Excavation*, Abington 1984.
- Recommendation on Measures to Promote the Integrated Conservation of Historic Complexes Composed of Immovable and Movable Property, No. R (1998) 4, Council of Europe, European Cultural Heritage. Intergovernmental Co-operation: Vol. 1: *Collected Texts*, Strasbourg 2002.
- Recommendation on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Export, Import and Transfer of Ownership of Cultural Property. Conventions and Recommendations of UNESCO Concerning the Protection of the Cultural Heritage, Paris, UNESCO, 1985.
- Reichelt G., *Die Rolle von UNIDROIT für den Internationalen Kulturgüterschutz*, w: F. Matscher, I. Seidl Hohenveldern (red.), *Europa im Aufbruch: Festschrift Fritz Schwindt zum 80 Geburtstag*, Manz Verlag, Wien 1993.
- Reichelt G., *The Protection of Cultural Property*, UNIDROIT 1986, Study LXX – Doc. 1
- Renfrew C., *Loot, Legitimacy and Ownership. The Ethical Crisis in Archaeology*, London 2000.
- Report on the Situation of the Cultural Heritage in Central and Eastern Europe, Council of Europe, Parliamentary Assembly, Doc. 6538, Strasbourg, 1991, Council of Europe 1992, Recommendation No 1172 on the Situation of the Cultural Heritage in Central and Eastern Europe.
- Rodota S., *Explanatory Memorandum, The Art Trade*, Council of Europe Doc. 5834-E, Strasbourg 1988.
- Rodota S., *The Civil Law Aspects of the International Protection of Cultural Property. International Legal Protection of Cultural Property*, Council of Europe, Strasbourg 1984.
- Siehr K., *International Art Trade and the Law*, „Recueil des Cours” 1993, Vol. 6.
- Sieroszewski W., *Ochrona dóbr kultury w ustawodawstwie UNESCO*, wyd. 2 uzup., Warszawa 1978.
- Spiel R.E., *Art. Theft and Forgery Investigation. The Complete Field Manual*, Springfield, Illinois 2000.
- Stamatoudi I.A., *Restitution of Stolen and Illegally Exported Cultural Objects under the Unidroit Convention*, w: P.L.C. Torremans (red.), *Legal Convergence in the Enlarged Europe of the New Millennium*, Kluwer Law International, The Hague – Boston – London 2000.
- The International Protection of Cultural Property*, UNIDROIT 1988, Study LXX – Doc. 4

ARTYKUŁY

Wojciech Kowalski

UNIDROIT *Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report*, „Uniform Law Review” 2001, Vol. 3.

Uniform Law on the Acquisition in Good Faith of Corporeal Movables (LUAB). UNIDROIT *Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report*, „Uniform Law Review” 2001, Vol. 3, t. 480.

Visscher Ch. de, *International Protection of Works of Art and Historic Monuments*, The Department of State Publication 3590, Washington, 1949.

Watson P., *Dom aukcyjny Sotheby's za zamkniętymi drzwiami*, Warszawa 2004.

ARTYKUŁY

Katarzyna Zalasińska

kasiazalaska@op.pl
Akademia Obrony Narodowej
Wydział Bezpieczeństwa Narodowego
al. gen. Antoniego Chruściela „Montera” 103
00-910 Warszawa

Przeciwdziałanie nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury – wybrane uwagi w związku z wdrożeniem Konwencji UNESCO z 1970 roku w Polsce

The means of prohibiting and preventing the illicit import, export and transfer of ownership of cultural property – an overview of the implementation of the 1970 UNESCO Convention in Poland

Summary: Forty years after the Convention on Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property adopted by the General Conference of the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization gathered in Paris between 12 October and 14 November 1970 is a good occasion to discuss its effectiveness and topicality in today's world with its threats to the movable heritage. The aim of this article is to discuss the most important provisions of the Convention and their implementation in Poland.

Keywords: cultural goods, cultural heritage, export of cultural goods

Streszczenie: Ponad 40 lat obowiązywania Konwencji dotyczącej środków zmierzających do zakazu i zapobiegania nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, przyjętej przez Konferencję Generalną Organizacji Narodów Zjednoczonych dla Wychowania, Nauki i Kultury, zebraną w Paryżu w dniach od 12 października do 14 listopada 1970 r., skłania do refleksji nad jej skutecznością oraz aktualnością wobec współczesnych zagrożeń dziedzictwa ruchomego. Celem artykułu jest omówienie najważniejszych postanowień niniejszej Konwencji oraz ich implementacji w Polsce.

Słowa kluczowe: dobra kultury, dziedzictwo kulturowe, wywóz dóbr kultury za granicę

Dnia 17 grudnia 2014 r. odbyła się w Warszawie konferencja zorganizowana przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych, poświęcona aktualnym instrumentom prawnym służącym zwalczaniu kradzieży i nielegalnego wywozu dóbr kultury za granicę. Jednym z przedstawionych instrumentów była Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobiegania nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, przyjęta przez Konferencję Generalną Organizacji Narodów Zjednoczonych dla Wychowania, Nauki i Kultury, zebraną w Paryżu w dniach od 12 października do 14 listopada 1970 r. (dalej: Konwencja). Polska ratyfikowała niniejszą Konwencję w 1974 r.¹, co stanowi przyczynek do ocen i wniosków związanych z 40-leciem jej obowiązywania. Niniejszy artykuł rozwija wybrane wątki poruszone w wystąpieniu na wspomnianej konferencji. Przedstawiono w nim najważniejsze postanowienia Konwencji, a następnie odniesiono się do dyskusji nad jej skutecznością oraz aktualnością przyjętych rozwiązań.

Celem Konwencji UNESCO z 1970 r. jest zapobieganie niebezpieczeństwom, zagrażającym ruchomemu dziedzictwu kulturowemu, do których zalicza się przede wszystkim nielegalny przywóz, wywóz i przenoszenie własności dóbr kultury. Jeżeli poszczególne państwa uświadomią sobie swój obowiązek moralny poszanowania własnego dziedzictwa kulturowego, jak również dziedzictwa kulturowego wszystkich narodów, zapewnią mu należytą ochronę przed niebezpieczeństwami kradzieży, nielegalnych wykopalisk i nielegalnego wywozu. Ciężar tej odpowiedzialności w szczególności spoczywa na muzeach, bibliotekach i archiwach jako instytucjach wyspecjalizowanych w ochronie dziedzictwa, które powinny czu-

¹ Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.

wać nad tym, aby ich zbiory były tworzone na podstawie powszechnie uznanych zasad moralnych, które wykluczają możliwość pozyskiwania zbiorów pochodzących z kradzieży, nielegalnych wykopalisk i nielegalnego wywozu².

Odnosząc się do podstawy aksjologicznej Konwencji z 1970 r., wskazać należy niewątpliwie na wartość chronioną, jaką jest dziedzictwo kulturowe. W Konwencji podkreślono jednak, że dobra kultury nabierają prawdziwej wartości tylko wówczas, gdy znane jest możliwie jak najdokładniej ich pochodzenie, historia i otoczenie. Jak przyjęto w preambule, Państwa Strony niniejszej Konwencji uznały, że nielegalny przywóz, wywóz i przenoszenie własności dóbr kultury są jedną z głównych przyczyn zubożenia dziedzictwa kulturowego krajów, z których te dobra pochodzą. Wskazane zjawiska stanowią więc nie tylko zagrożenie dla samych obiektów i ich zachowania, lecz „odbierają” im wskazaną niematerialną wartość, kwalifikującą je do kategorii dziedzictwa. Jak pisał Jan P. Pruszyński, dla wartościowania komponentów dziedzictwa największe znaczenie ma ich wartość historyczna, zależąca jednak przede wszystkim od świadomości historycznej danego narodu, ważniejsze bowiem od ich materii jest ich znaczenie „dla tożsamości i ciągłości rozwoju politycznego, społecznego i kulturalnego, dowodzenia prawd i upamiętniania wydarzeń historycznych, kultywowania poczucia piękna i wspólnoty cywilizacyjnej i to ono decyduje o ochronie prawnej dla dobra społeczeństwa i jego rozwoju, oraz przekazania następnym pokoleniom, z uwagi na zrozumiałe i akceptowane wartości”³. Wartością chronioną jest nie tylko samo dziedzictwo kulturowe, lecz również integralność zasobu.

W związku z tym dobra kultury, o których mowa w art. 1 Konwencji⁴, muszą odpowiadać „kryterium związku”, o którym mowa w art. 4, na podstawie których stwierdza się, czy dane dobro kultury może być uznane za należące do dziedzictwa kulturowego państwa poszukującego dla niego ochrony. Państwa Strony niniejszej Konwencji uznały bowiem, dla celów tej Konwencji, że na dziedzictwo kulturowe każdego Państwa składają się dobra kultury należące do następujących kategorii: dobra kultury powstałe w wyniku twórczości indywidualnej lub zespołowej obywateli danego Państwa oraz dobra kultury mające znaczenie dla danego Państwa,

² Art. 7 Konwencji stanowi, że Państwa Strony Konwencji zobowiązują się podjąć wszelkie konieczne środki, zgodne z ich ustawodawstwem krajowym, w celu zapobieżenia nabywaniu przez muzea i inne instytucje tego typu, znajdujące się na ich terytorium, dóbr kultury pochodzących z innego Państwa Strony niniejszej Konwencji, które zostały nielegalnie wywiezione po wejściu w życie niniejszej Konwencji w stosunku do obu zainteresowanych Państw; informować w miarę możliwości Państwo Stronę niniejszej Konwencji, z którego takie dobra kultury pochodzą, o oferowanych dobrach kultury nielegalnie wywiezionych z terytorium tego Państwa po wejściu w życie niniejszej Konwencji w stosunku do obu zainteresowanych Państw.

³ J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski, jego straty i ochrona prawna*, t. 1, Kraków 2001, s. 49-50.

⁴ Przepis ten stanowi, że za dobra kultury uważane są dobra, które ze względów religijnych lub świeckich uznawane są przez każde Państwo za mające znaczenie dla archeologii, prehistorii, literatury, sztuki lub nauki i które należą do jednej z wymienionych w tym przepisie kategorii.

powstałe na terytorium tego Państwa w wyniku twórczości obywateli obcych lub bezpaństwowców zamieszkujących na jego terytorium; dobra kultury odkryte na terytorium krajowym; dobra kultury uzyskane przez ekspedycje archeologiczne, etnologiczne lub przyrodnicze za zgodą właściwych władz kraju, z którego te dobra pochodzą; dobra kultury, które były przedmiotem uzgodnionej dobrowolnej wymiany; dobra kultury otrzymane nieodpłatnie lub legalnie zakupione za zgodą właściwych władz kraju, z którego te dobra pochodzą.

Eliminacja zagrożeń, którym przeciwdziałać ma Konwencja, jest możliwa, po pierwsze, poprzez budowanie współpracy międzynarodowej, która jest jednym z najbardziej skutecznych środków ochrony dóbr kultury przed wszystkimi związanymi z tym niebezpieczeństwami, po drugie, poprzez działania Państw Stron, które ratyfikując Konwencję, zobowiązały się przeciwdziałać takim zjawiskom dostępnymi im środkami, w szczególności usuwając ich przyczyny, kładąc kres trwającym praktykom oraz udzielając pomocy w niezbędnym naprawieniu ich skutków. Wojciech Paczuski wyróżnia dwa cele Konwencji: bezpośredni – eliminację popytu na nielegalnie wywiezione dobra kultury oraz pośredni – zastopowanie dostaw i procedur związanego z tymi dostawami⁵.

Pierwsza grupa działań służących realizacji celów Konwencji z 1970 r. obejmuje budowanie współpracy międzynarodowej. Wojciech Kowalski zwraca uwagę, że już sama Konwencja stanowiła „pierwszy symptom rzeczywistego współdziałania państw przeciwko niekontrolowanemu przepływowi dóbr kultury przez granicę”⁶. W preambule przyjęto zresztą, że ochrona dziedzictwa kulturowego może być skuteczna jedynie pod warunkiem jej zorganizowania zarówno na skalę krajową, jak i międzynarodową, przy ścisłej współpracy między Państwami. Ważnym elementem współpracy międzynarodowej są zaświadczenia wywozowe, o których mowa w art. 6 Konwencji, wydawane przez Państwo, z terytorium którego wywożone są dobra kultury. Przyjmuje się, że są one jednym z najbardziej skutecznych środków ochrony tych dóbr. Zaświadczenia wywozowe umożliwiają ponadto późniejszy zwrot nielegalnie wywiezionego dobra kultury. W. Paczuski podkreśla, że zaświadczenie „jest narzędziem praktycznego egzekwowania legalnego (*licit*) obrotu dobrami kultury przez władze celne”⁷.

Wzmocnieniem współpracy międzynarodowej, w szczególności w zakresie, w jakim chodzi o zwrot nielegalnie wywiezionych dóbr kultury, są zawierane między Państwami umowy dwustronne i wielostronne. Kraje takie, jak Stany Zjednoczone czy Szwajcaria, przyjmują wręcz, że pełna ochrona na podstawie art. 9 Konwencji wymaga podpisania umowy dwustronnej między państwami⁸. Podobnie

⁵ W. Paczuski, *Handel dziełami sztuki w Unii Europejskiej*, Kraków 2005, s. 203.

⁶ W. Kowalski, *Kradzieże i przemyt dóbr kultury. Materiały z konferencji 19-20.10.1993 r.*, Warszawa 1993, s. 65.

⁷ W. Paczuski, op. cit., s. 204.

⁸ P.J. O’Keefe, *Commentary on the 1970 UNESCO Convention*, Leicester 2007, s. 89.

warunkiem przystąpienia Niemiec do Konwencji było przyjęcie, że implementacja jej art. 7 i 9 wymaga wcześniejszego podpisania dwustronnego porozumienia⁹.

Współpraca międzynarodowa może dotyczyć realizacji celów samej Konwencji. Wskazać tu chociażby należy na umowę zawartą między Włochami a Chinami dnia 20 stycznia 2006 r. w sprawie zapobiegania grabieży i nielegalnemu wywozowi zabytków, w związku z implementacją przez Chiny Konwencji (1970) oraz Konwencji UNIDROIT¹⁰. Wiele umów dwustronnych dotyczy ograniczeń związanych z przywozem określonych obiektów¹¹. Polska związana jest umową dwustronną obejmującą zobowiązania w zakresie kontroli wywozu i przywozu m.in. z Ukrainą¹².

Konwencja z 1970 r. ustala również standardy ochrony dziedzictwa ruchomego na poziomie krajowym. W szczególności, uwzględniając warunki istniejące w każdym kraju, wskazuje na potrzebę utworzenia na swoim terytorium jednej lub kilku krajowych służb ochrony dziedzictwa kulturowego (art. 5), jeśli takie jeszcze nie istnieją, dysponujących wykwalifikowanym i dostatecznym liczebnie personelem. Rolą tych instytucji jest:

- a) przyczynianie się do opracowywania projektów tekstów ustaw i przepisów mających za zadanie zapewnienie ochrony dziedzictwa kulturowego, a w szczególności zapobieganie nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności ważnych dóbr kultury;
- b) ustanowienie i prowadzenie na bieżąco, na podstawie krajowego rejestru chronionych dóbr, wykazu ważnych dóbr kultury, publicznych i prywatnych, których wywóz stanowiłby znaczne zubożenie narodowego dziedzictwa kulturowego;
- c) popieranie rozwoju lub tworzenie instytucji naukowych i technicznych (muzea, biblioteki, archiwa, laboratoria, pracownie itp.), koniecznych do zapewnienia konserwacji i upowszechniania dóbr kultury;
- d) organizowanie nadzoru wykopalisk archeologicznych, zapewnienie konserwacji „in situ” niektórych dóbr kultury oraz ochrona niektórych stref zastrzeżonych dla przyszłych badań archeologicznych;

⁹ Zob. *Comments on the UNESCO Convention of 14 November 1970 on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*, Doc. 615-611.31/4, 1985, s. 3.

¹⁰ *China, Italy sign agreement on anti-smuggling of cultural relics*, Xinhua News Agency (Jan. 20, 2008).

¹¹ Na przykład Stany Zjednoczone podpisały wskazane umowy z Belize, Boliwią, Kambodżą, Kanadą, Chinami, Kolumbią, Cyprzem, Salwadorem, Grecją, Gwatemalą, Hondurasem, Irakiem, Włochami, Mali, Nikaragwą oraz Peru. Zob. www.eca.state.gov/cultural-heritage-center/cultural-property-protection/bilateral-agreements [dostęp: 14.04.2015].

¹² Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Ukrainy o współpracy w dziedzinie kultury, nauki i oświaty, sporządzona w Kijowie dnia 20 maja 1997 r., Dz. U. Nr 3, poz. 29. Zgodnie z art. 17 niniejszej umowy, „Umawiające się Strony uznają, że dobra kultury nielegalnie wywiezione z terytorium państwowego jednej ze Stron i nielegalnie wwieziona na terytorium państwowe drugiej Umawiającej się Strony podlegają zwrotowi”.

- e) ustanowienie, do użytku osób zainteresowanych (konserwatorów, kolekcjonerów, antykwariuszy itp.), norm zgodnych z zasadami etycznymi określonymi w niniejszej Konwencji i czuwanie nad przestrzeganiem tych norm;
- f) prowadzenie działalności wychowawczej mającej na celu rozbudzenie i rozwijanie poszanowania dla dziedzictwa kulturowego wszystkich Państw oraz szerokie upowszechnianie znajomości postanowień niniejszej Konwencji;
- g) czuwanie, aby każdej sprawie zniknięcia dobra kultury nadany został odpowiedni rozgłos.

Konwencja z 1970 r. wskazuje na zagrożenia oraz konglomerat zadań, które zmierzają do ich eliminacji, zogniskowane wokół zakazu i zapobiegania nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury. Akt ten zawiera również regulacje, których celem jest naprawienie zaistniałej już szkody dla integralności zasobu dziedzictwa kulturowego w danym kraju. W szczególności, na podstawie art. 7, Państwa Strony niniejszej Konwencji zobowiązały się zakazać przywozu dóbr kultury skradzionych z muzeum lub z zabytkowej budowli publicznej, religijnej lub świeckiej albo z podobnej instytucji, znajdujących się na terytorium innego Państwa Strony niniejszej Konwencji, po wejściu jej w życie w stosunku do obu zainteresowanych Państw, pod warunkiem, że zostanie udowodnione, iż dobra te stanowią część składową inwentarza tej instytucji. Dodatkowo Państwa Strony zobowiązały się podjąć odpowiednie środki w celu odzyskania i zwrotu, na prośbę Państwa Strony Konwencji, z którego te dobra pochodzą, wszelkich dóbr kultury w ten sposób skradzionych i wwiezionych po wejściu w życie niniejszej Konwencji w stosunku do obu zainteresowanych Państw, jednakże pod warunkiem, że Państwo zwracające się z taką prośbą, wypłaci należyte odszkodowanie osobie, która te dobra nabyła w dobrej wierze lub która posiada ważny dowód ich własności.

Istotnym elementem funkcjonowania Konwencji z 1970 r. jest prowadzenie przez Państwa Strony działalności oświatowej, informacyjnej i zachowanie czujności w celu ograniczenia obrotu dobrami kultury nielegalnie wywiezionymi z któregoś Państwa Strony niniejszej Konwencji. Powinna temu towarzyszyć aktywność państwa zmierzająca do rozbudzenia i rozwijania w społeczeństwie poprzez działania oświatowe poczucia wartości dóbr kultury oraz zagrożeń, na jakie narażone jest dziedzictwo kulturowe: kradzieże, nielegalne wykopaliska i nielegalny wywóz.

Konwencja wprowadza ponadto szczegółowe wymagania dotyczące rynku sztuki, który „napędzając obrót”, w naturalny sposób rodzi zapotrzebowanie na towar, a tym samym generuje popyt na dobra kultury, które pochodzić mogą również z nielegalnych wykopalisk, kradzieży czy nielegalnego wywozu. Stąd, mając na uwadze warunki istniejące w każdym kraju, Państwa Strony niniejszej Konwencji

są zobowiązane zmusić antykwariuszy¹³, pod groźbą sankcji karnych lub administracyjnych, do prowadzenia rejestru wyszczególniającego pochodzenie każdego dobra kultury, nazwę i adres dostawcy, opis i cenę każdego sprzedanego dobra, jak również do informowania nabywcy tego dobra kultury o zakazie wywozu, który może się rozciągać na to dobro. Tylko w ten sposób możliwa jest realizacja obowiązku, o którym mowa w art. 7 (a) Konwencji, dotyczącego nadzoru nad przenoszeniem własności dóbr kultury.

Skuteczność Konwencji i aktualność jej zobowiązań była przedmiotem wielu dyskusji w ostatnich latach, w szczególności w ramach spotkania „The fight against the illicit trafficking of cultural objects. The 1970 convention: past and future”, które odbyło się w siedzibie UNESCO w Paryżu w dniach 15-16 marca 2011 r. Zastugi i słabości Konwencji zostały omówione w przez Lyndel Vivien Prott w oficjalnym dokumencie UNESCO *Strengths and Weaknesses of the 1970 Convention: An Evaluation 40 years after its adoption*¹⁴. Autorka opracowania podkreśla, że niewątpliwą, podstawową zasługą Konwencji jest stworzenie podstaw do budowania współpracy międzynarodowej w zakresie walki z nielegalnym obrotem dobrami kultury¹⁵. Dostrzega ona również wpływ postanowień Konwencji w tym zakresie na politykę prowadzoną przez poszczególne państwa. Znalazło to oddźwięk w debacie publicznej i w dorobku doktryny, a nade wszystko w praktyce instytucji publicznych. W sposób szczególny wpłynęło to na badanie proveniencji zbiorów przez muzea. Konwencja ustanowiła ponadto standard ochrony, uznany do tej pory przez ponad 123 kraje świata, oddziałując jednocześnie na dobre praktyki i kształtowanie standardów etycznych¹⁶.

Kolejnym obszarem, w którym widoczne są skutki Konwencji, jest rozbudzenie świadomości społecznej, tak na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym, co do zagrożeń dziedzictwa kulturowego. Zwrócenie uwagi na znaczenie działań edukacyjnych, jak wskazuje L.V. Prott, zostało przyjęte w 13 rekomendacjach UNESCO w dziedzinie kultury. Omawiana Konwencja miała również znaczenie dla

¹³ Odwołanie się do pojęcia antykwariuszanie zawęź rozumieniakiomentowanegoprzepisu. Komentatorzy są zgodni, że chodzi tu zarówno o antykwariuszy w przyjętym najczęściej rozumieniu, jak i wszystkie osoby handlujące sztuką. Obowiązek posiadania stosownego rejestru, o którym mowa w art. 10 Konwencji, dotyczy więc zarówno marszandów, antykwariuszy, domy aukcyjne, jak i galerie. Zob. np. R. Fraoua, *Convention concernant les mesures a prendre pour interdire et empecher l'importation, l'exportation et le transfert de propriete illicites de biens culturels*, UNESCO Doc. CC-86/WS/40, 1986, s. 83; P.J. O'Keefe, op. cit., s. 75.

¹⁴ www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Brussels/pdf/strengths%20and%20weaknesses%20of%20the1970%20convention.pdf [dostęp: 14.04.2015].

¹⁵ Zob. L.V. Prott, *Strengths and Weaknesses of the 1970 Convention: An Evaluation 40 years after its adoption*, www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Brussels/pdf/strengths%20and%20weaknesses%20of%20the1970%20convention.pdf [dostęp: 14.04.2015], s. 3-4.

¹⁶ Należy tu w szczególności wskazać na powstały w łonie UNESCO *International Code of ethics for Dealers in Cultural Property*, przyjęty w 1999 r. na 30. Sesji Konferencji Generalnej. Nie ulega wątpliwości, że Konwencja UNESCO (1970) miała również wpływ na postanowienia przyjętego w 1978 r. (poprawionego w 2006 r.) przez ICOM Kodeksu Etyki dla Muzeów.

powstania późniejszych Konwencji UNESCO w dziedzinie kultury, w tym art. 14 i art. 18 Konwencji (2001) oraz art. 9 i art. 21 II Protokołu do Konwencji haskiej (1999). Zobowiązania Konwencji (1970) są ponadto rozwinięte i uszczegółowione w Konwencji UNIDROIT w sprawie skradzionych i nielegalnie wywiezionych dóbr kultury (1995)¹⁷ oraz dyrektywie Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego¹⁸.

Do słabości Konwencji z 1970 r. L.V. Prott zaliczyła¹⁹ kompromisowy charakter dokumentu, który w czasie jego przyjęcia stanowił wręcz rewolucyjny instrument prawny. Poza tym na osłabienie skuteczności Konwencji wpływa kształt ustawodawstwa wewnętrznego w poszczególnych krajach, które nie zawsze było brane pod uwagę na etapie przygotowywania projektu Konwencji. W szczególności dotyczyło to problemu „nabycia w dobrej wierze”. To właśnie art. 7 Konwencji doprowadził do przygotowania, a następnie podpisania w Rzymie w dniu 24 czerwca 1995 r. komplementarnej względem niej Konwencji UNIDROIT w sprawie skradzionych i nielegalnie wywiezionych dóbr kultury. Podstawowym celem wskazanego aktu prawnego było rozwiązanie problemów dotyczących różnic między przepisami krajowymi (m.in. w zakresie okresu przedawnienia oraz ochrony nabywcy w dobrej wierze) oraz sposobów przeciwdziałania nielegalnemu obrotowi dóbr kultury. Konwencja UNIDROIT wprowadziła „minimum wspólnych zasad prawnych restytucji i zwrotu dóbr kultury w celu poprawy ochrony dziedzictwa kulturalnego we wspólnym interesie”²⁰. Należy podkreślić, że Konwencja UNESCO z 1970 r. oraz Konwencja UNIDROIT tworzą uzupełniający się mechanizm i dopiero ich łączne funkcjonowanie umożliwia pełną realizację celów Konwencji z 1970 r.

Na ograniczoną skuteczność działania Konwencji z 1970 r. wpływ ma wreszcie powolny proces przystępowania do niej kolejnych państw²¹. Dotyczy to w szczególności największych uczestników światowego rynku sztuki, takich jak: USA (1983), Francja (1997), Japonia (2002), Anglia (2002), Szwajcaria (2003), Niemcy (2007) oraz Belgia (2009) i Holandia (2009). Należy zwrócić ponadto uwagę, że inne Konwencje UNESCO w dziedzinie kultury ratyfikowała znacznie większa grupa państw. L.V. Prott upatruje przyczyny tego stanu rzeczy m.in. w trudnościach związanych z implementacją Konwencji, w szczególności w zakresie dostosowania

¹⁷ Zob. W. Kowalski, *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Warszawa 1996.

¹⁸ Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm.

¹⁹ Zob. L.V. Prott, op. cit., s. 4-5.

²⁰ Zob. W. Kowalski, *Konwencja UNIDROIT...*

²¹ O stanie ratyfikacji w południowo-wschodniej Azji zob. K. Lee, *An Overview of the Implementation of the 1970 Convention in Asia*, raport przygotowany na spotkanie Państw Stron niniejszej Konwencji, które odbyło się w siedzibie UNESCO w Paryżu w dniach 20-21 czerwca 2012 r., www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/Lee_en.pdf [dostęp: 14.04.2015].

prawa krajowego do standardów z niej wynikających. Problem ten nie występuje w takim stopniu na gruncie Konwencji z 1972 czy 2003 r., stąd większa liczba ich ratyfikacji.

Skuteczność Konwencji z 1970 r. zależy przede wszystkim od działań podejmowanych przez Państwa Strony w okresie pokoju, w tym zbudowania instytucji odpowiedzialnych za identyfikację i inwentaryzację dóbr kultury, zapewniających należytą ochronę, a także budowanie świadomości społecznej co do znaczenia dziedzictwa kulturowego. Kluczem dla skuteczności Konwencji jest, wskazany w preambule, obowiązek moralny poszanowania własnego dziedzictwa kulturowego, a więc świadomość wartości dziedzictwa tak społeczeństwa, jak i elit rządzących oraz pracowników administracji. Dopiero to stanowić może źródło polityki państwa w tym zakresie, a w konsekwencji działań będących realizacją obowiązków wynikających z Konwencji.

Oceniając stan implementacji Konwencji z Polsce, należy wskazać na brak jakiegokolwiek monitoringu rynku sztuki, brak regulacji wywozowej odpowiadającej wymaganiom Konwencji²², brak działalności prewencyjnej (oświatowej i edukacyjnej)²³ oraz brak odpowiednich warunków instytucjonalnych pozwalających na realizację obowiązków wynikających z Konwencji²⁴. Wymaga to podjęcia pilnych działań wprowadzających opisane wcześniej standardy ochrony.

Rozwojowi rynku sztuki, związanemu ze wzrostem popytu na dobra kultury, towarzyszy współcześnie wzrost ryzyka kradzieży, nielegalnych wykopalisk oraz nielegalnego wywozu. Dzieje się to głównie za sprawą rozwijających się konfliktów zbrojnych w różnych częściach świata. Obserwuje się m.in. wzrost sprzedaży antyków przez islamskich terrorystów z Państwa Islamskiego, zrabowanych przez nich z muzeów i z wykopalisk, zwłaszcza w Syrii i Iraku, co stało się impulsem w niektórych krajach do podjęcia prac nad zaostrzeniem przepisów dotyczących handlu dobrami kultury. Nowe źródła zagrożenia dla zasobu dziedzictwa krajów ogarniętych konfliktami, a także niestabilna sytuacja polityczna w innych miejscach świata sprawiają, że znaczenie Konwencji z 1970 r., w szczególności w zakresie podstaw do współpracy międzynarodowej, będzie rostało w najbliższej przyszłości.

²² Chodzi tu w szczególności o zastąpienie zaświadczeń dokumentami wywozowymi, stanowiącymi dokumenty prywatne. W zakresie dotyczącym wydawania pozwoleń zwracają natomiast uwagę statystyki Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów, które wskazują, że rocznie w skali kraju wydawanych jest ok. 20-30 pozwoleń na wywóz stały za granicę.

²³ Jedyne prowadzone działania dotyczą raczej służb celnych i straży granicznej w zakresie, w jakim wykonują one czynności związane z wywozem za granicę. Brak jest natomiast aktywności związanej z działalnością oświatową i kształtowaniem świadomości społecznej co do zagrożeń dziedzictwa ruchomego.

²⁴ Zwraca uwagę brak instytucji wyspecjalizowanej wyraźnie w zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury. Problematyka ta pozostaje poza zakresem działania Narodowego Instytutu Dziedzictwa, a na przestrzeni lat zauważalny jest proces „wycofywania” się z tej problematyki Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów (dawniej Ośrodka Ochrony Zbiorów Publicznych).

Bibliografia

- China, Italy sign agreement on anti-smuggling of cultural relics*, Xinhua News Agency (Jan. 20, 2008).
- Comments on the UNESCO Convention of 14 November 1970 on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*, Doc. 615-611.31/4, 1985, s. 3.
- Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm.
- Fraoua R., *Convention concernant les mesures a prendre pour interdire et empecher l'importation, l'exportation et le transfert de propriete illicites de biens culturels*, UNESCO Doc. CC-86/WS/40, 1986.
- Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.
- Kowalski W., *Konwencja UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury*, Studia i Materiały nr 102, Warszawa 1996.
- Kowalski W., *Kradzieże i przemyt dóbr kultury. Materiały z konferencji 19-20.10.1993 r.*, Warszawa 1993.
- Lee K., *An Overview of the Implementation of the 1970 Convention in Asia*, raport przygotowany na spotkanie Państw Stron niniejszej Konwencji, które odbyło się w siedzibie UNESCO w Paryżu w dniach 20-21 czerwca 2012 r., www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/Lee_en.pdf [dostęp: 14.04.2015].
- O'Keefe P.J., *Commentary on the 1970 UNESCO Convention*, Leicester 2007.
- Paczuski W., *Handel dziełami sztuki w Unii Europejskiej*, Kraków 2005.
- Prott L.V., *Strengths and Weaknesses of the 1970 Convention: An Evaluation 40 years after its adoption*, www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Brussels/pdf/strengths%20and%20weaknesses%20of%20the1970%20convention.pdf [dostęp: 14.04.2015].
- Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski, jego straty i ochrona prawna*, t. 1, Kraków 2001.
- Strengths and Weaknesses of the 1970 Convention: An Evaluation 40 years after its adoption*, www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Brussels/pdf/strengths%20and%20weaknesses%20of%20the1970%20convention.pdf [dostęp: 14.04.2015].
- Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Ukrainy o współpracy w dziedzinie kultury, nauki i oświaty, sporządzona w Kijowie dnia 20 maja 1997 r., Dz. U. Nr 3, poz. 29.
- www.eca.state.gov/cultural-heritage-center/cultural-property-protection/bilateral-agreements [dostęp: 14.04.2015].

ARTYKUŁY

Piotr Stec

pstec@uni.opole.pl
Uniwersytet Opolski
Wydział Prawa i Administracji
ul. Katowicka 87a
45-060 Opole

Dyrektywa 93/7/EWG z perspektywy dwóch dekad funkcjonowania

Directive 93/7/EEC: a twenty-year retrospective

Summary: Directive 93/7/EEC created a legal framework for the return of cultural goods illegally removed from the territory of a Member State. The procedure for the return of cultural goods proved to be ineffective for numerous reasons, including a very narrow definition of a cultural good, flawed instruments of administrative cooperation, or risky court proceedings connected with the indemnification of the possessor.

Directive 2015/60/EU is a new step towards the creation of an effective European system of return of cultural goods. Pursuant to the new directive each Member State can now define which cultural goods constitute national treasures. The directive has also provided for the creation of new, electronic means of fostering administrative cooperation, while court proceedings have been amended to minimize the aforementioned legal risks. Thus, once the new directive has been implemented by Member States, the result may be a greater number of returns of illegally exported cultural goods, based on adherence to its provisions.

Keywords: cultural goods, restitution, cultural heritage

Streszczenie: Dyrektywa 93/7/EWG stworzyła ramy prawne zwrotu dóbr kultury nielegalnie wywiezionych z terytorium państw członkowskich. Procedura zwrotowa okazała się być mało efektywna z wielu różnych przyczyn. Najważniejszymi z nich były: wąska definicja dobra kultury, ułomne narzędzia współpracy administracyjnej oraz ryzyka procesowe związane z koniecznością wypłaty odszkodowania posiadaczowi.

Nowa dyrektywa 2014/60/UE stanowi nowy krok w kierunku stworzenia efektywnego europejskiego systemu zwrotu dóbr kultury. Zgodnie ze znowelizowanymi przepisami każde państwo członkowskie samodzielnie określa, co jest jego narodowym dobrem kultury, stworzono nowy system współpracy administracyjnej wykorzystujący środki komunikacji elektronicznej, a postępowanie sądowe zostało zmodyfikowane tak, by ograniczyć ryzyka prawne. Można więc założyć, że implementacja dyrektywy przez państwa członkowskie doprowadzi do zwiększenia liczby zabytków zwróconych na podstawie jej przepisów.

Słowa kluczowe: dobra kultury, restytucja, dziedzictwo kulturowe

Wprowadzenie

W 1993 r. uchwalono dyrektywę Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego¹. Choć mogłoby się wydawać inaczej, akt ten ma na celu nie tyle ochronę dziedzictwa kulturowego poszczególnych państw członkowskich, ile raczej doprecyzowanie pewnych kwestii związanych z zawartym w art. 36 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE)² wyjątkiem od zasady swobody przepływu towarów³. Przepis ten pozwala państwom członkowskim na wprowadzenie zakazów lub ograniczeń przywozowych, wywozowych lub tranzytowych, uzasadnionych potrzebą ochrony narodowych dóbr kultury⁴ o wartości artystycznej, hi-

¹ Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm.

² Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 1.

³ Nie zmienia to faktu, że przepisy o obrocie dobrami kultury na rynku europejskim stanowią istotne uzupełnienie konwencji międzynarodowych wiążących państwa Unii. Do najważniejszych z nich należy zaliczyć Konwencję UNIDROIT o skradzionych lub nielegalnie wywiezionych dobrach kultury, podpisaną w Rzymie w dniu 24 czerwca 1995 r., Konwencję UNESCO z 1970 r.

⁴ Ze względów stylistycznych pojęcia „dobro kultury”, „narodowe dobro kultury”, „dzieło sztuki” oraz „zabytek” będą używane zamiennie, niezależnie od tego, że ich zakresy znaczeniowe tylko częściowo się pokrywają.

storycznej lub archeologicznej. Dyrektywa odnosi się do obrotu dziełami sztuki na rynku wewnętrznym Unii Europejskiej, natomiast towarzyszące jej rozporządzenie Rady (WE) nr 116/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie wywozu dóbr kultury⁵ odnosi się do eksportu narodowych dóbr kultury poza terytorium Unii Europejskiej. Po 20 latach obowiązywania dyrektywa została zastąpiona nowym aktem prawnym, stanowiącym nie tyle rewolucyjną, ile ewolucyjną zmianę uwzględniającą postulaty państw członkowskich wynikające z praktyki stosowania prawa. Usprawiedliwia to podjęcie próby oceny jej funkcjonowania z perspektywy dwóch dekad. Ponieważ sama dyrektywa doczekała się całkiem sporej liczby publikacji⁶ omawiających jej kształt i podstawowe założenia, wypada odesłać czytelnika do tych źródeł, by nie powtarzać kwestii już dobrze zbadanych. Ograniczę się przeto do analizy funkcjonowania dyrektywy z perspektywy polskiej oraz danych empirycznych zebranych przez Komisję Europejską, pomijając ogólną charakterystykę dyrektywy w jej wersji obecnie obowiązującej. W bieżącym roku wchodzi w życie nowa dyrektywa – 2014/60/UE⁷, zastępująca obecnie obowiązujący akt prawny, dlatego postaram się pokazać, w jakim stopniu dotychczasowe doświadczenia w stosowaniu dyrektywy zostały wykorzystane przy nowelizacji, oraz dokonać wstępnej oceny celowości wprowadzonych zmian.

⁵ Rozporządzenie Rady (WE) nr 116/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie wywozu dóbr kultury, Dz. Urz. UE L 39 z 10.02.2009.

⁶ M.F.M. Elżanowski, w: P. Antoniak, M. Cherka (red.), *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 248 i n.; M. Gołda-Sobczak, W. Sobczak, *Problem wywozu dóbr kultury w świetle rozporządzeń Unii Europejskiej*, w: T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010, s. 250 i n.; W. Kowalski, *Nabywanie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2004, s. 199 i n.; M. Niedźwiedź, *Obrót dobrami kultury w Unii Europejskiej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej” 2000, z. 73, *passim*; W. Paczuski, *Handel dziełami sztuki w Unii Europejskiej*, Kraków 2005, *passim*; E. Psychogiopoulou, *Integration of Cultural Considerations in European Union Law and Policies*, Leiden 2008, s. 153 i n.; I.A. Stamatoudi, *Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law*, Cheltenham (UK) – Northampton (MA, USA) 2011, s. 141 i n.; P. Stec, *Zwrot dóbr kultury wywiezionych bezprawnie z terytorium UE*, „Prawo Europejskie w Praktyce” 2010, nr 7-8; idem, *Odszkodowanie z tytułu zwrotu dobra kultury w konwencji UNESCO z 1970 r., konwencji UNIDROIT z 1995 r. oraz dyrektywie 93/7/EWG*, w: J. Pisuliński, P. Tereszkiwicz, F. Zoll (red.), *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi*, Warszawa 2012, s. 247 i n.; idem, *Postępowanie w sprawach zwrotu dóbr kultury wywiezionych nielegalnie z terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej – zagadnienia wybrane*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014, s. 395 i n.; K. Svobodová, *Community Law and Trade in Cultural Objects*, w: *Days of Public Law*, Brno 2007, s. 1205 i n., www.law.muni.cz/sborniky/Days-of-public-law/files/pdf/Souhrn_Final.pdf [dostęp: 21.04.2015]; K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 262 i n.; idem, *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii prawa*, Warszawa 2011, s. 249 i n.

⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wywiezionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1 i n.

Ocena efektywności dyrektywy z perspektywy polskiej

Praktyka stosowania dyrektywy w poszczególnych państwach członkowskich nie napawa zbyt dużym optymizmem. Za punkt wyjścia możemy tu przyjąć przegląd dokonany przez Kurta Siehra⁸ w odniesieniu do praktyki niemieckiej. W większości spraw próby dochodzenia zwrotu zakończyły się niepowodzeniem, głównie ze względu na rygorystyczne terminy zawite. Co więcej, jak wskazuje przywołany autor, skorzystanie przez powoda z klasycznych środków cywilnoprawnych, w tym powództwa windykacyjnego, w większości badanych spraw byłoby prostsze i dawało większe szanse powodzenia.

Z perspektywy polskiej ocena efektywności stosowania dyrektywy jest trudna, choć nie niemożliwa. Zasadniczą przeszkodą w dokonaniu oceny jest niktą, by nie rzec zerowa, liczba spraw, w których Rzeczpospolita Polska była państwem żądającym zwrotu lub państwem żądającym ochrony. W nielicznych przypadkach przywołania (niekoniecznie trafnego) dyrektywy jako jednej z podstaw zwrotu postępowanie kończyło się na etapie administracyjnym, a żadna sprawa o zwrot narodowego dobra kultury nie była rozpatrywana przez polski sąd. Również polskie organy państwowe nie dochodziły zwrotu narodowych dóbr kultury przed sądami państw obcych.

Trudno jednoznacznie wnioskować o przyczynach takiego stanu rzeczy, można jednak pokusić się o postawienie kilku hipotez wyjaśniających niktą przydatność dyrektywy 93/7/EWG jako narzędzia ochrony narodowych dóbr kultury. Pierwszym jest przyjęte w analizowanym akcie prawnym powiązanie szczególnego charakteru zabytku z jego wartością wskazaną w aneksie. Zasada *de minimis* spowodowała, jak już to wcześniej wskazałem, wprowadzenie progów kwotowych, od których narodowe dobro kultury może podlegać zwrotowi. Oznacza to, że zgodnie z dotychczasowym brzmieniem dyrektywy o ochronie najistotniejszych elementów dziedzictwa kulturowego państw członkowskich decydowało nie tylko ich znaczenie dla zachowania integralności tegoż dziedzictwa, ale także wartość rynkowa poszczególnych dóbr. Negatywne skutki wprowadzenia progów kwotowych były odczuwalne przede wszystkim w praktyce krajów, które przystąpiły do Unii Europejskiej po 2004 r. Gospodarki tzw. starej Europy⁹ są na porównywalnym poziomie, co przekłada się na porównywalne ceny osiągnięte przez dobra kultury na rynku sztuki. Równowaga ta została zachwiana po przystąpieniu do Unii państw środkowoeuropejskich. Ich rynki sztuki są słabiej rozwinięte, również poziom dochodów

⁸ K. Siehr, *Unidroit Convention of 1995 and Unclaimed Cultural Property without Provenance*, „ELTE Law Journal” 2013, nr 1, www.eltelawjournal.hu/unidroit-convention-of-1995-and-unclaimed-cultural-property-without-provenance/ [dostęp: 21.04.2015].

⁹ Pojęcie to odnosi się do krajów Europy Zachodniej, które stanowiły część Wspólnoty Europejskiej przed 2004 r., i jest publicystycznym skrótem myślowym. Z perspektywy historycznej trudno bowiem traktować jako przedstawicieli „młodszej Europy” państwa środkowoeuropejskie, które wchodziły w skład Cesarstwa Rzymskiego w czasach, kiedy wiele państw tworzących to, co nazywamy dziś „starą Europą”, dopiero tworzyło zręby organizacji państwowej.

obywateli jest znacznie niższy. Wpływa to wprost na niższe ceny osiągnięte przez dobra kultury w obrocie handlowym. Dyrektywa nie wskazuje wprawdzie, czy przy ocenie wartości dobra kultury należy się kierować cenami na rynku państwa żądającego zwrotu, założenie takie wydaje się jednak sensowne. W konsekwencji różnic gospodarczych między starymi i nowymi państwami członkowskimi wiele dóbr kultury o istotnym znaczeniu dla historii i kultury tych ostatnich nie osiągnie wartości odpowiadających progom z dyrektywy. Należy też pamiętać, że znaczenie danego dobra kultury dla historii państwa członkowskiego nie musi decydować o jego wartości rynkowej¹⁰.

Kolejną przeszkodą w stosowaniu dyrektywy były także ograniczenia *ratione temporis*. Dyrektywa stosuje się do dóbr z terytorium państw członkowskich wywiezionych po 1994 r., jednak w przypadku Polski możliwość skorzystania z dobrodziejstw dyrektywy jest ograniczona do przypadków nielegalnego wywozu narodowych dóbr kultury po maju 2004 r. Innymi słowy, zwrot wszystkich wywiezionych dóbr kultury musi się odbywać przy zastosowaniu innych środków prawnych. Pracy nie ułatwiały także nieprecyzyjnie określone w dyrektywie zdarzenia, od których liczy się upływ terminów zawitych skutkujących wygaśnięciem roszczenia. Jej przepisy wskazywały bowiem, że liczą się one od momentu powzięcia wiedzy przez państwo członkowskie o niektórych faktach, przy czym nie wskazywały, czy chodzi o powzięcie wiedzy przez organ centralny, czy którąkolwiek z agend państwowych. Poza tym na podstawie przepisów dyrektywy nie sposób było ustalić, czy chodzi tu o uzyskanie informacji pewnej, czy do rozpoczęcia biegu terminów zawitych wystarczyła informacja anonimowa lub uzyskana przez organy ścigania od informatorów bądź technikami operacyjnymi.

Osobnym problemem, na który wypada tu także zwrócić uwagę, było znaczne ryzyko prawne związane z wszczynaniem postępowań zwrotowych. Dyrektywa przewidywała bowiem obowiązek wypłaty posiadaczowi dobra kultury zwracanego na terytorium państwa członkowskiego odszkodowania z tytułu szkody poniesionej w związku ze zwrotem. Jedyną przesłanką materialnoprawną wypłaty jest dochowanie przez posiadacza należytej staranności i ostrożności przy nabyciu dzieła sztuki. W polskiej implementacji dyrektywy pojęcie to oddano jako nabycie w dobrej wierze, przy czym należy podkreślić, że użycie innego niż w urzędowym przekładzie dyrektywy nie stanowiło zmiany o charakterze materialnoprawnym prowadzącej do odmiennej niż wynikająca z treści unijnego aktu prawnego. Przy obiektywnym ujęciu dobrej wiary można bowiem przyjąć, że obejmuje ona także dochowanie należytej ostrożności i staranności. Natomiast subiektywne ujęcie dobrej wiary na gruncie komentowanych przepisów nie mogłoby znaleźć zastosowania. Osobnym problemem mogłoby być w praktyce zbytne sugerowanie się

¹⁰ W jednej z wcześniejszych prac wskazałem przykładowo miecze grunwaldzkie, które miałyby nikłą wartość, gdyby potraktowano je jako zwykłą broń średniowieczną, natomiast jako artefakt związany z jednym z najważniejszych wydarzeń w historii Polski byłyby wręcz bezcenne.

przez sądy terminologią cywilistyczną i ocena dobrej wiary czy raczej dochowania należytej staranności i ostrożności przez pryzmat konstrukcji cywilistycznych stosowanych przy zasiedzeniu czy nabyciu w dobrej wierze rzeczy ruchomych od nieuprawnionego i łączenie jej nie z wywozem rzeczy, lecz nabyciem prawa własności.

Najistotniejszym problemem związanym z wypłatą odszkodowania, o którym tu mowa, jest rozkład ciężaru dowodu. O zasądzeniu odszkodowania sąd orzeka z urzędu, bez wniosku pozwanego posiadacza rzeczy. W konsekwencji dokonuje on swobodnej oceny dowodów na okoliczność tego, czy dochowano należytej ostrożności i staranności. Zważywszy, że w dotychczasowym stanie prawnym posiadacz nie ma obowiązku wykazywania aktów staranności, jeśli z akt sprawy w sposób wyraźny nie wynika nic innego, należy domniemywać, że odszkodowanie mu się należy. Jednocześnie wypadałoby przyjąć, że to na państwie dochodzącym zwrotu spoczywa obowiązek wykazania, że pozwany nie dochował należytej ostrożności i staranności. Zważywszy, że dowód taki miałby charakter dowodu negatywnego, jego przeprowadzenie graniczyłoby często z niepodobieństwem. Oznaczałoby to m.in. konieczność wykazania, że pozwany nie sprawdził w dostępnych bazach danych, czy dane dobro kultury figuruje w rejestrze obiektów nielegalnie wywiezionych, lub czy sprawdził, czy jest ono narodowym dobrem kultury w rozumieniu przepisów państwa prawa pochodzenia. W konsekwencji państwo dochodzące zwrotu dobra kultury na swoje terytorium będzie musiało się liczyć z tym, że nawet w przypadku wygranego procesu poniesie dodatkowe koszty związane z wypłatą odszkodowania, którego wysokość jest trudna do oszacowania aż do wydania wyroku ze względu na brak zasad pozwalających na jego określenie.

Kolejnym problemem związanym ze stosowaniem dyrektywy w praktyce były problemy z przepływem informacji między państwami członkowskimi i ich organami krajowymi. Jak wynika z raportów Komisji Europejskiej, tylko niektóre państwa przewidziały stworzenie ram prawnych współpracy między organami zajmującymi się ochroną zabytków, organami ścigania oraz organami odpowiedzialnymi za ochronę granic. Podobnie problematyczny był przepływ informacji między organami centralnymi poszczególnych państw członkowskich. W związku z tym w kolejnych sprawozdaniach Komisji postulowano wprowadzenie mechanizmów wymiany informacji drogą elektroniczną oraz doprecyzowanie przepisów dotyczących organów centralnych.

Pewne problemy praktyczne mogły się pojawić na etapie wykonania orzeczenia nakazującego zwrot narodowego dobra kultury. Dyrektywa nie reguluje bowiem kwestii procesowych, egzekucja orzeczeń nakazujących zwrot na terytorium państwa członkowskiego jest przeto poddana przepisom wewnętrznym obowiązującym w siedzibie *forum*. Jest to o tyle problematyczne, że procedury cywilne zasadniczo nie przewidują egzekucji orzeczeń o zwrocie rzeczy ruchomej na terytorium państwa obcego. W braku przepisów szczególnych należałoby tu stosować odpowiednio przepisy o wykonaniu orzeczeń nakazujących zwrot rzeczy, przy

czym odpowiednikiem wydania rzeczy powodowi byłoby dostarczenie narodowego dobra kultury do granicy państwa, względnie wydanie go do rąk uprawnionego przedstawiciela państwa wnioskującego¹¹.

Last but not least wypada zauważyć także, że państwa członkowskie dysponują również innymi niż dyrektywa narzędziami pozwalającymi na efektywne dochodzenie zwrotu dóbr kultury, przy czym większość tych narzędzi wolna jest od ograniczeń, o których wcześniej była mowa. Obok wskazanych już przez K. Siehra powództw windykacyjnych podstawą normatywną zwrotu mogą być postanowienia wiążących kraje członkowskie umów międzynarodowych, takich jak Konwencja UNIDROIT, ratyfikowana przez przeszło połowę państw członkowskich UE¹², Konwencja UNESCO z 1970 r., stosowana w szczególności w praktyce polskiej¹³, czy umowy bilateralne, w tym o dobrym sąsiedztwie. Przykładowo, klauzule dotyczące zwrotu dóbr kultury o różnym zakresie stosowania znajdują się we wszystkich umowach dobrosąsiedzkich zawartych przez Rzeczpospolitą Polską. Niektóre z nich, jak postanowienia traktatu z Niemcami¹⁴, dotyczą przede wszystkim strat wojennych, inne, jak m.in. traktat z Białorusią¹⁵, dają podstawę normatywną do znacznie szerszej współpracy, w tym w zakresie zwalczania nielegalnego obrotu dobrami kultury¹⁶. Możliwość praktycznego zastosowania umów dobrosąsiedzkich jako narzędzia ochrony narodowego dziedzictwa kulturowego wymaga jednak przeprowadzenia dalszych badań, wykraczających poza zakres niniejszego tekstu, dlatego też zostaje tu jedynie zasygnalizowana.

Stosowanie dyrektywy w praktyce – dane empiryczne

Wskazane przez doktrynę i organy UE monitorujące wykonanie dyrektywy trudności potwierdzają *prima facie* tezę o nikłej przydatności tego aktu prawnego jako narzędzia ochrony dziedzictwa kulturowego. Wypada jednak skonfrontować je

¹¹ P. Stec, *Postępowanie...*, s. 405-406.

¹² Między innymi przez Danię, Chorwację, Cypr, Finlandię, Francję, Grecję, Hiszpanię, Holandię, Litwę, Portugalię, Rumunię, Słowację, Słowenię, Szwecję, Włochy i Węgry (dane dostępne na stronie UNIDROIT, www.unidroit.org). Polska jak dotąd nie ratyfikowała konwencji, jednakże doktryna jest zgodna co do tego, że szybka ratyfikacja konwencji leży w interesie Rzeczypospolitej.

¹³ Szerzej K. Zalaśńska w: K. Zalaśńska (red.), *Konwencje UNESCO w dziedzinie kultury. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 174 i n.

¹⁴ Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy z dnia 17 czerwca 1991 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 14, poz. 56.

¹⁵ Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białoruś o o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy podpisany w Warszawie dnia 23 czerwca 1992 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 118, poz. 527.

¹⁶ Co do analizy postanowień polskich traktatów dobrosąsiedzkich w zakresie dóbr kultury zob. P. Stec, *Problem likwidacji skutków II wojny światowej w zakresie dóbr kultury i archiwaliów w stosunkach polsko-niemieckich w świetle Traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy*, w: W.M. Góralski (red.), *Przełom i wyzwanie. XX lat polsko-niemieckiego Traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy 1991-2011*, Warszawa 2011, s. 399 i n.

z zebranymi przez Komisję Europejską danymi dotyczącymi poszczególnych postępowań przesądowych i sądowych w sprawach mających za przedmiot zwrot narodowych dóbr kultury¹⁷.

Zestawienie zebranych przez Komisję informacji o postępowaniach toczących się przed sądami państw członkowskich pozwala wyrobić sobie pogląd co do efektywności stosowania dyrektywy na podstawie danych empirycznych. Należy jednak pamiętać, że dane te są fragmentaryczne z tego względu, że nie dysponujemy informacjami szczegółowymi o skuteczności tych postępowań, ich czasie trwania czy wysokości wypłaconych odszkodowań. Sprawozdania odnotowują liczbę spraw toczących się w okresie sprawozdawczym, jak również czy sprawa została przyjęta przez sąd do rozpoznania. W przypadku niektórych spraw sprawozdanie zawiera informację, że dobro kultury zostało zwrócone lub że sprawa jest w toku. W przypadku innych – brak jest stosownej informacji. Nie znamy także liczby apelacji od orzeczeń pierwszoinstancyjnych, nie wiemy też, jaka jest stabilność orzecznictwa w tych sprawach. Nie wiemy również, jak się zakończyły sprawy w toku. Kwestie te będą wymagały dalszych badań, zatem podane niżej informacje należy potraktować jako pilotaż poprzedzający bardziej gruntowną analizę. Zestawienie zbiorcze tych spraw za kolejne okresy sprawozdawcze przedstawia tabela 1.

Tabela 1. Liczba spraw toczących się przed sądami państw członkowskich w latach 1993-2011

Okres sprawozdawczy	Liczba powództw	Liczba zwrotów	Liczba odrzuceń*	Sprawy w toku lub brak danych	Polubowne załatwienie sprawy
1993-1999	1**	0	0	0	5
2000-2004	3	b.d.***	b.d.	b.d.	5
2005-2007	8	2	1	5	13
2008-2011	5	1	1	1	22
Suma	17	3	2	6	45

* W tej kategorii pojawiają się wszystkie sprawy oznaczone jako „odrzucone” niezależnie od przyczyny odrzucenia (upływ terminów zawitych, niewłaściwość *ratione temporis*, inne). Sprawozdania Komisji Europejskiej nie wprowadzają także wyraźnego rozróżnienia między oddalonym a odrzuconym żądaniem, trudno więc ustalić na tej podstawie, jakie konkretnie przyczyny – procesowe czy materialnoprawne zadecydowały o rozstrzygnięciu).

** W jednym przypadku wszczęto postępowanie, ale zwrot nastąpił na podstawie ugody pozasądowej zawartej przed wydaniem wyroku.

*** W sprawozdaniu Komisji brak danych, w sumach kontrolnych liczone jako 0.

Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań Komisji.

¹⁷ Przytoczone w tej części tekstu dane o praktyce stosowania dyrektywy pochodzą ze sprawozdań Komisji Europejskiej z lat 2000, 2005, 2009 i 2013, dostępnych pod adresem www.ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/internal-market-for-products/cultural-goods/index_en.htm#h2-2 [dostęp: 21.04.2015].

Tabela 1 pozwala na potwierdzenie wstępnego wniosku, że postępowanie sądowe w trybie przewidzianym przez dyrektywę traktowane jest raczej jako *ultima ratio* niż jako podstawowy środek dochodzenia zwrotu nielegalnie wywiezionych dóbr kultury. Daje się też zauważyć dość wyraźny podział na państwa stosujące drogę sądową i takie, które preferują doprowadzenie do zwrotu na drodze polubownej. Państwa powodowe i państwa *forum* w okresie objętym sprawozdaniami przedstawia tabela 2.

Tabela 2. Rozkład spraw przed sądami poszczególnych państw członkowskich

Państwo dochodzące zwrotu	Liczba żądań zwrotu w trybie art. 5 dyrektywy	Państwa <i>forum</i>				
		A	BE	DE	NL	UK
Czechy	9	7	0	1	1	0
Francja	1	0	1	0	0	0
Grecja	4	0	0	3	0	1
Litwa	1	1	0	0	0	0
Włochy	2	1	0	1	0	0
Suma	17	9	1	5	1	1

Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań Komisji Europejskiej.

Jak wynika z tabeli 2, w okresie obowiązywania dyrektywy z drogi sądowej skorzystało tylko pięć państw, postępowania zaś toczyły się przed sądami takiej samej liczby państw członkowskich. Żadne z państw żądających nie było państwem, w którym wytoczono powództwo o zwrot. Wyraźnie widać też zróżnicowanie państw członkowskich, jeśli chodzi o gotowość występowania na drogę sądową. Przewodzą pod tym względem Czechy – przeszło połowa postępowań sądowych dotyczących zwrotu narodowych dóbr kultury w trybie art. 5 dyrektywy była wszczęta z wniosku lub powództwa Republiki Czeskiej. Druga w tym zestawieniu Grecja występowała jako państwo żądające zwrotu w ok. 23% postępowań. Pozostałe kraje mają na swoim koncie pojedyncze sprawy restytucyjne.

Podobną zależność można zaobserwować, jeśli chodzi o kraje, w których wszczynane są postępowania sądowe o zwrot narodowych dóbr kultury. Ponad połowa postępowań toczyła się przed sądami austriackimi, a ok. 30% postępowań przed sądami niemieckimi. Pozostałe kraje – Belgia, Holandia i Wielka Brytania – pojawiały się w pojedynczych sprawach restytucyjnych.

Nie wiemy, co decyduje o większej popularności drogi sądowej w stosunkach między niektórymi państwami członkowskimi. Niektóre zależności są dość oczywiste – czeskie sprawy toczą się przede wszystkim przed sądami najbliższego sąsiada – Austrii. Otwarte pozostaje jednak pytanie: dlaczego tak się dzieje? Czy dlatego, że czeska kultura prawna bardziej skłania do rozstrzygnięcia spraw

w tradycyjny sposób – na drodze sądowej niż korzystania z alternatywnych metod rozwiązywania sporów? Być może odwrotnie, to strona austriacka jest bardziej wstrzemięźliwa, jeśli chodzi o zwrot dóbr kultury w trybie pozasądowym? Jeszcze trudniej zaproponować wyjaśnienie stosunkowo dużej liczby spraw toczących się przed sądami niemieckimi. Tu roszczenia były zgłaszane przez trzy kraje, z czego 60% przez Grecję. Jedyne, co łączy austriackie i niemieckie postępowanie w sprawach restytucyjnych, to odrębność przyjętych rozwiązań co do charakteru sprawy i trybu postępowania. Jako roboczą hipotezę, wymagającą dalszych badań, można przyjąć, że tryb nieprocesowy lub postępowania przed sądem administracyjnym mogą być znacznie bardziej efektywne niż w przypadku postępowań toczących się w trybie procesu cywilnego. Również i ta hipoteza wymagałaby przeprowadzenia dalszych badań.

W pozostałych przypadkach państwa członkowskie starały się doprowadzić raczej do polubownego zwrotu narodowych dóbr kultury na drodze pozasądowej. Jak wynika ze sprawozdań Komisji Europejskiej, większość narodowych dóbr kultury została zwrócona tą drogą. Wyjaśnienia tego faktu również wymykają się jednoznacznej ocenie. Być może w przypadku dóbr kultury strony są bardziej skłonne do korzystania z alternatywnych metod rozwiązywania sporów ze względu na wskazane wyżej ryzyka związane z rozpoznawaniem sprawy przez sądy. Być może chodzi o to, by nie upubliczniać faktu wywozu dobra kultury z naruszeniem przepisów wywozowych, co mogłoby wpłynąć na cenę rynkową dzieła lub reputację właściciela, a być może decydują o tym inne przyczyny. Również tu należałoby postulować przeprowadzenie dalszych badań.

Dyrektywa 2014/60 UE – czy krok w dobrym kierunku?

Dyrektywa 93/7 EWG zostanie w bieżącym roku zastąpiona przez jej następczynię – dyrektywę 2014/60 UE. Nowa wersja dyrektywy uwzględni w zasadzie wszystkie uwagi zgłaszane przez członków komitetu ekspertów przy pracach nad nowelizacją, eliminując zasadniczą część problemów związanych dotychczas z jej stosowaniem. Poniżej znajdzie Czytelnik krótkie omówienie podstawowych zmian¹⁸.

Przed wszystkim nowa dyrektywa zrywa z dotychczasowym połączeniem definicji narodowego dobra kultury z katalogiem zawartym w dotychczasowym aneksie do dyrektywy, a w konsekwencji zniesione zostały progi kwotowe. Państwa członkowskie zyskały zatem niemal nieograniczoną swobodę w definiowaniu, co jest, a co nie jest narodowym dobrem kultury. W konsekwencji duch i litera dyrektywy pozwalają na kreatywną i szeroko zakreśloną ochronę.

Na razie nie wiemy, jak poszczególne państwa członkowskie zdefiniują swoje narodowe dobra kultury, bo dyrektywa jest dopiero implementowana do krajo-

¹⁸ Pomijam tu m.in. rozwiązania szczegółowe dotyczące terminów i sposobu ich liczenia.

wych porządków prawnych. Przedsmak tego, co może się zdarzyć, daje nam jednak Francja, która jako pierwsza implementowała dyrektywę do swojego porządku prawnego¹⁹.

Do narodowych dóbr kultury zaliczono: zbiory muzeów francuskich, archiwa publiczne, dobra kultury w rozumieniu przepisów *code du patrimoine*, inne dobra kultury stanowiące własność publiczną oraz wszelkie inne dobra kultury o istotnym znaczeniu artystycznym, historycznym lub archeologicznym dla narodowego dziedzictwa kulturowego²⁰. W przytoczonej tu definicji narodowego dobra kultury zwraca uwagę jej szeroki zakres. Nie tylko posługuje się ona zwrotami niedookreślonymi, zostawiając władzy publicznej duży margines swobody, jeśli chodzi o uznawanie dóbr kultury za podlegające szczególnemu reżimowi ochrony, ale i definiuje je w szerszym, niż wynikałoby to z przepisów traktatowych, zakresie.

Księga szósta *code du patrimoine* dotyczy klasyfikacji jako dóbr kultury nie tylko ruchomości, ale i nieruchomości. Teoretycznie więc możliwe jest uznanie za francuskie narodowe dobra kultury także nieruchomości. Nie jest to jednak przejaw oderwania od rzeczywistości prawodawcy francuskiego, lecz raczej jego przezorności. Zgodnie z art. L621-1 *code du patrimoine*, zabytkami nieruchomymi są nie tylko nieruchomości w ścisłym tego słowa znaczeniu, ale także zabytki megalityczne i stanowiska archeologiczne. Technicznie możliwy jest wywóz nie tylko megalitów, lecz również całych budowli i budynków (przykładem było przewożenie rozebranych cegła po cegle starych pałaców szkockich przez amerykańskich milionerów i ich odbudowa na amerykańskiej ziemi), możliwe więc że i zabytki nieruchome w rozumieniu prawa francuskiego mogłyby być wywiezione za granicę.

Problematyczna jest jednak nieostrość tej definicji, i to z dwóch względów. Po pierwsze, ostatnia kategoria – „inne dobra kultury” pozostawia władzy publicznej swobodę arbitralnego decydowania o tym, co jest, a co nie jest narodowym dobrem kultury. Mamy tu bowiem stan niepewności prawnej i nie wiadomo m.in., w jaki sposób pozwany posiadacz narodowego dobra kultury miałby wykazać, że dochował przy nabyciu należytej ostrożności i staranności. Po drugie, jak władza publiczna będzie wykazywać, że dobro kultury kategorii „inne” jest w istocie narodowym dobrem kultury? Te kwestie mają jednak charakter dowodowy i są pomijalne. Istotna

¹⁹ Loi n° 2015-195 du 20 février 2015 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans les domaines de la propriété littéraire et artistique et du patrimoine culturel (legifrance.gouv.fr).

²⁰ Art. L111-1 *code du patrimoine* stanowi: „Sont des trésors nationaux: 1° Les biens appartenant aux collections des musées de France; 2° Les archives publiques, au sens de l'article L.211-4, ainsi que les biens classés comme archives historiques en application du livre II; 3° Les biens classés au titre des monuments historiques en application du livre VI; 4° Les autres biens faisant partie du domaine public mobilier, au sens de l'article: 2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques; 5° Les autres biens présentant un intérêt majeur pour le patrimoine national au point de vue de l'histoire, de l'art ou de l'archéologie”.

natomiast jest odpowiedź na inne pytanie: czy uznanie *modo Gallico* za narodowe dobro kultury praktycznie wszystkiego, co samo nie biega i nie ucieka na drzewo, jest zgodne z prawem traktatowym? Przepis TFUE będący podstawą wprowadzenia dyrektywy 2014/60 i rozporządzenia nr 116/2009 ma charakter wyjątkowy i dotyczy wyłącznie dóbr o szczególnym znaczeniu dla dziedzictwa kulturowego państw członkowskich. Nie może być, co do zasady, podstawą do wprowadzenia całkowitego zakazu wywozu lub daleko idącej kontroli obrotu dobrami kultury. Jedynie w wyjątkowych przypadkach krajów, których dziedzictwo kulturowe w toku dziejów było przedmiotem planowej destrukcji, można przyjąć, że jego ocalałe elementy są tak istotne, że usprawiedliwione jest wprowadzanie nawet bardzo daleko idących ograniczeń wywozowych.

Kolejną nowością jest wprowadzenie elektronicznego systemu wymiany informacji między państwami członkowskimi. System ten będzie budowany w ramach już istniejącego systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym (IMI)²¹. Poddanie wymiany danych reżimowi IMI uzasadnione jest tym, że obrót dobrami kultury w prawie europejskim związany jest z funkcjonowaniem wolnego rynku. Zgodnie z art. 3 ust. 1 rozporządzenia IMI, jest wykorzystywany do współpracy administracyjnej między właściwymi organami państw członkowskich oraz między właściwymi organami państw członkowskich a Komisją Europejską, niezbędnej do wykonania aktów Unii w dziedzinie rynku wewnętrznego, w rozumieniu art. 26 ust. 2 TFUE, które przewidują współpracę administracyjną, w tym również wymianę danych osobowych, między państwami członkowskimi lub między państwami członkowskimi a Komisją. Ostateczny kształt podsystemu IMI w części dotyczącej ochrony zabytków nie jest jeszcze znany, prace nad nim mają zakończyć się w tym roku. Z zawartych w dyrektywie wytycznych wynika, że system ma szersze znaczenie niż tylko dyrektywa, ma bowiem umożliwiać także wymianę informacji o skradzionych dobrach kultury.

Daleko idące zmiany zaszyły, jeśli chodzi o postępowanie sądowe w sprawach zwrotu narodowego dobra kultury, w części dotyczącej zasad orzekania o odszkodowaniu należnemu posiadaczowi zobowiązanemu do zwrotu dobra kultury na terytorium państwa członkowskiego. Przynajmniej w sposób wyraźny przerzucano ciężar dowodowy związany z wykazaniem okoliczności, od których zależy zasądzenie odszkodowania, na pozwanego. Jest to słuszne, ponieważ to właśnie posiadacz dzieła sztuki jest w stanie wykazać, że dochował aktów staranności, to on bowiem, a nie państwo – powód, dysponuje materiałem dowodowym na tę właśnie okoliczność. Jednocześnie dyrektywa wprowadza reguły dowodowe pozwalające

²¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1024/2012 z dnia 25 października 2012 r. w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym i uchylające decyzję Komisji 2008/49/WE („rozporządzenie w sprawie IMI”), Dz. Urz. UE L 316 z 14.11.2012, s. 1.

na ocenę, czy pozwany posiadacz dochował należytej ostrożności i staranności, wskazując przykładowo, że chodzi tu o takie elementy, jak np. sprawdzenie certyfikatów wywozowych lub sprawdzenie, czy dane dobro kultury figuruje w bazach danych obiektów skradzionych lub nielegalnie wywiezionych. Kwestią praktyki sądowej będzie ustalenie minimalnej miary staranności. Zważywszy jednak, że narodowe dobra kultury mają zwykle wysoką wartość antykwaryczną lub historyczną, a obrót na rynku sztuki jest zawsze obarczony ryzykiem nabycia rzeczy skradzionej, nielegalnie wywiezionej czy wręcz falsyfikatu, od przeciętnego uczestnika tego rynku można oczekiwać wzmożonej staranności przy ustalaniu proveniencji, w tym sprawdzenia, czy zbywca dysponuje dokumentami poświadczającymi legalność wywozu. Skoro ze względu na nagminność kradzieży aut możemy żądać dochowania najwyższej staranności przez nabywcę używanego samochodu, to tym bardziej możemy żądać jej dochowania przez nabywcę dobra kultury²². Dyrektywa nie zawiera zasad, według których można obliczać odszkodowanie, nic jednak nie stoi na przeszkodzie, by państwa członkowskie w ustawach implementujących zawarły ramowe zasady jego obliczania, wskazując czynniki, które sąd powinien wziąć pod uwagę w procesie orzekania.

Uwzględniając znaczną liczbę przypadków, w których do zwrotu narodowego dobra kultury dochodziło w trybie ugodowym, dyrektywa zawiera niewiążącą zachętę dla państw członkowskich do stosowania alternatywnych trybów rozwiązywania sporów w sprawach dotyczących zwrotu narodowych dóbr kultury. Nadto organy centralne państw członkowskich mają ułatwiać rozstrzyganie sporów w tym trybie. Oczywiście samo odniesienie się do ADR w tekście dyrektywy należy ocenić pozytywnie, można jednak było pójść o krok dalej i nałożyć na państwa członkowskie obowiązek wprowadzenia do krajowych systemów prawnych odpowiednich procedur arbitrażowych i mediacyjnych. Pozwoliłoby to na rozstrzyganie ewentualnych sporów przez sądy arbitrażowe, w których skład wchodziłoby prawnicy mający odpowiednie przygotowanie fachowe, umocowanie zaś postępowań mediacyjnych w przepisach prawa stanowiłoby dodatkową zachętę do ugodowego załatwiania sporów, zmniejszałoby też ryzyko postawienia organom centralnym zarzutu niegospodarności, przekroczenia uprawnień czy po prostu nieetycznego postępowania polegającego na płaceniu swoistego okupu za zwrot dobra kultury²³. *De lege ferenda* można by nawet rozważyć powołanie stałego europejskiego sądu arbitrażowego rozpatrującego sprawy w zakresie dóbr kultury.

²² W. Kowalski, op. cit., s. 253-254.

²³ P. Stec, *Odszkodowanie...*, s. 267.

Wnioski

1. Dyrektywa 93/7/EWG stanowiła europejski ekwiwalent rozwiązań przyjętych w Konwencji UNIDROIT. W zakresie kontroli nielegalnego eksportu dóbr kultury rozwiązania obu tych aktów prawnych są zbieżne, jednakże w praktyce stosowania prawa dyrektywa była raczej posiłkowym środkiem dochodzenia zwrotu narodowych dóbr kultury.
2. Zwraca uwagę niechęć państw członkowskich do występowania na drogę sądową w sprawach zwrotowych. Jak wynika ze sprawozdań Komisji Europejskiej, większość spraw zwrotowych była rozwiązywana polubownie, co przemawia za uregulowaniem *de lege ferenda* zasad alternatywnego rozwiązywania sporów dotyczących dóbr kultury.
3. Dyrektywa 2014/60/UE stanowi krok w dobrym kierunku i może ułatwić zwrot nielegalnie wywiezionych dóbr kultury. Nie jest to jednak rozwiązanie kompletne w tym sensie, że jego prawidłowe działanie wymaga skorelowania z innymi środkami ochrony przewidzianymi w prawie międzynarodowym, w tym zwłaszcza Konwencji UNESCO i UNIDROIT. Z perspektywy polskiej oznacza to konieczność nie tylko terminowej implementacji dyrektywy, ale także jak najszybsze podjęcie prac nad ratyfikacją Konwencji UNIDROIT i wprowadzeniem do porządku prawnego przepisów pozwalających na pełną realizację przyjętych przez Rzeczpospolitą Polską zobowiązań wynikających z Konwencji UNESCO²⁴.
4. Poszerzenie swobody definiowania narodowych dóbr kultury przez państwa członkowskie należy ocenić pozytywnie. Natomiast *de lege ferenda* konieczna wydaje się zmiana rozporządzenia i zharmonizowanie go z dyrektywą przez zniesienie kwot progowych i poddanie wywozu narodowych dóbr kultury jednolitym zasadom.
5. Prawidłowe wdrożenie systemu IMI w części dotyczącej dóbr kultury będzie miało szersze znaczenie, gdyż system wymiany danych obejmować będzie także obiekty skradzione. Pozwoli to na wykorzystanie systemu również do odzyskiwania dóbr kultury na innych niż dyrektywa podstawach.

Bibliografia

Dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium Państwa Członkowskiego, Dz. Urz. UE L 74 z 27.03.1993, s. 74 ze zm.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa

²⁴ Kwestia ta wykracza poza ramy artykułu, przykładowo można tu wskazać częściową tylko realizację obowiązków konwencyjnych, jeśli chodzi o przepisy karne.

- członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1 i n.
- Elżanowski M.F.M., w: P. Antoniak, M. Cherka (red.), *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Gołda-Sobczak M., Sobczak W., *Problem wywozu dóbr kultury w świetle rozporządzeń Unii Europejskiej*, w: T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010.
- Kowalski W., *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2004.
- Niedźwiedź M., *Obrót dobrami kultury w Unii Europejskiej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersyte- tu Jagiellońskiego. Prace z Wynalazczości i Ochrony Własności Intelektualnej” 2000, z. 73.
- Paczuski W., *Handel dziełami sztuki w Unii Europejskiej*, Kraków 2005.
- Psychogiopoulou E., *Integration of Cultural Considerations in European Union Law and Policies*, Leiden 2008.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1024/2012 z dnia 25 paździer- nika 2012 r. w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym i uchylające decyzję Komisji 2008/49/WE („rozporządzenie w sprawie IMI”), Dz. Urz. UE L 316 z 14.11.2012, s. 1.
- Rozporządzenie Rady (WE) nr 116/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie wywozu dóbr kultury, Dz. Urz. UE L 39 z 10.02.2009.
- Siehr K., *Unidroit Convention of 1995 and Unclaimed Cultural Property without Provenance*, „ELTE Law Journal” 2013, nr 1, www.eltelawjournal.hu/unidroit-convention-of-1995-and-unclaimed-cultural-property-without-provenance/ [dostęp: 21.04.2015].
- Sprawozdania Komisji Europejskiej z lat 2000, 2005, 2009 i 2013 dostępne pod adresem www.ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/internal-market-for-products/cultural-goods/index_en.htm#h2-2 [dostęp: 21.04.2015].
- Stamatoudi I.A., *Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law*, Cheltenham (UK) – Northampton (MA, USA) 2011.
- Stec P., *Odszkodowanie z tytułu zwrotu dobra kultury w konwencji UNESCO z 1970 r., konwencji UNIDROIT z 1995 r. oraz dyrektywie 93/7/EWG*, w: J. Pisuliński, P. Tereszkiewicz, F. Zoll (red.), *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego między- narodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi*, War- szawa 2012.
- Stec P., *Postępowanie w sprawach zwrotu dóbr kultury wywiezionych nielegalnie z terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej – zagadnienia wybrane*, w: K. Zeilder (red.), *Pra- wo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.
- Stec P., *Problem likwidacji skutków II wojny światowej w zakresie dóbr kultury i archiwaliów w sto- sunkach polsko-niemieckich w świetle Traktatu o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej wspó- pracy*, w: W.M. Góralski (red.), *Przełom i wyzwanie. XX lat polsko-niemieckiego Traktatu o do- brym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy 1991-2011*, Warszawa 2011.
- Stec P., *Zwrot dóbr kultury wywiezionych bezprawnie z terytorium UE*, „Prawo Europejskie w Praktyce” 2010, nr 7-8.
- Svobodová K., *Community Law and Trade in Cultural Objects*, w: *Days of Public Law*, Brno 2007.
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, tekst skonsolidowany: Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 1.

Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federalną Niemiec o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy z dnia 17 czerwca 1991 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 14, poz. 56.

Traktat między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Białoruś o o dobrym sąsiedztwie i przyjaznej współpracy podpisany w Warszawie dnia 23 czerwca 1992 r., Dz. U. z 1992 r. Nr 118, poz. 527.

www.law.muni.cz/sborniky/Days-of-public-law/files/pdf/Souhrn_Final.pdf [dostęp: 21.04.2015].

Zalasińska K. (red.), *Konwencje UNESCO w dziedzinie kultury. Komentarz*, Warszawa 2014.

Zeidler K., *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007.

Zeidler K., *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii prawa*, Warszawa 2011.

ARTYKUŁY

Alicja Jagielska-Burduk

ajag@ukw.edu.pl
Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy
Wydział Administracji i Nauk Społecznych
ul. M.K. Ogińskiego 16
85-092 Bydgoszcz

Nabycie własności dobra kultury od nieuprawnionego Wybrane zagadnienia

Purchase of a cultural object from a non-owner:
selected problems

Summary: The transfer of ownership of movable property is of immense significance to the trade in cultural objects. In particular, the problem may become highly complex when it comes to the purchase of an item protected under cultural heritage legislation. In fact, national private law systems adopt various solutions which either allow or disallow good faith acquisition of ownership of such properties. This paper, while providing a broader comparative landscape relating to the transfer of title in movable cultural property, focuses on the Polish legal system. It explains that under Polish law each item of movable property receives the same treatment with regard to the legality of a transaction, irrespective of whether it is protected under national cultural heritage legislation. Nonetheless, the existence of good faith when purchasing cultural objects assumes particular importance. Accordingly, the model of such acquisition is here shaped by earlier judicial decisions, legal doctrine as well as the good practices of the art market. This paper argues that partial solutions of the issue of a proper balance between the interests of individual purchasers and the protection of national cultural heritage will be achieved after the adoption of an amended Polish law on found property, which provides that objects entered into a national register of lost goods are to be covered by a special legal regime. Yet, these solutions will not be efficient without broader international cooperation in the area of trafficking in cultural property.

Keywords: transfer of ownership of movables, good-faith purchaser, cultural objects, movable property, Eternal Rhombus of the Law

Streszczenie: Nabycie własności rzeczy ruchomej od nieuprawnionego ma szczególne znaczenie w przypadku obrotu dobrami kultury. W systemach prawnych przyjmowane są różne rozwiązania umożliwiające bądź też uniemożliwiające nabycie własności rzeczy ruchomej w dobrej wierze. Odrębne zagadnienie stanowią regulacje dedykowane przedmiotowi obrotu, czyli składnikom dziedzictwa kultury, tworząc przykładowo reżim *res extra commercium*. W polskim systemie prawnym ustawodawca traktuje jednakowo każdą rzecz ruchomą, mając na względzie pewność obrotu. Z punktu widzenia obrotu dobrami kultury szczególnego znaczenia nabiera działanie w dobrej wierze przy ich nabywaniu. Model postępowania nabywcy kształtują orzecznictwo, przedstawiciele doktryny, a także dobre praktyki tworzone przez podmioty uczestniczące w rynku sztuki. Wycinkowo rozwiąże problem nowelizacja wprowadzona ustawą o rzeczach znalezionych, w której specjalnym reżimem prawnym objęto obiekty wpisane do krajowego rejestru utraconych dóbr kultury.

Słowa kluczowe: przeniesienie własności rzeczy ruchomej, nabywca w dobrej wierze, dobra kultury, rzecz ruchoma, „wieczny romb prawa”

Dobra kultury są już obecnie czymś więcej niż obiektem pożądanym ze względu na wartości artystyczne, są luksusowym produktem dostarczonym na rynek. Stanowią również przedmiot transakcji zawieranych na międzynarodowym i krajowych rynkach sztuki, które warte są miliardy dolarów. Zarówno w kraju, jak i za granicą obserwuje się wzrost zainteresowania sztuką i rozwój rynku, co spowodowane jest także zwiększeniem udziału w popycie podmiotów z Azji, Rosji i Środkowego Wschodu. Nielegalny obrót dziełami sztuki i zabytkami zajmuje pod względem wartości trzecie po handlu narkotykami i bronią miejsce na świecie¹.

Wraz z rozwojem rynku zmieniają się także podmioty w nim uczestniczące i ich zachowania. Nieżyjący już Giorgio de Chirico wyraził taki pogląd na temat twórczości: „Wcześniej malarze byli szaleni, a nabywcy mądrzy”². Dodał też, że obecnie to malarze, artyści są tymi mądrymi, a szaleństwo widać u wielu nabywców dzieł sztuki,

¹ K. Hollington, *After Drugs and Guns, Art Theft Is the Biggest Criminal Enterprise in the World*, „Newsweek” 22 July 2014, www.newsweek.com/2014/07/18/after-drugs-and-guns-art-theft-biggest-criminal-enterprise-world-260386.html [dostęp: 30.03.2015].

² Cytat nieprzypadkowo został wykorzystany przez Michaela Antona w książce *Illegaler Kulturgüterverkehr* (Berlin – New York 2010, s. 1), będącej częścią zaplanowanego przez autora kilkutomowego opracowania.

którzy chcą posiadać obiekt za wszelką cenę. Tę wypowiedź można odnieść do całego świata sztuki i rządzących nim emocji. Emocje sprawiają, że bezpieczeństwo dóbr kultury będzie coraz bardziej zagrożone. Poza emocjami światem sztuki zaczynają rządzić także prognozy ekonomiczne, a zainteresowanie składnikami dziedzictwa kultury odzwierciedla popyt na te dobra i ich podaż³. To z kolei wiąże się z dużym zainteresowaniem sektora bankowego mechanizmami rynku sztuki od strony finansowej, zarówno jako podstawy do przygotowania nowej oferty produktów bankowych, jak i tworzenia kolekcji (przykładem kolekcja Banco Santander, której część prezentowana była w 2013 r. w Polsce w Muzeum Narodowym we Wrocławiu).

Dynamika zmian finansowych i politycznych oraz dotyczących relacji przedmiot – podmiot, gdzie bardzo ważną funkcję pełni nadanie obiektowi w związku z jego posiadaniem nowego znaczenia (m.in. warta uwagi *Thing Theory* Billa Browna), ma wpływ na rozwój rynku⁴. Podobnie prawo, które reguluje ochronę zabytków i jest stosowane na rynku sztuki. Wdrażanie określonych rozwiązań, nawet moralnie uzasadnionych, musi znajdować oparcie w obowiązujących przepisach prawa krajowego, unijnego i międzynarodowego. Jak się okazuje, prawo krajowe i jego stosowanie, chociażby nawet było bardzo nakierowane na ochronę pewnych obiektów, nie zawsze będzie w stanie ochronić wszystkie obiekty, które tego potrzebują. Mam tutaj na myśli regulacje prawa cywilnego, administracyjnego i karnego. Zwalczanie zjawisk kradzieży i nielegalnego wywozu dóbr kultury jest związane z funkcjonowaniem nielegalnego rynku sztuki. Kradzież i nielegalny wywóz dóbr kultury stanowią obok niszczenia substancji zabytkowej jedne z największych zagrożeń zabytków⁵.

W artykule zostanie przedstawiona problematyka przepisów prawa cywilnego oraz powiązanego z nim prawa administracyjnego, które obejmuje ustawy o ochronie zabytków. Zaprezentowane zostaną ujęcia regulacji dotyczących nabywania własności w dobrej wierze z dwóch perspektyw: pierwszej – rynku sztuki i drugiej – związanej z ochroną dziedzictwa kultury. Niepewność dotycząca tego, czy obiekt nie pochodzi z kradzieży, czy jego proveniencja jest należycie udokumentowana, niewątpliwie wpływa na zaufanie uczestników do rynku i na ich skłonność do inwestycji. Dlatego też zarówno sprzedawca, jak i nabywca powinni być nie-

³ V. Ateca-Amestoy, *Demand for cultural heritage*, w: I. Rizzo, A. Mignosa (red.), *Handbook on the Economics of Cultural Heritage*, 2013, s. 92-95.

⁴ Por. S. Kromholz, *Collectible: The Social and Ethical Implications Surrounding the Collected Object*, w: V. Vadi, H. Schneider (red.), w: *Art, Cultural Heritage and the Market. Ethical and legal issues*, Berlin – Heidelberg 2014, s. 259 i n. *Thing Theory* – teoria dotycząca relacji podmiotu i obiektu, przy czym podmiot pełni ważną funkcję w bycie/funkcjonowaniu obiektu poprzez jego interpretację, zainteresowanie nim. Bez zaangażowania podmiotu nadającego mu określoną historię obiekt nie byłby rzeczą, por. S. Kromholz, op. cit., s. 266.

⁵ N. Passas, B. Bowman Proulx, *Overview of Crimes and Antiquities*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), *Crime in the Art and Antiquities World Illegal Trafficking in Cultural Property*, New York 2011, s. 54-59. Zagrożenia mogą być zależne (np. niszczenie), jak i niezależne (np. kradzież dobra). Można sobie także wyobrazić zlecenie przez właściciela kradzieży jego przedmiotu własności w celu uzyskania odszkodowania. Oprócz zagrożeń związanych z kradzieżą i mobilnością obiektów podczas konfliktów zbrojnych coraz częściej, ze względu na celowe niszczenie dziedzictwa, pojawia się określenie *cultural terrorism*.

zwykle czujni przy ustalaniu statusu własnościowego obiektów. Zanim dojdzie do konieczności poszukiwania rozwiązania podczas sporu sądowego, najwięcej, a tak naprawdę wszystko, zależy od podmiotów uczestniczących w obrocie i ich poziomu świadomości odnośnie do zasad postępowania na rynku. Kształtowaniem tej świadomości zajmują się wyspecjalizowane podmioty, w Polsce m.in. Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów.

Ze względu na wysokie koszty nabywania dzieł sztuki uważa się, że rynek sztuki powinien być miejscem bezpiecznych i pewnych transakcji. Taki wydzźwięk ma większość regulacji dotyczących nabycia dzieła sztuki od nieuprawnionego. Pewność obrotu to coś, na czym niewątpliwie zależy podmiotom oferujących obiekty do sprzedaży. W opozycji do pewności obrotu stoi cel – zapewnienie bezpieczeństwa narodowemu dziedzictwu kultury. W tym momencie pojawia się tak ważna priorytetyzacja celów poszczególnych regulacji i ich wzajemnej relacji (tabela 1).

Tabela 1. Ochrona dóbr kultury i bezpieczeństwa rynku sztuki w systemie prawa

	Ochrona własności prywatnej	Ochrona własności publicznej	Ochrona przedmiotu transakcji w kontekście jego związku z podmiotem właściciela	Ochrona rynku sztuki
Ochrona dziedzictwa kultury i jego zabezpieczenie dla kolejnych pokoleń	+	+	-	+ -
Ochrona właściciela	+	+	+	-
Ochrona nabywcy w dobrej wierze	-	-	-	+

Źródło: opracowanie własne.

Ochrona dziedzictwa może być realizowana przez regulacje z zakresu prawa cywilnego dotyczące ochrony własności tak prywatnej, jak i publicznej. Wypada postawić w tym miejscu pytanie: czy ochrona dziedzictwa kultury może być realizowana przy stosowaniu norm prawnych, które równocześnie zmierzają do ochrony rynku sztuki? W przypadku, gdy przedmiotem umowy sprzedaży są dobra kultury, konieczne wydaje się uzyskanie równowagi nie tylko między ochroną interesów nabywcy i właściciela, ale także między ochroną bezpieczeństwa rynku sztuki a ochroną dziedzictwa kulturowego. Wydaje się, że w chwili obecnej takiej równowagi nie ma, choć – o czym będzie mowa poniżej – w stosunku do wybranych obiektów istnieje szansa na podwyższenie poziomu ich prawnej ochrony w przyszłości.

Rynek sztuki, który w coraz większym zakresie ma charakter inwestycyjny i jest nastawiony na nabywcę, będzie zdecydowanie mniej skierowany na ochronę uprawnień właścicielskich. Wyrazem tego będzie możliwość nabywania własności

rzeczy ruchomej przez nieuprawnionego, który pozostaje w dobrej wierze. Uwagę zwraca też fakt powołania się ostatnio w uzasadnieniu wyroku sądu na wyraźny interes związany z wiarygodnością rynku sztuki. W sprawie rysunku Egona Schielego przedstawiającego siedzącą kobietę z kolekcji Fritza Grünbauma sąd uzasadnił wybór prawa właściwego do zastosowania widocznym interesem w zachowaniu integralności rynku sztuki i Nowego Jorku jako centrum kultury o światowej renomie⁶. Mimo ogólnej zasady, że nabywca nie może uzyskać własności obiektu od nieuprawnionego, sąd zastosował instytucję *laches*⁷. Sprawa zakończyła się przyznaniem własności rysunku nabywcy w dobrej wierze – Davidowi Bakalarowi, kiedy to w 2013 r. Sąd Federalny odrzucił skargę kasacyjną⁸.

W odniesieniu do dóbr kultury można podzielić istniejące regulacje na odnoszące się do własności prywatnej i odnoszące się do własności publicznej, które chronią przedmiot⁹. W przypadku dobra kultury stanowiącego przedmiot własności prywatnej jego sytuacja będzie zrównana z innymi obiektami prywatnymi. Bardziej wzmocnioną ochronę zapewniają regulacje odnoszące się do przedmiotu własności po stworzeniu w ich ramach kilku poziomów ochrony. O wdrożeniu takiego modelu do polskiego systemu prawa pisał Wojciech Kowalski¹⁰. Regulacje można również podzielić na regulacje prawne kodeksowe oraz regulacje *soft law* stowarzyszeń, do których należą uczestnicy rynku. I tak, działalność muzeów reguluje Kodeks Etyki ICOM dla Muzeów¹¹, a antykwariusze posługują się swoimi branżowymi zasadami postępowania¹². Odpowiednie wewnętrzne regulaminy mają też organizowane corocznie wydarzenia targowe¹³.

Istotną regulacją w handlu dobrami kultury okazało się nabycie w dobrej wierze i przewidziane terminy na wysunięcie roszczenia. Wykorzystywanie prawa przyjaznego złodziejowi, a także nabywcy w dobrej wierze spowodowało, że regulacje krajowe stały się niewystarczającym instrumentem zapobiegania nielegal-

⁶ J.B. Prowda, *Visual Arts and the Law*, New York 2013, s. 236-238.

⁷ Instytucja *laches* polega na zbadaniu przez sąd zachowania pozbawionego posiadania właściciela, czy dołożył należytej staranności w poszukiwaniu przedmiotu swojej własności. W sytuacji, gdy nie podjął żadnych działań czy też – jak to było w przypadku Muzeum Solomona R. Guggenheima – nie poinformował o fakcie kradzieży, można uznać, że obiekt został skutecznie nabyty od nieuprawnionego w świetle prawa amerykańskiego.

⁸ *Vavra v. Bakalar* 2013, a wcześniej *Bakalar v. Vavra* 2010 i 2012.

⁹ Na przykład regulacje zawarte w prawie francuskim i włoskim odnoszące się do zbiorów publicznych.

¹⁰ W. Kowalski, *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2004, s. 257-273.

¹¹ *Kodeks Etyki Zawodowej Międzynarodowej Rady Muzeów (ICOM)*, tłum. S. Waltoś, Ośrodek Dokumentacji Zabytków, Warszawa 1992.

¹² Na przykład wypada wspomnieć Kodeks Etyki Antykwariusza i Marszanda obejmujący podstawowe zasady działania i dobrego postępowania antykwariuszy i marszandów zrzeszonych w Stowarzyszeniu Antykwariuszy Polskich. Kodeks określa zachowania wyłącznie członków stowarzyszenia, których jest obecnie 99, i z tego względu nie może być uznany za kształujący dobre praktyki w całym środowisku.

¹³ Przykładowo: The European Fine Art Fair w Maastricht, targi sztuki Art Basel w Bazylei, Warszawskie Targi Sztuki.

nym transferem dóbr kultury. Niezaprzeczalnie nadużycie regulacji nabycia od nieuprawnionego zagraża najbardziej dziedzictwu kultury. Konstrukcja cywilistyczna nabycia w dobrej wierze ma bowiem szczególne znaczenie w przypadku obrotu dobrami kultury. Kamil Zeidler pośród wyróżnionych kilkunastu argumentów usytuował argument z nabycia w dobrej wierze obok argumentu z prawa własności w sporach wokół własności dóbr kultury. Co więcej, argument ten będzie najczęściej w opozycji do argumentu z prawa własności bądź też jako zarzut, że nabywca nie działał w złej wierze¹⁴.

Piotr Machnikowski analizował konstrukcję nabycia od nieuprawnionego w dwóch wariantach na podstawie kryteriów ekonomicznych: pierwszym, obejmującym wcześniejsze przekazanie przedmiotu zbywanego nieuczciwemu powiernikowi, oraz drugim, w którym właściciel niedobrowolnie utracił posiadanie rzeczy. Wagę argumentu, że dopuszczenie nabycia od nieuprawnionego jest zachętą do kradzieży, porównywał z argumentem praktycznym odnoszącym się do nabycia dóbr trwałych. Na przykładzie dzieła sztuki P. Machnikowski zaprezentował mechanizm porównywania „kosztów poszukiwania rzeczy przez właściciela i ukrywania jej przez nabywcę z kosztami zabezpieczenia przed kradzieżą przez właściciela”¹⁵. W przypadku ustalenia, że koszty poszukiwania i ukrywania są znacznie wyższe od kosztów zabezpieczenia, można rozważyć nabycie od nieuprawnionego, a jeżeli różnica nie jest znaczna, wówczas konstrukcja nabycia jest ekonomicznie niecelowa. Autor wyraził pogląd, że każdorazowo należałoby „poszukiwać rozwiązań indywidualnych, a jako narzędzie do dokonywania takiej indywidualnej oceny wykorzystywać kryterium dobrej wiary stanowiącej przesłankę nabycia”¹⁶.

W przypadku dóbr kultury nie ma w Kodeksie cywilnym¹⁷ (dalej: k.c.) szczegółowych regulacji dotyczących ochrony przed nabyciem w dobrej wierze. Przyjmowanie w odniesieniu do dóbr kultury kryteriów związanych z kryteriami ekonomicznymi nie mogłoby się ostać ze względu na normę konstytucyjną zawartą w przepisie art. 5 Konstytucji RP¹⁸. Powszechnie przyjmuje się, że podlegają one przepisom prawa cywilnego stosowanym do wszystkich przedmiotów obrotu. Wypada przypomnieć, że uchylony z dniem 1 stycznia 1990 r. przepis art. 171 k.c. wyłączał stosowanie art. 169 k.c. w stosunku do rzeczy ruchomych należących do przedmiotów urządzenia trwałego państwowej jednostki organizacyjnej. Tym samym ochrona nabywcy w dobrej wierze ustępowała ochronie własności państwowej. Trzeba zaznaczyć, że przepis nie znajdował zastosowania w stosunku do innych rzeczy

¹⁴ K. Zeidler, *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii prawa*, Warszawa 2011, s. 172 i n.

¹⁵ P. Machnikowski, *Nabycie własności rzeczy ruchomej od nieuprawnionego – dziś i jutro*, w: J. Gołaczyński, P. Machnikowski (red.), *Współczesne problemy prawa prywatnego*, Warszawa 2010, s. 338 i tam cytowana literatura.

¹⁶ *Ibidem*, s. 338.

¹⁷ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.

¹⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.

ruchomych¹⁹. Podnoszono, że brak wskazówek odnośnie do określenia przedmiotów urządzenia trwałego utrudnia realizację celu zawartego w przepisie²⁰, mimo że przepis miał służyć ochronie integralności zasobów państwowych jednostek organizacyjnych. Sugerowano, że aby ocenić, czy dana rzecz ruchoma jest przedmiotem urządzenia trwałego, należy każdorazowo ocenić funkcję tej rzeczy w majątku²¹. Badając zakres zastosowania przepisu art. 171, przedstawiciele doktryny uznali, że obejmuje on także obiekty artystyczne, w tym dzieła sztuki i muzealia²².

Zgodnie z treścią przepisu art. 169 k.c., jeżeli osoba nieuprawniona do rozporządzania rzeczą ruchomą zbywa rzecz i wydaje ją nabywcy, nabywca uzyskuje własność z chwilą objęcia rzeczy w posiadanie, chyba że działa w złej wierze. W przypadku rzeczy zgubionych, skradzionych lub w inny sposób utraconych przez właściciela nabywca może uzyskać własność dopiero z upływem trzyletniego terminu od chwili jej zgubienia, kradzieży lub utraty. Ograniczeniu temu nie podlegają rzeczy nabyte na urzędowej licytacji publicznej lub w toku postępowania egzekucyjnego. Rozwiązania nabycia własności pod pewnymi warunkami i uniemożliwiające odzyskanie obiektu od nabywcy w dobrej wierze po upływie określonego terminu od momentu utraty lub kradzieży rzeczy obowiązują we Francji, Rumunii, Holandii (wszędzie 3 lata) oraz Japonii (2 lata).

Z dwóch stanowisk dotyczących okresu trwania stanu dobrej wiary: pierwsze, obejmującego cały trzyletni okres, i drugiego, zakładającego konieczność wystąpienia dobrej wiary w momencie objęcia w posiadanie, jako stanowisko przeważające należy wskazać pierwsze. Przyjmuje się, że ustawodawca w konstrukcji nabycia od nieuprawnionego poszedł jeszcze dalej i zastosował domniemanie braku złej wiary, nie poprzestając na domniemaniu dobrej wiary z art. 7 k.c.²³ Takie ujęcie dodatkowo wzmacnia pozycję nabywcy, a ciężar dowodu przerzuca na właściciela rzeczy zbywanej. Za Adamem Szpunarem dobrą wiarę należy określić „jako stan psychiczny pewnej osoby, polegający na błędnym, ale usprawiedliwionym w danych okolicznościach przekonaniu o istnieniu jakiegoś prawa lub stosunku prawnego”²⁴. Inaczej rzecz ujmując, dobra wiara polega na usprawiedliwionym okolicznościami przeświadczeniu nabywcy, że zbywca jest uprawniony do rozporządzania rzeczą. Dobra wiara będzie zatem wyłączona, gdy nabywca wie lub przy dołożeniu należytej staranności mógł się dowiedzieć o braku uprawnienia zbywcy do rozporządzania rzeczą.

Ocena zaistnienia stanu dobrej wiary będzie dokonywana na podstawie konkretnych okoliczności i konkretnego podmiotu. Model postępowania, jaki winien

¹⁹ A. Gola, *Nabycie własności ruchomości od nieuprawnionego*, Warszawa 1982, s. 87.

²⁰ Ibidem, s. 90.

²¹ M. Wilke, *Nabycie własności rzeczy ruchomej na podstawie umowy z osobą nie uprawnioną*, Warszawa – Poznań 1980, s. 121.

²² W. Kowalski, op. cit., s. 219 i tam cytowana literatura.

²³ K. Gołębiowski, w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 367.

²⁴ A. Szpunar, *Nabycie własności ruchomości od nieuprawnionego*, Kraków 1998, s. 63.

realizować nabywca, jest wraz z rozwojem rynków sztuki coraz bardziej skomplikowany i powinien obejmować każdorazowo: ocenę okoliczności sprawy, ocenę, czy podmiot ma tytuł prawny do rozporządzania obiektem na podstawie wszelkich dostępnych źródeł, w tym umów, jeżeli takie istnieją, wykorzystanie ogólnodostępnych baz. Zaproponowany przez Katarzynę Zalaśińską bardzo trafny miernik należytej staranności²⁵ od lat skutecznie funkcjonuje np. w Niemczech, a dowodem tego są kolejne wyroki sądów.

Już A. Szpunar wskazywał, że przy ocenie stanu dobrej wiary ważnych jest kilka zagadnień. Pierwsze związane jest z ustaleniem zobiektywizowanego wzorca zachowania przy założeniu, że osoba jest rozsądna i nielekkomyślna. Nadto trzeba wziąć pod uwagę ocenę, rodzaj i sposób dokonania transakcji, w tym przedmiot sprzedaży i jego cenę, które mogą wywołać u nabywcy podejrzenie odnośnie do uprawnień zbywcy. W tym zakresie A. Szpunar jako przykład podał nabycie dzieła sztuki. Uznał on, że inaczej, a dokładniej – bardziej ostrożnie należy zachowywać się przy nabyciu obrazu znanego malarza aniżeli przy dokonywaniu zakupu małego drzeworytu²⁶. Jeśli współcześnie przykład ten nie oddaje tak jak niegdyś intencji autora, to warto go nieco zmodyfikować poprzez przeniesienie ciężaru na sam obiekt, a nie jego autorstwo, proveniencję czy wielkość.

Istniejące bazy zawierające dane obiektów skradzionych są ogólnodostępne, ale czasami wymagają utworzenia konta użytkownika. Nawet jeżeli okoliczności sprawy, w tym miejsce sprzedaży, osoba sprzedawcy i cena, nie budzą wątpliwości, i tak należy jeszcze pogłębić swoje zainteresowanie obiektem, dokonując analizy dokumentów i zawartości baz. Kwestia proveniencji i jej jawności od lat pozostaje dyskusyjna. Nie jest rzeczą niezwykłą, że właściciel podejmujący próbę sprzedaży chce pozostać anonimowy. Problem ten pojawia się w wielu wyrokach sądowych, przy czym eksperci bardzo często uznają, że jest to specyfika rynku. Niestety, specyfika ta niemal nigdy nie jest akceptowana i nie przemawia do sądu.

Zgodnie z art. 28 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (dalej: u.o.z.)²⁷, właściciel lub posiadacz zabytku wpisanego do rejestru lub zabytku znajdującego się w wojewódzkiej ewidencji zabytków zawiadamia wojewódzkiego konserwatora zabytków o uszkodzeniu, zniszczeniu, zaginięciu lub kradzieży zabytku niezwłocznie po powzięciu wiadomości o wystąpieniu zdarzenia oraz zagrożeniu dla zabytku, niezwłocznie po powzięciu wiadomości o wystąpieniu zagrożenia. Z przepisem tym bezpośrednio związany jest krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, prowadzony przez Generalnego Konserwatora Zabytków. Wykaz ma formę zbioru kart informacyjnych. Informa-

²⁵ K. Zalaśińska, *Dobra wiara jako przesłanka ochrony nabywców kradzionych dzieł sztuki. Wybrane zagadnienia*, „Palestra” 2010, nr 5/6, s. 53.

²⁶ A. Szpunar, op. cit., s. 74-75.

²⁷ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

cje do wykazu przekazują Generalnemu Konserwatorowi Zabytków: wojewódzcy konserwatorzy zabytków, organy Policji, Straży Granicznej i administracji celnej.

Prowadzenie wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem reguluje rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 14 maja 2004 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem²⁸. Zgodnie z § 14 ust. 1 powołanego rozporządzenia, w karcie informacyjnej rzeczowego wykazu umieszcza się w szczególności dane, w tym – jeżeli jest to możliwe – do karty informacyjnej zabytku dołącza się jego zdjęcie (zob. § 14 ust. 2 rozporządzenia). Zgodnie z § 7 pkt 17 Statutu Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów, prowadzenie wykazu należy do zadań Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów²⁹. Wykaz jest jawny i dostępny w Internecie: <https://skradzionezabytki.pl>³⁰. Środkiem typu *soft*, ale jak się okazuje w praktyce bardzo cennym, są artykuły dotyczące obiektów w czasopiśmie „Cenne, Bezcenne, Utracone”.

Wypada przywołać wydany przed pięcioma laty wyrok sądu niemieckiego, w którym uznano, że nie będzie w dobrej wierze podmiot kupujący obiekt od nieznaney osoby za cenę rażąco niską. W kontekście sprawy analizowano także model postępowania w przypadku nabywania obiektów na rynku sztuki. Starano się oddzielić nabycie obiektu po okazjowej cenie jako element rynku oraz nabycie przy dołożeniu należytej staranności³¹. Sprawa dotyczyła obrazu Giovanni Battista Tiepolo nabytego do muzeum. Sąd niemiecki w 2010 r.³² przyznał, że muzeum, które kupiło obraz w 1985 r. w Paryżu za bardzo niską cenę, nie mogło być uznane za pozostające w dobrej wierze. Podczas procesu ustalono, że obraz został przewieziony do Niemiec z pominięciem procedur wywozowych. W pierwszej instancji przyznano jednak muzeum możliwość zasiedzenia obiektu na podstawie 937 ust. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), które to ustalenie zostało odrzucone w drugiej instancji, jako że odmówiono muzeum dobrej wiary. W związku z tym nakazano zwrot obrazu do Włoch, do rodziny Ferrari di Valbona³³.

²⁸ Rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 14 maja 2004 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, Dz. U. Nr 124, poz. 1305.

²⁹ Obwieszczenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 19 grudnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu zarządzenia nr 51 Ministra Kultury i Sztuki w sprawie utworzenia Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów oraz nadania mu statutu, Dziennik Urzędowy Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 20 grudnia 2013 r.

³⁰ Być może likwidacja obowiązku zalogowania się uczyniłaby wykaz jeszcze bardziej dostępnym. Wówczas podmiot zarządzający wykazem musiałby zmienić wskaźniki oceny wykorzystania systemu.

³¹ K. Siehr, *Kulturgüterschutz*, w: K. Ebling, M. Schulze (red.), *Kunstrecht*, München 2012, s. 192.

³² J. Di Blasi, *Tiepolo-Bild kehrt zurück nach Italien. Das Oberlandesgericht Celle fällt im Tiepolo-Fall ein Urteil mit Signalwirkung – in der Kunstwelt herrscht nun Nervosität*, „Hannoverliche Allgemeine” 18.09.2010, www.haz.de/Nachrichten/Kultur/Uebersicht/Tiepolo-Bild-kehrt-zurueck-nach-Italien [dostęp: 30.03.2015].

³³ Ferrari di Valbona v. Niedersachsen, OLG Celle 17.9.2010, GRUR-RR 2011, 24.

Jednak nawet sprawdzenie w dostępnych rejestrach nie wyklucza możliwości, że obiekt pochodzi z kradzieży, a jego dotychczasowi właściciele po prostu nie zgłosili tego faktu i nie jest to nigdzie odnotowane. Można sobie wyobrazić, że właściciele dużych kolekcji, np. osoba prywatna albo muzeum, nie zorientują się, że mogło dojść do kradzieży lub świadomie nie zgłoszą tego faktu, jak to miało miejsce w Stanach Zjednoczonych w przypadku Solomon R. Guggenheim Foundation v. Rachel Lubell, kiedy to muzeum przez ok. 20 lat nie podało do publicznej wiadomości informacji o kradzieży³⁴. W przypadku polskiego prawa byłoby to jednak naruszeniem obowiązku informacyjnego określonego w przepisie art. 28 u.o.z., nałożonego na właściciela zabytku. Wypada zaznaczyć, że przepis dotyczy wyłącznie zabytków w rozumieniu przepisu art. 3 pkt 1 u.o.z. i nie rozwiązuje problemu pozostałych dzieł sztuki.

Trzeba jednak zastanowić się, czy za każdym razem nabywca powinien postępować wedle tych trzech wspomnianych punktów. Czy po pozytywnej ocenie przez nabywcę ogólnych okoliczności – sprzedawcy, miejsca i ceny – należy dodatkowo sprawdzić obiekt w bazie? W świetle polskiego orzecznictwa wydaje się, że nie jest to konieczne. Dopiero, gdy okoliczności spowodują powstanie po stronie nabywcy wątpliwości, powinien on podjąć bardziej szczegółowe badania. Można też zastanowić się nad celowością rozwiązania nakładającego na sprzedawcę obowiązek uzyskania zaświadczenia z określonej bazy. Rozwiązanie zostałoby z pewnością ocenione pozytywnie przez uczestników obrotu zainteresowanych bezpiecznymi inwestycjami.

Nie może ująć uwadze, że coraz większe znaczenie zyskuje ubezpieczenie dotyczące legalnego tytułu do obiektu. Stosuje się je najczęściej w przypadku, gdy obiekt ma luki w proveniencji³⁵. Obecnie sektor ubezpieczeń zaczyna dopiero przygotowywać nowe produkty skierowane do uczestników rynku sztuki. Wobec dużej liczby transakcji zawieranych na rynkach można sądzić, że w przypadku obiektów pojawi się popyt na tego typu świadczenie. Co więcej, być może sami sprzedawcy będą takie ubezpieczenie dołączać do obiektu, podobnie jak obecnie czynią to z certyfikatami autentyczności. Z uwagi na niską ocenę i znaczenie praktyczne wspomnianych certyfikatów wydaje się, że zjawisko ubezpieczeń proveniencji będzie mieć zdecydowanie inny charakter i funkcję niż certyfikaty autentyczności³⁶. Już w tej chwili można stwierdzić, że koszt ubezpieczenia – przynajmniej na polskim rynku dzieł sztuki – będzie zdecydowanie przewyższał koszt certyfikatu wydawanego często w ramach stałej współpracy na podstawie umowy

³⁴ Solomon R. Guggenheim Foundation v. Lubell 191.

³⁵ Więcej: J.B. Prowda, *The Perils of Buying and Selling Art at the Fair: Legal Issues in Title*, w: V. Vadi, H. Schneider (red.), op. cit., s. 161. Oferta taka jest przygotowana m.in. przez Art Title Protection Insurance.

³⁶ Por. o funkcji certyfikatów autentyczności: W. Szafranski, *Certyfikaty dzieł sztuki w Polsce*, „Człowiek i Dokumenty” 2011, nr 22, s. 29 i n.

cywilnoprawnej³⁷. Z perspektywy bezpieczeństwa obrotu ubezpieczenie jest rozwiązaniem wychodzącym naprzeciw maksymalizacji ochrony nabywcy, albowiem może zagwarantować finansowe bezpieczeństwo nabycia.

W przypadku złej wiary nabywcy, uniemożliwiającej nabycie własności, termin przedawnienia roszczenia właściciela określają przepisy ogólne Kodeksu cywilnego i wynosi on jedynie 10 lat. W prawie francuskim i niemieckim termin ten wynosi 30 lat, a w prawie włoskim, austriackim i szwajcarskim roszczenie nie przedawnia się. W polskim prawie – pomimo przedawnienia roszczenia o wydanie – właściciel zachowuje swoją własność, a jego roszczenie staje się bezskuteczne. Nie oznacza to jednak, że posiadacz obiektu nie będzie mógł na żądanie właściciela zwrócić obiektu dobrowolnie. Wypada tylko wspomnieć, że bardzo ciekawą, aczkolwiek trudną do oceny ze względu na stan faktyczny sprawą dotyczącą przedawnienia roszczenia wydobywczego jest sprawa kolekcji Sanguszków. W wyroku Sąd Najwyższy orzekł, że roszczenie powodów przedawniło się i tym samym muzeum jest legalnym posiadaczem obiektów³⁸.

Chcąc zaprezentować regulację na tle rozwiązań przyjętych w innych krajach, trzeba podać, że inaczej do kwestii ochrony praw pozbawionego posiadania właściciela podchodzą systemy prawne *common law* i prawa kontynentalnego. Co do zasady w prawie kontynentalnym częściej spotykana jest możliwość nabycia własności od nieuprawnionego. Nie oznacza to jednak, że w systemach prawnych *common law* nabywca jest na całkowicie straconej pozycji względem właściciela.

Idąc dalej, należałoby nieco zmienić koncepcję Menachema Mautnera, zgodnie z którą mamy do czynienia z *Eternal Triangles of the Law*, na który składają się następujące podmioty: A – właściciel, B – złodziej, C – nabywca w dobrej wierze³⁹. W koncepcji M. Mautnera konflikt rozstrzyga się przy uwzględnieniu sytuacji prawnej i ekonomicznej podmiotów. W przypadku dziedzictwa kultury dla tej prywatnoprawnej relacji szczególnego, publicznego znaczenia nabiera bowiem przedmiot transakcji. Dlatego też model *Eternal Triangles of the Law* należałoby – przenosząc na płaszczyznę obrotu i mobilności składników dziedzictwa kultury – zmienić w *Eternal Rhombus of the Law*, na którego wierzchołku D można wpisać przyszłe pokolenia jako reprezentantów interesu ochrony ruchomych składników dziedzictwa, a w dalszej kolejności – wyłączenia obiektu z obrotu albo obrotu obiektem pod pewnymi warunkami⁴⁰.

Szczególną pozycję w rozłożeniu interesów w zaproponowanym „wiecznym rombie prawa” mają regulacje dedykowane, które sytuują zabytki jako specjal-

³⁷ A. Jagielska-Burduk, D. Markowski, *Wokół ekspertyzy i ekspertów: prawo i praktyka*, w: A. Jagielska-Burduk, W. Szafrński (red.), *Kultura w praktyce: zagadnienia prawne*, t. 3: *Wokół problematyki prawnej zabytków i rynku sztuki*, Poznań 2014, s. 174.

³⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2012 r., sygn. akt III CSK 208/11.

³⁹ M. Mautner, 'The Eternal Triangles of the Law': Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties', „Michigan Law Review” 1991, Vol. 90(1), s. 100 i n.

⁴⁰ Całość koncepcji jest zaprezentowana w niniejszym numerze, w artykule Mity i patologie obrotu dziełami sztuki autorstwa Wojciecha Szafrńskiego (s. 135-172).

ny przedmiot obrotu z ograniczoną możliwością jego nabycia czy też nawet jako *res extra commercium*. Wedle Amalie Weidner, koncepcja *res extra commercium* w XIX i XX w. rozwinęła się najwcześniej w Grecji, państwie bogatym w zabytki. W ustawie z 1834 r. wskazano, że starożytne zabytki są wspólnym narodowym dobrem wszystkich Hellenów. W prawie francuskim zabytki będące własnością państwa stanowią *res extra commercium*. Nie stosuje się wobec nich przedawnienia oraz są niezbywalne. Inne publiczne zabytki mogą być zbyte za zgodą właściwego ministra⁴¹. Z kolei wedle prawa włoskiego przedmioty stanowiące własność Kościoła oraz państwa są uznane za niezbywalne. Regulacje te jednak, choć obowiązują na terenie danego kraju, pozostają bezsilne wobec mobilności obiektów i przeniesienia ich do innego kraju, z innym prawem dotyczącym dóbr kultury.

Akademickim przykładem jest sprawa francuskich tapiserii, gdzie zderzyły się dwa wspomniane już porządki prawne: francuski i włoski. Sprawa państwo francuskie przeciwko nabywcy tapiserii dotyczyła dwóch tapiserii skradzionych z muzeum francuskiego i przewiezionych do Włoch. Następnie obiekty zostały nabyte w dobrej wierze. Podczas procesu stosowano prawo włoskie, przewidujące możliwość nabycia w dobrej wierze. Jednocześnie uczestnicy sporu znali regulacje, jakie odnoszą się do francuskich zbiorów publicznych, a także tożsamych regulacji włoskich odnoszących się do włoskich zbiorów państwowych⁴². W drugiej sprawie, która też zakończyła się niewydaniem obiektów właścicielowi, zastosowanie znalazło również prawo włoskie. Kolekcja japońskich figurek została skradziona w Anglii i przewieziona do Włoch, gdzie nabył je w dobrej wierze włoski kolekcjoner. Następnie wystąpił do Londynu, aby sprzedać w domu aukcyjnym Christies. Powód wniósł pozew do sądu w celu potwierdzenia jego własności obiektów, ale sąd uznał, że o nabyciu własności obiektów zadecydowało przyjazne nabywcy w dobrej wierze prawo włoskie⁴³. Odwrotnym, albowiem niekorzystnym dla pierwotnych właścicieli składników dziedzictwa⁴⁴ przykładem zastosowania regulacji krajowej jest sprawa 300 tomów królewskich archiwów dynastii Joseon, które od ok. 140 lat były w posiadaniu Francuskiej Biblioteki Narodowej. Sąd francuski uznał je za własność francuską i jako taką niepodlegającą alienacji. Ostatecznie, dążąc do uzyskania kompromisowego rozwiązania, obiekty w 2011 r. przekazano do Korei, ale na podstawie odnawianej co 5 lat umowy między krajami⁴⁵.

⁴¹ A. Weidner, *Kulturgüter als res extra commercium im internationalen Sachenrecht*, Berlin - New York 2001, s. 28 i n.

⁴² *Stato francese v. Ministero per i beni culturali ed ambientali e De Contessini* 1990.

⁴³ *Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd.* [1980] 1 ER (Ch) 496.

⁴⁴ O podobnej sprawie dotyczącej obiektów pochodzenia tureckiego i próbie poszukiwania rozwiązań o charakterze *win-win* na płaszczyźnie upowszechniania składników dziedzictwa kultury por. C.L. Lyons, *Thinking about Antiquities: Museums and Internationalism*, „International Journal of Cultural Property” 2014, Vol. 21, Issue 3, s. 253-254.

⁴⁵ Szerzej: D. Cox, *Royal archives as French property under international law*, „International Journal of Cultural Property” 2011, Vol. 18, Issue 4, s. 409 i n.

W świetle nowych doniesień medialnych trzeba wspomnieć o wysiłkach podmiotów – uczestników rynku w jego zabezpieczenie. Jednym z podstawowych celów przyświecających organizatorom The European Fine Art Fair jest ochrona nabywcy⁴⁶. Każdy wystawiany obiekt jest uprzednio sprawdzony przez ekspertów. Zdarza się też zmiana atrybucji z Rembrandta na „przypisywany”. Od decyzji nie można się odwołać. Nie uchroniło to także przed sprzedażą na targach skradzionego z francuskiego muzeum obrazu Nicolasa Tourniera. Obraz został skradziony w 1818 r. Nie był notowany w bazie The Art Loss Register, ponieważ nie sięga ona do 1818 r., lecz obejmuje obiekty skradzione od 1930 r. Wcześniej obraz sprzedano we Włoszech jako pochodzący ze zbiorów osoby prywatnej. Nabyła go w 2010 r. za 400 000 euro galeria francuska Didier Aaron&Cie. Nowy właściciel, Messrs Weiss, poddał obraz konserwacji i wystawił w 2011 r. za 675 000 euro. Dopiero wówczas muzeum uznało, że jest to obraz z jego zbiorów. Państwo francuskie zwróciło się do nabywcy w celu rozpoczęcia negocjacji wysokości odszkodowania. Warto raz jeszcze podkreślić, że obiekt w świetle francuskiego prawa jest niezbywalny. Co ciekawe, obraz przebywał we Francji na targach, a przed zwróceniem się o negocjacje minister francuski wydał zakaz opuszczenia kraju przez obiekt. Właściciel galerii zwrócił obiekt w listopadzie 2011 r.⁴⁷

Bardzo ważne są także *umbrella statutes* czy *blanket laws* dotyczące zabytków archeologicznych będących częstym obiektem transakcji. Przedmioty będące zabytkami archeologicznymi odkrytymi, przypadkowo znalezionymi albo pozyskanymi w wyniku badań archeologicznych stanowią własność Skarbu Państwa. Rucho- me zabytki archeologiczne stanowią rzeczy wyjęte z obrotu (*res extra commercium*), czyli nie można nabyć ich własności poprzez zasiedzenie lub nabyć w dobrej wierze od nieuprawnionego do rozporządzania rzeczą⁴⁸. Na marginesie warto dodać, że niezwykle ciekawe pod względem prawnym jest wprowadzanie do obrotu zabytków archeologicznych składających się z kradzionych czy też nielegalnie zdobytych zabytków archeologicznych oraz imitacji. Zróżnicowana struktura, zawierająca w sobie kopię i fragmenty oryginalnych obiektów, może być łatwiej wprowadzona do obrotu jako obiekt w całości autentyczny⁴⁹.

Pewne próby zmiany zakresu stosowania przepisów dotyczących nabycia w dobrej wierze i zasiedzenia zostały podjęte w ustawie o rzeczach znalezionych⁵⁰. Zgodnie z zapisami ustawy nowelizacyjnej, przepisów art. 169-170 oraz art. 174 k.c. nie stosuje się do rzeczy wpisanej do krajowego rejestru utraconych dóbr kultury, którego zasady funkcjonowania określa nowy rozdział 2a u.o.z. Do rejestru,

⁴⁶ W 2014 r. na The European Fine Art Fair było 74 000 odwiedzających oraz ok. 270 sprzedawców. Corocznie w ocenę dzieł zaangażowanych jest ok. 175 ekspertów (www.tefaf.com [dostęp: 30.03.2015]).

⁴⁷ Więcej: J.B. Prowda, *The Perils...*, s. 142-145.

⁴⁸ A. Weidner, op. cit., s. 40-41.

⁴⁹ D.A. Scott, *Modern Antiquities: the Looted and the Faked*, „International Journal of Cultural Property” 2013, Vol. 20, Issue 1, s. 65.

⁵⁰ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych, Dz. U. poz. 397.

którego prowadzenie powierzono Ministrowi Kultury i Dziedzictwa Narodowego, będą wpisywane: zabytki wpisane do rejestru zabytków, muzealia, materiały biblioteczne, materiały archiwalne, utracone przez właściciela w wyniku czynów określonych w Kodeksie karnym jako kradzież, kradzież w włamaniu, kradzież rozbójnicza, wymuszenie rozbójnicze, przywłaszczenie. Wypada podkreślić, że przepisy znajdują zastosowanie do nowych stanów faktycznych. Szersza ocena zapisów projektu przekracza ramy niniejszego opracowania, dlatego temat ten zostanie podjęty w odrębnych artykułach.

Na gruncie europejskim trzeba odnotować ustawę Kulturtransfergesetz z 20 czerwca 2003 r.⁵¹, którą przyjęto w Szwajcarii. Obiekty nabyte po 1 czerwca 2005 r., stanowiące dobra kultury w rozumieniu art. 2 ust. 1 tej ustawy, będą mogły być nabyte w dobrej wierze po upływie nie 5, lecz 30 lat od kradzieży (dodano nowy art. 934 ust. 1^{bis} Zivilgesetzbuch – ZGB). Ich zasiedzenie w dobrej wierze także zostało wydłużone z 5 do 30 lat (724 ust. 1^{ter} ZGB). Co ciekawe, ustawa dotyczy wszystkich dóbr kultury bez względu na ich pochodzenie. Ustawa w zakresie przedmiotu ochrony odsyła do art. 1 Konwencji dotyczącej środków zmierzających do zakazu i zapobiegania nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury z 1970 r.⁵² Tym samym obiekt niemiecki będzie miał zrównaną sytuację prawną z obiektem szwajcarskim w świetle tego prawa, która to równość nie jest możliwa w przypadku, gdy ochroną szczególną objęte są wyłącznie zabytki danego państwa⁵³.

Na zakończenie trzeba przywołać polską ustawę o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach⁵⁴, która przewiduje różne rozwiązania względem materiałów archiwalnych wchodzących do państwowego zasobu archiwalnego oraz materiałów archiwalnych wchodzących w skład ewidencjonowanego niepaństwowego zasobu archiwalnego. Materiały archiwalne wchodzące do państwowego zasobu archiwalnego nie mogą być zbywane (art. 7 ustawy), a ich przekazywanie możliwe jest jedynie do państwowej sieci archiwalnej. Jeszcze dalsze wyłączenie przewiduje przepis art. 43 ustawy, stanowiąc, że własność materiałów archiwalnych wchodzących w skład ewidencjonowanego niepaństwowego zasobu archiwalnego nie może być przedmiotem obrotu. Obecnie w polskim prawie regulacja obrotu dobrami kultury podlega przepisom Kodeksu cywilnego, z wyjątkiem archiwaliów i zabytków archeologicznych⁵⁵.

⁵¹ Kulturgütertransfergesetz z dnia 20 czerwca 2003 r., AS 2005, 189, SR 444.1.

⁵² Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.

⁵³ K. Siehr, op. cit., s. 183 i 192.

⁵⁴ Ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach, Dz. U. z 2011 r. Nr 123, poz. 698 ze zm.

⁵⁵ K. Zalańska, W. Kowalski, *Strategia regulacji prawa ochrony dziedzictwa kulturowego*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014, s. 66.

Niewątpliwie te wycinkowe regulacje dotyczące zabytków archeologicznych i archiwaliów są niewystarczające. Dlatego wobec umiędzynarodowienia obrotu dziełami sztuki oraz mobilności obiektów, która może spowodować wykorzystanie prawa przychylnego sprawcom kradzieży i paserom oraz zalegalizować niezgodne z prawem przemieszczenie dobra kultury, nie jest możliwe funkcjonowanie wyłącznie regulacji krajowych. To we współpracy międzynarodowej, a dokładnie w rezultatach tej współpracy należy upatrywać jednego z najbardziej skutecznych środków ochrony przed niebezpieczeństwem nielegalnego wywozu i kradzieży.

Bibliografia

- Anton M., *Illegaler Kulturgüterverkehr*, Berlin – New York 2010.
- Ateca-Amestoy V., *Demand for cultural heritage*, w: I. Rizzo, A. Mignosa (red.), *Handbook on the Economics of Cultural Heritage*, 2013.
- Cox D., *Royal archives as French property under international law*, „International Journal of Cultural Property” 2011, Vol. 18, Issue 4.
- Di Blasi J., *Tiepolo-Bild kehrt zurück nach Italien. Das Oberlandesgericht Celle fällt im Tiepolo-Fall ein Urteil mit Signalwirkung – in der Kunstwelt herrscht nun Nervosität*, „Hannoverliche Allgemeine” 18.09.2010, www.haz.de/Nachrichten/Kultur/Uebersicht/Tiepolo-Bild-kehrt-zurueck-nach-Italien [dostęp: 30.03.2015].
- Gola A., *Nabycie własności ruchomości od nieuprawnionego*, Warszawa 1982.
- Gołębiowski K., w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Hollington K., *After Drugs and Guns, Art Theft Is the Biggest Criminal Enterprise in the World*, „Newsweek” 22 July 2014, www.newsweek.com/2014/07/18/after-drugs-and-guns-art-theft-biggest-criminal-enterprise-world-260386.html [dostęp: 30.03.2015].
- Jagielska-Burduk A., Markowski D., *Wokół ekspertyzy i ekspertów: prawo i praktyka*, w: A. Jagielska-Burduk, W. Szafrąński (red.), *Kultura w praktyce: zagadnienia prawne*, t. 3: *Wokół problematyki prawnej zabytków i rynku sztuki*, Poznań 2014.
- Siehr K., *Kulturgüterschutz*, w: K. Ebling, M. Schulze (red.), *Kunstrecht*, München 2012.
- Kodeks Etyki Zawodowej Międzynarodowej Rady Muzeów (ICOM)*, tłum. S. Waltoś, Ośrodek Dokumentacji Zabytków, Warszawa 1992.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483.
- Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobieganiu nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r., Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106.
- Kowalski W., *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2004.
- Kromholz S., *Collectible: The Social and Ethical Implications Surrounding the Collected Object*, w: V. Vadi, H. Schneider (red.), *Art, Cultural Heritage and the Market. Ethical and Legal Issues*, Berlin – Heidelberg 2014.
- Kulturgütertransfergesetz z dnia 20 czerwca 2003 r., AS 2005, 189, SR 444.1.
- Lyons C.L., *Thinking about Antiquities: Museums and Internationalism*, „International Journal of Cultural Property” 2014, Vol. 21, Issue 3.

- Machnikowski P., *Nabycie własności rzeczy ruchomej od nieuprawnionego – dziś i jutro*, w: J. Gołaczyński, P. Machnikowski (red.), *Współczesne problemy prawa prywatnego*, Warszawa 2010.
- Mautner M., 'The Eternal Triangles of the Law': *Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties*, „Michigan Law Review” 1991, Vol. 90(1).
- Obwieszczenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 19 grudnia 2013 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu zarządzenia nr 51 Ministra Kultury i Sztuki w sprawie utworzenia Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów oraz nadania mu statutu, Dziennik Urzędowy Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 20 grudnia 2013 r.
- Passas N., Bowman Proulx B., *Overview of Crimes and Antiquities*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), *Crime in the Art and Antiquities World Illegal Trafficking in Cultural Property*, New York 2011.
- Prowda J.B., *The Perils of Buying and Selling Art at the Fair: Legal Issues in Title*, w: V. Vadi, H. Schneider (red.), *Art, Cultural Heritage and the Market. Ethical and Legal Issues*, Berlin – Heidelberg 2014.
- Prowda J.B., *Visual Arts and the Law*, New York 2013.
- Rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 14 maja 2004 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, Dz. U. Nr 124, poz. 1305.
- Scott D.A., *Modern Antiquities: the Looted and the Faked*, „International Journal of Cultural Property” 2013, Vol. 20, Issue 1.
- Szafrański W., *Certyfikaty dzieł sztuki w Polsce*, „Człowiek i Dokumenty” 2011, nr 22.
- Szpunar A., *Nabycie własności ruchomości od nieuprawnionego*, Kraków 1998.
- Ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach, Dz. U. z 2011 r. Nr 123, poz. 698 ze zm.
- Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych, Dz. U. poz. 397.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.
- Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.
- Weidner A., *Kulturgüter als res extra commercium im internationalen Sachenrecht*, Berlin – New York 2001.
- Wilke M., *Nabycie własności rzeczy ruchomej na podstawie umowy z osobą nie uprawnioną*, Warszawa – Poznań 1980.
- www.tefaf.com [dostęp: 30.03.2015].
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2012 r., sygn. akt III CSK 208/11.
- Zalasińska K., *Dobra wiara jako przesłanka ochrony nabywców kradzionych dzieł sztuki. Wybrane zagadnienia*, „Palestra” 2010, nr 5/6.
- Zalasińska K., Kowalski W., *Strategia regulacji prawa ochrony dziedzictwa kulturowego*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.
- Zeidler K., *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii prawa*, Warszawa 2011.

ARTYKUŁY

Wojciech Szafrński

w.szafr@amu.edu.pl
Uniwersytet Adama Mickiewicza
Wydział Prawa i Administracji
Święty Marcin 90
61-714 Poznań

Mity i patologie obrotu dziełami sztuki Myths and pathologies of the trade in works of art

Summary: The particular conditions of the art market constitute a perfect place in which crime can function well and flourish by making use of increasingly more sophisticated mechanisms used in the international trade in these objects. There are certain myths, such as the myth of the dual market (legal and illegal), the myth of faith in national law and in soft law, or the myth of a young market. However, reality shows a poor understanding of the mechanisms that are present in the art market and a spreading of those myths, which in consequence leads to a further strengthening of the pathologies that do exist in the market, such as, among other things, corruption, price manipulation, or the legalization of stolen or excavated objects. In this paper, the pathologies occurring in the art market are categorized and the case study presented shows the practical difficulty of solving the conflict that arises between a seller (owner) and a buyer in good faith as well as the shortcomings of the new model referred to as an Eternal Rhombus of the Law.

Keywords: works of art market, works of art, cultural goods, smuggling, theft, myths of trading in the works of art, Eternal Rhombus of the Law

Streszczenie: Z racji swojej specyfiki rynek dzieł sztuki stanowi doskonale miejsce dla funkcjonowania przestępczości, czerpiącej korzyści finansowe przy coraz bardziej wymyślnych mechanizmach wykorzystujących międzynarodowy handel dziełami sztuki. Na rynku sztuki powstają pewne mity, takie jak chociażby: mit dualizmu (legalnego i nielegalnego rynku), mit wiary w prawo narodowe i *soft law* czy mit młodego rynku. W rzeczywistości słaba znajomość mechanizmów występujących na rynku sztuki i powielanie owych mitów powodują umacnianie się na nim patologii, m.in. korupcji, manipulacji cenami, legalizacji obiektów pochodzących z kradzieży czy nielegalnych wykopalisk. Obok systematyzowania zjawisk patologicznych na rynku sztuki, w ramach studium przypadku wskazano na problematyczność rozstrzygnięć konfliktu między właścicielem a nabywcą w dobrej wierze, zarówno w ujęciu praktycznym, jak i propozycji nowego modelu, nazwanego „wiecznym rombem prawa”.

Słowa kluczowe: rynek sztuki, dzieła sztuki, dobra kultury, przemyt, kradzież, mity w handlu dziełami sztuki, „wieczny romb prawa”

Wstęp

Szacunki na rynku dzieł sztuki dokonywane przez różnych autorów czy instytucje w obszarach wartości sprzedaży, liczby obiektów, stosunku sprzedaży aukcyjnej do galeryjnej/antykwarycznej czy elektronicznej, tzw. indeksów sztuki itp., niosą za sobą daleko idące uproszczenia i rzadko ukazują rzeczywisty obraz rynku¹. Nikt bowiem nie dysponuje wiarygodnymi zestawieniami, ponieważ rynek dzieł sztuki wymyka się systemowi kontroli na poziomie krajowym czy międzynarodowym. Sama jego specyfika (odwróconych zasad ekonomicznych, funkcjonujących na nim podmiotów, zakładanej asymetrii informacji itd.), a w konsekwencji niewielka transparentność stanowią dodatkowe czynniki sprzyjające operowaniu szacunkami. Pierwszy z mitów – **mit szacunków** (wielkości, wartości, stosunku) sam w sobie nie jest groźny – słowo „szacowanie” zakłada bowiem w sobie pewną niedookreśloność, a więc dopuszczalność błędów i pomyłek. Sytuacja diametralnie się zmienia, gdy uczestnicy tego rynku zaczynają wierzyć w ów mit w stopniu o wiele większym, niż powinno się zakładać, czyli wtedy, gdy owe szacunki są fetyszowane poprzez ich przetwarzanie i rozrysowywanie na coraz barwniejszych schematach oraz upowszechniane przez coraz „szacowniejsze” gremia i instytucje,

¹ Por. np. raport dla Artprice – W. Jie, T. Ehrmann, *The Art Market in 2014*, http://imgpublic.artprice.com/pdf/rama2014_en.pdf [dostęp: 20.04.2015].

bez czynienia wyraźnego zastrzeżenia, jak bardzo mogą one odbiegać od rzeczywistości i na jak wycinkowych danych są oparte. Większość analiz we wskazanych wyżej obszarach opiera się na rynku aukcyjnym – najłatwiej „dostępnym” do oceny z racji jego największego stopnia upublicznienia i medialności. Wpływa on na całościowy obraz rynku, ponieważ jest pierwszym odbiciem jego kondycji i ocen. Jednakże powszechne utożsamianie rynku aukcyjnego z rynkiem dzieł sztuki jest kolejnym mitem, tj. **mitem rynku aukcyjnego**.

Szacunki formułowane na podstawie rynku aukcyjnego utrwalają się w powszechnej świadomości i powodują budowanie nowych mitów o rynku sztuki, na czele z najważniejszym – **mitem nieustanego rozwoju rynku** i jego wysokim stopniem opłacalności inwestycyjności. Podobnie sytuacja wygląda z szacunkami odnoszącymi się do powszechnie stosowanych (choć mało precyzyjnych) pojęć tzw. legalnego i nielegalnego rynku dzieł sztuki. Wątpliwości dotyczące już tego pierwszego nie mogą pozostawać bez wpływu na drugi. Przykładem mogą być szacunki dotyczące wartości międzynarodowego rynku sztuki z podziałem na tzw. obrót legalnie i nielegalnie pozyskanymi dziełami sztuki, raportowane rokrocznie przez FBI. Przykładowo w 2010 r. w zestawieniu FBI całkowita wartość oceniana była na 60 mld dolarów, z czego 52 mld dolarów to legalny, a 8 mld dolarów – nielegalny rynek². Szacunki te wyraźnie różnią się od zestawień „Art Market Trends” za 2010 r. autorstwa T. Ehrmanna dla Artprice.com³. Tym samym o wiele istotniejsze wydaje się przedstawianie studium przypadków oraz dokonywanie prób formułowania, a właściwie odkrywania mechanizmów funkcjonujących na rynku dzieł sztuki, mechanizmów negatywnych, z których wiele można uznawać za patologie, a które właśnie dzięki funkcjonującym mitom mają się całkiem dobrze. Często bowiem owe mity wspierają czy wręcz uzasadniają istnienie konkretnych mechanizmów i powodują tym samym „wybielanie” obrazu rynku sztuki. Mity rynku sztuki w świecie przyrody można przyrównać do łatwości zmiany koloru przez kameleona. Obserwujemy rynek sztuki z fascynacją i zdziwieniem, nie zdając sobie do końca sprawy, co powoduje jego zmienność i wielobarwność. U kameleonów nie jest ona zasługą, jak dotychczas uważano, komórek barwnikowych, ale przemieszczających się w skórze kameleona maleńkich kryształków, które odbijają światło o różnej barwie, dzięki czemu może on zmieniać kolory. Odkrycia tego dokonał zespół Michela Milinkovitcha z Uniwersytetu w Genewie⁴. Dla rzeczywistej oceny rynku dzieł sztuki również nie wystarcza

² Zob. L. Amineddoleh, *Museums Have a Responsibility to Protect Cultural Heritage*, „Rivista di arti e diritto on line” 2013, nr 2, s. 31-41 oraz www.fbi.gov/news/stories/2010/february/artcrime1_020210, 2 February 2010 [dostęp: 14.04.2015].

³ http://imgpublic.artprice.com/pdf/trends2010_en.pdf [dostęp: 14.04.2015].

⁴ J. Teyssier, S.V. Saenko, D. van der Marel, M.C. Milinkovitch, *Photonic crystals cause active colour change in chameleons*, „Nature Communications” 2015, No. 6 (6386).

jego ogólny zewnętrzny ogląd, ale konieczne jest dokonywanie spostrzeżeń, podobnie jak grono naukowców szwajcarskich.

Patologie wspierane mitami

Mity wspierające albo wybielające patologie w obrocie dziełami sztuki są na tyle mocno ugruntowane, że przy dokonywanych analizach bardzo często stanowią punkt wyjścia traktowany jako pewnik. Wśród nich szczególnie silnie zakorzeniony jest **mit legalnego i nielegalnego rynku**, nazywanego często białym i czarnym rynkiem. Mit „spolaryzowanego” rynku powstał w wyniku konsekwentnie powtarzanych przez jego uczestników, głównie pośredników, dwóch zdań: „Rynek sztuki powinien znajdować się poza szczegółową kontrolą państwa, ponieważ jest najlepszym przykładem gry wolnych sił rynkowych” oraz „Państwo powinno stosować na rynku sztuki tylko te środki, które będą eliminowały nielegalny rynek, tym samym po jego wyeliminowaniu pozostanie jedynie biały”. To drugie zdanie nazwać można **mitem „zgnitego jabłka”** – gdy się je usunie, rynek stanie się od razu czysty. W rzeczywistości rynek nie jest ani biały, ani czarny, lecz zawiera w sobie wszystkie odcienie szarości i powinien być w miarę możliwości prewencyjnie monitorowany przez państwo. Tym samym obraz podziału rynku sztuki na legalny i nielegalny jest wielkim uproszczeniem, służącym bardziej jego ciemnej niż jasnej stronie. Warto bowiem zauważyć specyfikę tego rynku w kontekście innych rynków przynoszących gigantyczne korzyści finansowe świata przestępczego, a więc porównać rynek sztuki do rynku broni, narkotyków czy handlu ludźmi. Z tej perspektywy widać przewagę rynku sztuki nad pozostałymi w ośmiu obszarach:

1. Handel dziełami sztuki (pochodzącymi z nielegalnych źródeł) przynosi wysokie zyski przy stosunkowo niskim ryzyku, o wiele niższym niż w przypadku pozostałych rynków.
2. Istnieje niska elastyczność rynku sztuki, tym samym wzrost cen nie tłumi popytu, a dodatkowo ograniczona ilość dóbr kultury i brak możliwości produkcji (z wyjątkiem falsyfikatów) wpływa na poziom cen.
3. Istnieje legalny rynek sztuki, w przeciwieństwie do innych wskazanych rynków, i to o zdecydowanie niższym poziomie kontroli ze strony państwa. Dzieła sztuki/dobra kultury traktowane są jako dobra dodatnie, w przeciwieństwie do „towarów” będących przedmiotami obrotu na pozostałych rynkach.
4. Na rynku sztuki istnieją podmioty prywatne, które mogą legalnie, bez nadzoru państwa dokonywać transakcji, łatwiej tym samym wejść w rolę takich podmiotów organizacjom przestępczym. Na innych rynkach takich legalnych podmiotów brak, a jeżeli są, to są one silnie kontrolowane przez państwo; najczęściej są to podmioty z udziałem państwowym.

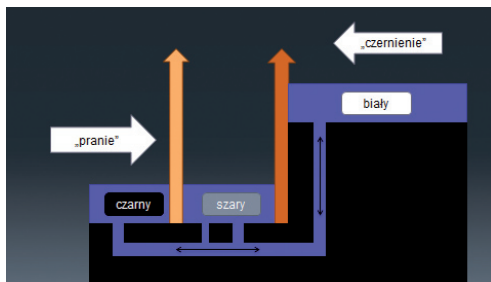
5. Na rynku tym funkcjonuje tak skomplikowany i złożony system instrumentów polityki karnej, że zamiast być to ich siłą, stało się to ich słabością (przykładem konwencja z Palermo⁵). Co więcej, budowa ochrony międzynarodowej (w tzw. trzecim etapie) dopiero trwa.
6. Istnieje większe przyzwolenie uczestników legalnego rynku na „szare” działania wynikające z relatywizmu tegoż rynku, wyrażające się nie tylko w działaniach podmiotów będących efektem pogoni za inwestycyjnością, ale konkurowania o ważniejsze dobra kultury zarówno w łonie podmiotów prywatnych, jak i instytucji kultury (muzeów) czy samych państw.
7. Na rynku sztuki występuje całkowicie inna struktura i pojmowanie przestępczości zorganizowanej niż na pozostałych rynkach (opisana dalej jako **mit mafii na rynku sztuki**).
8. Dzieła sztuki/dobra kultury stanowią zabezpieczenie finansowe dla pozostałych wskazanych rynków. Sytuacja odwrotna praktycznie nie występuje, co jest związane z samym charakterem tych przedmiotów; takie dobra kultury zasadniczo zawsze zyskują, a nie tracą na wartości.

Z uwagi na powyższe rynek sztuki idealnie „nadaje się” na działania przestępcze, ponieważ nie jest ani czarny, ani biały, ale dopuszcza wszelkie odcienie szarości. Przepływ obiektów przez ów rynek pozwala bowiem na ich „wybielenie”, a więc zalegalizowanie obiektów pochodzących z kradzieży, nielegalnych wykopalisk itd., oraz „zaczernienie”, gdy obiekt legalny staje się czarnym, np. poprzez nielegalny wywóz. Co więcej, specyfika rynku – niska transparentność, uczestnictwo w nim podmiotów, które same są odpowiedzialne za tworzeniem barier dla tego rynku (dzieła sztuki kolekcjonują bowiem przede wszystkim ludzie zamożni, w tym politycy), powszechny relatywizm dyktowany nie tylko chęcią zysku, ale – co ważne – także nabycia wyjątkowego dzieła sztuki/dobra kultury, powoduje, że przechodzenie między białym i czarnym rynkiem jest łatwe z racji uwzględnienia szarej, dopuszczalnej przez podmioty, sfery tego rynku.

Warto w tym miejscu wykorzystać obrazowanie, które oparte jest na systemie funkcjonowania śluz (rys. 1-2)⁶.

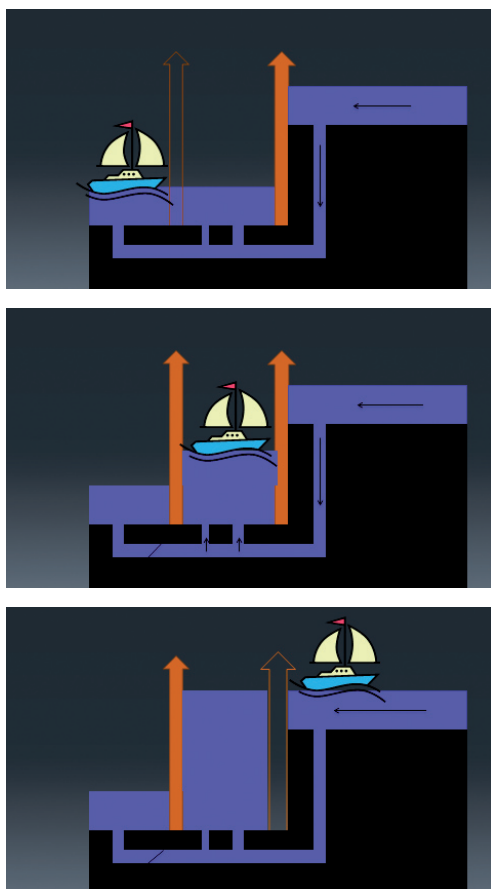
⁵ W konwencji z Palermo z 2000 r. i w jej trzech protokołach handel dobrami kultury nie jest wyraźnie wskazany, tak jak np. handel ludźmi, przemyt imigrantów czy nielegalny handel bronią palną. Jednak konwencja zobowiązuje strony do kryminalizacji czterech podstawowych wykroczeń, które są kluczowe dla zdolności zorganizowanych grup przestępczych, bez względu na specyfikę handlową (udział w zorganizowanej grupie przestępczej, pranie brudnych pieniędzy, korupcja, wpływanie na wymiar sprawiedliwości). Mogą mieć one bezpośrednie znaczenie dla zaangażowania zorganizowanej przestępczości w handel dziełami sztuki.

⁶ System taki został zaproponowany przez E.A.J.G. Tijhuis, *The Trafficking Problem: A Criminological Perspective*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), *Crime in the Art and Antiquities World. Illegal Trafficking in Cultural Property*, New York 2011, s. 89-92.



Rys. 1. Mit legalnego i nielegalnego rynku

Źródło: opracowanie własne na podstawie: E.A.J.G. Tjhuis, *The Trafficking Problem: A Criminological Perspective*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), *Crime in the Art and Antiquities World. Illegal Trafficking in Cultural Property*, New York 2011.



Rys. 2. Przepływ obiektów między rynkami – system śluz

Źródło: opracowanie własne na podstawie: E.A.J.G. Tjhuis, op. cit.

Wskazane na rysunkach przegrody traktowane są jako rodzaje zapór przed przepływem obiektów i mają charakter zarówno jurysdykcyjny, jak i osobowy. Do przegród jurysdykcyjnych należy zaliczyć:

1. Istnienie odpowiednich regulacji prawnych (najlepiej ponadnarodowych, a przez to bardziej spójnych z uwagi na efekt globalizacji rynku), dotyczących m.in. wszelkiego typu ograniczeń wwozowych i wywozowych, dobrej wiary i przedawnienia. Dziś w większości przypadków mają one charakter narodowy, co ułatwia omijanie owych przegród.
2. Egzekwowanie prawa – odnosi się to nie tylko do np. regulacji narodowych dotyczących prania brudnych pieniędzy (co w odniesieniu do krajowego rynku sztuki pozostawia jeszcze wiele do życzenia) czy innych przepisów krajowych, ale i do współpracy międzynarodowej, np. w zakresie jasności dokumentacji wywozowej i przywozowej. Często bowiem za pomocą dokumentów urzędowych ich nieznanymi w innych krajach (począwszy od formularzy, a skończywszy na samym systemie) legalizuje się obiekty. W skali europejskiej szansą jest tutaj chociażby funkcjonowanie systemu elektronicznego IMI⁷.

Przegrody osobowe to nie tylko osoby fizyczne czy instytucje odpowiedzialne za ściganie przestępstw przeciw dziedzictwu, a więc urzędnicy wydający decyzje, policja, straż graniczna, służba celna czy wszelkie służby skarbowe, ale i podmioty, bez których pośrednictwa często nie można skutecznie legalizować takich obiektów, a więc eksperci, rzeczoznawcy, prawnicy czy księgowi, a w ramach instytucji – pośrednicy na rynku dzieł sztuki, muzea, banki czy nawet organizacje charytatywne i administratorzy sprzedażowych stron internetowych.

Tym samym regulacje prawne w sposób daleko niewystarczający chronią chociażby przed „praniem” obiektów, czynnik ludzki wydaje się w tym zakresie znacznie ważniejszy. Możliwość swobodnego przepływu obiektów jest ściśle powiązana z rzeczywistym istnieniem obok białego i czarnego rynku jego trzeciej sfery – szarej w różnych odcieniach. Przeprowadzone w tym zakresie przeze mnie badania w postaci pogłębionych wywiadów indywidualnych z podmiotami funkcjonującymi na rynku sztuki wskazują, że istnienie owej szarej sfery jest łatwiej akceptowalne niż czarnej, którą rozmówcy praktycznie zawsze odrzucają jako udział w przestępczym procederze. W rzeczywistości szara strefa rynku, której synonimem może być rodzaj „chwilowej amnezji” czy mniejsza staranność w sprawdzaniu obiektów (ich pochodzenia, historii itd.), jest łatwiejsza do przyjęcia zarówno przez pośredników, jak i samych nabywców. Brak transparentności pochodzenia traktowany jest jako standard ryzyka, a nie standard zaniedbania(!). Nabywcy rzadko sprawdzają obiekty w odpowiednich bazach danych, pozostawiając to zaufanemu pośrednikowi, który też nie sprawdza. Co ciekawe, w jeszcze większym stopniu dotyczy to

⁷ O. Jakubowski, *Zjawisko przemytu dóbr kultury*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. 36, s. 118 i n.

rozwinętych rynków (np. angielskiego czy francuskiego niż polskiego). Ten rutynowy brak refleksyjności nie ulega zmianie nawet w sytuacji ujawniania takich przypadków na rynku. Dopiero własne doświadczenie skłania nabywców do większej ostrożności.

Wśród wskazywanych czynników ważne jest także ukazanie zmiany atrakcyjności obiektów z kolekcjonerskiej (kulturowej) na inwestycyjną (spekulacyjną), co często powoduje zwiększenie się poziomu relatywizmu co do pochodzenia obiektów. Zauważalne jest to zwłaszcza w odniesieniu do obiektów pochodzących z nielegalnych wykopalisk. Szczególnie w tym obszarze opłacalność fiskalna za „przymykanie oczu” jest wysoka. Najlepszy dowód, że tylko 2% ostatecznej ceny sprzedaży takich artefaktów trafia do tzw. kopaczy, 98% zysku notują pośrednicy⁸.

Przyjęcie przez uczestników rynku braku jasnej granicy między białym i czarnym rynkiem rozmywa jakąkolwiek odpowiedzialność zarówno wśród pośredników, jak i nabywców. Pierwsi z nich nie są eliminowani z rynku przez swoją grupę zawodową, bo albo nie ma takiego mechanizmu (brak przynależności do stowarzyszenia), albo nie jest on uruchamiany z uwagi na dopuszczalność nieświadomego czy niezawinionego działania takiego pośrednika. Nie eliminują jego także sami kupujący (w tym muzea, pomimo istnienia jednoznacznych zasad etyki w tym zakresie⁹), również dopuszczający „pomyłkę”, jak i korzystający nieraz z takiego działania. Co innego w przypadku falsyfikatów – tutaj „ostracyzm” rynkowy ze strony podmiotów handlujących dziełami sztuki i klientów jest silniejszy i zauważalny na zewnątrz. Coraz częściej na rynkach zachodnich używa się określenia „skażone”, a nie „nielegalne” obiekty na określenie dzieł sztuki/dóbr kultury pochodzących z przestępstwa. Takie zmiękczenie pokazuje, że szara sfera rynku dzieł sztuki ma się coraz lepiej. Nonszalancja w kwestii pochodzenia obiektu jest wzmacniana nieraz regulacjami prawnymi czy samymi zasadami, które wydają się jak najbardziej właściwe, np. dotyczą ciężaru dowodu, który w takim przypadku często spoczywa na organach ścigania. Dodatkowo na rynku sztuki funkcjonuje zjawisko, które nazwać można kulturą samoobrony, czyli niekupowaniem przez uczciwych klientów czy pośredników obiektów o nieznanym lub podejrzanym pochodzeniu, ale i niezawiadaniem o funkcjonowaniu tych obiektów organów ścigania, co jest efektem braku wiary w indywidualne czyszczenie rynku z takich obiektów, a wiąże się z dużymi kosztami czasowymi i tym samym ekonomicznymi (składanie zeznań na policji, sprawa sądowa itd.). Gdy połączymy oba te zjawiska, to w zakresie obrotu nielegalnymi dziełami sztuki aktywność wykazują jedynie właściciele skradzio-

⁸ Niektóre kraje celem zahamowania tego procederu same decydują się na produkcję podróbek. Szerzej: P.M. Messenger (red.), *The Ethics of Collecting Cultural Property: Whose Culture? Whose Property?*, wyd. 2, New Mexico 2003, s. 212 i n.

⁹ Szerzej: L. Amineddoleh, *The Role of Museums in the Trade of Black Market Cultural Heritage Property*, „Art Antiquity and Law” 2013, Vol. 18, Issue 2, s. 227-254.

nych obiektów, względnie organy ścigania czy chroniące dziedzictwo, ale i tak w sposób skrzepowany możliwościami ludzkimi, środkami i granicami prawa.

Kolejnym powszechnie panującym mitem jest **mit jednego rynku sztuki**. Pozostawiając na marginesie kwestie geograficzne, a wyróżniając segmenty tego rynku tylko z uwagi na przedmiot, można wyodrębnić co najmniej kilka samodzielnych rynków: numizmatów, broni, obiektów archeologicznych, rzemiosła artystycznego i mebli, zabytków techniki, książek i archiwaliów, malarstwa, grafiki, rzeźby i fotografii. Różnią się one z uwagi na: odmienny sposób funkcjonowania (niektóre z nich przenoszą się już w całości do Internetu), wielkość i przychody (opłacalność), liczbę podmiotów na rynku, stopień jego kontroli i tym samym możliwość działań nielegalnych (rynek broni oraz rynek obiektów archeologicznych¹⁰), stopień ryzyka i odpowiedzialności.

Mit młodego rynku – szczególnie silnie występuje w krajach, w który system rynkowy w handlu dziełami sztuki ma krótką tradycję albo na tyle odległą czasowo, że nie można mówić o jej ciągłości. Takim przykładem jest rodzimy rynek sztuki, ale także ten funkcjonujący w Czechach czy na Węgrzech. Młody rynek, taki jak polski, napotyka naturalne ograniczenia, np. jego stosunkowo dużą płytkość, szczególnie podmiotową (i zróżnicowaną w poszczególnych jego segmentach), słabość kapitałową pośredników – stąd dominująca sprzedaż komisowa, brak rozwiniętego systemu wspierania kolekcjonerstwa w obszarze polityki fiskalnej państwa. Niemniej to właśnie mit młodego rynku często wspiera patologie, wszelkie bowiem nadużycia na nim występujące tłumaczone są jako przejściowe i możliwe do wyeliminowania wraz z jego rozwojem, przy braku ingerencji ze strony państwa. Szersze wkroczenie ustawodawcze w taki rynek właśnie z racji jego „młodości” jego uczestnicy (tu: pośrednicy) uznają za drogę prowadzącą do jego zadławienia. W rzeczywistości mit młodego rynku jako uzasadnienie dla dziwnych zjawisk na tym rynku (niewiarygodnych cen, sprzedaży na rzecz kupującego, aukcji zamkniętych, brak systemu eksperckiego, nieokreślona odpowiedzialność podmiotów handlujących dziełami sztuki itp.) umacnia patologię i sprzyja relatywizmowi obrotu. Tym samym zwiększa wskazywaną wyżej kulturę samoobrony pośredników i kolekcjonerów, a nie poczucie, że mogą indywidualnie przyczynić się do ogólnego oczyszczenia rynku. Skutkuje to odmową kupna „nielegalnych” obiektów (kradzionych lub falsyfikatów), ale nie prowadzi do zgłaszania właściwym organom.

W tym miejscu warto wskazać na **mit niszczenia obiektu niekupionego**, którym posługują się pośrednicy jako uzasadnienie, dlaczego zdecydowali się przyjąć do sprzedaży czy kupić obiekt z dość wątpliwą proveniencją. Twierdzą, że chcą go uchronić przed zniszczeniem i tym samym stratą dla dziedzictwa. Pojedyncze

¹⁰ Por. M. Trzciński, *Specyfika przestępczości skierowanej przeciwko zabytkom archeologicznym*, w: W. Szafranski, K. Zalasinska (red.), *Prawna ochrona dziedzictwa kulturowego. Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2009, s. 247-258.

przypadki takich działań zdarzały się w Polsce, np. w Domu Aukcyjnym REMPEX wątpliwy sprzedawca zniszczył na oczach pracowników obiekt po zakwestionowaniu jego legalnego pochodzenia. Są to jednak sytuacje odosobnione. Co ciekawe, taką samą argumentacją posługują się pośrednicy w krajach anglosaskich, na co wskazują wywiady prowadzone przez S. Mackenziego i P. Greena, z taką samą negatywną oceną argumentacji pośredników¹¹.

Zainteresowanie ustawodawcy w państwie, w którym rynek sztuki ma dość krótką historię (np. w Polsce), w głównej mierze dotyczy ochrony dziedzictwa. Niedostrzeżenie przez decydentów politycznych, a w konsekwencji ustawodawcę, wzajemnych związków między rynkiem a ochroną dziedzictwa, ewentualnie zauważanie jedynie zagrożeń dla dziedzictwa wyphywających z funkcjonowania rynku głównie w zakresie spraw wywozowych, a niedostrzeżenie elementów korzystnych, to efekt braku podstawowej wiedzy o funkcjonowaniu rynku sztuki oraz funkcjonowaniu form ochrony zabytków. Prowadzi to do nieświadomości skutków uchwalanych zmian w obszarze ochrony dziedzictwa dla rynku sztuki, w tym: artystów, podmiotów handlujących zabytkami i kolekcjonerów (właścicieli prywatnych zabytków)¹². Młody rynek stanowi tym samym uzasadnienie dla braku reakcji jego uczestników na dokonywane zmiany w prawie bezpośrednio dotyczące rynku: zarówno cywilistyczne (np. wprowadzone przepisy o aukcji), administracyjne (np. regulacje wywozowe) czy karne (np. penalizacja fałszerstw zabytków). W rzeczywistości w wielu przypadkach to tylko sposób argumentowania, nieskuteczny na dłuższą metę z uwagi na powszechną zasadę *ignorantia iuris nocet*. Opóźnione reagowanie na zmiany prawa to nie tylko cecha charakterystyczna młodego rynku sztuki, ale każdego, nawet bardzo rozwiniętego, czego najlepszym dowodem może być wprowadzony w 2003 r. w Wielkiej Brytanii *Dealing in Cultural Objects (Offences) Act*, zgodnie z którym handel „skażonymi” dobrami kultury stanowi przestępstwo zagrożone karą do 7 lat pozbawienia wolności. Pozostawiając na marginesie kwestię redakcji tego przepisu, a w szczególności kiedy obiekt jest „skażony”, oraz problem dowodowy dotyczący wiedzy handlującego, że obiekt jest „skażony”, można zauważyć, iż wprowadzona regulacja w ogóle nie zmieniła procedur biznesowych pośredników na rynku brytyjskim. Co więcej, dealerzy nie widzieli nawet powodów do dokonania jakichkolwiek zmian własnego postępowania w tym zakresie¹³.

¹¹ Zob. analiza raportów z wywiadów S. Mackenzie, P. Green, *Criminalising the Market in Illicit Antiquities: an Evaluation of the Dealing in Cultural Objects (Offences) Act 2003 in England and Wales*, w: S. Mackenzie, P. Green, *Criminology and Archaeology: Studies in Looted Antiquities*, Oxford 2009, s. 145-170.

¹² Szerzej: W. Szafrąński, *Ochrona dziedzictwa kulturalnego a rynek sztuki. Zagrożenia, korzyści, perspektywy*, w: W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Prawna ochrona dziedzictwa kulturalnego i naturalnego* [w druku].

¹³ S. Mackenzie, P. Green, op. cit., s. 155 i n.

Poszczególne państwa chroniąc dziedzictwo, korzystają z różnie zbudowanych mechanizmów ograniczających głównie wywóz, a nieraz także przywóz dóbr kultury. Generalnie wyróżnić można trzy modele:

- a) wybiórcze regulacje eksportowe (lub weryfikacja), mające na celu zatrzymanie jedynie najważniejszych przedmiotów, poza tym pozwolenie na całkowitą wolność handlu,
- b) całkowite ograniczenie eksportu (lub embargo),
- c) traktowanie całości mienia kulturowego lub niektórych jego typów (np. zabytków prekolumbijskich) jako własność państwa, włącznie z mieniem nieodkrytym.

Różne kombinacje modeli, a przede wszystkich szczegółowe regulacje w tym zakresie, w praktyce stworzyły mozaikę tak różnych systemów, często bardzo odległych od siebie, a stosowanych w krajach sąsiedzkich, że pozwala ona na wychwytywanie korzystniejszych dla przestępców regulacji prawnych, umożliwiając legalizowanie obiektów czy skuteczne ich wprowadzenie na dany obszar, np. celny. Ogólny obraz tego zjawiska spowodował narodziny **mitu państw eksporterów i importerów dóbr kultury**, opartego na podziale państw na biedniejsze oraz bogatsze, powiązanego z elementem zasobności danych państw w dobra kultury, które mogą się cieszyć popularnością na rynku sztuki¹⁴. Tym samym w ramach tego mitu ustaliła się przynależność do państw eksporterów np. Meksyku, Indonezji, Mali, a do państw importerów np. Wielkiej Brytanii, Stanów Zjednoczonych czy Francji¹⁵. W rzeczywistości taki ogląd sytuacji, szczególnie gdy przekłada się na działalność legislacyjną w poszczególnych państwach, jest wysoce szkodliwy. Można bowiem rozważać to zagadnienie w schemacie krajów źródłowych, docelowych i ewentualnie tranzytowych, ale dla poszczególnych obiektów¹⁶. Przykłady z Polski, takie jak: próba wprowadzenia na polski rynek 40 obiektów pochodzących z kradzieży we Francji w 2011 r. (przy udziale polskich galerzystów)¹⁷, 13 obiektów skradzionych w Austrii, z czego niektóre próbowano sprzedać w Domu Aukcyjnym Agra-Art¹⁸ czy kradzieży w Niemczech obrazu Wojciecha Fangora, odzyskanego w Polsce w 2012 r., mogłyby świadczyć o tym, że Polska też staje się krajem docelowym, a nie tylko tranzytowym czy źródłowym. W rzeczywistości jednak w tych

¹⁴ Dlatego też USA mogą być krajem źródłowym dla obiektów pochodzących z kultury Indian Ameryki Północnej.

¹⁵ Por. S. Vigneron, *Protecting Cultural Objects: Enforcing the Illicit Export of Foreign Cultural Objects*, w: V. Vadi, H. Schneider (red.), *Art, Cultural Heritage and the Market. Ethical and Legal Issues*, Berlin - Heidelberg 2014, s. 117-137.

¹⁶ Przykładowo dla poszczególnych obiektów archeologicznych - por. N. Brodie, *Export Deregulation and the Illicit Trade in Archeological Material*, w: J.R. Richman, M.P. Forsyth (red.), *Legal Perspectives on Cultural Resources*, AltaMira Press 2004, s. 85-93.

¹⁷ Zob. „Biuletyn Krajowego Zespołu do Walki z Przeszłością przeciwko Dziedzictwu Narodowemu” 2012, nr 1(9), s. 17-18.

¹⁸ Ibidem.

przypadkach w grę wchodziła kwestia pochodzenia przestępcy, a nie próby wprowadzenia obiektu na rynek bardziej intratny finansowo czy „przyjazny” prawnie. W tym miejscu warto odnotować, że w publikacjach poświęconych przestępczości przeciw dziedzictwu wskazuje się, że Polska obok jeszcze czterech innych krajów, tj. Francji, Niemiec, Włoch i Rosji, znajduje się na liście najbardziej zagrożonych przestępczością w postaci kradzieży dóbr kultury¹⁹. Taki obraz jest jednak efektem prowadzenia i przedstawiania danych o przestępczości przeciw dziedzictwu na arenie międzynarodowej, m.in. dostarczania ich przez Polskę do Sekretariatu Generalnego Interpolu, w przeciwieństwie do wielu innych krajów. Znajduje to odbicie w publikacjach przygotowywanych na podstawie tych raportów i zafałszowuje miejsce Polski na tle innych państw, które statystyk takich nie prowadzą albo nie upubliczniają na zewnątrz.

Przy zbiorowej obojętności pośredników i nabywców co do proveniencji obiektów²⁰ i często wątpliwej skuteczności zakazu wywozu w krajach źródłowych konieczna jest współpraca ponadnarodowa, wyrażająca się w tworzeniu zakazów (mieszanki kar i „perswazji”) w krajach docelowych dla takich obiektów, a więc środowiskach popytu – na końcu zasilających łańcuch rynku. Odstraszący charakter ograniczeń importowych był powiązany z wprowadzeniem kontroli importu przez państwa docelowe, tranzytowe (często bardziej rozwinięte), spójnej z kontrolą eksportu prowadzoną przez państwa źródłowe. Należy przy tym pamiętać, że nie tylko rynek dziedzictwa kulturowego w państwach rozwiniętych jest bogaty, ale i osoby napędzające popyt na tych rynkach często należą do elity gospodarczej i społecznej takich państw, co nie pozostaje bez wpływu na brak kompatybilności regulacji eksportowych i importowych odnośnie do dóbr kultury.

Kraje tranzytowe służą najczęściej do faktycznego „unieszkodliwienia” regulacji prawnych kraju źródłowego i docelowego, szczególnie gdy ich ustawodawstwo stanowi widoczny wyłom w bardziej spójnym systemie państw sąsiednich lub powiązanych silniej, jak choćby państwa skupione w UE. Przez wiele lat takim krajem „doskonałym” tranzytowo była Holandia, w której „prano” dobra kultury pochodzące z Kambodży, Chin, Ghany, Afganistanu i Kongo²¹. Oczywiście wykorzystywanie braku odpowiedniego ustawodawstwa czy skutecznego egzekwowania prawa jest możliwe do wyeliminowania, jednak wyraźnie trzeba podkreślić

¹⁹ Zob. S. Calvani, *Frequency and figures of organized crime in Art and Antiquities*, w: S. Manacorda (red.), *Organised crimes in Art and Antiquities*, Milano 2009, s. 36.

²⁰ Stosowany jest np. proceder uwiarygodnienia obiektów poprzez pozyskiwanie negatywnych odpowiedzi od instytucji państwowych (muzealnych) co do możliwości wystawienia takich obiektów, przekazania w depozyt itp. Najczęściej są one wyrażane w ogólnej formule: „brak czasu”, „brak miejsca”, „nie odpowiada profilowi kolekcji”, a więc bez podania konkretnej przyczyny dyskredytującej takie obiekty, np. wątpliwości co do legalności pochodzenia. Takie działania można klasyfikować jako miękkie legalizowanie obiektów, które służy skuteczności ich sprzedaży na rynku, ponieważ obiekty takie znajdowały się jakoby w sferze zainteresowania szacownych instytucji. Często takie miękkie legalizowanie w zupełności wystarcza nabywcom, którzy mają poczucie wykonania pracy sprawdzającej przez pośrednika lub samo muzeum.

²¹ Szerzej: E.A.J.G. Tjhuis, op. cit., s. 78.

zarówno wypracowywanie przez przestępców nowych mechanizmów w zakresie legalizacji obiektów, jak i wydłużanie przez nich łańcucha krajów tranzytowych dla takich dóbr kultury.

Wśród nowych mechanizmów można wskazać np. legalizację obiektów pochodzących z nielegalnych wykopalisk: łączenia obiektów w większe zbiory (co do których części uzyskano odpowiednie dokumenty), dostarczanie materiału fotograficznego jakoby z owych wykopalisk, gdy tymczasem jest to umiejętnie przygotowana dokumentacja wizualna z szabrowania stanowisk archeologicznych, i coraz powszechniejszy proceder wywożenia z danego kraju na podstawie pozwolenia czasowego kopii (czy falsyfikatu), a powrotne przywożenie oryginalnego dobra kultury²². Szczególnie „wygodny” dla przestępców jest brak rzeczywistej kontroli granicznej na wewnętrznych obszarach Unii, tak jak obecnie w ramach strefy Schengen, co ewidentnie zachęca do przemytu i nielegalnego obrotu. Na przykład statystyki polskiej straży granicznej i służby celnej absolutnie nie dają odpowiedzi na pytanie o prawdziwą skalę nielegalnego wywozu obiektów z Polski²³, a raportowane przez nie wypadki, w stosunku do wydawanych pozwoleń, na podstawie danych Narodowego Instytutu Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów²⁴ ukazują słabość funkcjonowania ochrony zabytków ruchomych przed nielegalnym wywozem.

W moim przekonaniu tworzenie coraz to nowych regulacji wywozowych i wiara w ich skuteczność pokazują absurdalność spojrzenia decydentów politycznych na niniejsze sprawy. Brak elastyczności prawa w zakresie wywozu w żaden sposób nie chroni przed nielegalnym wywozem na dużą skalę. Polska kroczy podobną drogą jak kiedyś Włochy, które można przyrównać do domu, w którym instaluje się stalowe, wzmocnione drzwi wejściowe, opatrzone licznymi zamkami, a jednocześnie pozostawia się francuskie okna od ogrodu szeroko otwarte. We Włoszech dość wcześnie postawiono na współpracę z domami aukcyjnymi, odgrywającymi istotną rolę w zapobieganiu czarnemu eksportowi. Wprowadzono obowiązek ciążący na domach aukcyjnych przekazywania danych w formie katalogów do lokalnych urzędów oraz Centralnego Biura Ochrony Dziedzictwa, które następnie trafiają do ogólnej bazy, co ma zniechęcić do „czarnego” eksportu²⁵. Ale podobnie jak w przypadku mało elastycznego systemu wywozowego pojawia się pytanie, czy nadmierna represyjność takiego obowiązku może utrudniać skuteczne działania zapobiegawcze w celu rzeczywistej ochrony i zabezpieczenia dziedzictwa.

²² W tym zakresie można zaobserwować wiele odmian tych działań, wykorzystujących np. różne przepisy wywozowe i wwozowe poszczególnych państw.

²³ Szerzej: W. Krupiński, *Nielegalny wywóz zabytków w ocenie straży granicznej na podstawie działań w 2011 r.*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2013, nr 2(71), s. 139-141.

²⁴ O. Jakubowski, op. cit., s. 108 i n.

²⁵ Szerzej: S. Farsetti, *Auction houses and means of preventing and monitoring criminal activities*, w: S. Manacorda (red.), *Organised crimes...*, s. 234-243.

W tym miejscu warto wskazać na kolejny mit – **mit wiary w prawo narodowe**, skutecznie podsycany i wygodny dla nieuczciwych praktyk rynkowych. Nielegalny obrót dziełami sztuki jest zjawiskiem ponadnarodowym i niezwykle dynamicznym. Skoro sam rynek sztuki szybciej reaguje i dostosowuje się do zmian wynikających z globalizacji, głównie technologicznych i ekonomicznych, i zdecydowanie wyprzedza regulacje prawne poszczególnych państw, to tym samym jego „szara” i „ciemna” strona jest jeszcze skuteczniejsza. Wskazywana wyżej odmienność regulacji nawet ramach państw UE i częste przywiązywanie się poszczególnych krajów do własnego systemu ochrony, mało kompatybilnego już na poziomie samego formułowania przepisów (siatki pojęciowej itd.) czy dokumentacyjnego, prowadzą do budowania sieci krajów tranzytowych legalizujących obiekty. Postulowana wielokrotnie w literaturze przedmiotu jednolitość przepisów oraz dobrodziejstwo ratyfikacji konwencji budującej kolejne stopnie ochrony (obecnie trzeci) powinny być w większym stopniu wzmacniane działaniami w sferze nie tylko budowania, ale i kompatybilności oraz upubliczniania baz danych. Ten element, powiązany z budowaną formą wymiany informacji, np. IMI, daje o wiele lepsze perspektywy w zakresie skuteczności ograniczania obrotu nielegalnymi obiektami niż ciągłe nowelizowanie przepisów wywozowych. Tym samym w tych obszarach powinno nastąpić wzmocnienie za pomocą celowych środków finansowych, w efekcie poprawiających system komunikacji między poszczególnymi podmiotami zajmującymi się ochroną dziedzictwa oraz wzrostem skuteczności wykorzystywania takich baz danych w postępowaniu dowodowym. Mit wiary w prawo narodowe powinien coraz bardziej upadać. Ten proces może wzmacniać aktywność w obszarze ochrony dziedzictwa UE, ale nie w formule braku elastycznych przepisów, tylko tworzenia takich, które rzeczywiście odpowiadają praktyce. Tym samym pewne nadzieje należy wiązać z nowymi mechanizmami wpisanymi do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego²⁶, jak choćby przerzucenie ciężaru dowodu na posiadacza dobra kultury zobowiązanego do jego zwrotu i tym samym do wykazania należytej staranności i ostrożności (np. sprawdzenie, czy obiekt nie figuruje w bazie danych obiektów skradzionych czy nielegalnie wywiezionych). Z państwa żądającego zwrotu obiektu został zdjęty ciężar przeprowadzenia dowodu negatywnego. Niemniej nawet po wejściu w życie tych przepisów nie należy się spodziewać zwycięstwa w walce z nielegalnym wywozem. Paradoksalnie w Polsce większe szanse w tym zakresie oferuje sam rynek, przy zwiększaniu się siły nabywczej polskich kolekcjonerów. Nie dotyczy to tylko

²⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.

sytuacji zakupów w kraju, ale funkcjonującego już od dłuższego czasu (i wykorzystywanego rynkowo) mechanizmu Polish Price Paradox i powrotu poloników do kraju, w którym uzyskują wyższe ceny niż na aukcjach zagranicznych²⁷. Mechanizm ten nie odnosi się jednak do wszystkich segmentów rynku sztuki, a co więcej – ewidentnie jest związany z polonikami. W skali światowej wydaje się, że nawet stosowanie atrakcyjnego koncepcyjnie systemu „trzech czerwonych flag”, zaproponowanego przez Henka van de Bunta i Cathelijne van der Schoot, nie przyniesie spodziewanego efektu²⁸. Stanowi on bowiem system w istotnej części oparty na tzw. miękkim prawie, w moim przekonaniu kolejnym micie – **micie wiary w soft law** (kodeksy etyki, dobre praktyki itp.).

Olbrzymia różnorodność kodeksów etyki i grup funkcjonujących w ramach rynku sztuk, do których są one kierowane albo przez które są „wytwarzane”, nie powinna zasłaniać obrazu kompromisu wpisanego w ich naturę²⁹. Bardzo często tylko pozornie zawierają one surowe dyrektywy dla handlarzy antyków (czy muzeów), gdy tymczasem rzeczywiste wymagania kodeksu zależą od subiektywnej interpretacji takich wyrażen, jak: „maksimum ich możliwości”, „rozsądny powód, aby uwierzyć” i „rozsądna wątpliwość”. W wielu przypadkach wyznaczają one bardzo ogólny kierunek zachowania i bardziej służą na pokaz, tym samym kreując dobry wizerunek w oczach opinii publicznej. Co więcej, zauważalne jest postępujące ich liberalizowanie w sposób wyraźny – jak w przypadku Kodeksu Etyki ICOM dla Muzeów³⁰ albo poprzez zwiększanie wskazywanego wyżej systemu zwrotów niedookreślonych. Dla rynku sztuki charakterystyczna jest panująca

²⁷ Szerzej na ten temat: W. Szafrński, *Polish Price Paradox – o mechanizmach towarzyszących „polskim” dziełom sztuki na aukcjach zagranicznych. Korzyści i zagrożenia dla rodzimego rynku sztuki*, w: A. Jagielska-Burduk, W. Szafrński (red.), *Kultura w praktyce. Zagadnienia prawne, t. 2: Wokół problematyki prawnej zabytków i rynku sztuki*, Poznań 2013, s. 77-90.

²⁸ Koncepcja „trzech czerwonych flag” jest oparta na dostrzeganiu sprzężenia „legalnego” i „nielegalnego” środowiska:

- zjawisko – popyt płynący z legalnego środowiska na nielegalne obiekty i usługi, odpowiedź – ograniczenie popytu na nielegalne obiekty i usługi, np. poprzez działania społeczne i ekonomiczne,
- zjawisko – nadużywanie czynników sprzyjających w legalnym środowisku, odpowiedź – świadomość nadużywania tych czynników i zwiększanie możliwości obrony, np. prześwietlanie personelu, kodeksy postępowania, stosowanie wymagań licencyjnych,
- zjawisko – dostępność „narzędzi” w środowisku legalnym, odpowiedź – zmniejszanie dostępności „narzędzi”, np. przestrzeganie przepisów o praniu brudnych pieniędzy i faktycznego transferu pieniędzy.

Szerzej: H. van de Bunt, C. van der Schoot, *Prevention of Organised Crime. A situational approach*, Boom Juridische Uitgevers, 2003, s. 25-33.

²⁹ Por. A. Jakubowski, *Rola kodeksów etyki zawodowej oraz dobrych praktyk w regulacjach międzynarodowe obrotu ruchomymi zabytkami archeologicznymi*, w: W. Kowalski, K. Zalasńska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011, s. 187-200.

³⁰ Por. S. Waltoś, *Muzealnik jako ekspert na rynku dzieł sztuki*, w: *Problematyka autentyczności dzieł sztuki na polskim rynku. Teoria, praktyka, prawo*, Warszawa 2012, s. 313-322.

na nim zwyczajowa dyskrekcja, która silnie oddziałuje na niekorzyść czynnika odstraszającego, tj. wszelkiego typu kary środowiskowe, wykluczenia itp.³¹

Wykorzystywanie rynku sztuki przez środowiska przestępcze z racji wskazanych wyżej jest powszechne, z uwagi jednak na powszechne łączenie nielegalnych działań na tym rynku, tj. nielegalnego handlu dobrami kultury, z triadą: narkotyki, broń, żywy towar, tworzy **mit mafii na rynku sztuki**. Zorganizowana przestępczość na rynku sztuki typu mafijnego to wyjątek, a nie reguła³². W większości przypadków organy ścigania mają do czynienia z przestępczością pospolitą, której działania „ocierają się” o rynek dzieł sztuki. Trudno jest ocenić stosunek ilościowy, jakościowy i wartościowy (z uwagi na przedmiot) działalności hierarchicznie zorganizowanych grup przestępczych do działań przestępczych osób, które wykazują tylko pewien stopień organizacji. W moim przekonaniu sama architektura rynku sztuki powoduje, że bardzo często działalność przestępcza na nim prowadzona staje się niezauważalna. Co więcej, same podmioty uczestniczą często pośrednio i nieświadomie w takim procederze. Związane jest to z wybijającą się na tle innych rynków branżowych asymetrią informacji na rynku sztuki, odwróconymi zasadami ekonomicznymi i wpisaniem w ten rynek systemem swoistej dyskrekcji. Na rynku tym funkcjonuje przestępczość zorganizowana, której łatwiej się ukryć właśnie dzięki specyficznej naturze rynkowej, której przedmiotem są dzieła sztuki/dobra kultury. Klasyczne organizacje mafijne nieraz uczestniczą w procederze np. grabienia stanowisk archeologicznych (w formie „pozwolenia”, prania brudnych pieniędzy) z racji zarządzania „terenami wpływów” oraz określonych możliwości. Niezmiernie rzadko jednak organizują i przeprowadzają cały łańcuch działań przestępczych na tym obszarze. Poglądy i opinie o przestępczości typu mafijnego na rynku sztuki (w handlu dobrami kultury) zostały spopularyzowane przez media, które są odpowiedzialne za tworzenie i utrzymywanie tego mitu. Kolejność działań przestępczych mających na celu sprzedaż „nielegalnych” obiektów można podzielić na etapy, które rozłożone na czynniki pierwsze w zakresie podmiotu, motywacji, mikro- i makrowarunków pozwalają na uzasadnienie, dlaczego przestępczość w tym zakresie ma bardzo rzadko charakter przestępczości typu mafijnego. Taki model, zwany „modelem zmienionej progresji” przy przestępczości zorganizowanej (por. tabela 1), opracował wstępnie Marcus Felson³³, wymaga on jednak licznych korekt z uwagi na zmienność warunków.

³¹ Przykładowo środowisko amerykańskich handlarzy sztuki skupia się bardziej na lobbowaniu na rzecz ochrony własnych interesów niż na zajmowaniu się kwestiami etyki. Szerzej: E. Hersher, *International Control Efforts; Are There Any Good Solutions?*, w: P.M. Messenger (red.), op. cit., s. 117-120.

³² Zob. J. Dietzler, *On 'Organized Crime' in the illicit antiquities trade: moving beyond the definitional debate*, „Trends in Organized Crime” 2013, Vol. 16, Issue 3, s. 329-342.

³³ Szerzej: M. Felson, M. Eckert, *Crime and Everyday Life*, wyd. 5, SAGE Publications, 2015.

Tabela 1. Model zmienionej progresji przy przestępczości zorganizowanej

Sekwencja	Etap I - kradzież	Etap II - tranzyt	Etap III - ułatwienia	Etap IV - sprzedaż/kupno
Rola/ motywacja	szabrownicy/ złodzieje	szmuglerzy/ paserzy	paserzy, fałszerze dokumentów, urzędnicy, muzealnicy, rzeczoznawcy, naukowcy itd. KULTURA NIEWIEDZY?	dystybutorzy (dilerzy), pośrednicy, kupujący, kolekcjonerzy KULTURA NIEWIEDZY?
Mikrowarunki/ możliwy brak nadzoru	stanowisko archeologiczne/ muzeum/ dom/kościół	placówka graniczna, port morski, lotnisko, placówka celna	uniwersytet, muzeum, ambasada, placówka graniczna, port morski, lotnisko, Internet	dom, muzeum itp., Internet
Makrowarunki/ możliwy brak nadzoru	państwo źródłowe	państwo tranzytowe	państwo źródłowe, państwo tranzytowe, państwo docelowe	państwo docelowe

Źródło: opracowanie własne na podstawie: M. Felson, M. Eckert, *Crime and Everyday Life*, wyd. 5, SAGE Publications, 2015.

Model progresji ukazuje konieczność skupienia się na poszczególnych sekwencjach w ramach konkretnych etapów przestępczości. W sposób wyraźny widać, że „aktorzy” poszczególnych etapów są bardzo różni i w ogóle mogą działać bez wiedzy o sobie, co więcej, istnieje odmienna relacja między „aktorami” a działalnością przestępczą. Ów specyficzny rurociąg przestępstwa funkcjonuje bez względu na to, czy jego główni aktorzy, szczególnie na etapie III i IV, mają świadomość jego istnienia, czy też funkcjonują w ramach „kultury niewiedzy”, wykazując chęć współpracy w ramach własnych kompetencji. „Wybielanie” obiektów następuje na III etapie – etapie ułatwień, którego różne części mogą się dziać zarówno w kraju źródłowym lub tranzytowym, jak i docelowym. Makro- i mikrowarunki w państwie źródłowym najczęściej są efektem słabości infrastruktury politycznej i gospodarczej, choć krajem źródłowym – jak wskazano wyżej – mogą być także USA czy Wielka Brytania. W takim wypadku to nie warunki, ale możliwy brak nadzoru stanowi ułatwienia w ramach etapu I czy II. Model sekwencji progresji ukazuje, jak ważna w sekwencji mikro- i makrowarunków jest kompatybilność

ustawodawstwa poszczególnych państw oraz ich rzeczywista współpraca na poziomie służb³⁴.

Patologie w obszarze obrotu dziełami sztuki można dzielić i wyróżniać ze względu na różne kryteria. W moim przekonaniu najmniej celowe jest ich wyróżnianie z uwagi na funkcjonujące przepisy karne w tym zakresie – odmienność regulacji poszczególnych państw w tym obszarze, a jednocześnie jedną z ważnych cech tego rynku – międzynarodowość. Poniższe zestawienie ma obejmować obszary patologii w obrocie dziełami sztuki, a nie spis wszystkich mechanizmów do nich prowadzących, ponieważ mają one charakter dynamiczny, ciągle powstają całkowicie nowe patologie albo ich odmiany z powodu zmieniającego się otoczenia prawnego i ekonomicznego. Tym samym przykładowo ratyfikacja Konwencji UNIDROIT przez Polskę spowoduje wypracowanie nowych mechanizmów przez środowiska przestępcze, które w zmienionych warunkach będą starały się skutecznie handlować obiektami pochodzącymi np. z kradzieży.

Warto zatem wyróżnić te obszary (patologie), a jednocześnie wskazać istniejące regulacje prawne mające je ograniczać (w skali krajowej) i na ile są one skuteczne (czy rzeczywiście znajdują zastosowanie):

1. **Obrót „nielegalnymi” dziełami sztuki**, tj. pochodzącymi z: kradzieży, nielegalnego wywozu, nielegalnego przywozu, nielegalnych wykopalisk (tu także paserstwo i korupcja). W przypadku kradzieży czy nielegalnych wykopalisk, pomimo że obiekty praktycznie nie tracą na wartości, a wprost przeciwnie – zyskują wraz z rozwojem rynku, w praktyce bardzo często następuje ich szybka sprzedaż. Wynika ona z chęci szybkiego zysku, ale w większym jeszcze stopniu z obawy przed upublicznieniem³⁵. Tym samym wobec samego charakteru przestępczości, częściej pospolitej niż zorganizowanej, działania złodzieja podporządkowane są paserowi, a nie odwrotnie, któremu optaca się legalizować obiekty. Paser pozyskuje bowiem takie obiekty od złodzieja po zaniżonej znacznie cenie i rozpoczyna procedurę zacierania informacji o obiekcie, pozwalającą na jego identyfikację zarówno w sposób rzeczywisty (przerabianie obiektów, np. rzeźb), jak i dokumentacyjny (tworzenie nowych proveniencji, ekspertyz itp.), względnie decyduje się na jego wywóz lub sprzedaż elektroniczną. Jeśli jest to obiekt archeologiczny pozyskany z nielegalnego wykopaliska, to paser nie musi nawet zacierać tych informacji, ponieważ służby państwowe często nie wiedzą, jakich

³⁴ Zob. np. L. Block, *European Police Cooperation on Art Crime: A Comparative Overview*, „The Journal of Art Crime” 2011, Issue 5, s. 13-25.

³⁵ Warto zauważyć, że nie zawsze następuje szybkie przekazanie informacji między okradzioną osobą czy instytucją a policją (tzw. białe kradzieże pracownicze), czy nawet przepływ informacji z policji do baz danych obiektów skradzionych lub nielegalnie wywiezionych. Zob. także W. Pływaczewski, *Nielegalne transakcje na rynku dzieł sztuki. Etiologia i fenomenologia zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, w: W. Szafrąński, K. Zalasinska (red.), op. cit., s. 205-219.

w ogóle obiektów szukać. Od momentu zacierania informacji o obiekcie ponownie zaczyna rosnąć jego wartość. Coraz częściej obieg dóbr kultury pochodzących z kradzieży funkcjonuje w ramach tzw. długiego łańcucha. Obiekt przechodzi więc przez ręce 2-3 paserów, często z różnych krajów, następnie trafia w wyniku sprzedaży internetowej do pierwszego nabywcy, będącego tzw. działaczem, tj. osobą nieprowadzącą działalności gospodarczej w zakresie handlu dziełami sztuki, ale zaopatrującą pośredników. Dopiero wtedy obiekt trafia na oficjalny rynek i przez ręce galerzysty/antykwarium do kolekcjonera. W krajach rozwiniętych, gdzie rynki galeryjne i aukcyjne są dość mocno rozgraniczone, taki mechanizm służy nieświadomemu legalizowaniu obiektów, ponieważ obiekt rzadko pojawia się w ofercie publicznej, gdyż galerzyści mają swoich klientów i to im w pierwszym rzędzie oferują obiekty. W Polsce większość obiektów oferowanych na aukcjach pochodzi z „rund objazdowych” pracowników domu aukcyjnego po krajowych galeriach i antykwaratach (rzadziej większych kolekcjach), zatem ryzyko pojawienia się takiego obiektu w aukcyjnej ofercie publicznej jest większe.

Przepisy ograniczające istnieją, choć konieczny jest większy stopień ochrony, np. poprzez ratyfikację Konwencji UNIDROIT. Szanse na praktyczne ograniczenie zjawisk są duże.

2. Obrót obiektami podrobionymi lub przerobionymi (znany powszechnie jako handel falsyfikatami)³⁶.

Przepisy ograniczające istnieją, ale jedynie odnośnie do zabytków, a nie do dzieł sztuki, co powoduje problemy ze strony organów ścigania. W porównaniu do skali przepisy raczej martwe z uwagi na brak ich precyzji. Szanse na ograniczenie zjawiska są średnie.

3. Pranie brudnych pieniędzy na rynku sztuki, będącym także miejscem inwestowania czy reinwestowania środków finansowych pochodzących z przestępstw oraz zabezpieczania za pomocą dzieł sztuki/dóbr kultury nielegalnych interesów³⁷. Podstawowy mechanizm prania brudnych pieniędzy polega na ukrywaniu i recyklingu nielegalnego kapitału, aby dodatkowo uniknąć opodatkowania i działań dochodzeniowych³⁸. Reinwestowanie zysków z innych nielegalnych rynków lub celowe przepłacanie za obiekty

³⁶ Problematyka ta była już szeroko analizowana – zob. m.in. A. Szczekala, *Falszerstwa dzieł sztuki. Zagadnienia prawnokarne*, Warszawa 2012; B. Gadecki, *Karnoprawna ochrona autentyczności zabytków – aktualny stan prawny i propozycje de lege ferenda*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014, s. 558-569; W. Szafranski, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z perspektywy fałszerza – wokół art. 109a i 109b*, w: K. Zeidler (red.), op. cit., s. 570-586 oraz literatura tam wskazana.

³⁷ Szerzej: F.M. de Sanctis, *Money Laundering Through Art. A Criminal Justice Perspective*, Springer International Publishing 2013.

³⁸ Por. W. Pływaczewski, *Pranie pieniędzy oraz inne nielegalne transakcje finansowe z perspektywy międzynarodowego rynku dzieł sztuki*, w: E.W. Pływaczewski (red.), *Proceder prania pieniędzy i jego implikacje*, Warszawa 2013, s. 177-192.

drugorzędnej wartości to zjawiska powszechnie znane. Nowym pomysłem, powiązaniem z praniem brudnych pieniędzy na rynku sztuki, jest wykorzystanie tzw. paradoksu państwa dotującego. Niektóre państwa dopuszczają bowiem odliczenia podatkowe z tytułu darowizn dóbr kultury do kolekcji państwowych. System ten wykorzystują środowiska przestępcze nie tylko do prania brudnych pieniędzy, lecz także do legalizacji obiektów z cichym przyzwoleniem instytucji.

Przepisy ograniczające istnieją tylko w formule ogólnej, nieuwzględniającej specyfiki tego rynku. Szanse na ograniczenie zjawiska są średnie z uwagi na brak znajomości mechanizmów funkcjonujących na rynku sztuki i małej transparentności samego obrotu.

4. **Korupcja** – rynek sztuki wykorzystywany jest jako skuteczne miejsce do uprawiania łapownictwa³⁹. Korupcja na rynku sztuki polega również na ułatwieniu legalizacji „nielegalnych” obiektów przez uczestników rynku i jego „strażników” – powiązanie z pkt 1.

Przepisy ograniczające istnieją, jednak zbyt ogólne, brak regulacji wspierających. Szanse na ograniczenie zjawiska są małe z uwagi na specyfikę funkcjonowania rynku sztuki.

5. **Manipulacja cenami** za pomocą niedozwolonych gier rynkowych i tworzenie mechanizmów ograniczających kontrolę w tym zakresie (powiązanie z pkt 6). W niniejszym obszarze można zauważyć silne oddziaływanie psychologiczne będące efektem asymetrii informacyjnej na rynku sztuki oraz naturalności przechodzenia nabywców, którzy poddali się (świadomie lub nie) manipulacjom cenowym w postaci mechanizmu „budowania cen”, do grupy osób wspierających to zjawisko z uwagi na obawę utraty wiarygodności cenowej zakupionego obiektu. Tym samym nie zgłaszają one żadnych roszczeń (mimo możliwości prawnej w tym zakresie) do takiego sposobu funkcjonowania rynku, docelowo bowiem nie powoduje to straty w ich majątku (inaczej niż w przypadku zakupu falsyfikatu czy innego „nielegalnego” obiektu), a często przy wysokich cenach buduje także symboliczną wartość obiektu i tworzy jego wyjątkowość rynkową. Przykładem z rynku polskiego może być sprzedaż w Domu Aukcyjnym Desa Unicum dwóch prac Rafała Malczewskiego na aukcji dnia 12 marca 2015 r. (*Narciarze w Tatrach, 1927 r.* ol./pł. 100 × 80, cena wywoławcza 30 000 zł, cena sprzedaży 785 000 zł oraz *W Zakopanem, lata 20./30. XX w.*, ol./pł. 80 × 100, cena wywoławcza 30 000 zł, cena sprzedaży 1 095 500 zł). W Polsce zaczyna powszechnie funkcjonować mechanizm tzw. żyrandolowych aukcji⁴⁰ w odniesieniu do wyższej klasy obiektów, oparty na systemie podstawionych gwarantów.

³⁹ Osoba mająca otrzymać łapówkę wystawia w domu aukcyjnym obiekt najczęściej trzeciorzędnej jakości z przełomu XIX i XX w., a następnie jest on licytowany przez podstawione osoby do umówionej wysokości, tak że jedynymi kosztami są opłaty aukcyjne, ale pieniądze są skutecznie „wyprane”.

⁴⁰ Zob. także P. Stec, *Nierzetelne praktyki aukcyjne i środki ich zwalczania w wybranych obcych systemach prawnych*, „Opolskie Studia Administracyjno-Prawne” 2011, t. 8, s. 79-101.

W przypadku sprzedaży dzieła sztuki powyżej danej gwarancji zysk w pewnym procencie przypada także gwarantowi (na aukcjach w USA czy Wielkiej Brytanii od 30% do 50% sumy będącej różnicą między ceną daną przez gwaranta a ceną sprzedaży). W niektórych przypadkach cena sprzedaży ustalana jest przed aukcją i jeśli nawet poszybuje w sposób sztuczny wyżej, to gwarant, gdy sam kupuje, na tym nie traci, ponieważ w oficjalnych wynikach aukcyjnych obiekt został sprzedany za o wiele wyższą kwotę. Domy aukcyjne są zainteresowane pozyskiwaniem do sprzedaży jak najlepszych obiektów, które wyróżniałyby je spośród konkurencji. Część ważnych kolekcjonerów zgadza się być gwarantami, ponieważ pomagają to w utrzymaniu wartości artysty, w którego prace zainwestowali⁴¹.

Budowanie cen, „żyrandolowe aukcje”, sztucznie tworzona asymetria informacji na rynku często – w przeciwieństwie do innych wyżej wymienionych patologii – służą większości uczestników tego rynku. Niestety, powoduje to relatywizację jego uczestników i docelowo wzmacnia w sposób pełzający inne patologie występujące w obrocie dziełami sztuki, choćby poprzez łatwiejsze dopuszczenie do sprzedaży prac, co do których istnieje podejrzenie, że są falsyfikatami.

Przepisy ograniczające istnieją. Szanse na ograniczenie zjawiska są minimalne z uwagi na wskazaną wyżej specyfikę.

6. „**Kamaryla rynkowa**” – tworzenie niejasnych grup wpływów powiązanych biznesowo, politycznie czy medialnie, częściowo tylko czerpiących bezpośrednio korzyści z handlu dziełami sztuki, ale dbających z racji owych powiązań i wzajemnego wspierania o dobry wizerunek rynku sztuki jako rynku wyjątkowego (również inwestycyjnego i podlegającego ochronie). Szczególnie zauważalna jest ona w aspekcie „budowania cen”⁴², ale i rodzaju cenzury prewencyjnej w mediach na niewygodne tematy z obszaru rynku sztuki, takie jak falsyfikaty czy manipulacje cenowe. Media, stanowiące obecnie rodzaj czwartej władzy, są dziś tak silnie powiązane z biznesem, w tym np. z domami aukcyjnymi (czyli znaczącymi przedsiębiorstwami), że często nie mają możliwości właściwej, zgodnej z interesem publicznym, reakcji. Zauważalny jest postępujący rozdźwięk w tym zakresie między poszczególnymi dziennikarzami specjalizującymi się w pisaniu o rynku sztuki a właścicielami mediów powiązanych z uczestnikami rynku. Z jednej strony

⁴¹ Szerzej problematyka „żyrandolowych aukcji” i mechanizmów im towarzyszących przejętych z aukcji zagranicznych do Polski przedstawiona została na Ogólnopolskiej Konferencji Interdyscyplinarnej „Ochrona zabytków i obrót dziełami sztuki w UE” (17-19.05.2015), zorganizowanej przez Centrum Doskonałości Jeana Monneta Uniwersytet Wrocławski – W. Szafrąński, *Od „żyrandolowych aukcji” po asymetrię informacji na rynku aukcyjnym. Dlaczego art. 70⁵ Kodeksu cywilnego nie znajduje zastosowania na rodzimym rynku sztuki?* [w druku].

⁴² W. Szafrąński, *Handel dziełami sztuki w Polsce a gry rynkowe – zarys problematyki*, w: W. Kowalski, K. Zalskańska (red.), op. cit., s. 237-247.

groźba wielomilionowych procesów stojących przed redakcją (i tym samym możliwość jej likwidacji), z drugiej zaś przejmowanie przez pośredników na rynku czasopism branżowych prowadzą do opóźnienia reakcji instytucji państwowych, np. działań KNF względem Domu Aukcyjnego Abbey House (obecnie ArtNews). Udział tzw. kamaryli w walce informacyjnej dotyczącej rynku sztuki uznać należy za jeden z najtrudniejszych do wyeliminowania czynników patologicznych.

Przepisy ograniczające nie istnieją i nie ma możliwości ich stworzenia na tyle, by były one skuteczne w praktyce. Szanse na ograniczenie zjawiska są minimalne z uwagi na brak jednoznacznego wskazania takich powiązań i ich nielegalnego charakteru.

Przedstawione wyżej mity oraz patologie występujące w obrocie dziełami sztuki implikują pytanie o możliwe kierunki zmian. Z pewnością najciekawsze i mogące przynieść pewne sukcesy w przyszłości jest wprowadzenie rozwiązań opartych na tzw. MRA (*Market Reduction Approach*), czyli koncepcji redukcjonistycznych rynku⁴³. Teoria MRA opiera się na założeniu, że zapotrzebowanie na dobra kultury wpływa na podaż (także tych pochodzących z nielegalnego źródła). Dlatego rozwiązania problemów należy szukać zarówno w popycie, jak i w korzeniach kradzieży. Paradoksalnie cała uwaga winna być skupiona na paserach, ograniczanie bowiem paserstwa zmniejsza motywację do kradzieży. MRA zakłada budowanie tzw. projekcji ryzyka, czyli przeświadczenia, że paserstwo (transport, przechowywanie, sprzedaż) jest jeszcze bardziej ryzykowne niż kradzież⁴⁴. Obok zmian regulacji w zakresie odpowiedzialności karnej paserów postulowane jest także wprowadzanie prostych mechanizmów mających na celu przerwanie „łańcucha”, np. infolinii dla ludzi pragnących zgłosić nielegalny obrót dobrami kultury czy zmuszenie do sprawdzania przez pośredników i kupujących historii obiektów poprzez wywołanie przekonania, że nabywanie nielegalnych obiektów jest ryzykowne dla wszystkich zainteresowanych. Ale MRA to nie tylko system represji czy monitorowania rynku, ale także budowanie procesów wspierających, np. kampanie medialne dotyczące problemów nielegalnych wykopalisk czy atrakcyjności legalnych ofert. Podstawowym problemem rynku sztuki jest dążenie do nowości oferty. To właśnie dlatego tak często „wątpliwe” obiekty są wprowadzane na rynek i na nim legalizowane, gdyż zdaniem pośredników tylko nowe obiekty są w stanie przyciągnąć uwagę potencjalnych klientów, a proces recyrkulacji tych samych dzieł sztuki jest dla rynku niepożądany.

⁴³ Odnośnie do MRA zob. M. Sutton, J. Schneider, S. Hetherington, *Tackling Theft with the Market Reduction Approach*, Crime Reduction Research Series Paper 8, London 2001, s. 1-42.

⁴⁴ S. Mackenzie, *The Market as Criminal and Criminals in the Market: Reducing Opportunities for Organised Crime in the International Antiquities Market*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), op. cit., s. 72-83.

Pozostawiając na marginesie taką ocenę, należy zwrócić uwagę, że sama recyrkulacja obiektów nie jest na rękę, co do zasady, samym pośrednikom i sprzedającym, ponieważ nie daje szansy na generowanie wysokich zysków, skoro uczestnicy rynku na bieżąco sprawdzają obecność danych obiektów wcześniej w ofercie sprzedaży. Także sam proces „czyszczenia kolekcji” nie zawsze przekonuje nabywców do wydatkowania znacznych sum pieniędzy, przewyższających dotychczasową cenę sprzedaży tego obiektu. Pośrednicy wskazują, że wybór obiektów pochodzących z recyrkulacji to wybór drugiej kategorii, gdy tymczasem nie jest to prawda. Powstaje pytanie, jak można uatrakcyjnić takie legalne oferty. Jedyną szansą jest większe przywiązywanie wagi do proveniencji, budującej nie tylko poziom autentyczności obiektu, ale i jego wartość symboliczną. Niektóre domy aukcyjne korzystają, wyszukując poprzednich właścicieli i w pełni informując potencjalnych nabywców o tym, co ma bezpośrednie przełożenie na cenę obiektu i stanowi element tzw. legalnego rasowania⁴⁵. Pewne elementy MRA, głównie odnoszące się do walki z kradzieżami dzieł sztuki i nielegalnymi wykopaliskami, wprowadzone w niektórych krajach przynoszą już rzeczywiste pozytywne skutki, dopuszczają one jednak stosowanie np. testów sprzedaży, sprawdzających, czy pośrednicy przestrzegają regulacji prawnych lub kodeksów etyki⁴⁶.

Pojemna koncepcja MRA pozwala rozpocząć działania na poziomie „miękkim”, tj. wprowadzenie monitorowania rynku i próbę współpracy w tym zakresie z samymi jego uczestnikami tudzież zespołami ekspertów zewnętrznych zinstytucjonalizowanych albo tylko działających na wspólnej platformie podobnej do systemu obserwacji kosmosu. Brak monitoringu czy kontrola wyrwykowa rynku sztuki nie przynoszą żadnych efektów.

Studium przypadku. Od kazusu Kobzdeja do koncepcji „wiecznego rombu prawa”

Studia przypadków często najlepiej obrazują problemy i praktyczne funkcjonowanie mechanizmów będących przejawami patologii w obrocie dziełami sztuki. Co więcej, ukazują one często w sposób najbardziej wyraźny potrzebę zmian określonych regulacji, ich funkcjonowanie lub brak. W dniach 22 maja – 6 czerwca 1998 r. w jednym z mieszkań w Warszawie dokonano kradzieży. Łupem złodziei padł m.in. obraz Aleksandra Kobzdeja zatytułowany *Pianistka*. Właściciel zawiadomił policję, nie dysponował dokładnym opisem obiektu oraz jego dobrą fotografią (por. fot. 1). Obiekt niniejszy pojawił się na rynku dzieł sztuki rok później w ofercie aukcyjnej

⁴⁵ Zauważalny jest proces powstawania kolekcji opartych na budowaniu łączności między obiektami pochodzącymi z innych znanych kolekcji, które ulegały rozproszoniam, np. kolekcja B. Piaseckiej-Johnson.

⁴⁶ O znaczeniu MRA w praktyce zob. J. Schneider, *Reducing the Illicit Trade in Endangered Wildlife: The Market Reduction Approach*, „Journal of Contemporary Criminal Justice” 2008, Vol. 24(3), s. 274-295.

warszawskiego Domu Aukcyjnego Polswiss Art – cena 12 000 zł⁴⁷. Wcześniej obraz ten wraz z pozostałymi pracami mającymi być przedmiotem licytacji pokazany był na wystawie przedaukcyjnej w dniach 4-16 października 1999 r. w Galerii Domu Aukcyjnego Polswiss Art przy ul. Wiejskiej 20 w Warszawie. Osoba, która kupiła niniejszy obiekt na aukcji dnia 17 października 1999 r. (po cenie wywoławczej), działała w dobrej wierze, słusznie uważając, że obiekt pozbawiony jest jakichkolwiek wad prawnych. Umieszczenie w ofercie aukcyjnej niniejszej pracy wraz ze zdjęciem zarówno w wersji drukowanej katalogu, jak i na stronach Domu Aukcyjnego nie budziło u nabywcy żadnych podejrzeń, że obraz ten mógł pochodzić z przestępstwa. Kupujący działał w zaufaniu do domu aukcyjnego jako profesjonalisty w obrocie dziełami sztuki.

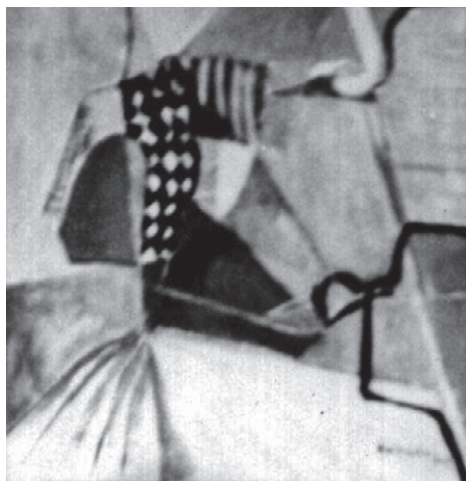
Bardzo istotny w tym wypadku jest fakt, że krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem jako baza dostępna dla osób trzecich w tym czasie nie istniał. Teoretycznie jest to najmłodszy zasób danych, gdyż podstawę jego prowadzenia dała ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z dnia 23 lipca 2003 r.⁴⁸, zobowiązując Generalnego Konserwatora Zabytków do prowadzenia w formie zbioru kart informacyjnych krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem (art. 23). Z dniem 1 września 2004 r. prowadzenie tego wykazu zostało powierzone Ośrodkowi Ochrony Zbiorów Publicznych. Jednym z problemów, z którymi borykano się od początku, było zapewnienie ciągłego dostępu osobom uprawnionym z zewnątrz do bazy danych. Problem ten został rozwiązany dopiero w 2005 r., kiedy przebudowano całą bazę i udostępniono ją w Internecie⁴⁹. Tym samym osobie, która zakupiła przedmiotowy obraz Aleksandra Kobzdeja, w żadnym wypadku nie można zarzucić braku dobrej wiary, ponieważ nie wiedziała i nie mogła wiedzieć, nawet dokładając należytej staranności, że obiekt ten pochodzi z przestępstwa. Co więcej, obiekt ten w krajowym wykazie ma bardzo niewyraźną fotografię (fot. 1) oraz odmienną datację (1952 r. zamiast 1948 r.), co może budzić wątpliwości co do jego identyfikacji i tożsamości z pracą wystawioną na aukcji w Domu Aukcyjnym Polswiss Art (fot. 2). Warto też zwrócić uwagę, że w najstarszym w Polsce specjalistycznym czasopiśmie kierowanym przede wszystkim do kolekcjonerów – „Art&Business” ukazało się zdjęcie niniejszej pracy Kobzdeja w związku z trzydziściowym artykułem Tomasza Matyni pt. *Krajobraz przed Arsenalem*⁵⁰. Obiekt ten był przedmiotem sprzedaży co najmniej jeszcze jednokrotnie.

⁴⁷ Cena szacunkowa w katalogu 12-14 tys. zł, cena wywoławcza 12 tys. zł.

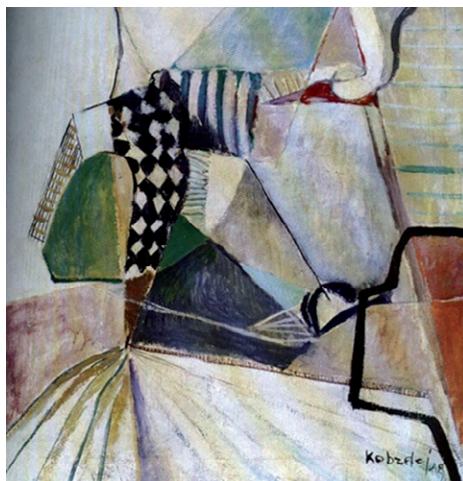
⁴⁸ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

⁴⁹ Zob. P. Ogrodzki, *Rola baz danych o zabytkach w zwalczaniu przestępczości przeciwko dziedzictwu narodowemu*, w: W. Szafrąński, K. Zalaśńska (red.), op. cit.

⁵⁰ T. Matynia, *Krajobraz przed Arsenalem*, „Art&Business” 2005, nr 7-8, s. 2-18. W części pierwszej została opublikowana kolorowa reprodukcja obrazu z opisem.



Fot. 1. Praca A. Kobzdeja pochodząca z krajowego wykazu



Fot. 2. Praca A. Kobzdeja pochodząca z oferty Domu Aukcyjnego Polswiss Art (dostępna także w Artinfo.pl)

Nabywca skutecznie nabył własność rzeczy od osoby nieuprawnionej w myśl obowiązujących przepisów. Zgodnie z art. 169 § 2 Kodeksu cywilnego (dalej: k.c.)⁵¹, można nabyć własność rzeczy od nieuprawnionego, jeżeli spełnione zostały przesłanki ważności czynności prawnej, wydania i objęcia rzeczy w posiadanie oraz istnienia dobrej wiary po stronie nabywcy⁵². Ta ostatnia polega na uzasadnionym przekonaniu nabywcy, że zbywca jest uprawniony do rozporządzenia rzeczą, przy czym, obok braku wątpliwości po jego stronie co do roli zbywcy jako właściciela, stan ten obejmuje także zachowanie należytej w danych okolicznościach staranności⁵³. W przedmiotowej sprawie istniało uzasadnione przekonanie, że zbywca jest uprawniony do rozporządzania rzeczą. Zgodnie z polskim prawem, nabywca nie ma jednak, co do zasady, obowiązku ustalania pochodzenia nabywanej rzeczy, chyba że szczególne okoliczności nasuwają wątpliwości co do uprawnień zbywcy⁵⁴.

⁵¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.

⁵² Szerzej na ten temat: W. Kowalski, *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2004, s. 100 i n.

⁵³ E. Skowrońska-Bocian, w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2002, s. 399.

⁵⁴ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1983 r., I CR 362/93, niepubl., por. także uchwałę Sądu Najwyższego (7) z dnia 30 marca 1992 r., III CZP 18/92, OSNCP 1992, nr 9, poz. 144 oraz głosę A. Szpunara, „Państwo i Prawo” 1993, nr 2, s. 108.

Tych wątpliwości nie było, gdyż oferta domu aukcyjnego miała publiczny charakter, a klient był przeświadczony o profesjonalnej działalności podmiotu. Miara staranności w zakresie dobrej wiary obowiązująca profesjonalistów na rynku dzieł sztuki porównywana jest do wymagań stawianych instytucjom bankowym z racji ich specyficznego traktowania jako instytucji zaufania publicznego⁵⁵.

Dla nabycia własności rzeczy utraconych wbrew woli właściciela, czyli najczęściej zakupywanych od złodzieja lub pasera, musi być jednak spełniona jeszcze jedna przesłanka, a mianowicie musi upłynąć ustalony w § 2 art. 169 k.c. okres 3 lat od momentu zgubienia rzeczy, kradzieży lub utraty jej w inny sposób przez właściciela. Do 1990 r. przepisów tych nie stosowano do oceny zbycia własności państwowej, ale uchylono wówczas stanowiący o tym art. 171 k.c.⁵⁶ i obecnie art. 169 k.c. dotyczy wszystkich rodzajów własności, w tym także obrotu dobrami kultury. Nie wprowadzono bowiem jednocześnie przepisów szczególnych, np. podobnych do regulacji włoskich czy francuskich. Ani nowelizacja starej ustawy o ochronie dóbr kultury z 1990 r.⁵⁷, ani nowa ustawa z 2003 r.⁵⁸, ani też zupełnie nowa regulacja muzealnictwa⁵⁹ nie ingerują w żadnym stopniu w przedstawione wyżej zasady nabywania własności dóbr kultury na podstawie omówionych wyżej przepisów Kodeksu cywilnego. Istotą stosowania art. 169 § 2 k.c. jest powiązanie dobrej wiary z trzyletnim terminem. Nabywca musi być w dobrej wierze przez cały ten czas. Sąd Najwyższy wskazał, że przejście własności na nabywcę z upływem trzyletniego terminu nastąpi, jeżeli w chwili, kiedy nabycie własności stanie się możliwe, nabywca będzie w dobrej wierze⁶⁰. W literaturze przedmiotu stanowisko takie budzi wątpliwości przede wszystkim z uwagi na zacieranie się granic między nabyciem własności rzeczy od nieuprawnionego w trybie art. 169 i nabyciem własności takiej rzeczy w drodze zasiedzenia (art. 174)⁶¹. W przedmiotowej sprawie – nawet w przypadku zastosowania art. 174 k.c., czyli nabycia własności rzeczy ruchomej w drodze zasiedzenia – istotne jest posiadanie samoistne w dobrej wierze przez cały okres wymagany przez ustawę, tzn. 3 lata. Wielokrotnie problemy powstałe na tle stosowania tych artykułów i niekorzystne tym samym sytuacje dla „pierwotnych” właścicieli były sygnalizowane i krytykowane w literaturze przedmiotu, głównie przez Wojciecha

⁵⁵ W. Kowalski, *Nabycie własności dzieła...*, s. 254.

⁵⁶ Art. 171 został uchylony ustawą z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny, Dz. U. z 1999 r. Nr 55, poz. 231.

⁵⁷ Ustawa z dnia 30 maja 1990 r. o zmianie ustawy o ochronie dóbr kultury i o muzeach, Dz. U. Nr 56, poz. 322.

⁵⁸ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.

⁵⁹ Ustawa z dnia 21 września 1996 r. o muzeach, Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.

⁶⁰ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 28 sierpnia 1984 r., ICR 261/84, OSN 1985, nr 5-6, poz. 71.

⁶¹ K. Pietrzykowski (red.), op. cit., s. 334.

Kowalskiego⁶². Nie doprowadziły one jednak do szybkich zmian legislacyjnych. Dopiero wejście w życie 21 czerwca 2015 r. ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych⁶³, zmieniającej Kodeks cywilny, spowoduje korzystną dla właściciela zmianę. W związku ze skonstruowanym w tej ustawie krajowym rejestrem utraconych dóbr kultury wyłączono stosowanie artykułów 169, 170 i 174 k.c. w odniesieniu do rzeczy znajdujących się w tym rejestrze.

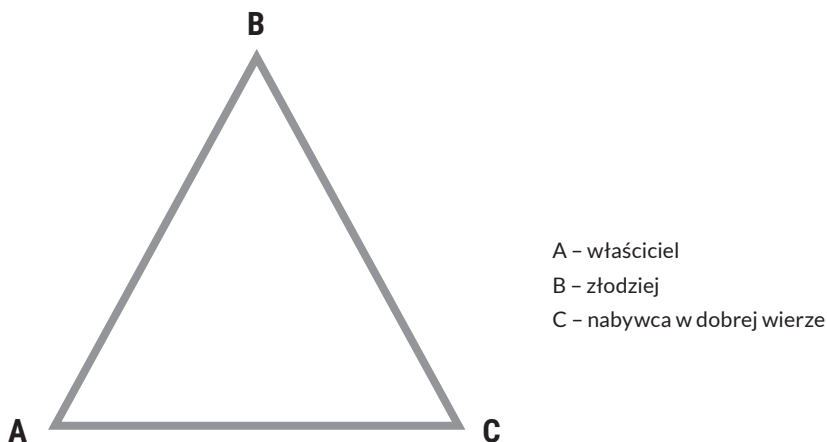
Kazus Kobzdeja pośrednio dotyka bardziej ogólnego problemu rozstrzygnięcia konfliktu prawnego między osobami, których nie łączy stosunek prawny, a który powstał w wyniku działania przestępcy. Zachowania ludzkie są w pewnym sensie generowane przez prawo i ekonomię. W tym jednak wypadku nie chodzi o całość nakazów i zakazów, ale o wpływ na działania ludzkie świadomości potencjalnej ochrony. W niniejszym aspekcie system prawny, który przewiduje daleko idącą ochronę właściciela obiektu przed roszczeniami nabywcy w dobrej wierze, powoduje u tego pierwszego często rodzaj niedbałości o właściwy poziom zabezpieczenia, gdy tymczasem ten drugi dokłada więcej niż należytą staranność przy sprawdzaniu, czy obiekt nie pochodzi np. z kradzieży (narazi się bowiem na stratę). Z kolei gdy system prawny promuje nabywcę w dobrej wierze kosztem właściciela, to niejako automatycznie poziom staranności rośnie u właściciela. Sam system prawny nie jest w stanie stworzyć mechanizmu wyważającego wszystkie przypadki powstające w praktyce, bardzo często ramy wolności w tym zakresie przekazywane są do wypełnienia orzecznictwu czy doktrynie, co w konsekwencji powoduje zmiany samego prawa.

W literaturze przedmiotu kwestie powstania i rozstrzygnięcia konfliktu w takich przypadkach zostały szerzej opracowane dopiero przez Menachema Mautnera jako koncepcja „wiecznego trójkąta prawa” (*Eternal Triangles of the Law*), w którym występują trzy strony: właściciel, złodziej i nabywca w dobrej wierze⁶⁴ (rys. 5). W koncepcji tej rozstrzygany jest konflikt przy uwzględnieniu sytuacji prawnej i ekonomicznej podmiotów. Złodziej, mimo że jest sprawcą powstania konfliktu interesów właściciela i nabywcy w dobrej wierze, nie występuje w tym modelu jako liczący się podmiot. Także w praktyce, co zostało ukazane wyżej, w przypadku wystąpienia konfliktu najczęściej jest on nieidentyfikowalny, a spór rozstrzyga się bez jego udziału między pozostałymi podmiotami. Mautner wskazuje na konieczność brania pod uwagę elementów efektywności i sprawiedliwości.

⁶² Zob. m.in. W. Kowalski, *Prawna ochrona zabytków w świetle aktualnych problemów zachowania dziedzictwa kulturowego Polski*, w: W. Szafrński, K. Zalaśńska (red.), op. cit., s. 73-91; W. Kowalski, *Problematyka prawa obrotu dobrami kultury*, w: W. Kowalski, K. Zalaśńska (red.), op. cit., s. 38-42.

⁶³ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych, Dz. U. poz. 397.

⁶⁴ Zob. M. Mautner, *'The Eternal Triangles of the Law': Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties*, „Michigan Law Review” 1991, Vol. 90(1), s. 95-154.



Rys. 5. „Wieczny trójkąt prawa” – M. Mautner

Źródło: M. Mautner, *'The Eternal Triangles of the Law': Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties*, „Michigan Law Review” 1991, Vol. 90(1), s. 95-154.

Do tych pierwszych zaliczać się będzie ocena kosztów zapobiegania konfliktu, strat wynikających z konfliktu i kosztów rozwiązywania konfliktu, do drugich zaś – ocena odpłaty, efektu naprawczego, dystrybucyjności dóbr i unikanie większych „cierpień” po stronie podmiotu pozbawionego dobra. Mautner tym samym wyprowadza pewną ogólną zasadę, zgodnie z którą we wszystkich przypadkach, w których w konflikcie trójkąta jedna z dwóch konkurencyjnych stron wyraźnie mogła zapobiec wystąpieniu konfliktu, priorytet należy przyznać drugiej stronie. We wszystkich innych przypadkach priorytet powinien być udzielone stronie, która może ponieść większe straty w wyniku konfliktu.

„Wieczny trójkąt prawa” Mautnera ma prowadzić do budowania argumentacji dla tworzenia konkretnych ram normatywnych rozwiązujących konflikt trójkąta z wykorzystaniem zasad efektywności i sprawiedliwości. Zadaniem prawa jest rozwiązanie konfliktu powstającego w wyniku działania osoby B (złodzieja), ale toczącego się między osobą A (właścicielem) a C (nabywcą w dobrej wierze), a więc stronami, które nie są powiązane prawnie umowami i mają jednocześnie żądanie do tego samego składnika aktywów, które jest nie do pogodzenia także z uwagi na niepodzielność. Szczegółowa analiza koncepcji Mautnera prowadzi do wniosku, że „wieczny trójkąt prawa” rozgrywa się nie tylko na etapie samego tworzenia regulacji prawnej i wprowadzania do systemu np. zasady pierwszeństwa, ale ma także swoje przełożenie na etapie jej stosowania. Wszystko bowiem zależy od tego, jak daleko posunięta jest „wolność orzecznicza” dawana przez właściwe ustawodawstwa w tym zakresie, a więc, czy w systemie prawnym zidentyfikowane są pewne typowe sytuacje i tym samym istnieją jednolite reguły rozwiązywania takich konfliktów, czy też znajduje tu zastosowanie metoda „przypadek po przypadku”, czyli funkcjonowanie zasady pierwszeństwa miałoby być każdorazowo

określane przez sąd w wypadku wystąpienia konfliktu, przy braniu pod uwagę celów efektywności i sprawiedliwości. Tym samym w każdym konkretnym przypadku konfliktu należałoby rozważyć, czy jedna z dwóch konkurencyjnych stron cieszy się wyraźną przewagą nad innymi pod względem zdolności do zapobiegania występowaniu konfliktu, a jeśli nie, to która z dwóch konkurujących stron byłaby narażona na większe straty.

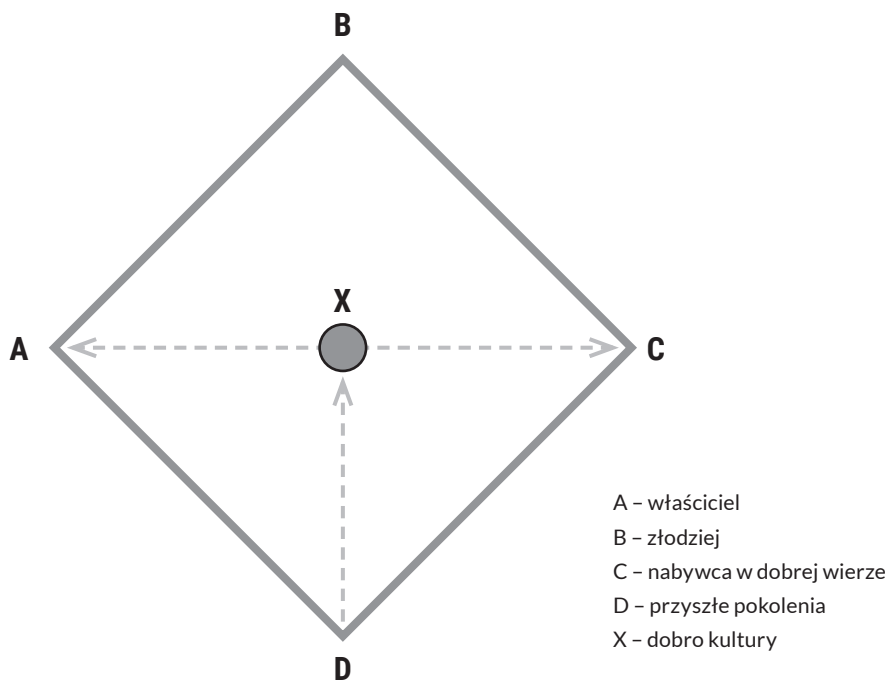
Rozbudowana argumentacja dotycząca systemów służących rozwiązywaniu konfliktów w trójkącie implikuje pytanie: czy schemat tych rozważań byłby taki sam w przypadku, gdyby przedmiotem konfliktu była jakakolwiek rzecz ruchoma? W trakcie prowadzenia badań wraz z Alicją Jagielską-Burduk nad nowymi koncepcjami ochrony dziedzictwa kulturowego, realizowanymi w ramach projektu Narodowego Centrum Nauki, przeanalizowaliśmy szczegółowo „wieczny trójkąt prawa” Mautnera i dokonaliśmy kilku spostrzeżeń pozwalających na jego modyfikację – wtedy, gdy przedmiotem konfliktu stron są dobra kultury. W niektórych ustawodawstwach dobra kultury są wyodrębnione jako osobny rodzaj rzeczy, pomysły takie nie są także obce polskiej doktrynie. Zaproponowana przez nas koncepcja „wiecznego rombu prawa” stanowi pochodną ogólnej zmiany w zakresie poszukiwania koncepcji własności zabytków. W tym obszarze, obok m.in. koncepcji wspólnego dziedzictwa kultury, narodowych dóbr kultury czy prymatu nauki i rynku, przedstawiliśmy w 2011 r. koncepcję ochrony interesów sukcesorów⁶⁵. Jest ona efektem przeniesienia akcentu z problemów związków obiektu z narodem na cel, tj. zachowanie dobra kultury dla przyszłych pokoleń, czyli postawienie w centrum samego dobra kultury (zabytku). Świadomość długowieczności pokoleń w stosunku do każdorazowych właścicieli prowadziła na nas – jako autorów niniejszej koncepcji – do przekonania nietrwałości praw własności na takich obiektach, przy jednoczesnym istnieniu interesu „przyszłości” – sukcesorów, którzy choć nie mają klasycznych praw właścicielskich, mogą żądać od właściciela dopełnienia obowiązków względem przedmiotu prawa⁶⁶.

W „wiecznym rombie prawa” szczególnego znaczenia nabiera przedmiot konfliktu, którym jest dobro kultury będące elementem dziedzictwa. Tym samym konflikt prywatnoprawny między właścicielem a nabywcą w dobrej wierze, co do zasady będący relacją prywatnoprawną, nabiera odcienia publicznoprawnego na tyle istotnego, że zasadne jest wprowadzenie punktu D, rozumianego jako podmiot (przyszli sukcesorowie) albo co najmniej punkt odniesienia argumentacji. Jego łączność z A i C jest większa niż łączność A i C z B (rys. 6). Model *Eternal Triangles* należałoby – przenosząc go na płaszczyznę obrotu i mobilności składników dziedzictwa kultury – zmienić w *Eternal Rhombus*, na którego wierzchołku D można wpisać przyszłe pokolenia jako reprezentantów interesu ochrony ruchomych

⁶⁵ Szerzej: A. Jagielska-Burduk, *Zabytek ruchomy*, Warszawa 2011, s. 251-286.

⁶⁶ O koncepcji ochrony interesów sukcesorów autorstwa A. Jagielskiej-Burduk i W. Szafrąńskiego zob. szerzej: A. Jagielska-Burduk, op. cit., s. 281-286.

składników dziedzictwa, a w dalszej kolejności – wyłączenia obiektu z obrotu albo obrotu obiektem pod pewnymi warunkami. Pojawienie się nowych interesariuszy i niejako czwartego podmiotu prowadzi w konsekwencji do zmiany rozłożenia interesów i stworzenia modelu, w którego centrum znajduje się przedmiot i jako taki determinuje rozwiązanie sporu między podmiotami A, B i C, wskazując ten, który spełni oczekiwania D⁶⁷.



Rys. 6. „Wieczny romb prawa” – A. Jagielska-Burduk, W. Szafrąński

Źródło: opracowanie własne.

W klasycznym trójkącie Mautnera występują dwie wartości: wartość rynkowa oraz wartość osobista, natomiast w „wiecznym rombie prawa” do tych dwóch wartości dochodzi jeszcze jedna wartość – symboliczna, rozumiana jako wartość dobra kultury dla przyszłych pokoleń. Wszystkie strony w rombie są sobie odległe i tylko pozornie ich spójnikiem jest C. W prezentowanym wyżej tzw. długim łańcuchu kradzieży i świecie rzeczywistym (a nie modelowym) strona C, przez której działanie

⁶⁷ Konieczne w tym względzie jest ustalenie priorytetów w przypadku konfliktu praw dwóch odległych ze względu na reprezentowane interesy podmiotów, przy jednoczesnym celu nadrzędnym, jakim jest ochrona dziedzictwa. Interes podmiotów określonych jako D realizują przede wszystkim regulacje krajowe chroniące właściciela. Natomiast nadal niezwykle istotne jest przeniesienie tego modelu na płaszczyznę międzynarodową z uwzględnieniem ochrony składników dziedzictwa kulturowego. Przyjęcie takich zmian wydaje się istotne, albowiem to właśnie prawu pozostawia się rozstrzygnięcie, która ze stron – czy to nabywca w dobrej wierze, czy właściciel – będzie ponosiła konsekwencje straty i kradzieży.

powstaje konflikt, nie jest uchwytana (albo niewypłacalna) i jej odpowiedzialność kontraktowa (deliktowa) czy w ogóle karna nie zachodzi. Tym samym strony A i C pozostają same sobie, składając wzajemne roszczenia do niepodzielnego aktywu, jakim jest dobro kultury. Czy D może mieć także roszczenia do tego aktywu? Mogą one przybierać formę zinstytucjonalizowaną, względnie być jedynie wyznacznikiem argumentacji. Tę pierwszą nawet w świetle dzisiejszego ustawodawstwa można by odnieść do regulacji obowiązującej ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz rozwiązań, co do których toczy się obecnie proces legislacyjny. Artykuł 50 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami dopuszcza możliwość wydania decyzji o czasowym zajęciu zabytku ruchomego (wpisanego do rejestru) przez wojewódzkiego konserwatora zabytków w przypadku wystąpienia zagrożenia polegającego na możliwości jego zniszczenia, uszkodzenia albo kradzieży, zaginięcia lub nielegalnego wywiezienia za granicę. W przypadku, gdy nie jest możliwe usunięcie tego zagrożenia, zabytek może być przejęty przez wojewódzkiego konserwatora zabytków w drodze decyzji na własność Skarbu Państwa, z przeznaczeniem na cele kultury, oświaty lub turystyki, za odszkodowaniem odpowiadającym wartości rynkowej tego zabytku. Podobne rozwiązania mają dotyczyć obiektów, które mają korzystać z nowo projektowanej formy ochrony, tj. wpisu na Listę Skarbów Dziedzictwa, tyle tylko, że w tym przypadku decyzję podejmować będzie minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa, a przejęcie będzie możliwe tylko na cele kultury i oświaty⁶⁸. Zmieni się także sam system wpisu do rejestru zabytków ruchomych, którego w myśl projektu nowelizacji mógłby z urzędu dokonywać wojewódzki konserwator zabytków nawet bez wniosku właściciela takiego zabytku. Pomijając kwestię zasadności wprowadzania do polskiego systemu prawnego wpisu na Listę Skarbów Dziedzictwa, która zdaniem autorów koncepcji „wiecznego rombu prawa” jest tylko nadbudowaniem rozwiązań administracyjno-prawnych, zauważalny jest proces wzmacniania udziału państwa. W ukazywanym systemie konfliktu A i C to państwo pośrednio wchodzi w rolę reprezentanta D⁶⁹. W naszym przekonaniu zasadniejsze wydaje się jednak nie ograniczanie D do państwa, ale pozostawienie tego podmiotu w formule otwartej, albowiem ochrony interesów sukcesorów mogą domagać się także inne podmioty stawiające sobie za cel ochronę dziedzictwa.

⁶⁸ Szerzej: prace nad nowelizacją ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, projekt – <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/747FA7FAF793D658C1257DE200390A5A/%24File/3112.pdf> [dostęp: 14.04.2015] oraz przebieg procesu legislacyjnego (marzec-kwiecień 2015 r.) i sprawozdanie podkomisji nadzwyczajnej o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie ustawy o muzeach (druk nr 3112), [http://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/spr_3112/\\$file/spr_3112.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/spr_3112/$file/spr_3112.pdf) [dostęp: 14.04.2015].

⁶⁹ Na marginesie warto także wskazać taką sytuację, gdy A stanowi muzeum albo C stanowi muzeum, albo oba te podmioty są muzeami.

Funkcjonowanie strony D w modelu „wiecznego rombu prawa” powoduje, że – w przeciwieństwie do „wiecznego trójkąta” Mautnera – nie bierze się pod uwagę wyłącznej oceny ekonomiczno-prawnej, a więc efektywności i sprawiedliwości ekonomicznej. Strona D stanowi bowiem także czynnik pozaekonomiczny, regulujący ogólne zasady efektywności i sprawiedliwości. Strony uczestniczące w konflikcie to A i C, mające sprzeczne roszczenia o ochronę własnego interesu. Niemniej interes strony D, odnoszący się bardziej do przedmiotu – dobra kultury niż samej sytuacji, jest interesem, który może ważyć na rozstrzygnięciu konfliktu. Tym samym strona D jest istotna z punktu widzenia nie podejścia doktrynalno-derywacyjnego, ale normatywnego, a w tym przypadku bardziej nawet sprawiedliwości (jako swoisty „suwak”) niż wydajności.

W aspekcie wydajności przepisy regulujące występowanie konfliktów powinny uwzględniać następujące zasady:

- a) promowania polityki kierowania postępowaniem, tak aby osoby podejmowały skuteczne działania *ex ante* w zakresie zmniejszania ryzyka i zapobiegania konfliktom. W ramach tej polityki, gdy jeden z uczestników ma większą zdolność do zapobiegania wystąpieniu konfliktu, odpowiedzialność za przyczynienie się do jego spowodowania powinna być nałożona na tę stronę, jeśli jego koszty unikania byłyby niższe od strat,
- b) promowania polityki *ex post* minimalizacji strat poniesionych przez ofiary konfliktu. Zasady te powinny być zaprojektowane tak, aby straty spowodowane przez konflikt były rozdzielone między stronami w taki sposób, aby zminimalizować ich negatywne skutki,
- c) promowania polityki *ex post* minimalizacji kosztów administrowania systemem rozstrzygania konfliktów. W ramach tej polityki zasady odpowiedzialności powinny być tak zaprojektowane, aby zminimalizować koszty związane z określeniem praw i zobowiązań wynikających z konfliktów⁷⁰.

Dla „wiecznego rombu prawa”, uwzględniającego wyraźnie przedmiot konfliktu – dobro kultury oraz stronę D, większe znaczenie ma aspekt sprawiedliwościowy, gdyż skupiony on jest na systemie ograniczonych zasobów na świecie, w tym przypadku ograniczonej liczby dóbr kultury będących przedmiotem konfliktu. We wszystkich trzech elementach składających się na aspekt sprawiedliwościowy, tj. retrybucji, naprawie i dystrybucji, D będzie odgrywało istotną rolę. Retrybucja, której głównym elementem jest odpowiedzialność przestępcy B, jest w interesie wszystkich pozostałych stron, w tym D, jako zainteresowanego legalnym, a tym samym bardziej transparentnym rynkiem dzieł sztuki, takim, który w konsekwencji pozwala na dotarcie do właścicieli obiektów, a tym samym daje możliwość ich udostępniania z korzyścią dla ogółu.

⁷⁰ M. Mautner, op. cit., s. 101-103.

Retrybucja ma jeszcze jeden aspekt, który może mieć wpływ na ostateczne rozstrzygnięcie konfliktu – składający się na odpowiedź na pytanie, czy strona mogła łatwo zapobiec wystąpieniu konfliktu i co ewentualnie w tym zakresie uczyniła. Jeśli mogła, a nie uczyniła tego albo nie podejmowała w tym zakresie żadnych starań, pierwszeństwo należy przyznać stronie konkurencyjnej, np. C. W praktyce nie chodzi tylko np. o stworzenie systemu zabezpieczeń dla dóbr kultury przez właściciela, lecz o taką jego dbałość o informacje o obiekcie, by możliwa była skuteczna jego identyfikacja. Przedstawiony wyżej przypadek Kobzdeja ukazuje, jak małą wagę można przywiązywać do ochrony. W systemie „wiecznego rombu prawa” dopuszczalne jest tym samym rozstrzygnięcie, kiedy obiekt trafi do D jako dającego lepsze gwarancje ochrony i poziom należytej staranności o ochronę obiektu, wynikającą np. z jego dbałości o sprawdzenie obiektu w bazie danych, czy też trafi ostatecznie do D, np. w ramach czasowego zajęcia, a następnie przejęcia. Powstaje pytanie: czy nabywcy są w stanie podjąć znaczące środki ostrożności w celu sprawdzenia, czy sprzeczne roszczenie może zaistnieć? Wydawać by się mogło, że krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem stanowi taki rodzaj wyznacznika. Ale jakże inaczej przedstawia się sytuacja, gdy przedmiot sporu dotyczy obiektu, który został wywieziony, a co do którego w ogóle na gruncie polskiego systemu prawnego nie można było starać się o jednorazowy wywóz stały, a więc zabytku ruchomego wpisanego do rejestru zabytków. Sprawdzenie, czy dany obiekt figuruje w takim rejestrze, jest praktycznie jeśli nie niemożliwe, to przynajmniej bardzo ograniczone, zważywszy na liczbę wpisanych obiektów i sam system dostępu do rejestrów⁷¹.

Sprawiedliwość naprawcza opierająca się na poszukiwaniu odpowiedzi o poniesione przez strony koszty powinna być rozważana wspólnie ze sprawiedliwością dystrybucyjną. Dystrybucja ograniczonych zasobów między konkurującymi skarżącymi jest utrudniona, szczególnie gdy jej przedmiotem są dobra kultury, zarówno pojedyncze, jak i stanowiące pewien zbiór – kolekcję. Spośród różnych możliwych dystrybucyjnych kryteriów, które mogą być wykorzystane w ramach tej koncepcji, jedno z najbardziej istotnych dla rozwiązywania konfliktów w rombie jest kryterium potrzeby. Podstawowa idea zawiera się w twierdzeniu, że ograniczone zasoby (dobra kultury) należy przyznać temu podmiotowi, który z uwagi na ich brak odczułby bardziej znacząco ich stratę (większe cierpienie). Tym samym mandat kryterium potrzeby dawałby pierwszeństwo tej konkurencyjnej stronie, która może ponieść większe straty nie tylko w aspekcie ekonomicznym, ale i moralnym, nawet jeżeli inna strona przeważa. Nie bez znaczenia jest tutaj ocena, czy dobro kultury bardziej należy do „mienia osobistego”, czy „mienia zamiennego”. To ważne przy ocenie kryterium potrzeby. Dla strony A czy C dobra kultury mogą być ściśle związane z osobowością, ponieważ byłyby obdarzone specjalnym afektem (który Mautner

⁷¹ O. Jakubowski, op. cit., s. 127.

identyfikuje jako kontynuację podmiotowości w świecie), mogłyby być także „mieniem zamiennym”, gdyż jego rola sprowadzona jest jedynie do charakteru instrumentalnego – inwestycyjnego i tym samym te dobra kultury byłyby traktowane na równi z innymi towarami o tej samej wartości rynkowej. Z pewnością dla strony D dobra kultury byłyby zasadniczo obiektem ściśle związanym z podmiotowością, ponieważ celem strony D jest ich zachowanie dla przyszłych pokoleń.

Wydaje się, że złożoność mogących występować w praktyce sytuacji powinna prowadzić do rozwiązywania konfliktów rombu metodą „przypadek po przypadku”, wtedy bowiem byłibyśmy w stanie ocenić straty, które mogą być poniesione przez strony w każdym konkretnym przypadku i odpowiednio „dystrybuować” dobra kultury. Jednakże trzeba brać pod uwagę konieczność ograniczenia kosztów rozstrzygnięcia takich konfliktów i tym samym, na podstawie dotychczasowych doświadczeń, wyprowadzać typowe kategorie konfliktu, których przedmiotem są dobra kultury. Pozwalałoby to także na identyfikowanie typowych strat itd., ocenę ich ponoszenia przez różne strony konfliktu i określenie znaczenia „suwaka” strony D wynikającego ze specyficznego podejścia D do przedmiotu – dobra kultury.

Funkcjonowanie przepisów prawnych i bogactwo rzeczywistości powoduje, że między nimi powstaje „szczelina”, którą wypełnia w praktyce orzecznictwo. Pomimo sytuacji, że co do zasady prawo w tym zakresie stosuje z reguły jedną zasadę pierwszeństwa (choć zgodnie z przepisami modyfikowalną), warto w doktrynie nie tylko przedstawiać typowe sytuacje faktyczne, które mogą powstawać w tym obszarze, ale i rozwiązywać te konflikty, ważąc nawet modelowo pozycje poszczególnych konkurencyjnych stron. Wprowadzenie do systemu czwartego podmiotu – D jest odpowiedzią na coraz powszechniej zauważalny proces wypierania i nieprzystosowania prawa własności w przypadku dóbr kultur, których podmiotem są osoby prywatne.

Zbudowanie modelu „wiecznego rombu prawa” nie stanowi jedynie teorii – sztuki dla sztuki. Ma ona zapoczątkować dyskusję, na ile poznanie zachowań przy kradzieży (paserstwie) ma wpływ na zmianę prawa i na ile zmiana prawa miałaby wpływ na praktykę takiego nielegalnego rynku sztuki. Czy wprowadzenie zasady wyłącznie pierwszeństwa albo całkowite pomijanie B i skupianie się na A, C i D miałyby wpływ na rynek? To z reguły A i C są uczestnikami legalnego rynku (choć o różnych odcieniach szarości, jak wskazano wyżej), B z reguły należy do rynku nielegalnego. Gdzie przynależy D? Z pewnością bardziej do rynku legalnego oraz jego potencjalności, wyrażanej udziałem w obrocie dziełami sztuki w ramach wyznaczonych regulacji prawnych, począwszy od dóbr kultury jako *res extra commercium*, a skończywszy na całkowicie dozwolonym obrocie takimi obiektami.

Zakończenie

Świat rynku sztuki nie jest i nie będzie wolny od patologii, wspieranych przez mity i tym samym fałszujących obraz rynku. Funkcjonowanie mitów czyni rynek sztuki ciekawym dla potencjalnego obserwatora, ale dla jego uczestników może okazać się zgubne w skutkach. Z racji jego umiędzynarodowienia, rozumianego nie tylko jako brak barier w handlu, ale w tym przypadku przenoszenie czy twórcze kopiowanie patologicznych mechanizmów między krajami, konieczne jest budowanie systemu przeciwdziałania im. Jest to szczególnie ważne na poziomie międzynarodowym, z położeniem większego nacisku na praktyczne ich ściganie (również wymianę informacji, bazy danych itp.) niż tylko redagowanie i przyjmowanie nowych aktów prawnych. Niemniej instrumenty, jakie daje Konwencja UNIDROIT po jej ratyfikacji przez Polskę, wprowadzają nasz kraj na trzeci stopień ochrony międzynarodowej, pozwalając na eliminację niektórych niekorzystnych dla właścicieli obiektów sytuacji.

Nowe zjawiska będą jednak wstępowały na rynek sztuki, będą wypierały i zmieniały wcześniej istniejące. Największym zagrożeniem jest brak diagnozy patologii na nim występujących, a w konsekwencji brak szybkiego leczenia, wyprzedzającego choć w części świat przestępczy.

Bibliografia

- Amineddoleh L., *Museums Have a Responsibility to Protect Cultural Heritage*, „Rivista di arte e diritto on line” 2013, nr 2.
- Amineddoleh L., *The Role of Museums in the Trade of Black Market Cultural Heritage Property*, „Art Antiquity and Law” 2013, Vol. 18, Issue 2.
- „Biuletyn Krajowego Zespołu do Walki z Przestępczością przeciwko Dziedzictwu Narodowemu” 2012, nr 1(9).
- Block L., *European Police Cooperation on Art Crime: A Comparative Overview*, „The Journal of Art Crime” 2011, Issue 5.
- Brodie N., *Export Deregulation and the Illicit Trade in Archeological Material*, w: J.R. Richman, M.P. Forsyth (red.), *Legal Perspectives on Cultural Resources*, AltaMira Press 2004.
- Bunt H. van de, Schoot C. van der, *Prevention of Organised Crime. A situational approach*, Boom Juridische Uitgevers, 2003.
- Calvani S., *Frequency and figures of organized crime in Art and Antiquities*, w: S. Manacorda (red.), *Organised crimes in Art and Antiquities*, Milano 2009.
- Dietzler J., *On ‘Organized Crime’ in the illicit antiquities trade: moving beyond the definitional debate*, „Trends in Organized Crime” 2013, Vol. 16, Issue 3.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.
- Farsetti S., *Auction houses and means of preventing and monitoring criminal activities*, w: S. Manacorda (red.), *Organised crimes in Art and Antiquities*, Milano 2009.

- Felson M., Eckert M., *Crime and Everyday Life*, wyd. 5, SAGE Publications, 2015.
- Gadecki B., *Karnoprawna ochrona autentyczności zabytków – aktualny stan prawny i propozycje de lege ferenda*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.
- Glosa A. Szpunara, „Państwo i Prawo” 1993, nr 2, s. 108.
- Hersher E., *International Control Efforts; Are There Any Good Solutions?*, w: P.M. Messenger (red.), *The Ethics of Collecting Cultural Property: Whose Culture? Whose Property?*, wyd. 2, New Mexico 2003.
- http://imgpublic.artprice.com/pdf/trends2010_en.pdf [dostęp: 14.04.2015].
- Jagielska-Burduk A., *Zabytek ruchomy*, Warszawa 2011.
- Jakubowski A., *Rola kodeksów etyki zawodowej oraz dobrych praktyk w regulacjach międzynarodowego obrotu ruchomymi zabytkami archeologicznymi*, w: W. Kowalski, K. Zalaśńska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011.
- Jakubowski O., *Zjawisko przemytu dóbr kultury*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. 36.
- Jie W., Ehrmann T., *The Art Market in 2014*, http://imgpublic.artprice.com/pdf/rama2014_en.pdf [dostęp: 20.04.2015].
- Kowalski W., *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2004.
- Kowalski W., *Prawna ochrona zabytków w świetle aktualnych problemów zachowania dziedzictwa kulturowego Polski*, w: W. Szafrąński, K. Zalaśńska (red.), *Prawna ochrona dziedzictwa kulturowego. Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2009.
- Kowalski W., *Problematyka prawa obrotu dobrami kultury*, w: W. Kowalski, K. Zalaśńska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011.
- Krupiński W., *Nielegalny wywóz zabytków w ocenie straży granicznej na podstawie działań w 2011 r.*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2013, nr 2(71).
- Mackenzie S., Green P., *Criminalising the Market in Illicit Antiquities: an Evaluation of the Dealing in Cultural Objects (Offences) Act 2003 in England and Wales*, w: S. Mackenzie, P. Green, *Criminology and Archaeology: Studies in Looted Antiquities*, Oxford 2009.
- Mackenzie S., *The Market as Criminal and Criminals in the Market: Reducing Opportunities for Organised Crime in the International Antiquities Market*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), *Crime in the Art and Antiquities World. Illegal Trafficking in Cultural Property*, New York 2011.
- Matynia T., *Krajobraz przed Arsenalem*, „Art&Business” 2005, nr 7-8.
- Mautner M., ‘The Eternal Triangles of the Law’: Toward a Theory of Priorities in Conflicts Involving Remote Parties’, „Michigan Law Review” 1991, Vol. 90(1).
- Messenger P.M. (red.), *The Ethics of Collecting Cultural Property: Whose Culture? Whose Property?*, wyd. 2, New Mexico 2003.
- Ogrodzki P., *Rola baz danych o zabytkach w zwalczaniu przestępczości przeciwko dziedzictwu narodowemu*, w: W. Szafrąński, K. Zalaśńska (red.), *Prawna ochrona dziedzictwa kulturowego. Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2009.
- Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 28 sierpnia 1984 r., ICR 261/84, OSN 1985, nr 5-6, poz. 71.
- Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1983 r., I CR 362/93, niepubl.
- Pływaczewski W., *Nielegalne transakcje na rynku dzieł sztuki. Etiologia i fenomenologia zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, w: W. Szafrąński, K. Zalaśńska (red.), *Prawna ochro-*

- na dziedzictwa kulturowego. *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2009.
- Pływaczewski W., *Pranie pieniędzy oraz inne nielegalne transakcje finansowe z perspektywy międzynarodowego rynku dzieł sztuki*, w: E.W. Pływaczewski (red.), *Proceder prania pieniędzy i jego implikacje*, Warszawa 2013.
- Prace nad nowelizacją ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, projekt – <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/747FA7FAF793D658C1257DE200390A5A/%24File/3112.pdf> [dostęp: 14.04.2015]
- Sanctis F.M. de, *Money Laundering Through Art. A Criminal Justice Perspective*, Springer International Publishing 2013.
- Schneider J., *Reducing the Illicit Trade in Endangered Wildlife: The Market Reduction Approach*, „Journal of Contemporary Criminal Justice” 2008, Vol. 24(3).
- Skowrońska-Bocian E., w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2002.
- Sprawozdanie podkomisji nadzwyczajnej o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz o zmianie ustawy o muzeach (druk nr 3112), [http://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/spr_3112/\\$file/spr_3112.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/spr_3112/$file/spr_3112.pdf) [dostęp: 14.04.2015].
- Stec P., *Nierzetelne praktyki aukcyjne i środki ich zwalczania w wybranych obcych systemach prawnych*, „Opolskie Studia Administracyjno-Prawne” 2011, t. 8.
- Sutton M., Schneider J., Hetherington S., *Tackling Theft with the Market Reduction Approach*, Crime Reduction Research Series Paper 8, London 2001.
- Szafrański W., *Handel dziełami sztuki w Polsce a gry rynkowe – zarys problematyki*, w: W. Kowalski, K. Zalasńska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011.
- Szafrański W., *Ochrona dziedzictwa kulturalnego a rynek sztuki. Zagrożenia, korzyści, perspektywy*, w: W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Prawna ochrona dziedzictwa kulturalnego i naturalnego* [w druku].
- Szafrański W., *Od „żyrandolowych aukcji” po asymetrię informacji na rynku aukcyjnym. Dlaczego art. 70⁵ Kodeksu cywilnego nie znajduje zastosowania na rodzimym rynku sztuki?* [w druku].
- Szafrański W., *Polish Price Paradox – o mechanizmach towarzyszących „polskim” dziełom sztuki na aukcjach zagranicznych. Korzyści i zagrożenia dla rodzimego rynku sztuki*, w: A. Jagielska-Burduk, W. Szafrański (red.), *Kultura w praktyce. Zagadnienia prawne*, t. 2: *Wokół problematyki prawnej zabytków i rynku sztuki*, Poznań 2013.
- Szafrański W., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z perspektywy fałszerza – wokół art. 109a i 109b*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.
- Szczekala A., *Fałszerstwa dzieł sztuki. Zagadnienia prawnokarne*, Warszawa 2012.
- Teyssier J., Saenko S.V., Marel D. van der, Milinkovitch M.C., *Photonic crystals cause active colour change in chameleons*, „Nature Communications” 2015, No. 6 (6386).
- Tijhuis E.A.J.G., *The Trafficking Problem: A Criminological Perspective*, w: S. Manacorda, D. Chappell (red.), *Crime in the Art and Antiquities World. Illegal Trafficking in Cultural Property*, New York 2011.
- Trzciniński M., *Specyfika przestępczości skierowanej przeciwko zabytkom archeologicznym*, w: W. Szafrański, K. Zalasńska (red.), *Prawna ochrona dziedzictwa kulturowego. Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2009.

Uchwała Sądu Najwyższego (7) z dnia 30 marca 1992 r., III CZP 18/92, OSNCP 1992, nr 9, poz. 144.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.

Ustawa z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny, Dz. U. z 1999 r. Nr 55, poz. 231.

Ustawa z dnia 30 maja 1990 r. o zmianie ustawy o ochronie dóbr kultury i o muzeach, Dz. U. Nr 56, poz. 322.

Ustawa z dnia 21 września 1996 r. o muzeach, Dz. U. Nr 5, poz. 24 ze zm.

Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.

Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych, Dz. U. poz. 397.

Vignerón S., *Protecting Cultural Objects: Enforcing the Illicit Export of Foreign Cultural Objects*, w: V. Vadi, H. Schneider (red.), *Art, Cultural Heritage and the Market. Ethical and Legal Issues*, Berlin – Heidelberg 2014.

Waltoś S., *Muzealnik jako ekspert na rynku dzieł sztuki*, w: *Problematyka autentyczności dzieł sztuki na polskim rynku. Teoria, praktyka, prawo*, Warszawa 2012.

www.fbi.gov/news/stories/2010/february/artcrime1_020210, 2 February 2010 [dostęp: 14.04.2015].

ANALIZY PRAWNE

Joanna Kozińska¹, Piotr Stec²

¹ jkozinska@uni.opole.pl
Uniwersytet Opolski
Wydział Prawa i Administracji
ul. Katowicka 87a
45-060 Opole

² pstec@uni.opole.pl
Uniwersytet Opolski
Wydział Prawa i Administracji
ul. Katowicka 87a
45-060 Opole

Odpowiedzialność za wady dzieła sztuki po nowelizacji Kodeksu cywilnego

Liability for the lack of conformity of a delivered artwork with a contract of sale in the amended Civil Code

Summary: The recent amendments to the Civil Code of the Republic of Poland regarding the liability of a seller for the lack of conformity of delivered goods with the contract of sale will have a significant impact on the art market. Until recently the Code provided for a distinction between the seller's liability in the case of a consumer (liability for lack of conformity of goods) and liability in other types of sales ("rękojmia" – warranty). As a consequence of the recent amendments to the Polish Civil Code both types of liability have now been amalgamated. Currently, the seller's liability is based on the concept of warranties and conditions, which makes a significant difference, particularly in the case of the sale of forged artworks or antiquities. Surprisingly, new amendments to the Civil Code and to the Act of 23 July, 2003 on the protection of monuments and the guardianship of monuments aimed at combating art theft have led to unexpected results, depriving many buyers of stolen works of their right to rescind the contract and to claim their money back.

Keywords: art law, conditions, warranties, liability

Streszczenie: Najnowsze zmiany w Kodeksie cywilnym dotyczące odpowiedzialności za wady rzeczy wywrą istotny wpływ na rynek sztuki. Według przepisów dotychczasowych odpowiedzialność sprzedawcy była zróżnicowana w zależności od tego, czy nabywcą był konsument (niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową), czy też inny podmiot (rękojmia). W wyniku nowelizacji Kodeksu cywilnego oba reżimy odpowiedzialności zostały połączone, co należy uznać za rozwiązanie trafne, ułatwiające rozstrzyganie spraw dotyczących falsyfikatów. Nowelizacja przepisów Kodeksu cywilnego i ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami wywarła jednak nieoczekiwany skutek, jeśli chodzi o odpowiedzialność za wady prawne. W wyniku wprowadzenia przepisów służących zwalczaniu przestępczości przeciwko zabytkom wielu nabywców zostanie pozbawionych możliwości skutecznego podnoszenia roszczeń z tego tytułu.

Słowa kluczowe: rynek sztuki, rękojmia, odpowiedzialność

Wprowadzenie

Żyjemy w epoce niepewności. Waluty, jeszcze parę lat temu wydawałoby się niepodlegające wahaniom, naprzemiennie zyskują i tracą na wartości. Podobnie niepewne są inwestycje w surowce czy kruszce. Nawet inwestowanie w nieruchomości przestało być pewnym sposobem lokaty kapitału. W tym niepewnym świecie coraz bardziej zyskuje na popularności inwestowanie w dobra kolekcjonerskie: alkohole (wina i whisky), zegarki, stare samochody czy dzieła sztuki. Mają one dość szczególny charakter, bo inwestora motywuje tyleż pasja kolekcjonerska, co chęć zysku. Jednocześnie inwestycje alternatywne są obarczone znacznym stopniem ryzyka, gdyż rynki alternatywne bardziej niż inne podlegają modom, inwestor może więc z równym prawdopodobieństwem zarobić miliony lub zostać z kolekcją, którą w najlepszym razie będzie mógł spełnić noworoczny toast¹. Inwestycje takie przyciągają też konsumentów, wierzących, że ceny dóbr luksusowych, w tym dzieł sztuki, stale rosną².

¹ Zob. np. E. Liu, *Alternative Investments: China's Rich Looking to Art, Wine and Jewelry*, China Briefing 29.07.2014, www.china-briefing.com/news/2014/07/29/alternative-investments-chinas-rich-looking-to-art-wine-and-jewelry.html [dostęp: 27.12.2014]; C. O'Donnel, *Could the wine in your cellar be your family's best investment?*, www.forbes.com/sites/carlodonnell/2014/08/01/could-the-wine-in-your-cellar-be-your-familys-best-investment/ [dostęp: 27.12.2014].

² Por. A. Kaliński, *Czy warto inwestować w sztukę?*, Onet.biznes, 31.08.2014, www.biznes.onet.pl/wiadomosci/finanse/czy-warto-inwestowac-w-sztuke/xsbhh [dostęp: 27.12.2014]; G. Goleń, *Inwestowanie w sztukę. Prawdy i mity*, „MOCAK Forum” 2013, nr 1(6), www.mocak.pl/inwestowanie-w-sztuke-prawdy-i-mity-grzegorz-golen [dostęp: 27.12.2014].

Należy też pamiętać, że rynek sztuki jest szczególnie podatny na fałszerstwa i manipulacje, a także, o czym inwestorzy nie zawsze pamiętają, jest przedmiotem zainteresowania zorganizowanych grup przestępczych. Z tego też względu szczególnego znaczenia nabiera problem ochrony inwestora przed nadużyciami na rynku sztuki, niezależnie od tego, czy jest on profesjonalistą, czy konsumentem. Problematyka ta została zauważona w literaturze polskiej³, choć nie doczekaliśmy się jeszcze całościowej monografii dotyczącej ochrony inwestora na rynku sztuki. Luki tej nie wypełni także niniejszy tekst, nie taki zresztą jest zamiar autorów. Interesować nas będzie bowiem wyłącznie odpowiedzialność sprzedawcy za wady dzieła sztuki. Problem ten również nie jest nowy, a współautor niniejszego tekstu kilkanaście lat temu napisał jeden z pierwszych w literaturze polskiej artykułów poświęconych tej problematyce⁴. Od tego czasu stan prawny uległ jednak daleko idącym zmianom, spowodowanym m.in. aktywnością legislacyjną ustawodawcy europejskiego, zmienił się także rynek sztuki i uczestniczące w nim podmioty. Uzasadnia to podjęcie ponownej próby analizy tytułowej problematyki i oceny, czy najnowsze zmiany w przepisach o odpowiedzialności za wady rzeczy wpływają także na sytuację prawną nabywcy wadliwego dzieła sztuki.

Ewolucja przepisów o wadach fizycznych w polskim prawie cywilnym

Ustawą z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta⁵ wprowadzono istotne zmiany w konstrukcji odpowiedzialności sprzedawcy względem kupującego, formułując jednolity model rękojmi za wady w Kodeksie cywilnym (dalej: k.c.)⁶. Wcześniejsze rozwiązania były oparte na dwóch alternatywnych modelach⁷: rękojmi za wady według Kodeksu cywilnego oraz odpowiedzialności sprzedawcy (działającego

³ Zob. np. P. Stec, *Nierzetelne praktyki aukcyjne i środki ich zwalczania w wybranych obcych systemach prawnych*, „Opolskie Studia Administracyjno-Prawne” 2011, t. VIII; W. Szafrąński, *Mechanizm tzw. budowania cen na polskim rynku sztuki*, „Prawo Europejskie w Praktyce” 2010, nr 7-8; W. Pływaczewski, *Pranie pieniędzy na rynku sztuki – skala zjawiska oraz możliwości jego przeciwdziałania*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2012, t. LXXXVIII.

⁴ P. Stec, *Odpowiedzialność domu aukcyjnego za wady fizyczne dzieła sztuki*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1997, nr 11, s. 9 i n. Problematyce odpowiedzialności kontraktowej przy sprzedaży dzieła sztuki poświęcony jest artykuł M. Dreli, *Cywilnoprawne konsekwencje niewykonania lub wadliwego wykonania umowy sprzedaży dzieła sztuki przez sprzedawcę*, w: W. Kowalski, K. Zalańska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011, s. 43 i n.

⁵ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, Dz. U. poz. 827 (dalej: u.p.k.). Ustawa weszła w życie 25 grudnia 2014 r.

⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 121.

⁷ W literaturze wskazywano, że ustalenie w konkretnej sytuacji, który z modeli powinien mieć zastosowanie, budziło czasem wiele niejasności. Por. M. Szarowski, *Zakres stosowania przepisów o niezgodności towaru z umową oraz rękojmi za wady rzeczy na tle projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Przegląd Legislacyjny” 2014, nr 2, s. 69-87.

w zakresie działalności przedsiębiorstwa) względem kupującego – konsumenta⁸, czyli osoby fizycznej, która nabywała rzecz ruchomą w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą lub zawodową⁹. Znalazło to także swoje odzwierciedlenie w sytuacji prawnej nabywcy dzieła sztuki. Zostanie to przedstawione poniżej z uwzględnieniem najistotniejszych problemów na tle obrotu dziełami sztuki.

Wady fizyczne dzieła sztuki jako przedmiotu sprzedaży

Przede wszystkim specyfika dzieła sztuki musiała mieć wpływ na rozumienie podstawowej przesłanki, która jest interesująca na tle tego artykułu, czyli nienależytego (wadliwego) przedmiotu świadczenia sprzedawcy. Według poprzednio obowiązującego brzmienia¹⁰ art. 556 § 1 k.c., rzecz sprzedana była wadliwa, gdy: 1) miała wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, 2) jeżeli rzecz nie miała właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo 3) jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niezpełnym. Inaczej jednak przedstawiała się ta kwestia na tle przepisów ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej. Ustawodawca nie posługiwał się bowiem sformułowaniem „wada” bądź „wadliwość” rzeczy. Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.s.w.s.k., sprzedawca odpowiadał wobec kupującego, jeżeli towar konsumpcyjny w chwili jego wydania był niezgodny z umową. Posługiwanie się w ustawie pojęciem „towar konsumpcyjny” mogło budzić kontrowersje. Powstało pytanie, czy dzieło sztuki w ogóle mogło być traktowane jako towar, a dodatkowo o charakterze konsumpcyjnym. W literaturze zwracano uwagę, że słowo „konsumpcyjny” miało podkreślić, iż rzecz ruchoma jest do konsumpcji, a więc nabywana w celach niezwiązanym z działalnością gospodarczą, i nie jest przeznaczona do dalszego obrotu¹¹. Analiza regulacji ustawowych prowadziła poza tym do wniosku, że przedmiot sprzedaży – rzecz ruchoma – jest tak samo rozumiany na tle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej i Kodeksu cywilnego. Stąd pojawiały się postulaty rezygnacji z posługiwania się

⁸ Sama ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz. U. Nr 141, poz. 1176 (dalej: u.s.w.s.k.) nie zawierała odrębnej definicji konsumenta ani nie posługiwała się tym określeniem. Jednak w świetle art. 1 ust. 1 u.s.w.s.k. oraz definicji z art. 221 k.c. kupującego w ramach sprzedaży konsumenckiej należało uważać za konsumenta. Obecnie natomiast w Kodeksie cywilnym wyraźnie zaznaczono, że konsumentem jest osoba fizyczna, która dokonuje czynności prawnej „z przedsiębiorcą” niezwiązaną bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

⁹ Przed dniem 1 stycznia 2003 r. w polskim prawie obowiązywał jednolity model odpowiedzialności sprzedawcy za wady dzieła sztuki. Przepis § 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 maja 1995 r. w sprawie szczegółowych warunków zawierania i wykonywania umów sprzedaży rzeczy ruchomych z udziałem konsumentów (Dz. U. Nr 64, poz. 328) wyłączał zastosowanie tych rozwiązań do dzieł sztuki i przedmiotów mających wartość muzealną oraz przedmiotów kolekcjonerskich.

¹⁰ Przed wejściem w życie ustawy o prawach konsumenta, tj. przed 25 grudnia 2014 r.

¹¹ J.W. Katner, *O rękojmi i gwarancji według kodeksu cywilnego i ustawy o sprzedaży konsumenckiej – słów kilka*, w: A. Nowicka (red.), *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Soltyskiemu*, Poznań 2005, s. 147.

pojęciem „towar konsumpcyjny” i zastąpienia go określeniem „rzecz ruchoma”¹². Wskazano, że punktem odniesienia w przepisach dotyczących obrotu konsumencieckiego jest konsument i jego status prawny, a nie towar konsumpcyjny. Towar staje się konsumpcyjny przez sam fakt, że konsument nabywa go w celu niezwiązanym bezpośrednio z działalnością zawodową lub gospodarczą¹³. Biorąc pod uwagę te argumenty, należało uznawać, że dzieło sztuki też mogło być według przepisów o sprzedaży konsumenckiej „towarem konsumpcyjnym”, gdy nabywała je osoba fizyczna od przedsiębiorcy w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą lub zawodową. Należy przy tym zaznaczyć, że choć istnieją pewne trudności z definiowaniem samego dzieła sztuki (co zostanie przedstawione dalej), to wypada uznać, że mamy tu do czynienia z obiektem materialnym – rzeczą ruchomą.

Samo pojęcie niezgodności z umową nie zostało w sposób wyczerpujący określone w ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej, co z oczywistych względów stało się przyczyną analiz w nauce prawa cywilnego¹⁴. W ustawie sformułowano jednak domniemania, które miały ułatwić stwierdzenie, kiedy towar konsumpcyjny (rzecz ruchoma) trzeba uznać za zgodny z umową. W przypadku indywidualnego uzgadniania właściwości towaru konsumpcyjnego domniemywało się, że jest on zgodny z umową, jeżeli odpowiada podanemu przez sprzedawcę opisowi lub ma cechy okazanej kupującemu próbki albo wzoru, a także gdy nadaje się do celu określonego przez kupującego przy zawarciu umowy, chyba że sprzedawca zgłosił zastrzeżenia co do takiego przeznaczenia towaru. W innych przypadkach domniemywało się, że towar konsumpcyjny jest zgodny z umową, jeżeli nadaje się do celu, do jakiego tego rodzaju towar jest zwykle używany, oraz gdy jego właściwości odpowiadają właściwościom cechującym towar tego rodzaju. Takie samo domniemanie należało przyjmować, gdy towar odpowiadał oczekiwaniom dotyczącym towaru tego rodzaju, opartym na składanych publicznie zapewnieniach sprzedawcy, producenta lub jego przedstawiciela; w szczególności uwzględniano się zapewnienia wyrażone w oznakowaniu towaru lub reklamie, odnoszące się do właściwości towaru. W nauce prawa zwracano uwagę, że takie sformułowanie niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową miało szerszy wymiar niż pojęcie wady fizycznej

¹² Por. ibidem, s. 148 oraz R. Stefanicki, *Zgodność towaru z umową w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej*, w: M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), *Europeizacja prawa prywatnego*, t. 2, Warszawa 2008, s. 468. Odmienne jednak M. Pecyna, która twierdziła, że „towar” jest pojęciem o znaczeniu technicznym i jego użycie jest wygodne dla legislatora, gdyż pod jednym pojęciem kryją się różne przedmioty, których własność może być przeniesiona na skutek zawarcia umowy sprzedaży. Autorka proponowała posłużenie się tym słowem także w przepisach Kodeksu cywilnego o sprzedaży (M. Pecyna, *Sprzedaż konsumencka de lege ferenda*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2012, nr 2, s. 156-160 oraz s. 162).

¹³ Tak T. Mróz, *O normatywnym pojęciu „towar konsumpcyjny” – uwagi krytyczne*, w: M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka (red.), *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, Warszawa 2013, s. 420.

¹⁴ Por. R. Stefanicki, *Zgodność towaru z umową...*, s. 459 i n., J. Pisuliński, w: *System prawa prywatnego*, t. 7: J. Rajska (red.), *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, wyd. 3, Warszawa 2011, s. 190 i n.

w przepisach Kodeksu cywilnego¹⁵. Powodowało to różnice w sytuacji prawnej nabywcy dzieła sztuki w zależności od tego, czy był on konsumentem, czy profesjonalistą, czy tylko dokonywał czynności w ramach obrotu powszechnego. W przypadku dzieł sztuki szczególnego znaczenia nabierają takie rodzaje wadliwości dzieła¹⁶ jak: brak autentyczności (falsyfikat, kopia) bądź ujawnienie wątpliwości co do jego pochodzenia lub autorstwa¹⁷, a także nieprawidłowe oznaczenie jego wieku¹⁸. Na tym tle w nauce pojawił się problem kwalifikacji takich sytuacji jako:

- wada fizyczna,
- niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową,
- spełnienie świadczenia innego niż umówione (*aliud pro alio*).

W doktrynie sytuacji, gdy rzecz nie spełnia żadnych kryteriów, które pozwalałyby ją traktować jako przedmiot danej umowy sprzedaży, kwalifikowane są jako niewykonanie zobowiązania. Dlatego sprzedawca odpowiada wówczas tylko na podstawie ogólnych zasad (art. 471 i 491 k.c.), a nie na podstawie przepisów o rękojmi za wady. Inaczej jednak rzecz przedstawiała się w przypadku pojęcia „niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową”. Uznawano bowiem, że w ramach szerokiego rozumienia „niezgodności z umową” należy uwzględnić także dostarczenie konsumentowi innej rzeczy zamiast umówionej¹⁹. Oznaczało to w rezultacie, że odmiennie wyglądała sytuacja kupującego w przypadku sprzedaży konsumenciej niż w pozostałych umowach sprzedaży dzieła sztuki²⁰. Takie zróżnicowanie nie

¹⁵ Por. E. Habryn-Motawska, *Niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży konsumenckiej*, Warszawa 2010, s. 233-238.

¹⁶ Oprócz tego mogą oczywiście występować wady prawne dzieła sztuki, np. brak tytułu własności przysługującego zbywcy. Do kwestii tych powrócimy jeszcze w dalszej części tego artykułu.

¹⁷ W świetle nowych ekspertyz nie jest już pewne, że dzieło zostało stworzone przez danego autora albo że wywodziło się z kręgu określonej szkoły, choć wcześniej było to uważane za niewątpliwe.

¹⁸ Mogą tu występować trzy warianty: 1) dzieło jest starsze, niż sądzono (podwyższa to jego wartość historyczną), 2) dzieło jest młodsze, niż sądzono, ale nie ma to znaczącego wpływu na jego wartość historyczną, 3) dzieło jest młodsze, niż sądzono, ma to znaczący wpływ na jego wartość historyczną. Właściwie tylko w tym ostatnim przypadku należałoby brać pod uwagę odpowiedzialność sprzedawcy.

¹⁹ J. Pisuliński, op. cit., s. 198; E. Habryn-Motawska, op. cit., s. 101-106. Inne uzasadnienie prezentował w tej materii T. Pajor. Autor stwierdził, że roszczenia kupującego w ramach sprzedaży konsumenckiej mają inną naturę niż uprawnienia z rękojmi. Roszczenia z tytułu niezgodności towaru z umową stanowią bezpośrednią kontynuację pierwotnego roszczenia o wykonanie umowy, z tym że jego treść ulega odpowiedniej zmianie, stosownie do sytuacji, jaka powstaje po nieudanej próbie wykonania zobowiązania przez sprzedawcę (T. Pajor, *Roszczenie o spełnienie świadczenia w naturze*, w: E. Gniewek, K. Górka, P. Machnikowski (red.), *Zaciąganie i wykonanie zobowiązań. Materiały III Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów* (Wrocław, 25-27.9.2008 r.), Warszawa 2010, s. 266). M. Pecyna uważała natomiast, że jeżeli towar nie mógłby być uznany za zgodny z umową (towar inny niż umówiony), a kupujący o tym nie wiedział w chwili wydania, to należy przyznać mu uprawnienie do żądania wykonania zobowiązania (M. Pecyna, *Komentarz do ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego*, LEX 2003, kom. do art. 4 ust. 1 teza 7).

²⁰ Odmienne stanowisko w tej kwestii prezentowała M. Dreła, która uważała, że umowa sprzedaży falsyfikatu (także gdy kupującym jest konsument) nie jest w ogóle wykonana, ponieważ sprzedawca nie przeniósł na kupującego własności rzeczy będącej nośnikiem oryginału dzieła (M. Dreła, op. cit., s. 54-55).

miało jednak żadnego praktycznego uzasadnienia, choć trzeba przyznać, że było ono wynikiem stanowisk prezentowanych w doktrynie, a nie wyraźnych rozwiązań legislacyjnych.

W przypadku niekompletności dzieła sztuki (np. rzeźba bez niektórych elementów czy obraz bez ramy) przepisy o rękojmi wyraźnie wskazywały, że jest to wada fizyczna (rzecz została wydana w stanie niekompletnym). Natomiast przepisy o sprzedaży konsumenckiej nie odnosiły się wyraźnie do tej kwestii. Szerokie rozumienie „niezgodności z umową” pozwalało jednak również taką sytuację traktować jako przesłankę odpowiedzialności sprzedawcy według ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej.

Po zmianach dokonanych ustawą z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta wprowadzono w Kodeksie cywilnym jednolitą koncepcję wady fizycznej. Zgodnie z nowym art. 556¹ § 1 k.c., **wada fizyczna polega na niezgodności rzeczy sprzedanej z umową**. W szczególności rzecz sprzedana jest niezgodna z umową, jeżeli:

- 1) nie ma właściwości, które rzecz tego rodzaju powinna mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia;
- 2) nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, w tym przedstawiając próbkę lub wzór;
- 3) nie nadaje się do celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę przy zawarciu umowy, a sprzedawca nie zgłosił zastrzeżenia co do takiego jej przeznaczenia;
- 4) została kupującemu wydana w stanie niezpełnym.

Niewątpliwą zaletą nowego rozwiązania jest uporządkowanie dotychczasowych wątpliwości, które dotyczyły rozumienia wady fizycznej i niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową. Jednocześnie ustawodawca przyjął szerokie rozumienie wady fizycznej. W świetle przepisu art. 556¹ § 1 k.c. każda niezgodność rzeczy sprzedanej z umową jest wadą fizyczną, chyba że mamy do czynienia z wadą prawną (art. 556³ k.c.). Natomiast wskazane w przepisie art. 556¹ § 1 k.c. cztery przypadki niezgodności z umową mają jedynie charakter przykładowy. Kwalifikacja jednakże konkretnego przypadku jako wady polegającej na tym, że dzieło sztuki nie ma właściwości, które powinno mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia (np. stan zabytkowych skrzypiec nie pozwala na ich użycie jako instrumentu muzycznego)²¹, bądź jako wady w postaci braku właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego

²¹ W literaturze zwrócono uwagę, że w typowej sytuacji nie można wymagać, aby sprzedawca ponosił koszty badań specjalistycznych w celu uniknięcia ryzyka odpowiedzialności z tytułu rękojmi. Nawet jeśli kupujący oznaczył w umowie, że nabywa rzecz w oznaczonym celu, to przydatność rzeczy do tego celu jest elementem jego ryzyka. To kupujący powinien dokonać stosownych badań specjalistycznych przed zawarciem umowy (tak M. Podrecka, *Wada fizyczna, wada prawna czy brak wady? Problem subsumcji niektórych stanów faktycznych*, w: M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka (red.), op. cit., s. 392).

(np. autorstwo, pochodzenie, wiek dzieła), bądź jako *aliud pro alio*, wymaga nadal analizy na tle okoliczności danego stanu faktycznego²².

Odrębną kwestią jest brak spełniania przez dzieło sztuki spodziewanych przez kupującego walorów estetycznych. Dzieło sztuki ze względu na swoją specyficzną funkcję zwykle musi spełniać pewne oczekiwania estetyczne. Problem polega jednak na tym, że nawet samo pojęcie „dzieło sztuki” jawi się jako raczej do końca nieuchwytnie²³. Wskazuje na to chociażby przytaczana w literaturze prawniczej definicja Władysława Tatarkiewicza, który uznał, że jest ono odtworzeniem rzeczy bądź konstrukcją form, bądź wyrażeniem przeżyć, jednakże tylko takim odtworzeniem, taką konstrukcją, takim wyrazem, jakie są zdolne zachwycać bądź wzruszać, bądź wstrząsać²⁴. Na tle dawnych przepisów Kodeksu cywilnego został wyrażony pogląd, że z pojęcia wady fizycznej nie jest wyeliminowana cecha estetyczności²⁵. Zatem także na tle przepisów o niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową można było przyjmować, że dzieło sztuki powinno mieć walory estetyczne, w szczególności takie, które zostały opisane przez sprzedawcę. Na gruncie obecnie obowiązującego art. 556¹ § 1 k.c. można byłoby uznać, że walory estetyczne (artystyczne) to właściwości, które dzieło sztuki powinno mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia. Słuszny był wyrażony też w tej materii pogląd, że można byłoby odwołać się w tej kwestii do kryterium wartości rzeczy²⁶. Kamil Zeidler stwierdził, że wartość artystyczna rzeczy będzie także implikować jej wartość rynkową. Uznanie przedmiotu za dzieło sztuki rodzi tym samym jego wysoką wartość rynkową²⁷. Z drugiej jednak strony to, co wyjątkowe i nowatorskie, nie zawsze jest od razu doceniane, a rzeczy niegdyś cenne czasem stają się jedynie małowartościowymi pamiątkami po kimś, kto uznawany był za artystę. Ostatecznie więc problem wady fizycznej w postaci braku walorów estetycznych (artystycznych) przez dzieło sztuki jako przedmiot sprzedaży pozostaje tak trudnym tematem do obiektywnej oceny, jak trudno jest w istocie ustalić, co naprawdę jest dziełem sztuki.

²² Na ten temat szerzej P. Stec, *Odpowiedzialność...*, s. 11-12, a także P. Stec, w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz*, Warszawa 2014, s. 400-401.

²³ K. Zeidler zauważył, że dzieło sztuki nie jest kategorią prawną. W szczególności nie można utożsamiać go z utworem, gdyż nie każdy utwór jest dziełem sztuki. Ponadto dzieło sztuki w zasadzie, choć nie zawsze, powinno posiadać jakąś materialność, substancję, trwałość (K. Zeidler, *Czy prawo rozumie sztukę?*, w: T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010, s. 181-183).

²⁴ Tę definicję przytaczają zgodnie A. Szczekała, *Prawne aspekty obrotu dziełami sztuki za pośrednictwem internetowych platform aukcyjnych*, „Przegląd Sądowy” 2009, nr 3, s. 48 oraz K. Zeidler, *Czy prawo rozumie sztukę...*, s. 184 za: W. Tatarkiewicz, *Dzieje sześciu pojęć*, Warszawa 2005.

²⁵ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 395.

²⁶ E. Habryn-Motawska, op. cit., s. 123-124.

²⁷ K. Zeidler, *Czy prawo rozumie sztukę...*, s. 184.

Zapewnienia sprzedawcy

W przypadku podmiotów zawodowo zajmujących się handlem dziełami sztuki (szczególnie domów aukcyjnych) specjalne znaczenie, gdy chodzi o kwalifikowanie wadliwości dzieł sztuki, mają **publiczne zapewnienia**. Zwykle zamieszczane są one w katalogach aukcyjnych, zawierających opisy dzieł sztuki. Przedstawiają one stan zachowania obiektu, ewentualne uszkodzenia i wady. Często informują o pochodzeniu dzieła sztuki i dodatkowych certyfikatach oraz prezentują ekspertyzy i ewentualne wątpliwości. Obowiązujące do dnia wejścia w życie ustawy o prawach konsumenta przepisy Kodeksu cywilnego nie przewidywały szczególnej regulacji „publicznych” zapewnień o jakości rzeczy. Niemniej jednak za wadę fizyczną uznawana była sytuacja, gdy rzecz nie miała właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego. W doktrynie były wyrażane poglądy, że zapewnienia mogą być wyraźne, ale mogą też wynikać z okoliczności i niekoniecznie muszą pochodzić od samego sprzedawcy²⁸. Nawet informacje, oznaczenia i objaśnienia zawarte w ulotce reklamowej również mogły być potraktowane jako zapewnienia sprzedawcy²⁹. Stanowisko takie nie było jednak dominujące w doktrynie. Broniony był pogląd, że tylko wyjątkowo materiały reklamowe mogą być uważane za zapewnienie o jakości rzeczy, natomiast zwykle są jedynie ogólną informacją o towarze i jego atrakcyjności³⁰.

Na tle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej towar nie był uważany za zgodny z umową, jeżeli nie odpowiadał oczekiwaniom dotyczącym towaru tego rodzaju, opartym na składanych publicznie zapewnieniach sprzedawcy, producenta³¹ lub jego przedstawiciela. Uwzględniano w szczególności zapewnienia wyrażone w oznakowaniu towaru lub reklamie, odnoszące się do właściwości towaru. Sprzedawca nie był związany zapewnieniem, jeżeli wykazał, że zapewnienia tego nie znał ani, oceniając rozsądnie, znać nie mógł albo że nie mogło ono mieć wpływu na decyzję kupującego o zawarciu umowy, albo też że jego treść sprostowano przed zawarciem umowy. W przypadku dzieł sztuki raczej trudno znaleźć przykłady posługiwania się „klasyczną” reklamą (zwłaszcza porównawczą) jak w przypadku rzeczy użytkowych³². Katalogi aukcyjne były w doktrynie traktowane zasadniczo jako prawnie doniosłe zapewnienia sprzedawcy o właści-

²⁸ Cz. Żuławska, w: *Komentarz do kodeksu cywilnego*, ks. 3: G. Bieniek (red.), *Zobowiązania*, t. 2, wyd. 3 zm., Warszawa 2001, s. 40.

²⁹ E. Łętowska, op. cit., s. 396.

³⁰ Por. W.J. Katner, w: *System prawa prywatnego*, t. 7, s. 130-131.

³¹ Na równi z zapewnieniem producenta traktowane były zapewnienia osoby, która wprowadza towar konsumpcyjny do obrotu krajowego w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa, oraz osoby, która podaje się za producenta przez umieszczenie na towarze swojej nazwy, znaku towarowego lub innego oznaczenia odróżniającego.

³² Na temat zapewnień zawartych w reklamie por. R. Stefanicki, *Zapewnienia reklamowe jako kryterium oceny zgodności towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 1, s. 171 i n.

wościach rzeczy, a nawet element składowy umowy sprzedaży³³. Pojawiały się nie mniej jednak także inne materiały: opisy pozakatalogowe, ekspertyzy, informacje zamieszczane w prasie branżowej bądź w innych przekazach medialnych. W przypadku konsumentów sprzedawca dzieła sztuki musiał więc wykazać się większą starannością w formułowaniu jakichkolwiek oświadczeń publicznych. Potencjalnie mogły być one bowiem potraktowane jako zapewnienie co do właściwości dzieła sztuki i w konsekwencji spowodować odpowiedzialność za niezgodność „towaru” z umową.

Obecnie podobne rozwiązania jak w ustawie o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej przeniesiono do Kodeksu cywilnego, ale nadal odnoszą się one tylko do kupujących będących konsumentami. Można zatem uznać, że sytuacja prawna dotycząca składanych przez podmioty zawodowo zajmujące się handlem dziełami sztuki zapewnień publicznych, wynikających z katalogów i innych materiałów opisujących dzieła sztuki, nie uległa istotnej zmianie. Nadal więc sprzedawca musi zachować większą ostrożność w razie zawierania umowy z konsumentem i zbadać, jakie zapewnienia w różnych przekazach zostały złożone, i jeżeli będzie to konieczne, sprostować ich treść przed zawarciem umowy.

Zakres odpowiedzialności sprzedawcy

Wśród rozwiązań prawnych dotyczących odpowiedzialności sprzedawcy za wadliwość przedmiotu świadczenia ważne miejsce zajmują przepisy wyznaczające **zakres tej odpowiedzialności**. Przepis art. 559 k.c. stanowił (przed zmianą obowiązującą od 25 grudnia 2014 r.), że sprzedawca nie jest odpowiedzialny z tytułu rękojmi za wady fizyczne, które powstały po przejściu niebezpieczeństwa na kupującego, chyba że wady wynikły z przyczyny tkwiącej już poprzednio w rzeczy sprzedanej. Natomiast zgodnie z art. 4 ust. 1 u.s.w.s.k., sprzedawca ponosił odpowiedzialność tylko, gdy w chwili wydania towar był niezgodny z umową. Przy czym w przypadku stwierdzenia niezgodności przez kupującego przed upływem 6 miesięcy od wydania towaru domniemywało się, że istniała ona w chwili wydania, co było z oczywistych względów bardzo korzystne dla kupującego. Przepis art. 7 u.s.w.s.k. przewidywał, że sprzedawca nie odpowiadał za niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową, gdy kupujący w chwili zawarcia umowy o tej niezgodności wiedział lub, oceniając rozsądnie, powinien był wiedzieć.

Należy podkreślić, że sprzedawca w świetle obowiązującej nadal regulacji Kodeksu cywilnego był i jest zwolniony z odpowiedzialności z tytułu rękojmi, gdy kupujący wiedział o wadzie w chwili zawarcia umowy (art. 557 k.c.). Oznacza to zatem konieczność dochowania szczególnej staranności przy formułowaniu publikowanych przez sprzedawców opisów dzieł sztuki wystawianych na sprze-

³³ Por. P. Stec, *Odpowiedzialność...*, s. 14; K. Zeidler, *Sprzedaż aukcyjna w obrocie dziełami sztuki i zabytkami*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2003, nr 8, s. 30.

daż. Sprzedawca, aby zwolnić się z odpowiedzialności, powinien poinformować o wszelkich wadach, niezgodnościach z umową (w szczególności ze złożonymi zapewnieniami) oraz o ewentualnych wątpliwościach co do istnienia pewnych właściwości dzieła sztuki w sytuacji, gdy sam nie ma pewności co do stanu faktycznego.

Zgodnie z nowym rozwiązaniem przyjętym w art. 559 k.c., sprzedawca jest odpowiedzialny z tytułu rękojmi za wady fizyczne, które istniały w chwili przejścia niebezpieczeństwa na kupującego³⁴ lub wynikły z przyczyny tkwiącej w rzeczy sprzedanej w tej samej chwili. Ponadto nowy przepis art. 556² k.c. wskazuje dłuższy niż dotychczas okres obowiązywania domniemania co do chwili istnienia wady lub jej przyczyny. Przewiduje on, że jeżeli kupującym jest konsument, a wada fizyczna została stwierdzona przed upływem roku od dnia wydania rzeczy sprzedanej, domniemywa się, że wada lub jej przyczyna istniała w chwili przejścia niebezpieczeństwa na kupującego.

Realizacja uprawnień przez kupującego

Istotne różnice występowały w zakresie możliwości realizacji uprawnień przez nabywcę rzeczy. W przypadku rękojmi zasadniczo wybór uprawnień pozostawiono kupującemu. Natomiast w sytuacji niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową obowiązywała koncepcja sekwencyjności uprawnień. W pierwszej kolejności kupujący mógł żądać doprowadzenia rzeczy do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną naprawę albo wymianę na nową, chyba że naprawa albo wymiana były niemożliwe lub wymagały nadmiernych kosztów. Dopiero gdy kupujący nie mógł żądać naprawy ani wymiany albo jeżeli sprzedawca nie zdołał uczynić zadość takiemu żądaniu w odpowiednim czasie lub gdy naprawa albo wymiana narażałyby kupującego na znaczne niedogodności, kupujący mógł realizować uprawnienia z drugiej sekwencji, czyli: żądać stosownego obniżenia ceny albo odstąpić od umowy. Nie mógł jednak odstąpić od umowy, gdy niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową była nieistotna. Takie rozwiązania były czasem oceniane w doktrynie jako mniej korzystne dla kupującego – konsumenta³⁵, choć były też głosy odmienne³⁶.

³⁴ Chodzi tu o chwilę wydania rzeczy sprzedanej bądź inną chwilę oznaczoną w umowie przez strony. Nowy przepis art. 548 § 3 k.c. stanowi, że jeżeli rzecz sprzedana ma zostać przesłana przez sprzedawcę kupującemu będącemu konsumentem, niebezpieczeństwo przypadkowej utraty lub uszkodzenia rzeczy przechodzi na kupującego z chwilą jej wydania kupującemu. Za wydanie rzeczy uważa się jej powierzenie przez sprzedawcę przewoźnikowi, jeżeli sprzedawca nie miał wpływu na wybór przewoźnika przez kupującego. Postanowienia mniej korzystne dla kupującego są nieważne.

³⁵ Por. K. Poroś, *Sekwencyjność wykonywania uprawnień w razie stwierdzenia niezgodności towaru z umową sprzedaży konsumenckiej*, w: M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), *Europeizacja prawa prywatnego*, t. 2, Warszawa 2008, s. 209.

³⁶ Por. M. Koszowski, *Odpowiedzialność sprzedawcy za jakość towaru konsumpcyjnego według założeń i projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2014, z. 1, s. 168-170.

Z perspektywy nabywcy dzieła sztuki te różnice w rozwiązaniach prawnych nie miały jednak istotnego znaczenia, gdyż w przypadku dzieł sztuki zwykle mamy do czynienia z rzeczami oznaczonymi co do tożsamości, co wyklucza ich wymianę na nowe, gdyż nie są rzeczami zamiennymi. Ponadto także naprawa rzadko może być zastosowana³⁷, gdyż prowadziłaby zwykle do ingerencji w specyficzne cechy dzieła sztuki³⁸. Inną rzeczą jest w tym kontekście konieczność dokonania renowacji dzieła, zwłaszcza gdy sprzedawca zapewnił kupującego, że dzieło zostało jej poddane, a w rzeczywistości tak nie było. Generalnie jednak zarówno w przypadku rękojmi, jak i w przypadku niezgodności z umową kupujący dzieło sztuki najczęściej mógł skorzystać z uprawnienia do odstąpienia od umowy bądź z roszczenia o obniżenie ceny. Przy czym w przypadku sprzedaży konsumenckiej nie mógł on odstąpić od umowy, gdy wada była nieistotna³⁹. Była to ważna różnica w porównaniu z realizacją uprawnień kupującego z tytułu rękojmi.

Obecnie po zmianach dokonanych ustawą o prawach konsumenta sytuacja kupującego została ujednoczona. Generalnie przysługuje mu prawo wyboru uprawnień, gdy rzecz sprzedana ma wady. Jednakże zgodnie z nowym przepisem art. 560 § 4 k.c., kupujący nie może odstąpić od umowy sprzedaży, jeżeli wada jest nieistotna. Może on złożyć wówczas oświadczenie o obniżeniu ceny. Obniżona cena powinna pozostawać w takiej proporcji do ceny wynikającej z umowy, w jakiej wartość rzeczy z wadą pozostaje do wartości rzeczy bez wady. W odniesieniu do dzieł sztuki jako szczególnych przedmiotów sprzedaży mogą zatem pojawiać się problemy z ustaleniem, które wady należy uznać za istotne. Pamiętając o trudnym do uchwycenia charakterze dzieł sztuki, trzeba przyznać, że w takich przypadkach kryterium obiektywne może czasem zawodzić.

Dotychczas zarówno w przypadku rękojmi, jak i w przypadku niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową występował problem **zbiegu uprawnienia do odstąpienia od umowy z uprawnieniem do uchylenia się skutków oświadczenia złożonego przez kupującego pod wpływem błędu bądź podstęp**u. Wątpliwości co do tego, czy dochodziło wówczas do pochłonięcia bądź wyłączenia przepisów o błędzie przez przepisy o rękojmi lub przepisy o skutkach niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową, nie zostały rozstrzygnięte przez ustawodawcę. Stanowisko zajął jednak w sposób zdecydowany Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 stycznia 2012 r.⁴⁰, stwierdzając, że w razie nabycia wadliwej rzeczy oznaczonej co do toż-

³⁷ Należy przy tym zaznaczyć, że chodzi tu wyłącznie o umowy sprzedaży dzieł sztuki na rynku wtórnym. Natomiast sam wytwórca dzieła sztuki może je poprawiać, na co wskazuje wyraźnie art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm. (dalej: u.p.a.p.p.).

³⁸ Wyjątkowo w praktyce jest możliwa taka sytuacja, np. naprawa zabytkowych skrzypiec.

³⁹ W przypadku rękojmi kupujący nie mógł od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymienił rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunął.

⁴⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., III CZP 90/11, Legalis nr 411280. Por. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 1 października 2009 r., I ACa 732/07, LEX nr 580217, dotyczący moż-

samości kupujący może wykonać uprawnienia z tytułu rękojmi albo uchylić się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu. W przypadku umów sprzedaży dzieł sztuki powyższe zagadnienie miało istotne znaczenie w razie nabycia falsyfikatu bądź ujawnienia się po sprzedaży wątpliwości co do pochodzenia lub autorstwa dzieła, a także nieprawidłowego oznaczenia jego wieku. Uważamy, że to stanowisko Sądu Najwyższego można nadal uznać za aktualne po zmianach w Kodeksie cywilnym w przepisach o rękojmi. Wprowadzenie ograniczenia co do możliwości skorzystania z uprawnienia do odstąpienia od umowy sprzedaży w przypadku wad nieistotnych nie wyklucza alternatywnej możliwości uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia kupującego złożonego pod wpływem błędu albo podstęp.

Utrata uprawnień przez kupującego

Kupujący, który chciał skorzystać z uprawnień związanych z wadliwością dzieła sztuki, musiał liczyć się także z koniecznością dokonania tzw. **aktów staranności**. Przy sprzedaży konsumenckiej kupujący tracił uprawnienia, jeżeli przed upływem 2 miesięcy od stwierdzenia niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową nie zawiadomił o tym sprzedawcy. Według Kodeksu cywilnego przy rękojmi za wady fizyczne kupujący tracił uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy⁴¹, jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy było w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć. Obecnie nie ma potrzeby zachowywania takich aktów staranności. Warto jednak podkreślić, że kupujący może złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy (z powodu wady istotnej) albo obniżeniu ceny z powodu wady dzieła sztuki, jeżeli zachowa roczny termin zawity, liczony od dnia stwierdzenia wady⁴². Jeżeli jednak kupującym jest konsument, bieg tego terminu nie może zakończyć się przed upływem terminu do stwierdzenia wady, o czym dalej.

Ponadto trzeba zaznaczyć, że przy sprzedaży w obrocie dwustronnie profesjonalnymi dziełami sztuki nadal następuje utrata uprawnień z tytułu rękojmi, jeżeli

liwości uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli kupującego dzieła sztuki (obraz). Sąd uznał, że zawarcie w katalogu aukcyjnym zapewnień lub brak istotnych informacji co do cech oferowanego dzieła może być kwalifikowane jako przesłanka wywołania błędu kupującego co do treści czynności prawnej.

⁴¹ Utrata uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy nie następowała, mimo niezachowania terminów do zbadania rzeczy przez kupującego i do zawiadomienia sprzedawcy o wadach, jeżeli sprzedawca wadę podstępnie zataił albo zapewnił kupującego, że wady nie istnieją.

⁴² Jeżeli kupujący żądał wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady, bieg terminu do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy albo obniżeniu ceny rozpoczyna się z chwilą bezskutecznego upływu terminu do wymiany rzeczy lub usunięcia wady.

kupujący nie zbada rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomi niezwłocznie sprzedawcy o dostrzeżonej wadzie, a w wypadku gdy wada wyszła na jaw dopiero później – jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy niezwłocznie po jej stwierdzeniu. Utrata uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne nie następuje mimo niezachowania terminów do zbadania rzeczy przez kupującego lub do zawiadomienia sprzedawcy o wadzie, jeżeli sprzedawca wiedział o wadzie albo zapewnił kupującego, że wady nie istnieją⁴³.

Do wejścia w życie zmian wprowadzonych ustawą o prawach konsumenta występowały też duże różnice w przypadku **terminów** do stwierdzenia niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową oraz terminów wygaśnięcia roszczeń z tytułu rękojmi. W przypadku sprzedaży konsumpcyjnej kupujący miał możliwość skorzystania z uprawnień w dłuższym – dwuletnim terminie od wydania towaru. Nie dotyczyło to jednak rzeczy używanych (a takimi zwykle są przecież dzieła sztuki⁴⁴), co do których ten termin mógł być skrócony nawet do jednego roku. Natomiast w ramach rękojmi przyjęty był roczny termin zawity do wykonania uprawnień przez kupującego, liczony od dnia wydania rzeczy ruchomej.

Wedle nowych, ujednoczonych rozwiązań sprzedawca odpowiada z tytułu rękojmi, jeżeli wada fizyczna rzeczy ruchomej zostanie stwierdzona przed upływem dwóch lat od dnia wydania rzeczy kupującemu. Jeżeli jednak kupującym jest konsument, a przedmiotem sprzedaży jest używana rzecz ruchoma (czyli także dzieło sztuki), odpowiedzialność sprzedawcy może zostać ograniczona nie mniej niż do roku od dnia wydania rzeczy kupującemu. Upływ terminu do stwierdzenia wady nie wyłącza wykonania uprawnień z tytułu rękojmi, jeżeli sprzedawca wadę podstępnie zataił. Zatem gdy strony inaczej tego nie ustalą, sprzedawca, który wady podstępnie nie zataił, odpowiada z tytułu rękojmi tylko przez 2 lata od wydania dzieła sztuki. Zasadnie można przy tym stawiać pytanie, czy ten termin nie udaremnia w istocie możliwości skorzystania z rękojmi w przypadku dzieł sztuki. Zwykle bowiem ujawnienie wątpliwości co do autentyczności dzieła lub nieprawidłowości w oznaczeniu jego wieku następuje po upływie dłuższego terminu. Warto zatem rozważyć, będąc nabywcą dzieła sztuki, umowne rozszerzenie zakresu rękojmi przez wydłużenie terminu do stwierdzenia wady.

Umowna modyfikacja reguł ustawowych

Zapewne najbardziej istotnym czynnikiem różniącym sytuację prawną kupującego w ramach sprzedaży konsumenckiej i w ramach innej sprzedaży dzieła sztuki była **możliwość umownego wyłączenia bądź ograniczenia uprawnień** przysługujących względem sprzedawcy. W pierwszym przypadku przepis art. 11 u.s.w.s.k.

⁴³ Szerzej o tym J. Kozińska, w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), op. cit., s. 448.

⁴⁴ Pojęcie użytku w odniesieniu do dzieła sztuki często oznacza samą jego ekspozycję, choćby miała tylko prywatny charakter.

nie dopuszczał takiego zastrzeżenia umownego przed zawiadomieniem sprzedawcy o niezgodności towaru z umową. Natomiast wedle Kodeksu cywilnego odpowiedzialność z tytułu rękojmi mogła być umownie wyłączona lub ograniczona. Było to bezskuteczne jedynie w przypadku, gdy sprzedawca zataił podstępnie wadę przed kupującym. Poza tym sprzedawca dzieła sztuki – komisant mógł wyłączyć swoją odpowiedzialność za ukryte wady fizyczne rzeczy, podając tę informację przed zawarciem umowy do wiadomości kupującego. To wyłączenie odpowiedzialności nie dotyczyło jednak wad rzeczy, o których komisant wiedział lub z łatwością mógł się dowiedzieć. Taki sposób wyłączenia odpowiedzialności nie odnosił się do konsumenckiej sprzedaży komisowej. Po wejściu w życie ustawy o prawach konsumenta, zgodnie z art. 558 § 1 zd. 2 k.c. w obrocie konsumenckim ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi jest dopuszczalne jedynie w przypadkach określonych w przepisach szczególnych. Zatem nie ma możliwości umownego modyfikowania na niekorzyść kupującego – konsumenta zasad rękojmi. W przepisie art. 770 § 2 k.c. także zastrzeżono, że wyłączenie odpowiedzialności komisanta za wady nie może być zastosowane, jeżeli kupującym jest konsument. Tym samym nadal utrzymana jest specjalna ochrona kupującego w obrocie konsumenckim. Przedsiębiorcy zawodowo zajmujący się sprzedażą dzieł sztuki muszą więc zwracać szczególną uwagę, aby proponowane przez nich klauzule wyłączające lub ograniczające odpowiedzialność za wady nie odnosiły się do konsumentów.

Zbieg uprawnień

Na tle już poczynionych rozważań wymaga podkreślenia, że sam reżim rękojmi nie jest jedyną podstawą odpowiedzialności sprzedawcy w razie nienależytego spełnienia świadczenia. W świetle znowelizowanego art. 566 k.c., jeżeli: 1) kupujący złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy albo obniżeniu ceny bądź 2) dostarczono mu rzecz wolną od wad zamiast rzeczy wadliwej albo usunięto wady, to może on **żądać od sprzedawcy naprawienia szkody**, którą poniósł przez to, że zawarł umowę, nie wiedząc o istnieniu wady, choćby szkoda była następstwem okoliczności, za które sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności, a w szczególności może żądać zwrotu kosztów zawarcia umowy, kosztów odebrania, przewozu, przechowania i ubezpieczenia rzeczy oraz zwrotu dokonanych nakładów w takim zakresie, w jakim nie odniósł korzyści z tych nakładów. To roszczenie odszkodowawcze należy do reżimu rękojmi. Wyraźnie jednak podkreślono w art. 566 § 1 zd. 2 k.c., że nie uchybia to przepisom o obowiązku naprawienia szkody na zasadach ogólnych. W przypadku zbiegu uprawnień kupującego może on dokonać wyboru, czy będzie dochodził wyłącznie naprawienia w pełnym zakresie szkody na zasadach ogólnych⁴⁵, czy też, wykonując uprawnienia z tytułu rękojmi (gdzie obowiązuje zasada ryzyka), będzie jeszcze żądał uzupełniająco naprawienia szkody na zasa-

⁴⁵ Z uwzględnieniem konieczności wystąpienia winy po stronie sprzedawcy jako dłużnika.

dach ogólnych (art. 471 i n. k.c.)⁴⁶. Warto podkreślić, że obecnie to rozwiązanie ma zastosowanie także do sprzedaży konsumenckiej, choć wcześniej kwestia zbiegu uprawnień kupującego z tytułu niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową z uprawnieniami do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych nie była regulowana ustawowo.

Wady dzieła sztuki *de lege lata*

Jak wskazaliśmy wyżej, w dotychczasowym stanie prawnym sytuacja nabywcy dzieła sztuki różniła się w zależności od tego, czy był on konsumentem dokonującym czynności prawnej z przedsiębiorcą, czy nie. W tym pierwszym przypadku wchodziły w grę przepisy o niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową, dostosowane do potrzeb obrotu masowego, którego przedmiotem są co do zasady rzeczy oznaczone co do gatunku (towary konsumpcyjne). W pozostałych przypadkach w grę wchodziły przepisy o rękojmi za wady rzeczy, które ze swojej istoty były dostosowane do wad fizycznych definiowanych w sposób odpowiadający potrzebom obrotu dobrami kultury⁴⁷. Oczywiście doktryna poradziła sobie z tymi trudnościami, uciekając się niekiedy do ekwilibrystyki słownej, jaką była próba wskazania, do czego przeznaczone jest dzieło sztuki i dlaczego oryginał nadaje się do tego celu znacznie bardziej niż najlepszy nawet falsyfikat. Praktyka natomiast znacznie rzadziej zajmuje się problematyką wadliwości dzieł sztuki, jednakże z nielicznych dostępnych orzeczeń wynika, że sądy polskie dopuszczają powołanie się przez nabywcę falsyfikatu zarówno na przepisy o błędzie⁴⁸, jak i rękojmi⁴⁹. Kwalifikacja prawna nastęrcza jednak sądom niekiedy wyraźnych trudności, o czym najlepiej świadczy fakt, że w przywołanej wyżej sprawie sąd w uzasadnieniu z ostrożności procesowej wykazał, że dostarczenie falsyfikatów zamiast oryginałów rodzi nie tylko odpowiedzialność z tytułu rękojmi, ale także stanowi nienależyte wykonanie zobowiązania. Jak się powszechnie przyjmuje, odpowiedzialność z tytułu rękojmi stanowi szczególną postać odpowiedzialności kontraktowej, stąd tak szczegółowa analiza sugeruje, że organ orzekający w sprawie niekoniecznie był przekonany, czy mamy tu do czynienia ze sprzedażą rzeczy wadliwej, czy świadczeniem *aliud pro alio*. Ponieważ w stanie faktycznym będącym przedmiotem orzeczenia chodziło o cykl transakcji, których przedmiotem były falsyfikaty lub dzieła o wątpliwej atrybucji, wątpliwość ta była uzasadniona, gdyż w kilku przypadkach nie było pewności, że dostarczone dzieło było dokładnie tym, które w galerii oglądał nabywca. Natomiast skorzysta-

⁴⁶ Szerzej o tym J. Kozińska, w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), op. cit., s. 454-457.

⁴⁷ M. Dreła, op. cit., s. 54.

⁴⁸ Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 lipca 2014 r., sygn. akt I ACa 638/14, www.orzeczenia.ms.gov.pl [dostęp: 16.05.2015].

⁴⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 17 lipca 2014 r., sygn. akt IIC 1447/10, www.orzeczenia.ms.gov.pl [dostęp: 16.05.2015].

nie z przepisów o błędzie i podstępnie wydaje się z perspektywy praktyki sądowej łatwiejsze do uzasadnienia, zapewne dlatego, że kupno falsyfikatu jest klasycznym, podręcznikowym przykładem stanu faktycznego, w którym możliwe jest powołanie się na błąd jako wadę oświadczenia woli. Fakt, że powołanie się na błąd jest w tym przypadku niemalże intuicyjnym rozwiązaniem, ułatwia także uzasadnianie orzeczeń.

Typologia wad dzieła sztuki jest dość dobrze zbadana, ograniczymy się więc tylko do przypomnienia najważniejszych z nich. Większość znajdujących się w obrocie dzieł sztuki to z cywilistycznego punktu widzenia rzeczy używane. Dotyczy to przede wszystkim, choć nie tylko, dzieł sztuki dawnej. Oznacza to, że większość z nich będzie miała wady fizyczne, takie jak choćby niewielkie uszkodzenia, zabrudzenia, ślady działalności szkodników czy prób nieudolnej konserwacji. Niektóre z tych wad, jak na przykład ubytki czy obtłuczenia ceramiki, decydują o cenie rzeczy. Inne, jak uszkodzenia wynikające z niedoskonałości procesu technologicznego, w przypadku tej samej ceramiki mogą świadczyć o autentyczności. To są klasyczne wady fizyczne, których stwierdzenie nie powinno budzić wątpliwości. Kwestią dowodową będzie co najwyżej ustalenie, czy nabywca wiedział o wadzie, względnie czy mógł ją z łatwością zauważyć. Co więcej, zwłaszcza w przypadku sztuki dawnej, niedoskonałości wykonania czy niektóre uszkodzenia będą wręcz świadczyły o autentyczności rzeczy. Otwartą kwestią będzie natomiast, czy wadliwa konserwacja będzie decydowała o niezgodności towaru z umową. Wydaje się, że błędy konserwatorskie, zwłaszcza jeśli wpływają na wartość lub jakość dzieła, będą mogły być potraktowane jako przejawy niezgodności towaru z umową.

O wiele więcej problemów nastręcza kwestia oryginalności dzieła sztuki. Pojęcie oryginału nie ma, jak wiadomo, definicji ustawowej w prawie cywilnym. Posiłkować możemy korzystać z definicji z prawa autorskiego, pamiętając jednak, że została ona stworzona na potrzeby ustalania wynagrodzeń z tytułu *droit de suite*. Zgodnie z art. 19 ust. 3 u.p.a.p.p., oryginalnymi egzemplarzami utworu są egzemplarze wykonane osobiście przez twórcę oraz kopie uznane za oryginalne egzemplarze utworu, jeżeli zostały wykonane osobiście, w ograniczonej ilości, przez twórcę lub pod jego nadzorem, ponumerowane, podpisane lub w inny sposób przez niego oznaczone. Definicja ta będzie się dobrze sprawdzać zazwyczaj w przypadku dzieł twórców współczesnych, tu zwykle jesteśmy w stanie ustalić, czy egzemplarz został wykonany osobiście przez twórcę. Natomiast w przypadku dzieł sztuki dawnej mogą pojawiać się w tym względzie wątpliwości. Sytuacje, w których nie mamy wątpliwości, że dana praca pochodzi od konkretnego artysty, są stosunkowo rzadkie. Częściej jesteśmy w stanie określić autorstwo jedynie z pewnym przybliżeniem, stąd stosowane przez handlarzy dzieł sztuki słowa kluczowe, pozwalające ustalić prawdopodobieństwo, że dane dzieło pochodzi od konkretnego artysty. Niekiedy zdarza się, że obraz przypisany konkretnemu artyście dopiero po wielu latach okazuje się być dziełem kogoś innego. Przykładu dostarcza tu *Mężczyzna w złotym hełmie* – dzieło do połowy lat 80. XX w. uważane za pracę Rembrandta, natomiast potem

w wyniku badań przekwalifikowane na pracę jednego z jego uczniów⁵⁰. Pomimo że zmiana atrybucji nie wpłynęła na jakość dzieła, uważanego przez specjalistów za pracę bardziej rembrandtowską niż rzeczywiste prace Rembrandta⁵¹, to miała ona kolosalny wpływ na jego wartość rynkową. Po „odrembrandtowieniu” *Mężczyzna w złotym hełmie* stał się niemal bezwartościowy⁵².

W przypadku tzw. *multiples* – dzieł występujących w więcej niż jednym egzemplarzu możemy przyjąć, posiłkując się definicją z ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, że chodzi tu o numerowane egzemplarze dzieł wykonane przez twórcę lub pod jego nadzorem, np. ograniczona liczba numerowanych odbitek drzeworytu czy fotografii. Nadliczbowe odbitki byłyby wtedy tylko reprodukcjami. Rozwiązanie takie było postulowane przez jednego z autorów niniejszego tekstu już w 1997 r., więc przyjęcie takiego rozumienia oryginalności *multiples* jest zgodne z dotychczasową praktyką.

Pewnych problemów może nastroczać także kwalifikowanie jako oryginałów pewnych przejawów sztuki współczesnej, takich jak np. *ready-mades*, a także pamiątek kolekcjonerskich po znanych osobistościach. W przypadku tych pierwszych rozstrzygające znaczenie będzie miało ustalenie, czy twórca uznawał przedmiot, któremu nadał nowe znaczenie, za swoje dzieło, co niekiedy było potwierdzane przezeń podpisem na egzemplarzu lub stosownym certyfikatem⁵³. Jeśli chodzi o pamiątki po znanych osobistościach, to kwestią postępowania dowodowego będzie wykazanie, czy dana rzecz miała w istocie związek z konkretną osobą fizyczną lub wydarzeniem, w którym brała ona udział. Przykładowo: czy para butów na obcasie w istocie była własnością Audrey Hepburn lub czy stół, którego marmurowy blat pokryty jest wzorami matematycznymi, w istocie pochodził z lwowskiej kawiarni „Szkocka”⁵⁴.

Zatem przy określaniu, czy dzieło sztuki o spornej atrybucji jest czy nie jest zgodne z umową, kluczowe znaczenie będzie miało zrekonstruowanie treści oświadczeń woli stron. W szczególności trzeba będzie ustalić, czy strony miały na myśli tę konkretną rzecz, bez żadnych dodatkowych ustaleń, czy też z wyraźnych

⁵⁰ J. Russel, *Art. View; In Search of a Real Thing*, „The New York Times”, 1.12.1985, www.nytimes.com/1985/12/01/arts/art-view-in-search-of-the-real-thing.html?pagewanted=1 [dostęp: 16.05.2015].

⁵¹ W. Busch, *Wirklich Rembrandt?* Tagesspiegel-Beilage der Freien Universität Berlin, 24. Juni 2006, www.fu-berlin.de/presse/publikationen/tsp/archiv/2006/ts_20060624/ts_20060624_20 [dostęp: 16.05.2015].

⁵² H. Bonus, D. Ronte, *Credibility and Economic Value in the Visual Arts*, „Journal of Cultural Economics” 1997, Vol. 21, Issue 2, s. 103.

⁵³ K. Crear, *The Material Lives and Deaths of Contemporary Artwork*, PhD Thesis, Goldsmiths – University of London, London 2012, s. 81-82, http://research.gold.ac.uk/7199/1/ANT_thesis_Crear_2012.pdf [dostęp: 16.05.2015]; E. Balsom, *Distribution Dossier 2: Certified Copy: Authenticating a Reproducible Medium (blog entry)*, www.lux.org.uk/blog/distribution-dossier-2-certified-copy-authenticating-reproducible-medium [dostęp: 16.05.2015].

⁵⁴ Co do roli kawiarni „Szkocka” w rozwoju polskiej matematyki zob. np. M. Urbanek, *Genialni. Lwowska szkoła matematyczna*, Warszawa 2014, *passim*.

zapewnień sprzedawcy, okoliczności bądź przeznaczenia rzeczy wynika, że chodzi o przedmiot autorstwa konkretnego twórcy. *Mutatis mutandis* te same reguły znajdą zastosowanie do oceny innych aspektów oryginalności nabytego dzieła sztuki, jak choćby pochodzenie z określonej epoki, wykonanie w danym stylu czy z określonych materiałów. Należy przy tym podkreślić, że odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi nie zależy od jego winy czy wiedzy o wadzie. Tym samym, jeśli niezgodność dzieła sztuki z umową ujawni się w okresie rękojmi, sprzedawca będzie odpowiadał, nawet jeśli dochował należytej staranności, a nawet jeśli przy dołożeniu najwyższej staranności nie mógł przewidzieć wystąpienia niezgodności towaru z umową. Postaramy się zilustrować to przywołanym wyżej przykładem obrazu Rembrandta: dom aukcyjny sprzedający obraz, który w chwili sprzedaży był niewątpliwie uznawany za dzieło tego artysty, ponosi ryzyko, że w okresie rękojmi komisja rembrandtowska⁵⁵ uzna, że jest to dzieło kogoś z jego uczniów lub wręcz że nie jest to dzieło związane ani z artystą, ani jego uczniami. Ustalenie takie może prowadzić do uznania, że obraz był niezgodny z umową, a w konsekwencji nabywca będzie mógł podnosić roszczenia z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej.

W kontekście oceny zgodności dzieła sztuki z umową szczególnego znaczenia nabierają ogólne warunki umów i regulaminy sprzedaży, zwłaszcza w części dotyczącej opisów przedmiotów sprzedaży. Nie bez znaczenia, szczególnie w przypadku sprzedaży na odległość, jest też sposób prezentacji rzeczy nabywcy. Wspomnieliśmy wyżej, że w obrocie sztuką stosowane są zwyczajowe klauzule określające stopień oryginalności dzieła – od wyraźnego przyporządkowania autorstwa konkretnemu artyście, przez „przypisywane”, „sygnowane”, „z kręgu artysty” itd., aż po „według tradycji rodzinnej jest to...” O ile fachowiec rozumie ten kod, o tyle dla nieprofesjonalisty, zwłaszcza konsumenta, różnice te są niemal niedostrzegalne. Wypada więc zapytać, czy ze względu na przejrzystość reguł gry na przedsiębiorców działających na rynku sztuki nie należałoby nałożyć obowiązku udzielania zrozumiałej informacji konsumenckiej, polegającej choćby na wskazaniu, że użyte słowo klucz przekłada się na wartość rynkową dzieła. Podstawą takiego obowiązku mógłby być – choć zdajemy sobie sprawę, że jest to propozycja kontrowersyjna – art. 546¹ § 1 k.c.

Osobnym problemem jest opis katalogowy i reprodukcja sprzedawanego dzieła sztuki w przypadku sprzedaży na odległość, zwłaszcza zaś przy sprzedaży konsumenckiej. Opisy takie nie zawsze mają charakter bardzo szczegółowy, a reprodukcje poszczególnych antyków nie zawsze wystarczająco dobrze odwzorowują kolory, bywają też niedokładne ze względu na jakość druku. Wszystko to może stanowić podstawę do podniesienia przez nabywcę roszczeń z tytułu rękojmi z powodu niezgodności towaru z umową, polegającej na tym, że dostarczone dzieło nie

⁵⁵ Rembrandt Research Project, www.rembrandtresearchproject.org/ [dostęp: 16.05.2015].

odpowiada opisowi katalogowemu. Przedsiębiorcy handlujący sztuką na odległość zdają sobie z tego sprawę i usiłują szukać środków zaradczych. Najbardziej oczywiste rozwiązanie, polegające na wyłączeniu odpowiedzialności za wady, odpada ze względu na jego nieskuteczność w przypadku sprzedaży konsumenckiej. Dlatego też konieczne było znalezienie innego środka ochrony interesów sprzedawcy. Praktyka kontraktowa poszła w kierunku zamieszczania w regulaminach sprzedaży zastrzeżeń, zgodnie z którymi opisy mają jedynie charakter orientacyjny, a rzeczywisty wygląd i stan rzeczy mogą się różnić od zawartego w katalogu. Dlatego też kupujący powinien osobiście obejrzeć rzecz przed zakupem, by przekonać się, czy odpowiada ona jego oczekiwaniom⁵⁶.

Skuteczność takich klauzul jest jednak wątpliwa. Na pewno nie mogą one być traktowane jako przesłanka wyłączenia odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady, jeśli rzecz nie odpowiada opisowi albo ma nieujawnione w opisie wady fizyczne (np. uszkodzenia przez owady, ubytki itd.). W obrocie sztuką sprzedaż na odległość ma zachęcić do skorzystania z oferty marszanda klientów, którzy z różnych względów nie mogą osobiście stawić się w jego siedzibie. Wymaganie od nich stawiennictwa w celu obejrzenia rzeczy miałyoby się z celem zastosowanego modelu biznesowego. Jedynie przy drobnych różnicach w opisie lub odwzorowaniu rzeczy, wynikających z niedoskonałości zastosowanych środków technicznych, odwołanie się do komentowanych klauzul uznalibyśmy za dopuszczalne.

W przypadku dóbr kultury szczególnego znaczenia nabierają dokumenty pozwalające wykazać nie tylko ich oryginalność czy proveniencję, ale i legalność przywozu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Chodzi tu nie tylko o dokumenty pozwalające wykazać tytuł prawny zbywcy, ale także rozmaite decyzje administracyjne, certyfikaty eksportowe itp., potwierdzające, że nabywca nie będzie musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu rzeczy na terytorium innego państwa członkowskiego na podstawie przepisów dyrektywy 2014/60/UE⁵⁷. Uważamy, że z art. 546 k.c. wynika obowiązek sprzedawcy udzielenia nabywcy wszystkich informacji co do stanu faktycznego i prawnego związanego z przedmiotem sprzedaży. W braku odpowiednich dokumentów zbywca powinien więc złożyć stosowne zapewnienia co do oceny autentyczności dzieła, obciążeń czy ewentualnych ryzyk prawnych. W przypadku dóbr podlegających kontroli eksportowej na zbywcy spoczywa także obowiązek wydania dokumentów potwierdzających legalność przywozu lub ich

⁵⁶ Zob. np. ogólne warunki umów DESA, w których zawarto omówione wyżej klauzule, a także zastrzeżono prawo domu aukcyjnego do zatajenia w opisie katalogowym niektórych informacji – *DESA. Aukcja sztuki dawnej, 15 marca 2015*, www.desa.pl/assets/files/pdf_katalogi_aukcyjne/dawna/aukcja_sztuki_dawnej_185.pdf [dostęp: 16.05.2015]. Co do szczegółowej analizy regulaminów domów aukcyjnych zob. W. Szafranski, *Regulaminy aukcyjne na polskim rynku sztuki*, w: W. Kowalski, K. Zalaśńska (red.), op. cit., s. 57 i n.

⁵⁷ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1. Zob. zamieszczony w niniejszym zbiorze tekst P. Steca i tam cytowaną literaturę.

uwierzytelnionych odpisów. Naszym zdaniem ten sam obowiązek ciąży na zbywcy, jeśli chodzi o posiadane przezeń ekspertyzy co do autentyczności lub proveniencji dzieła. Niedochowanie obowiązku udzielenia informacji będzie skutkowało odpowiedzialnością kontraktową⁵⁸, niewydanie zaś dokumentów – odpowiedzialnością z tytułu rękojmi⁵⁹.

Rozpatrując problematykę wad dzieła sztuki, nie można uciec także od problemów z oceną odpowiedzialności za wady prawne rzeczy tudzież obowiązków związanych z dołożeniem należytej staranności przez strony. Trzeba też wziąć pod uwagę istnienie przepisów o obrocie dobrami kultury z zagranicą, a także o rejestrze skradzionych dóbr kultury.

W przypadku dóbr przywiezionych nielegalnie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z innego państwa członkowskiego nabywca musi się liczyć z obowiązkiem zwrotu. Jak wiadomo, przepisy dyrektywy 2014/60 UE dają państwom członkowskim roszczenie o zwrot tzw. narodowych dóbr kultury na ich terytoria. Skutkiem nałożenia na właściciela takiego obowiązku nie jest utrata własności⁶⁰, lecz ograniczenie w swobodzie korzystania z rzeczy. Może on bowiem korzystać z niej jedynie na terytorium jednego państwa, co w większości przypadków wpłynie co najmniej na wartość rzeczy. Uważamy, że istnienie takiego publicznoprawnego roszczenia stanowi wadę prawną rzeczy – obciążenie jej prawem osoby trzeciej. Jeśli natomiast w chwili zawarcia umowy lub okresie rękojmi zostanie wydane orzeczenie nakładające obowiązek zwrotu, wadą będzie ograniczenie własności wynikające z orzeczenia właściwego organu (art. 556³ k.c.).

W praktyce mogą się tu pojawić dwa problemy: po pierwsze – rzecz może zostać uznana za narodowe dobro kultury już po zawarciu umowy, a jeszcze w okresie trwania rękojmi, po drugie – państwo członkowskie może wystąpić z roszczeniem o zwrot już po upływie tych terminów. W pierwszym przypadku należy uznać, że zbywca nie wiedział o tym, że zbywa narodowe dobro kultury podlegające kontroli eksportowej, ani przy zachowaniu należytej staranności nie mógł się o tym dowiedzieć. Pomimo to ponosi on naszym zdaniem odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady prawne, bo żaden przepis szczególnie jej nie wyłącza. Sytuacja sprzedawcy jest tu zbliżona do przypadku wyłączenia odpowiedzialności za nieznanne mu zapewnienia publiczne (art. 557 § 3 k.c.), jednak stosowanie tego przepisu nawet w drodze ostrożnej analogii byłoby niedopuszczalne. Zważywszy jednak, że w omawianym przypadku zastosowanie przepisów o rękojmi za wady prawne prowadziłyby do rezultatów niesprawiedliwych, należałoby jednak postulować *de lege ferenda* wprowadzenie wyłączenia odpowiedzialności sprzedawcy w przypadku klasyfikacji na-

⁵⁸ J. Kozińska, w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), op. cit., s. 348.

⁵⁹ Ibidem, s. 350.

⁶⁰ Należy jednak pamiętać, że stosunki własnościowe po zwrocie rozstrzyga prawo państwa wnioskującego, może się więc zdarzyć, że w momencie zwrotu *lex rei sitae* wskaże, że nabycie własności było nieskuteczne.

rodowego dobra kultury *ex post*. Natomiast jeśli chodzi o drugą sytuację, to mamy tu podobny problem do znanego doktrynie prawa patentowego problemu odpowiedzialności za wady prawne patentu ujawnione po upływie okresów rękojmi. O ile możliwość powołania się na przepisy o rękojmi w takich przypadkach jest sporna, o tyle prawo własności przemysłowej przewiduje osobne roszczenie pozwalające na dochodzenie roszczeń od zbywcy⁶¹. Analogicznego przepisu brakuje w dyrektywie, wypada więc przyjąć, że ryzyko związane z obowiązkiem zwrotu orzecznym po upływie okresów rękojmi ponosi kupujący. Należy jednak pamiętać, że przepisy dyrektywy nakładają na sąd obowiązek orzeczenia o odszkodowaniu należnemu posiadaczowi zobowiązanemu do zwrotu narodowego dobra kultury. Sąd orzekający winien więc wziąć pod uwagę przy ustalaniu jego wysokości także i to, że pozwany utracił uprawnienia z tytułu rękojmi⁶².

Drugą nowością pojawiającą się na kanwie wad prawnych dzieła sztuki jest odpowiedzialność z tytułu nabycia rzeczy pochodzącej z przestępstwa. Przepisy ustawy o rzeczach znalezionych⁶³ znowelizowały ustawę o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (dalej: u.o.z.)⁶⁴ oraz Kodeks cywilny, wprowadzając szczególną ochronę skradzionych dóbr kultury. Zgodnie z przepisami art. 24a i n. u.o.z., tworzy się rejestr, do którego wpisuje się dobra utracone przez właściciela w wyniku popełnienia czynu zabronionego, określonego w art. 278 § 1 i 3, art. 279 § 1, art. 280-283 albo art. 284 § 1-3 Kodeksu karnego⁶⁵. Wpis do tego rejestru wyłącza możliwość nabycia dobra kultury w dobrej wierze od nieuprawnionego (art. 169 § 3 k.c.) lub zasiedzenia (art. 170 § 2 k.c.). Jednocześnie wpis do rejestru wyłącza przedawnienie roszczenia windykacyjnego (art. 223 § 4 k.c.). Rejestr utraconych dóbr kultury jest jawny, a od momentu wpisu nie można zasłaniać się nieznaną treścią wpisu (art. 24d u.o.z.).

Tradycyjnie przyjmowano, że nabycie rzeczy od niewłaściciela rodzi uprawnienia z tytułu rękojmi za wady prawne, niezależnie od tego, czy nabywca nabył własność ze względu na spełnienie przesłanek z art. 169 k.c.⁶⁶ Obecnie sytuacja nabywcy jest znacznie bardziej skomplikowana. Jeżeli bowiem nabędzie on rzecz podlegającą wpisowi przed wydaniem decyzji administracyjnej o wpisie do rejestru utraconych dóbr kultury, będzie możliwe nabycie przezeń własności rzeczy w trybie art. 169 k.c. oraz będzie mógł podnosić roszczenia z tytułu rękojmi. Ciekaw-

⁶¹ Szerzej zob. A. Grzesiok-Horosz, P. Horosz, w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), op. cit., s. 413.

⁶² Osobną sprawą, wykraczającą poza ramy niniejszego tekstu, jest ocena, jaka jest relacja między odszkodowaniem wynikającym z dyrektywy a odszkodowaniem, jakiego może żądać nabywca rzeczy wadliwej od sprzedawcy.

⁶³ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych, Dz. U. poz. 397.

⁶⁴ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

⁶⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.

⁶⁶ Tak np. Cz. Żuławska, op. cit., s. 43.

we problemy powstaną, jeśli rzecz zostanie wpisana do rejestru już po jej nabyciu w trybie art. 169 k.c. Właściciel rzeczy będzie mógł ją wprawdzie zbyć, natomiast nie będzie podstaw do wykreślenia wpisu dobra kultury z rejestru, nie wystąpiły bowiem przesłanki z art. 24e ust. 2 u.o.z. Błędny wpis będzie więc funkcjonował w rejestrze, godząc w interesy ekonomiczne właściciela rzeczy.

Jeżeli natomiast wpis został dokonany najpóźniej w momencie zawarcia umowy sprzedaży, rzecz będzie obciążona wadą prawną, a podnoszenie roszczeń z tytułu rękojmi za wady prawne byłoby *prima facie* możliwe. Należy jednak pamiętać o fikcji powszechnej znajomości treści wpisu z art. 24d u.o.z. Jeżeli zatem wpis nastąpił najpóźniej w dniu sprzedaży, trzeba przyjąć, że nabywca wiedział o wpisie. Tym samym odpowiedzialność zbywcy byłaby wyłączona ze względu na to, że kupujący był świadomy istnienia wady prawnej (art. 557 § 1 k.c.). Rozwiązanie to trzeba uznać za wyjątkowo niesprawiedliwe, choćby z tej przyczyny, że na podstawie samej tylko treści wpisu nie zawsze będzie możliwe bezsporne ustalenie, czy nabywana rzecz jest tożsama z dobrem kultury wpisanym do rejestru⁶⁷. Należy zatem, po pierwsze, postulować *de lege ferenda* umożliwienie nabywcy dobra wpisanego do rejestru dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi za wady prawne przeciwko sprzedawcy, a po drugie – rozważyć zawieszenie biegu terminów dochodzenia roszczeń z tego tytułu do czasu wykreślenia go z rejestru.

Szczególny problem powstaje przy realizacji konsumenckiego prawa odstąpienia od umowy zawartej na odległość w kontekście aukcji dzieł sztuki i możliwości realizacji uprawnień z tytułu rękojmi. Jak wiadomo, w przypadku umów zawieranych na odległość konsument może odstąpić od umowy w ciągu 14 dni bez podania przyczyn (art. 27 u.p.k.). W rezultacie umowę uważa się za niezawartą, a strony zwracają sobie to, co wzajemnie świadczyły. Należy zauważyć, że przepisy nie różnicują tu sytuacji nabycia typowego towaru konsumpcyjnego i dóbr luksusowych, w tym dzieł sztuki. Przeciwnie, zakładamy, że każde nabycie poza lokalem przedsiębiorstwa następuje w anormalnej sytuacji motywacyjnej, nawet jeśli, jak w przypadku obrotu dobrami kultury, nabywca ma możliwość zasięgnięcia szczegółowych informacji u sprzedawcy, a nabycie poprzedza często wiele czynności dodatkowych, takich jak sprawdzenie proveniencji dzieła, tego, czy nie figuruje ono w rejestrze rzeczy skradzionych lub nielegalnie wywiezionych itd. Nabycie w takich okolicznościach trudno potraktować jako nieprzemysłane i następujące w anormalnej sytuacji motywacyjnej. Jednakże przyjęty przez ustawodawcę system *one size fits all* wymaga przyjęcia, że konsument nabywający dzieło sztuki na odległość będzie uprawniony do skorzystania z prawa odstąpienia. Tym samym dostaje on do ręki interesujące narzędzie alternatywne do roszczeń z tytułu rękojmi czy przepisów o wadach oświadczeń woli. W przypadku, gdy wady dzieła sztuki nabytego na odległość będą oczywiste, a przynajmniej

⁶⁷ Kwestia ta będzie wymagała dalszych badań, w tym miejscu ją tylko sygnalizujemy.

dadzą się stwierdzić w okresie umożliwiającym skorzystanie z prawa odstąpienia, złożenie oświadczenia woli w tym przedmiocie będzie prostsze niż dochodzenie roszczeń z tytułu rękojmi lub wykazywanie przesłanek powołania się na błąd czy podstęp.

Z możliwości tej konsument będzie mógł skorzystać wyłącznie w przypadku sprzedaży w trybie ofertowym, negocjacyjnym i przetargowym, natomiast ograniczone zastosowanie znajdzie przy sprzedaży aukcyjnej, przepis art. 38 pkt 11 u.p.k. wyłącza bowiem wyraźnie stosowanie prawa odstąpienia w przypadku aukcji publicznych w rozumieniu art. 2 pkt 6 u.p.k.⁶⁸ Przez te ostatnie rozumie się aukcje, których uczestnicy mogą składać postąpienia w fizycznie istniejącym pomieszczeniu (sali licytacyjnej). Konsument uczestniczący w takiej aukcji na odległość⁶⁹ będzie mógł tylko podnosić roszczenia z tytułu rękojmi lub powołać się na błąd i podstęp. Jak można przypuszczać, *ratio* przepisu art. 38 pkt 11 u.p.k. była chęć zapewnienia „równości broni” konsumentom uczestniczącym w aukcji publicznej w sposób tradycyjny i *online*. W przeciwnym bowiem razie doszłoby do sytuacji, w której uczestnicy tej samej aukcji byłiby traktowani odmiennie w zależności od tego, czy są obecni w sali licytacyjnej, czy nie. Jeżeli natomiast aukcja prowadzona jest wyłącznie *online*, nabywca – konsument będzie mógł skorzystać z prawa odstąpienia, a organizator aukcji będzie ponosił związane z tym ryzyko gospodarcze. Przepis ten jest ryzykowny, gdyż organizatorowi aukcji łatwo jest obejść przepisy o konsumenckim prawie odstąpienia, zapewniając uczestnikom aukcji możliwość uczestniczenia w niej osobiście, choć w takim miejscu i warunkach, że istnieje prawdopodobieństwo graniczące z pewnością, że nikt nie pojawi się osobiście na sali licytacyjnej.

Wnioski

Wejście w życie nowych przepisów o odpowiedzialności za wady rzeczy sprzedanej stanowi krok naprzód w procesie budowy spójnego systemu obrotu dziełami sztuki. W szczególności przyczynia się do tego zdefiniowanie na nowo pojęcia wady i skojarzenie go nie z cechami funkcjonalnymi rzeczy, lecz z jej zgodnością z umową. Ułatwia to ocenę prawidłowości wykonania zobowiązania przez sprzedawcę, w szczególności zaś lepiej niż przepisy uprzednio obowiązujące nadaje się do oceny istnienia wad niestandardowych, takich jak oryginalność dzieła sztuki. Kolejnym plusem jest ujednoczenie reżimów odpowiedzialności za wady w obrocie konsumenckim, gospodarczym i powszechnym. Istniejące dotychczas różnice w przesłankach i zakresie odpowiedzialności za wady nie znajdowały uzasadnienia

⁶⁸ Szerzej P. Stec, w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), op. cit., s. 27-28.

⁶⁹ Chodzi tu o sytuację, w której uczestnicy mogą licytować osobiście lub przez pełnomocnika obecnego na sali licytacyjnej, względnie za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, według swego wyboru.

merytorycznego, co rodziło także pytania o konstytucyjność takiego nierównego traktowania różnych podmiotów. Nie oznacza to oczywiście, że nowelizacja przepisów jest doskonała. W szczególności widać to przy zróżnicowaniu pozycji konsumenta nabywającego dzieło sztuki na aukcji internetowej. Jeżeli aukcja taka jest prowadzona wyłącznie *online*, może on skorzystać z prawa odstąpienia od umowy bez żadnych ograniczeń. Natomiast gdy aukcja spełnia wymogi aukcji publicznej, odstąpienie jest niemożliwe, a nabywcy przysługują wyłącznie uprawnienia z tytułu rękojmi za wady, a w ostateczności możliwość powołania się na przepisy o błędzie i podstępnie. Zróżnicowanie takie jest nieuzasadnione, bo niezależnie od tego, czy aukcja odbywa się *online*, w pomieszczeniu czy systemie mieszanym, w przypadku dzieł sztuki trudno mówić o decyzjach podejmowanych pochopnie czy w nietypowej sytuacji motywacyjnej. Nadto należy pamiętać, że sprzedawca nie ma możliwości powtórzenia aukcji z tymi samymi uczestnikami, obciążają go więc negatywne skutki gospodarcze rezygnacji z zakupu, którymi nie są obciążeni sprzedawcy dóbr konsumpcyjnych. Nie negując więc potrzeby zapewnienia konsumentowi możliwości odstąpienia także przy aukcjach *online*, uważamy, że w przypadku dzieł sztuki zasady te nie sprawdzają się. Nie oznacza to jednak konieczności natychmiastowej zmiany przepisów, a raczej stanowi punkt wyjścia do dalszych badań, w szczególności praktyki kontraktowej domów aukcyjnych. Dopiero po kilku latach obowiązywania przepisów będziemy w stanie ocenić, jak ważny jest problem prawa odstąpienia przy konsumenckim nabyciu dzieła sztuki. Istotną kwestią, wymagającą szybkiej interwencji ustawodawcy, jest umożliwienie nabywcy dochodzenia uprawnień z tytułu rękojmi za wady prawne rzeczy wpisanej do rejestru skradzionych dóbr kultury.

Bibliografia

- Balsom E., *Distribution Dossier 2: Certified Copy: Authenticating a Reproducible Medium*(blog entry), www.lux.org.uk/blog/distribution-dossier-2-certified-copy-authenticating-reproducible-medium [dostęp: 16.05.2015].
- Bonus H., Ronte D., *Credibility and Economic Value in the Visual Arts*, „Journal of Cultural Economics” 1997, Vol. 21, Issue 2.
- Busch W., *Wirklich Rembrandt?* Tagesspiegel-Beilage der Freien Universität Berlin, 24. Juni 2006, www.fu-berlin.de/presse/publikationen/tsp/archiv/2006/ts_20060624/ts_20060624_20 [dostęp: 16.05.2015].
- Crear K., *The Material Lives and Deaths of Contemporary Artwork*, PhD Thesis, Goldsmiths – University of London, London 2012, http://research.gold.ac.uk/7199/1/ANT_thesis_Crear_2012.pdf [dostęp: 16.05.2015].
- DESA. *Aukcja sztuki dawnej, 15 marca 2015*, www.desa.pl/assets/files/pdf_katalogi_aukcyjne/dawna/aukcja_sztuki_dawnej_185.pdf [dostęp: 16.05.2015].
- Drela M., *Cywilnoprawne konsekwencje niewykonania lub wadliwego wykonania umowy sprzedaży dzieła sztuki przez sprzedawcę*, w: W. Kowalski, K. Zalańska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011.

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/60/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego, zmieniająca rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L 159 z 28.05.2014, s. 1.
- Goleń G., *Inwestowanie w sztukę. Prawdy i mity*, „MOCAK Forum” 2013, nr 1(6), www.mocak.pl/inwestowanie-w-sztuke-prawdy-i-mity-grzegorz-golen [dostęp: 27.12.2014].
- Grzesiok-Horosz A., Horosz P., w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz*, Warszawa 2014.
- Habryn-Motawska E., *Niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży konsumenckiej*, Warszawa 2010.
- Kaliński A., *Czy warto inwestować w sztukę?*, Onet.biznes, 31.08.2014, www.biznes.onet.pl/wiadomosci/finanse/czy-warto-inwestowac-w-sztuke/xsbhh [dostęp: 27.12.2014].
- Katner J.W., *O rękojmi i gwarancji według kodeksu cywilnego i ustawy o sprzedaży konsumenckiej – słów kilka*, w: A. Nowicka (red.), *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*, Poznań 2005.
- Katner W.J., w: *System prawa prywatnego*, t. 7: J. Rajski (red.), *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, wyd. 3, Warszawa 2011.
- Koszowski M., *Odpowiedzialność sprzedawcy za jakość towaru konsumpcyjnego według założeń i projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2014, z. 1.
- Kozińska J., w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz*, Warszawa 2014.
- Łętowska E., *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002.
- Liu E., *Alternative Investments: China's Rich Looking to Art, Wine and Jewelry*, China Briefing 29.07.2014, www.china-briefing.com/news/2014/07/29/alternative-investments-chinas-rich-looking-to-art-wine-and-jewelry.html [dostęp: 27.12.2014].
- Mróz T., *O normatywnym pojęciu „towar konsumpcyjny” – uwagi krytyczne*, w: M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka (red.), *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, Warszawa 2013.
- O'Donnel C., *Could the wine in your cellar be your family's best investment?*, www.forbes.com/sites/carlodonnell/2014/08/01/could-the-wine-in-your-cellar-be-your-familys-best-investment/ [dostęp: 27.12.2014].
- Pajor T., *Roszczenie o spełnienie świadczenia w naturze*, w: E. Gniewek, K. Górka, P. Machnikowski (red.), *Zaciąganie i wykonanie zobowiązań. Materiały III Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów (Wrocław, 25-27.9.2008 r.)*, Warszawa 2010.
- Pecyna M., *Komentarz do ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego*, LEX 2003.
- Pecyna M., *Sprzedaż konsumencka de lege ferenda*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2012, nr 2.
- Pisuliński J., w: *System prawa prywatnego*, t. 7: J. Rajski (red.), *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, wyd. 3, Warszawa 2011.
- Pływaczewski W., *Pranie pieniędzy na rynku sztuki – skala zjawiska oraz możliwości jego przeciwdziałania*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2012, t. LXXXVIII.
- Podrecka M., *Wada fizyczna, wada prawna czy brak wady? Problem subsumcji niektórych stanów faktycznych*, w: M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka (red.), *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drozdowi*, Warszawa 2013.

- Poroś K., *Sekwencyjność wykonywania uprawnień w razie stwierdzenia niezgodności towaru z umową sprzedaży konsumenckiej*, w: M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), *Europeizacja prawa prywatnego*, t. 2, Warszawa 2008.
- Rembrandt Research Project, www.rembrandtresearchproject.org/ [dostęp: 16.05.2015].
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 30 maja 1995 r. w sprawie szczegółowych warunków zawierania i wykonywania umów sprzedaży rzeczy ruchomych z udziałem konsumentów, Dz. U. Nr 64, poz. 328.
- Russel J., *Art. View; In Search of a Real Thing*, „The New York Times”, 1.12.1985, www.nytimes.com/1985/12/01/arts/art-view-in-search-of-the-real-thing.html?pagewanted=1 [dostęp: 16.05.2015].
- Stec P., *Nierzetelne praktyki aukcyjne i środki ich zwalczania w wybranych obcych systemach prawnych*, „Opolskie Studia Administracyjno-Prawne” 2011, t. VIII.
- Stec P., *Odpowiedzialność domu aukcyjnego za wady fizyczne dzieła sztuki*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1997, nr 11.
- Stec P., w: B. Kaczmarek-Templin, D. Szostek, P. Stec (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz*, Warszawa 2014.
- Stefanicki R., *Zapewnienia reklamowe jako kryterium oceny zgodności towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, z. 1.
- Stefanicki R., *Zgodność towaru z umową w świetle ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej*, w: M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), *Europeizacja prawa prywatnego*, t. 2, Warszawa 2008.
- Szafrański W., *Mechanizm tzw. budowania cen na polskim rynku sztuki*, „Prawo Europejskie w Praktyce” 2010, nr 7-8.
- Szafrański W., *Regulaminy aukcyjne na polskim rynku sztuki*, w: W. Kowalski, K. Zalasińska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011.
- Szarowski M., *Zakres stosowania przepisów o niezgodności towaru z umową oraz rękojmi za wady rzeczy na tle projektu ustawy o prawach konsumenta*, „Przegląd Legislacyjny” 2014, nr 2.
- Szczekała A., *Prawne aspekty obrotu dziełami sztuki za pośrednictwem internetowych platform aukcyjnych*, „Przegląd Sądowy” 2009, nr 3.
- Tatarkiewicz W., *Dzieje sześciu pojęć*, Warszawa 2005.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., III CZP 90/11, Legalis nr 411280.
- Urbanek M., *Genialni. Lwowska szkoła matematyczna*, Warszawa 2014.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 121.
- Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.
- Ustawa z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz. U. Nr 141, poz. 1176.
- Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.
- Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, Dz. U. poz. 827.

ANALIZY PRAWNE

Joanna Kozińska, Piotr Stec

Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych, Dz. U. poz. 397.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 lipca 2014 r., sygn. akt I ACa 638/14, www.orzeczenia.ms.gov.pl [dostęp: 16.05.2015].

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 1 października 2009 r., I ACa 732/07, LEX nr 580217.

Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 17 lipca 2014 r., sygn. akt IIC 1447/10, www.orzeczenia.ms.gov.pl [dostęp: 16.05.2015].

Zeidler K., *Czy prawo rozumie sztukę?*, w: T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010.

Zeidler K., *Sprzedaż aukcyjna w obrocie dziełami sztuki i zabytkami*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2003, nr 8.

Żuławska Cz., w: *Komentarz do kodeksu cywilnego*, ks. 3: G. Bieniek (red.), *Zobowiązania*, wyd. 3 zm., Warszawa 2001.

ANALIZY PRAWNE

Iwona Gredka

iwona.gredka@humanitas.edu.pl
Wyższa Szkoła Humanitas w Sosnowcu
ul. Kilińskiego 43
41-200 Sosnowiec

Wymiar urlopu wypoczynkowego bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi

Holiday entitlement of librarians
who are not academic teachers

Summary: The misinterpretation of the regulation in art. 264 sec. 7 of the act of 27th July 2005 – Law on Higher Education resulted in the illegal attribution to librarians who are not academic teachers, of the entitlement to increased holiday leave amounting to 36 days. The proper interpretation of this regulation, in accordance with which the library staff and workers of scientific documentation and information, employed in the following posts: library curators, senior librarians and senior documentalists are entitled to 26 days of holiday leave, encountered criticism from the community librarians. The librarians raised the allegation that they are deprived of the increased holiday entitlement to which they are rightly entitled in the light of the valid legislation. Yet, it should be emphasized that since the date when the act of 27th July 2005 – Law on Higher Education came into force, i.e. 1st September 2005 the librarians who are not academic teachers, are not entitled to the holiday leave of 36 days, because they were deprived of this entitlement by the legislator. This article presents the analysis of three legal acts 1. The Act of 12th September 1990 on Higher Education, 2. The Act of 27th July 2005 – Law on Higher Education, and 3. The Act of 18th March 2011 amending the Act – Law on Higher Education, the Act on scientific degrees and scientific titles and on degrees and titles in the field of art and amending some other Acts. Also attention has been drawn to the resolution of the Supreme Court – Chamber of Labour, Social Insurance and Public Affairs of 18/01/2013, II PZP 7/12, in which the

Supreme Court unambiguously states that since 1 September 2005 librarians have not been entitled to a holiday of 36 days. Therefore, it clearly follows from the regulations analysed that the librarians who were not academic teachers had been entitled to 36 days of holiday leave exclusively to the end of the validity of the Act of 12th September 1990 on Higher Education. However, the Act of 27th July 2005 – Law on Higher Education did not provide such an entitlement any longer, in the period before it was amended, and neither was this entitlement restored in the amended Law on Higher Education of 2011. Thus, to sum up the considerations, it must be stated that since 1st September 2005 the librarians who are not academic teachers are not entitled to the holiday leave of 36 days but their holiday entitlement amounts to 26 days.

Keywords: Law on higher education, holiday entitlement, librarian

Streszczenie: Błędna interpretacja przepisu art. 264 ust. 7 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym spowodowała bezprawne przypisywanie bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze 36 dni. Prawidłowa wykładnia tego przepisu, zgodnie z którą mianowanym pracownikom bibliotecznym oraz pracownikom dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionym na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty przysługuje urlop wypoczynkowy wynoszący 26 dni, spotkała się natomiast z krytyką w środowisku bibliotekarzy. Bibliotekarze postawili zarzut, że pozbawia się ich uprawnienia do urlopu w zwiększonym wymiarze, który słusznie im się należy w świetle przepisów obowiązującego prawa. Tymczasem należy podkreślić, że od dnia wejścia w życie ustawy z 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, tj. od 1 września 2005 r., bibliotekarze niebędący nauczycielami akademickimi nie mają uprawnienia do urlopu w wymiarze 36 dni, albowiem zostali tego uprawnienia pozbawieni przez samego ustawodawcę. W niniejszym artykule przedstawiono analizę trzech aktów prawnych: 1) ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym, 2) ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, a także 3) ustawy z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Zwrócono także uwagę na uchwałę Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 18 stycznia 2013 r., II PZP 7/12, w której Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdza, iż bibliotekarze od dnia 1 września 2005 r. nie mają prawa do urlopu

wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych. Z analizowanych przepisów jednoznacznie wynika zatem, że uprawnienie do 36 dni urlopu wypoczynkowego przysługiwało bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi wyłącznie do końca obowiązywania ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym. Uprawnienia takiego nie przywidywała już natomiast ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym w okresie przed jej nowelizacją i uprawnienie to nie zostało również przywrócone w nowelizacji Prawa o szkolnictwie wyższym z 2011 r. Podsumowując poczynione rozważania, należy zatem stwierdzić, że od 1 września 2005 r. bibliotekarze niebędący nauczycielami akademickimi nie mają uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni, lecz ich urlop wypoczynkowy wynosi 26 dni.

Słowa kluczowe: Prawo o szkolnictwie wyższym, urlop wypoczynkowy, bibliotekarz, kustosz biblioteczny, starszy bibliotekarz, starszy dokumentalista

Obowiązująca od dnia 1 października 2011 r. ustawa o zmianie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw (dalej: u.z.p.s.w.)¹ usunęła wątpliwości interpretacyjne w zakresie wykładni przepisów dotyczących wymiaru urlopu wypoczynkowego bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi. Nieprawidłowa wykładnia obowiązujących wcześniej uregulowań prawnych doprowadziła bowiem do tego, że uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych traktowane było jako uprawnienie wynikające z nawiązania stosunku pracy na podstawie mianowania. W efekcie tego uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni było w praktyce bezpodstawnie przyznawane mianowanym pracownikom bibliotecznym oraz pracownikom dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionym na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty.

Błędna interpretacja przepisów obowiązującego prawa oraz przyznawanie w praktyce bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze 36 dni, w miejsce należnego im urlopu wynoszącego 26 dni, zaistniała pod rządami ustawy z dnia 27 lipca

¹ Ustawa z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 84, poz. 455.

2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (dalej: p.s.w.2005)², w brzmieniu sprzed nowelizacji, a precyzyjnie wskazując – przepisu art. 264 ust. 7 tej ustawy.

Przykład zastosowanej w praktyce nieprawidłowej wykładni przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 może stanowić *casus* pracowników zatrudnionych na stanowiskach kustosa bibliotecznego na podstawie mianowania w Bibliotece Uniwersyteckiej Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Wystąpili oni przeciwko Uniwersytetowi im. Adama Mickiewicza w Poznaniu z powództwem o ustalenie wymiaru urlopu wypoczynkowego. Błędnej wykładni przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 dokonał w tym przypadku Sąd Rejonowy w Poznaniu, który po przeprowadzonym postępowaniu w dniu 17 lipca 2012 r. wydał wyrok rozstrzygający na korzyść powodów. Sąd I instancji nie przeprowadził wykładni językowej przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005, lecz stwierdził jedynie, że redakcja tego artykułu jest nieprzejrzysta i wieloznaczna odnośnie do zawartego w nim sformułowania: „i na tych samych zasadach”. W analizowanej sprawie Sąd Rejonowy w Poznaniu posłużył się natomiast wykładnią celowościową i stwierdził, że w procesie stanowienia prawa o szkolnictwie wyższym dążono do zapewnienia pracownikom bibliotecznym takich samych uprawnień, jakie mieli oni pod rządami ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (dalej: u.s.w.1990)³, w tym prawa do urlopu wypoczynkowego w wymiarze przysługującym nauczycielom akademickim. Zastosowanie przez Sąd Rejonowy w Poznaniu wykładni celowościowej przed wykładnią literalną doprowadziło jednak ten sąd do błędnych wniosków. Jak się bowiem okazało, na skutek apelacji strony pozwanej, tj. Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, sprawa skierowana została do sądu II instancji – Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Poznaniu, który to sąd odwoławczy powziął poważne wątpliwości co do prawidłowości wykładni przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 przeprowadzonej przez sąd I instancji. Efektem wątpliwości powziętych przez Sąd Okręgowy w Poznaniu było przedstawienie Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w przedmiocie interpretacji przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005. Sąd Najwyższy rozpoznał zagadnienie prawne na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 18 stycznia 2013 r. i wydał stosowną uchwałę⁴, która szczegółowo zostanie przedstawiona w dalszej części niniejszego opracowania.

Przywołany art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 stanowi, że: „Osoba zatrudniona przed dniem wejścia w życie ustawy na stanowiskach: starszego kustosa i starszego dokumentalisty dyplomowanego, kustosa i dokumentalisty dyplomowanego, adiunkta bibliotecznego i adiunkta dokumentacji i informacji naukowej, asysten-

² Ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, Dz. U. Nr 164, poz. 1365 ze zm.

³ Ustawa z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym, Dz. U. Nr 65, poz. 385 ze zm.

⁴ Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 18 stycznia 2013 r., II PZP 7/12, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswgllrs-guydkmrwg2te> [dostęp: 14.05.2015].

ta bibliotecznego i asystenta dokumentacji i informacji naukowej, kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty na podstawie mianowania pozostaje mianowana na tym stanowisku i na tych samych zasadach". Ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawy z dnia 18 marca 2011 r. obowiązywała w okresie od 1 września 2005 r. do 1 października 2011 r., natomiast przepisy działu III tej ustawy, zatytułowanego „Pracownicy uczelni”, weszły w życie z dniem 1 września 2006 r. W przepisie art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 upatrywano podstawy do zachowania przez mianowanych pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze, wynoszącym 36 dni. We wcześniejszym stanie prawnym, tj. na gruncie ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym, bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi przysługiwało bowiem takie uprawnienie. Przepis art. 108 ust. 1 u.s.w.1990 stanowił, że nauczycielowi akademickiemu przysługuje prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 6 tygodni w ciągu roku, natomiast po nowelizacji wskazywał, że nauczycielowi akademickiemu przysługuje prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych w ciągu roku.

Omawiana ustawa z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym stanowiła, że nauczycielami akademickimi są:

- 1) pracownicy naukowo-dydaktyczni zatrudnieni na stanowiskach:
 - a) profesora zwyczajnego,
 - b) profesora nadzwyczajnego,
 - c) adiunkta,
 - d) asystenta,
- 2) pracownicy dydaktyczni zatrudnieni na stanowiskach:
 - a) starszego wykładowcy,
 - b) wykładowcy,
 - c) lektora,
 - d) instruktora,
- 3) pracownicy naukowci zatrudnieni na stanowiskach określonych w punkcie 1, jak wyżej (art. 75 ust. 2 u.s.w.1990).

Natomiast pracownicy uczelni niebędący nauczycielami akademickimi to – w myśl ustawy z 1990 r.:

- 1) pracownicy naukowo-techniczni,
- 2) pracownicy biblioteczni oraz dokumentacji i informacji naukowej,
- 3) pozostali pracownicy uczelni (art. 75 ust. 4 u.s.w.1990).

Nie ma zatem wątpliwości, że na gruncie ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r. pracownicy biblioteczni oraz pracownicy dokumentacji i informacji naukowej nie byli nauczycielami akademickimi, natomiast uprawnienie do urlopu wy-

poczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych w ciągu roku zastrzeżone zostało dla nauczycieli akademickich.

Należy jednak dodać, że art. 77 ust. 1 u.s.w.1990 przewidywał, że przepisy dotyczące pracowników naukowo-dydaktycznych stosuje się odpowiednio do pracowników wymienionych w art. 75 ust. 4 pkt 2 u.s.w.1990 i mających uprawnienia bibliotekarzy dyplomowanych oraz dyplomowanych pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: starszego kustosa i starszego dokumentalisty dyplomowanego, kustosa i dokumentalisty dyplomowanego, adiunkta bibliotecznego i adiunkta dokumentacji i informacji naukowej oraz asystenta bibliotecznego i asystenta dokumentacji i informacji naukowej, jeżeli ustawa lub przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Natomiast przepisy dotyczące pracowników dydaktycznych stosuje się odpowiednio do pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, jeżeli ustawa lub przepisy szczególne nie stanowią inaczej (art. 77 ust. 2 u.s.w.1990). Uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych dla pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, nieposiadających statusu nauczyciela akademickiego, na gruncie ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym wynikało zatem z art. 77 ust. 2 tej ustawy.

Z chwilą wejścia w życie, z dniem 1 września 2006 r. przepisów działu III (z tytułowanego „Pracownicy uczelni”) ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym stan prawny uległ jednak zmianie i art. 77 ust. 2 u.s.w.1990 stracił swoją aktualność. W Prawie o szkolnictwie wyższym ustawodawca dokonując klasyfikacji pracowników szkół wyższych, zrezygnował z kategorii pracowników szkoły wyższej niebędących nauczycielami akademickimi, do których stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące nauczycieli akademickich. W art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 łącznie ujęci zostali dyplomowani i niedyplomowani pracownicy biblioteczni oraz pracownicy dokumentacji i informacji naukowej, którzy w ustawie z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym objęci byli dwoma odrębnymi przepisami, tj. art. 77 ust. 1 i art. 77 ust. 2. Natomiast pracownikom, którzy w ustawie z 1990 r. o szkolnictwie wyższym objęci byli przepisem art. 77 ust. 1, w Prawie o szkolnictwie wyższym ustawodawca poświęcił art. 108 i 113, stanowiąc, że nauczycielami akademickimi są:

- 1) pracownicy naukowo-dydaktyczni;
- 2) pracownicy dydaktyczni;
- 3) pracownicy naukowci;
- 4) dyplomowani bibliotekarze oraz dyplomowani pracownicy dokumentacji i informacji naukowej (art. 108),

a dyplomowani bibliotekarze oraz dyplomowani pracownicy dokumentacji i informacji naukowej są zatrudniani na stanowiskach:

- 1) starszego kustosza dyplomowanego, starszego dokumentalisty dyplomowanego;
- 2) kustosza dyplomowanego, dokumentalisty dyplomowanego;
- 3) adiunkta bibliotecznego, adiunkta dokumentacji i informacji naukowej;
- 4) asystenta bibliotecznego, asystenta dokumentacji i informacji naukowej (art. 113).

Pracownicy będący dyplomowanymi bibliotekarzami oraz dyplomowanymi pracownikami dokumentacji i informacji naukowej, z którymi stosunek pracy został nawiązany przed wejściem w życie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, uzyskali status nauczycieli akademickich bez względu na podstawę nawiązania stosunku pracy, zgodnie z przepisami art. 113 i art. 118 p.s.w.2005, mającymi zastosowanie na podstawie art. 264 ust. 1 p.s.w.2005, w myśl którego do stosunków pracy powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się jej przepisy. W omawianej ustawie z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym ustawodawca nie zdecydował się natomiast na wprowadzenie przepisu, zgodnie z którym do mianowanych pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, którzy w ustawie z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym wymienieni byli w art. 77 ust. 2, stosuje się odpowiednio przepisy ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym dotyczące pracowników dydaktycznych. Taki przepis zapewniłby pracownikom bibliotecznym oraz pracownikom dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionym na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty status nauczycieli akademickich i korzystanie z uprawnień przysługujących nauczycielom akademickim na podstawie przepisów ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym. Przedstawionego wyżej uregulowania zdecydowanie jednak brak wśród przepisów przejściowych tej ustawy, co oznacza, że od chwili jej wejścia w życie mianowani pracownicy biblioteczni oraz pracownicy dokumentacji i informacji naukowej zatrudnieni na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty nie mają uprawnień tożsamyh z tymi, jakie wynikały z przepisu art. 77 ust. 2 u.s.w.1990, w tym interesującego nas uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze, wynoszącym 36 dni roboczych.

W ustawie z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym kwestia urlopu wypoczynkowego nauczycieli akademickich została uregulowana w art. 133: „Nauczycielowi akademickiemu przysługuje prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze trzydziestu sześciu dni roboczych w ciągu roku. Urlop wypoczynkowy powinien być wykorzystany w okresie wolnym od zajęć dydaktycznych”. Przyjmuje się, że przepisy art. 133 p.s.w.2005 stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (dalej: k.p.)⁵, dotyczących urlopów

⁵ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, Dz. U. Nr 24, poz. 141 ze zm.

wypoczynkowych, ale tylko w zakresie unormowanym w art. 133 p.s.w.2005, a to za sprawą art. 136 ust. 1 p.s.w.2005. Przepisy art. 133 p.s.w.2005 mają zastosowanie do nauczycieli akademickich zatrudnionych w uczelniach publicznych, jak również do tych, którzy zatrudnieni są w uczelniach niepublicznych, i to bez względu na okoliczność, czy stosunkiem pracy łączącym nauczyciela akademickiego z uczelnią jest mianowanie, czy też umowa o pracę⁶.

Na zasadach określonych w komentowanym art. 133 p.s.w.2005 nauczycielowi akademickiemu przysługuje zatem prawo do corocznego, nieprzerwanego, płatnego urlopu wypoczynkowego. Jest to prawo osobiste, niezbywalne, którego nie można przenieść na inną osobę. Urlop wypoczynkowy, ze względu na jego cel, powinien być wykorzystany w naturze, a zasada ta dotyczy również urlopów załegłych. Tryb udzielania urlopu wypoczynkowego określa senat uczelni lub organ wskazany w statucie⁷. Wymiar urlopu wypoczynkowego nauczyciela akademickiego wynosi 36 dni roboczych w ciągu roku kalendarzowego, mimo że przepis art. 133 ust. 1 p.s.w.2005 nie posługuje się pojęciem roku kalendarzowego, lecz mówi jedynie o roku⁸. Wyraźne i jednoznaczne odwołanie się do roku kalendarzowego znajdujemy jednak już w art. 133 ust. 2 p.s.w.2005. Zwiększony wymiar urlopu wypoczynkowego przysługuje wszystkim nauczycielom akademickim bez względu na staż pracy (a zatem odmiennie od uregulowania zawartego w art. 154 k.p.), z zastrzeżeniem zawartym w art. 133 ust. 3 p.s.w.2005⁹. Zgodnie z art. 133 ust. 1 zdanie drugie p.s.w.2005, urlop wypoczynkowy powinien być wykorzystany w okresie wolnym od zajęć dydaktycznych. Podkreśla się jednak, że powinność w języku polskim nie jest równoznaczna z obowiązkiem, co oznacza, że przy takim ujęciu terminu wykorzystania urlopu wypoczynkowego można przyjąć, że możliwe są również inne uzgodnione terminy wykorzystania tego urlopu przez nauczyciela akademickiego¹⁰. Nauczyciel akademicki, niezależnie od zajmowanego stanowiska – tj. niezależnie od tego, czy ma obowiązki dydaktyczne, czy też nie – uzyskuje prawo do pierwszego urlopu wypoczynkowego w ostatnim dniu poprzedzającym letnią przerwę w zajęciach dydaktycznych, a prawo do każdego następnego urlopu wypoczynkowego z dniem 1 stycznia roku kalendarzowego następującego po roku uzyskania prawa do pierwszego urlopu wypoczynkowego. Ustawodawca nie określił, kiedy następują przerwy w zajęciach, co oznacza, że należy to ustalić w uczelnianym akcie normatywnym, np. w regulaminie studiów, o którym mowa w art. 160 p.s.w.2005, bądź w zarządzeniu rektora o organizacji roku akademickiego. Prawo

⁶ H. Izdebski, J.M. Zieliński, *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 343.

⁷ P. Nowik, w: M. Pyter (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 740-741.

⁸ H. Izdebski, J.M. Zieliński, op. cit., s. 343.

⁹ Ibidem, s. 344.

¹⁰ M. Liwo, w: S. Waltoś, A. Rozmus (red.), *Szkolnictwo wyższe w Polsce. Ustrój – prawo – organizacja*, Rzeszów 2008, s. 213-214..

do pierwszego urlopu wypoczynkowego, po podjęciu pracy po raz pierwszy, dotyczy podjęcia pracy w charakterze nauczyciela akademickiego¹¹.

Przepis art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 przed nowelizacją dokonaną ustawą z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw był jednak wykładany w ten sposób, że zawarte w nim sformułowanie: „i na tych samych zasadach” oznacza zachowanie przez mianowanych pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty wszelkich dotychczasowych uprawnień, w tym także uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych. W takim duchu wypowiedziały się także sądy. Poza przywołanym już wcześniej wyrokiem Sądu Rejonowego w Poznaniu warto także wspomnieć, że Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia opowiedział się za wykładnią, zgodnie z którą bibliotekarz, który przed dniem wejścia w życie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym miał uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych i był zatrudniony na podstawie mianowania, zachowuje prawo do urlopu w zwiększonym wymiarze. W wyniku wniesionej apelacji powoływany wyrok został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2011 r.¹² Analogiczne stanowisko zaprezentowane zostało także przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia Śródmieścia w wyroku z dnia 1 sierpnia 2012 r. Powoływane orzeczenie nie zostało zakwestionowane przez sąd II instancji. Przeciwnie, Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 25 października 2012 r. apelację oddalił i przychylił się do rozstrzygnięcia sądu I instancji¹³.

Analizowany przepis art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 wywołał rozbieżności interpretacyjne w praktyce i był odmiennie wykładany przez uczelnie wyższe. O ile, dla przykładu, powoływany już wcześniej Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu opowiedział się za wykładnią, zgodnie z którą bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi przysługuje urlop wypoczynkowy w wymiarze 26, a nie 36 dni roboczych, o tyle już np. Uniwersytet Jagielloński zmienił swoje stanowisko i przyjął, że pracownikom takim należny jest urlop w zwiększonym wymiarze 36 dni. Mianowicie w zarządzeniu nr 5 z dnia 27 stycznia 2012 r., wydanym w sprawie wymiaru i zasad udzielania urlopu wypoczynkowego pracownikom zatrudnionym na podstawie mianowania na stanowiskach: kustosa bibliotecznego,

¹¹ H. Izdebski, J.M. Zieliński, op. cit., s. 345.

¹² Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia z dnia 2 marca 2011 r., sygn. akt VIII P 937/10, utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2011 r., sygn. akt XXI Pa 216/11.

¹³ Wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia Śródmieścia z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt IV P 482/12, utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt VII Pa 262/12.

starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, Rektor Uniwersytetu Jagiellońskiego zarządził, że:

- „§ 1 Wymiar urlopu wypoczynkowego za lata 2008-2011 pracowników zatrudnionych przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27.07.2005 r.
 - Prawo o szkolnictwie wyższym na podstawie mianowania i na tych samych zasadach na stanowisku kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, zwiększa się o 10 dni za każdy rok kalendarzowy, z zachowaniem zasady proporcjonalności do wymiaru etatu i okresu zatrudnienia.
- § 2 Pracownikom, o których mowa w § 1, pozostającym nadal w zatrudnieniu na podstawie mianowania na tych samych zasadach na stanowiskach, o których mowa w § 1, przysługuje w 2012 roku prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych.
- § 3 Ze względu na rozmiar zaległości urlopowych pracowników, spowodowane dotychczasową wykładnią przepisów w odniesieniu do pracowników, o których mowa w § 1, ich likwidacja powinna nastąpić do końca 2013 roku, w sposób niezakłócający bieżącej pracy poszczególnych jednostek organizacyjnych Uniwersytetu.
- § 4 Zarządzenie wchodzi w życie z dniem podpisania¹⁴.

Z treści zacytowanego zarządzenia wynika zatem jednoznacznie, że w przypadku Uniwersytetu Jagiellońskiego nastąpiła zmiana sposobu interpretacji przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 z poprawnej wykładni (wywody na temat poprawności wykładni przyznającej ww. bibliotekarzom 26 dni urlopu wypoczynkowego przedstawione zostaną poniżej), którą Uniwersytet Jagielloński stosował w okresie od 1 września 2006 r. do końca 2007 r., na błędną wykładnię, stosowaną w latach 2008-2011 na podstawie zacytowanego wyżej zarządzenia Rektora. Warto podkreślić, że zarządzenie to inspirowane było zaleceniami Zastępcy Okręgowego Inspektora Pracy w Krakowie oraz wyrokami sądów powszechnych, tj. Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia z dnia 2 marca 2011 r. oraz Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2011 r. W treści przytaczanego zarządzenia nr 5 z dnia 27 stycznia 2012 r. Rektor Uniwersytetu Jagiellońskiego wskazuje bowiem, że: „Zgodnie z zaleceniami Zastępcy Okręgowego Inspektora Pracy w Krakowie zawartymi w piśmie z dnia 3.11.2011 r. Nr rej. KrP-473-1/2011, popartymi wyrokiem Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 2.03.2011 r. sygn. akt VIII P 937/10, utrzymanym w mocy

¹⁴ Zarządzenie nr 5 Rektora Uniwersytetu Jagiellońskiego z 27 stycznia 2012 r., DO-0130/5/2012, www.dso.uj.edu.pl/documents/54627/d030f57c-b50a-4e89-ae62-b11354b9ea72 [dostęp: 14.05.2015].

wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30.06.2011 r. sygn. akt XXI Pa 216/11, orzekającymi że pracownicy biblioteczni zatrudnieni na podstawie mianowania przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 lipca 2005 roku – Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 164, poz. 1365, z późn. zm.) na stanowiskach wymienionych w art. 264 ust. 7 tej ustawy, zachowali prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni w roku¹⁵.

W przypadku Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie występowały dodatkowe wątpliwości dotyczące aktów mianowania na stanowiska kustosa bibliotecznego i starszego bibliotekarza, w związku z czym Komisja Zakładowa NSZZ „Solidarność” UWM w Olsztynie oraz Zarząd Uczelniany Związku Nauczycielstwa Polskiego w UWM w Olsztynie zwróciły się do Rektora Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego z wnioskiem o dostosowanie statusu pracowniczego kustosy bibliotecznych i starszych bibliotekarzy do aktualnego stanu prawnego. W przedmiotowym piśmie do Rektora, datowanym na dzień 9 września 2011 r., stwierdzono, że: „W świetle [...] przepisu art. 264 ust. 7 P.s.w., mianowani przed dniem 1 września 2006 r. kustosze biblioteczni i starsi bibliotekarze pozostają mianowani «na tym stanowisku i na tych samych zasadach», a więc zachowują także zasadę dłuższego urlopu. Potwierdzeniem prawidłowości tej wykładni przepisów jest prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2011 r. (sygn. akt XXI Pa 216/11) utrzymujący w mocy zaskarżony przez Politechnikę Warszawską wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia z dnia 2 marca 2011 r. (sygn. akt VIII P 937/10), w którym sąd orzekł, że powód – zatrudniony od 1988 r. na stanowisku kustosa w bibliotece uczelnianej, uzyskał z dniem wejścia w życie ustawy o szkolnictwie wyższym z 1990 r. status pracownika mianowanego oraz prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni w ciągu roku i uprawnienia te zachował również po wejściu w życie P.s.w.¹⁶ Także w tym przypadku posłużono się zatem orzecznictwem sądów powszechnych dla uzasadnienia stanowiska przyznającego bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi prawa do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze 36 dni roboczych.

Dowód istnienia w praktyce poważnych rozbieżności w wykładni przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 stanowi także dokument zatytułowany „Propozycje Rady Szkolnictwa Wyższego i Nauki ZNP do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dotyczące nowelizacji ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym”. W dokumencie tym zaproponowano 18 propozycji zmian w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym, a wśród nich, pod numerem 18, zawarto postulat

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Pismo datowane na dzień 9 września 2011 r., skierowane przez Komisję Zakładową NSZZ „Solidarność” UWM w Olsztynie oraz przez Zarząd Uczelniany Związku Nauczycielstwa Polskiego w UWM w Olsztynie do Rektora Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, www.uwm.edu.pl/solidarnosc/inne/Zal-1_Bibliotekarze_UWM_09-09-2011.pdf [dostęp: 14.05.2015].

znowelizowania art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 i nadanie mu następującego brzmienia: „Osoba zatrudniona przed dniem wejścia w życie ustawy na stanowiskach: starszego kustosza i starszego dokumentalisty dyplomowanego, kustosza i dokumentalisty dyplomowanego, adiunkta bibliotecznego i adiunkta dokumentacji i informacji naukowej, asystenta bibliotecznego i asystenta dokumentacji i informacji naukowej, kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty na podstawie mianowania pozostaje mianowana na tym stanowisku i na tych samych zasadach, **łącznie z zachowaniem prawa do 36-dniowego urlopu wypoczynkowego**”. W uzasadnieniu zgłoszonej do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego propozycji w tym zakresie wskazano, że wprowadzenie takiego zapisu do treści art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 przywróciłoby uprawnienie w przedmiocie wymiaru urlopu wypoczynkowego, jakie ta grupa zawodowa posiadała przed wejściem w życie ustawy z dnia 25 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym¹⁷.

Za korzystniejszą, gdyż przyznającą uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze, interpretacją art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 opowiedziało się oczywiście środowisko bibliotekarzy¹⁸. Sprawą wymiaru urlopu wypoczynkowego bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi zajął się Rzecznik Praw Obywatelskich, który wystąpieniem z dnia 26 września 2011 r. zwrócił się do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego o zajęcie stanowiska¹⁹. Rzecznik Praw Obywatelskich opowiedział się za taką wykładnią przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005, zgodnie z którą wszystkim pracownikom wymienionym w art. 264 ust. 7 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym przysługuje prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych. Nadto, w powołanym piśmie z dnia 26 września 2011 r. Rzecznik Praw Obywatelskich zaapelował do ministra, aby ten – w sytuacji gdyby minister podzielił pogląd rzecznika co do wykładni przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 – przedstawił rektorom szkół wyższych swoje stanowisko w tym zakresie.

W ww. wystąpieniu do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego wskazano, że do Rzecznika Praw Obywatelskich wpływają skargi bibliotekarzy zatrudnionych w szkołach wyższych w sprawie długości udzielanego im urlopu wypoczynkowego. Dotyczy to pracowników zatrudnionych na stanowiskach kustoszy i bibliotekarzy na podstawie mianowania przed wejściem w życie ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym. Rzecznik Praw Obywatelskich podnosił, że przepis

¹⁷ Propozycje Rady Szkolnictwa Wyższego i Nauki ZNP do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dotyczące nowelizacji ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, www.rszwin.znp.edu.pl/Biuletyn/poszw.doc [dostęp: 14.05.2015].

¹⁸ Zob. E. Golec-Nycz, *Problemy związane z urlopami bibliotekarzy*, „Biuletyn EBIB” 2013, nr 4(140), s. 1-6 i literatura tam powołana.

¹⁹ Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 26 września 2011 r. skierowane do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego, pismo znak: RPO-647605-I/11/KJ, www.uwm.edu.pl/solidarnosc/inne/Zal-3_Bibliotekarze_List_RPO_do_MNiSzW.pdf [dostęp: 14.05.2015].

art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 jest różnie interpretowany przez uczelnie, także funkcjonujące w tym samym mieście. W niektórych uczelniach pracowników tych traktuje się jak nauczycieli akademickich, w innych – wskazując na art. 108 p.s.w.2005 – jako pracowników niebędących nauczycielami akademickimi. Tymczasem różny status pracowniczy wpływa na wymiar urlopu wypoczynkowego. Rzecznik Praw Obywatelskich odwołał się do pisma Departamentu Nadzoru i Organizacji Szkolnictwa Wyższego Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 30 czerwca 2011 r. znak MNiSW-DNS-WRK-619-16832-1/ZM/11, w którym wyrażono pogląd, że przepis art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 nie dotyczy uprawnień, lecz podstawy i rodzaju nawiązania stosunku pracy. Pogląd taki został wyrażony także w piśmie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 27 kwietnia 2007 r., znak DSW-ES-4000-18/2007. Odwołując się do ww. pism, Rzecznik Praw Obywatelskich stwierdził, że stanowisko prezentowane przez Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego musi budzić wątpliwości w świetle jednolitego orzecznictwa sądowego dotyczącego wykładni przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Rzecznik Praw Obywatelskich powołał się na wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Łodzi z dnia 10 lipca 2008 r. (sygn. akt VII Pa 134/08), w którym sąd wskazał, że: „przepis art. 264 ust. 7 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym stanowi, iż osoba zatrudniona przed dniem wejścia w życie ustawy, na stanowisku starszego bibliotekarza na podstawie mianowania, pozostaje mianowana na tym samym stanowisku i na tych samych zasadach. Powódka zatem traktowana była jak pracownik dydaktyczny, a więc i nauczyciel akademicki”. Rozstrzygnięcie wydane przez Sąd Okręgowy w Łodzi podtrzymał rozpatrujący skargę kasacyjną Sąd Najwyższy w wyroku wydanym w dniu 25 czerwca 2009 r.²⁰ Oddalając skargę kasacyjną uczelni, Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że: „należy wyraźnie podkreślić, że ustawa prawo o szkolnictwie wyższym jest pragmatyką pracowniczą. Jej przepisy mają charakter szczególny. Przepisy kodeksu pracy mogą więc być stosowane tylko w sprawach nieuregulowanych w ustawie”. Dalej Rzecznik Praw Obywatelskich argumentował, iż analogiczne stanowisko zajęły sądy w sprawie o ustalenie wymiaru urlopu kustosza zatrudnionego w jednej z warszawskich uczelni wyższych. Zarówno Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia, VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w wyroku z dnia 2 marca 2011 r. (sygn. akt VIII P 937/10), jak i rozpatrujący apelację w tej sprawie Sąd Okręgowy w Warszawie, XXI Wydział Pracy w wyroku z dnia 30 czerwca 2011 r. (sygn. akt Pa 216/11) orzekły, że pracownicy biblioteczni zatrudnieni na podstawie mianowania przed wejściem w życie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym zachowali prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze analogicznym do wymiaru urlopu nauczycieli akademickich, czyli w wymiarze 36 dni roboczych.

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2009 r., sygn. akt I PK 228/08, www.sn.pl/Sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/1%20PK%20228-08-1.pdf [dostęp: 14.05.2015].

Mając na uwadze zaprezentowane wyżej wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich skierowane do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego, należy zatem stwierdzić, że również stanowisko rzecznika w przedmiocie wymiaru urlopu wypoczynkowego bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi zdeterminowane zostało przez orzecznictwo sądów powszechnych.

Poglądy zaprezentowane przez Rzecznika Praw Obywatelskich miały swoje dalsze konsekwencje, albowiem zaczęto się na nie powoływać i stanowiły one dodatkowy argument w sporze o wykładnię przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005. Dla przykładu można tutaj wskazać wystąpienie Komisji Zakładowej NSZZ „Solidarność” Uniwersytetu Wrocławskiego, datowane na dzień 8 grudnia 2011 r., skierowane do Rektora Uniwersytetu Wrocławskiego. W dokumencie tym Przewodniczący KZ NSZZ „Solidarność” UW wnosi o przywrócenie pracownikom uczelni zatrudnionym na stanowiskach starszego bibliotekarza i kustosza prawa do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni i uzasadnia to tym, że w spornej kwestii wypowiedział się Rzecznik Praw Obywatelskich, który na podstawie własnej analizy przepisów oraz poddanemu badaniu orzecznictwa sądów stoi na stanowisku, że kustosze i bibliotekarze zatrudnieni na podstawie mianowania przed wejściem w życie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym zachowują prawo do dłuższego, 6-tygodniowego urlopu²¹.

Stanowiska zaprezentowanego przez sądy powszechne nie podzielił jednak Sąd Najwyższy, który zajął się interpretacją zawartego w art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 sformułowania „i na tych samych zasadach” w wyniku przedstawionego mu do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego budzącego poważne wątpliwości. Jak zasygnalizowano już we wcześniejszej części artykułu, Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Poznaniu postanowieniem z dnia 26 października 2012 r. (sygn. akt VI Pa 338/12), wydanym w sprawie z powództw wytoczonych przeciwko Uniwersytetowi im. Adama Mickiewicza w Poznaniu o ustalenie wymiaru urlopu wypoczynkowego, przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia następujące zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości: „Czy zawarte w art. 264 ust. 7 ustawy z 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym sformułowanie: «i na tych samych zasadach» odnosi się do okresu mianowania, czy też do wszystkich warunków pracy i płacy, do których wskazani w tym przepisie pracownicy nabyli prawo pod rządami ustawy z 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym?”. Po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 18 stycznia 2013 r. zacytowanego wyżej zagadnienia prawnego Sąd Najwyższy podjął uchwałę o treści: „Pracownicy, o których mowa w art. 264 ust. 7 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r.

²¹ Wystąpienie Komisji Zakładowej NSZZ „Solidarność” Uniwersytetu Wrocławskiego z dnia 8 grudnia 2011 r. do Rektora Uniwersytetu Wrocławskiego, pismo znak: KZ NSZZ”S”.I.109.2011, www.solidarnosc.uni.wroc.pl/news/bibli2.pdf [dostęp: 14.05.2015].

– Prawo o szkolnictwie wyższym (t.j. Dz. U. z 2012 r. poz. 572 ze zm.), niebędący nauczycielami akademickimi, nie mają prawa do urlopu wypoczynkowego w wymiarze przysługującym tym nauczycielom”²².

W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Najwyższy podkreślił, że zwrot „i na tych samych zasadach”, zawarty w art. 264 ust. 7 p.s.w.2005, uwzględniając gramatyczną składnię zdania, odnosi się do mianowania jako podstawy nawiązania stosunku pracy i uprawnień wynikających z tej podstawy nawiązania stosunku pracy. Sąd Najwyższy argumentował, że uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni roboczych, o które chodzi w sprawie, nie było w ustawie dawnej i nie jest w ustawie nowej uprawnieniem wynikającym z nawiązania stosunku pracy na podstawie mianowania. To uprawnienie oraz inne szczególne uprawnienia pracownicze były i są związane z posiadaniem statusu nauczyciela akademickiego, a nie z mianowaniem jako podstawą nawiązania stosunku pracy. Nadto Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że nie ma też żadnych podstaw do uznania, że prawo do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni przysługujące pracownikom bibliotecznym na podstawie ustawy dawnej (u.s.w.1990) zachowali oni również pod rządami ustawy nowej (p.s.w.2005) jako prawo nabyte. Nabycie prawa do urlopu wypoczynkowego nie ma bowiem charakteru jednorazowego, lecz polega na konkretyzacji ogólnego uprawnienia urlopowego, która następuje wraz ze spełnieniem określonych przesłanek. Nabycie prawa do urlopu następuje zatem odrębnie dla poszczególnych lat kalendarzowych, wobec czego nie ma przesłanek do stwierdzenia, że prawo do urlopu wypoczynkowego w określonym wymiarze w danym roku kalendarzowym stanowi prawo nabyte również w kolejnych latach²³. Na szczególne podkreślenie zasługuje także fakt, że zwrócono uwagę na wadliwość pytania sformułowanego przez Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Poznaniu. Wskazano, że Sąd Okręgowy zapytał się o wykładnię wyrwanego z kontekstu fragmentu przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 i nie uwzględnił, że przepis ten zawiera materialnoprawną normę prawa międzyczasowego, a nie normę kolizyjną tego prawa, która rozgranicza w czasie działanie dawnego i nowego prawa. Tymczasem normy prawa międzyczasowego mogą nakazywać rozwiązanie konfliktu międzyczasowego przez zastosowanie przepisów niebędących w znaczeniu ścisłym ani przepisami ustawy dawnej, ani przepisami ustawy nowej (normy materialne prawa międzyczasowego)²⁴.

²² Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 18 stycznia 2013 r., op. cit.

²³ Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2013 r., II PZP 7/12, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswwglrsguydkmrwgm2te> [dostęp: 14.05.2015].

²⁴ J. Skoczyński, *Prawo o szkolnictwie wyższym – Przepisy międzyczasowe – Mianowany kustosz biblioteczny – Wymiar urlopu wypoczynkowego (Notatka do sprawy II PZP 7/12)*, „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2013, nr 1, s. 66.

Według utrwalonych w orzecznictwie zasad interpretacji przepisów prawa, podstawowe znaczenie ma wykładnia językowa, a dopiero wtedy, gdy ta zawodzi, prowadząc do wyników niedających się pogodzić z racjonalnym działaniem ustawodawcy i celem, jaki dana norma ma realizować, sięga się do dyrektyw wykładni systemowej i funkcjonalnej²⁵. Zastosowanie samej już zatem wykładni literalnej obowiązujących przepisów p.s.w.2005, a w szczególności przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005, stanowi wystarczające uzasadnienie dla twierdzenia, że na gruncie tej ustawy bibliotekarze niebędący nauczycielami akademickimi nie posiadali nigdy uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w zwiększonej wysokości, wynoszącej 36 dni roboczych. Jednakże na potrzeby niniejszego artykułu uzasadnione wydaje się pójście jeszcze dalej i poszerzenie wywodów o refleksje w przedmiocie wykładni systemowej oraz wykładni funkcjonalnej (celowościowej).

Analizując w pierwszej kolejności dawną ustawę z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym, stwierdzić należy – co omówione zostało szczegółowo już wcześniej – że uprawnienie bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni wynikało z art. 77 ust. 2 tej ustawy. Artykuł 77 ust. 2 u.s.w.1990 stanowił mianowicie, że: „Przepisy dotyczące pracowników dydaktycznych stosuje się odpowiednio do pracowników bibliotecznych oraz dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, jeżeli ustawa lub przepisy szczególne nie stanowią inaczej”. Analizowany przepis umieszczony był w dziale IV ustawy u.s.w.1990, zatytułowanym „Pracownicy uczelni”, w rozdziale 1 pt. „Przepisy ogólne”. Rozdział ten poświęcony został zarówno nauczycielom akademickim, jak i pracownikom niebędącym nauczycielami akademickimi, a umieszczenie przez ustawodawcę art. 77 u.s.w.1990 bezpośrednio po art. 75 i 76 u.s.w.1990 odnoszących się do nauczycieli akademickich i – co więcej – poświęcenie art. 75 u.s.w.1990 zarówno nauczycielom akademickim (ust. 2), jak i pracownikom uczelni niebędącym nauczycielami akademickimi (ust. 4), należy odczytywać jako przyznanie bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi, w interesującym nas obszarze urlopu wypoczynkowego, takich samych uprawnień, jakie posiadali nauczyciele akademicy. Odwołując się natomiast do wykładni funkcjonalnej, obejmującej reguły nakazujące uwzględniać przy ustalaniu znaczenia norm ich kontekst społeczny, ekonomiczny, aksjologiczny, w tym wolę twórców ustawy²⁶, wskazać należy, niewątpliwe uprawnienie osób zatrudnionych na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty do urlopu w zwiększonym wymiarze, wynikające z woli zapewnienia tym osobom takich samych uprawnień m.in. w sferze urlopu wypo-

²⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 4 listopada 1998 r., II CKN 873/97, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswwgrtrgyzdani> [dostęp: 14.05.2015].

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 3 kwietnia 2001 r., I CKN 1405/98, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswwgrtrge2temrzh2dg> [dostęp: 14.05.2015].

czynkowego, jakie posiadali pracownicy dydaktyczni należący do grupy nauczycieli akademickich. Co istotne, prawo do dłuższego urlopu wypoczynkowego na gruncie omawianej ustawy z 1990 r. o szkolnictwie wyższym ustawodawca uzasadniał nie tyle wykonywaniem obowiązków nauczyciela akademickiego, ile raczej podstawą prawną zatrudnienia. Osoby zatrudnione na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty nie świadczyły bowiem na rzecz uczelni pracy polegającej na prowadzeniu zajęć dydaktycznych. Przyznanie takim pracownikom uprawnienia do urlopu wypoczynkowego w zwiększonej wysokości przysługującej nauczycielom akademickim nie mogło być zatem uzasadnione ani pracą dydaktyczną, ani też prowadzeniem badań naukowych, jako że – co oczywiste – bibliotekarze niebędący nauczycielami akademickimi obowiązków takich nie mieli i działalności tego rodzaju na rzecz uczelni nie wykonywali. Istotne jest jednak, że przepis przejściowy art. 192 ust. 3 u.s.w.1990 stanowił, że wszystkie osoby, o których mowa w art. 77 ust. 1 i 77 ust. 2 u.s.w.1990, z dniem wejścia w życie tej ustawy stają się pracownikami mianowanymi na czas nieokreślony. A nadto, zgodnie z art. 91 u.s.w.1990, osoby zatrudniane już po wejściu w życie analizowanej ustawy na stanowiskach określonych w art. 77 u.s.w.1990 powinny być mianowane na czas nieokreślony. Pracownicy zatrudnieni na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, zgodnie z regulacjami zawartymi w ustawie z 1990 r. o szkolnictwie wyższym, stali się zatem pracownikami mianowanymi.

Powracając jeszcze do wykładni językowej analizowanych przepisów, warto dodać, że w przypadku uregulowań dotyczących urlopu wypoczynkowego (art. 108 ust. 1 u.s.w.1990) stosowano je wprost do pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty, jako nadające się do takiego zastosowania. W art. 77 ust. 2 u.s.w.1990 ustawodawca postanowił natomiast o odpowiednim stosowaniu przepisów dotyczących pracowników dydaktycznych do ww. pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej. Warto przypomnieć, że przedmiocie „odpowiedniego” stosowania przepisów przyjmuje się podział na trzy grupy przypadków, jeśli idzie o rezultat tego zabiegu:

- jednoznaczny przepis ma być i jest stosowany bez żadnych zmian,
- jednoznaczny przepis ma być i jest stosowany z pewnymi tylko zmianami,
- przepis nie może być i nie jest stosowany ze względu na jego bezprzedmiotowość bądź też z uwagi na sprzeczność z przepisami ustanowionymi dla tych stosunków, do których miałby on być stosowany odpowiednio²⁷.

²⁷ Zob. A. Błachnio-Parzych, *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1, s. 43-54; J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 451-452.

W przypadku urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze 36 dni – jak zostało już podkreślone wyżej – miał miejsce pierwszy z ww. przypadków, tj. przepis art. 108 ust. 1 u.s.w.1990 był stosowany bez żadnych zmian w odniesieniu do pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosa bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty.

Dokonując porównania ustawy z 1990 r. o szkolnictwie wyższym z wcześniejszym stanem prawnym, obowiązującym przed jej wejściem w życie, stwierdzić należy, że interesujące nas uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze, przyznane bibliotekarzom niebędącym nauczycielami akademickimi, istniało tylko na gruncie wspomnianej ustawy. Obowiązująca wcześniej ustawa z dnia 4 maja 1982 r. o szkolnictwie wyższym (dalej: u.s.w.1982)²⁸ nie przewidywała bowiem takiego prawa dla ww. grupy bibliotekarzy. Zgodnie z art. 130 ust. 3 pkt 3 u.s.w.1982, pracownicy biblioteczni i dokumentacji naukowej zaliczeni zostali do grupy tzw. innych pracowników. Do grupy nauczycieli akademickich, na podstawie tej ustawy, ustawodawca zaliczał jedynie bibliotekarzy dyplomowanych (zatrudnionych na stanowiskach: starszego kustosa dyplomowanego, kustosa dyplomowanego, adiunkta bibliotecznego, asystenta bibliotecznego) oraz dyplomowanych pracowników dokumentacji naukowej (zatrudnionych na stanowiskach: starszego dokumentalisty dyplomowanego, dokumentalisty dyplomowanego, adiunkta dokumentacji naukowej, asystenta dokumentacji naukowej) – art. 131 ust. 3, art. 141, art. 142 u.s.w.1982. Analizowana ustawa poświęcała rozdział 7 tzw. innym pracownikom szkoły, w których grupie ujęci zostali także pracownicy służby bibliotecznej oraz dokumentaliści.

Powracając w prowadzonych rozważaniach do aktualnego stanu prawnego, tj. do ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, godzi się zauważyć, że na gruncie tej ustawy uprawnieniu bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi do urlopu w wymiarze 36 dni przeczy nie tylko wykładnia literalna przepisu art. 264 ust. 7 p.s.w.2005, ale również, podążając jeszcze dalej, wykładnia systemowa oraz wykładnia celowościowa.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do wykładni systemowej, stwierdzić można, że przepis art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 znajduje się w dziale VI tej ustawy, zatytułowanym „Zmiany w przepisach obowiązujących, przepisy przejściowe i końcowe”, natomiast w przepisach przejściowych tej ustawy nie znalazła się żadna odrębna norma materialna prawa międzyczasowego, zgodnie z którą do bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi należałoby stosować odpowiednio przepisy tej ustawy dotyczące pracowników dydaktycznych.

²⁸ Ustawa z dnia 4 maja 1982 r. o szkolnictwie wyższym, Dz. U. Nr 14, poz. 113 ze zm.

Ponadto zauważyć trzeba, że celem, jaki przyświecał ustawodawcy na gruncie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, było powiązanie prawa do dłuższego urlopu wypoczynkowego nie z podstawą prawną zatrudnienia (mianowanie), lecz z wykonywaniem obowiązków nauczyciela akademickiego. Zamieszczając w tej ustawie art. 264 ust. 7, prawodawca nie dążył zatem do zachowania *status quo ante*. Dowodzi temu przebieg prac legislacyjnych nad ustawą Prawo o szkolnictwie wyższym, a także w szczególności treść dokumentu zatytułowanego „Stanowisko Rządu wobec prezydenckiego projektu ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym (druk sejmowy nr 2720)”. Dokument ten został przedłożony Marszałkowi Sejmu RP przez ówczesnego Prezesa Rady Ministrów, z pismem przewodnim z dnia 30 czerwca 2004 r., znak: SSP 140-46(3)/04. We wskazanym wyżej „Stanowisku Rządu wobec prezydenckiego projektu ustawy...”, na s. 7 czytamy, że w prezydenckim projekcie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym: „W sposób jednoznaczny określono status i zakres uprawnień dyplomowanych bibliotekarzy oraz pracowników informacji i dokumentacji naukowej jako nauczycieli akademickich. Wynikające z obecnie obowiązujących przepisów niejednoznaczne uregulowanie statusu tej grupy zawodowej (przyznanie pracownikom niebędącym nauczycielami akademickimi niektórych uprawnień nauczycieli akademickich) wzbudzało szereg wątpliwości prawnych, a także rodziło konflikty w uczelniach. [...] Rząd pozytywnie opiniuje zaproponowane rozwiązania, bowiem przyczynią się one do zrównania statusu i uprawnień wszystkich nauczycieli akademickich, usuną wątpliwości pojawiające się na tle dotychczasowych rozwiązań, a także umożliwią uczelniom dostosowywanie zasad i stanu zatrudnienia do ich zmieniających się zadań dydaktycznych”²⁹.

Reasumując rozważania na temat wymiaru urlopu wypoczynkowego bibliotekarzy niebędących nauczycielami akademickimi pod rządami dawnej (u.s.w.1990) i nowej (p.s.w.2005) ustawy, należy podzielić stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w przytoczanej wyżej uchwale z dnia 18 stycznia 2013 r. O ile bowiem przepis art. 264 ust. 7 p.s.w.2005 wadliwie interpretowany mógł prowadzić do błędnych wniosków, tj. do uznania, że bibliotekarze niebędący nauczycielami akademickimi zachowali prawo do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze 36 dni, o tyle na pewno stanowisko takie nie może się ostać w świetle przepisu art. 23 u.z.p.s.w. Powoływana nowelizacja (u.z.p.s.w.) weszła w życie z dniem 1 października 2011 r. Od tej daty status stosunku pracy pracowników mianowanych, do których zastosowanie miał art. 264 ust. 7 p.s.w.2005, określa art. 23 ust. 1 u.z.p.s.w., który stanowi, że: „Osoba zatrudniona przed dniem wejścia w życie ustawy na podstawie mianowania albo umowy o pracę na czas nieokreślony pozostaje zatrudniona w tej samej formie stosunku pracy”.

²⁹ Pismo Prezesa Rady Ministrów do Marszałka Sejmu RP, datowane na dzień 30 czerwca 2004 r., znak: SSP 140-46(3)/04 oraz dokument zatytułowany „Stanowisko Rządu wobec prezydenckiego projektu ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym (druk sejmowy nr 2720)”, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/0/2B8E1728AC7A06E0C1256F12004750E1/\\$file/2720-x.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/0/2B8E1728AC7A06E0C1256F12004750E1/$file/2720-x.pdf) [dostęp: 14.05.2015].

W pełni uzasadnione jest zatem przychylenie się do stanowiska Sądu Najwyższego, zgodnie z którym treść zacytowanego przepisu nie pozostawia żadnych wątpliwości, że pracownicy mianowani na czas przed wejściem w życie nowelizacji u.z.p.s.w. pozostają zatrudnieni na tej podstawie na czas nieokreślony i korzystają ze szczególnych uprawnień związanych z tą podstawą nawiązania stosunku pracy, do których jednak nie należy uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w wymiarze 36 dni. Nie sposób nie zgodzić się z opinią Sądu Najwyższego, że z zacytowanego przepisu art. 23 ust. 1 u.z.p.s.w. nie można wywieść uprawnienia mianowanych pracowników bibliotecznych oraz pracowników dokumentacji i informacji naukowej zatrudnionych na stanowiskach: kustosza bibliotecznego, starszego bibliotekarza i starszego dokumentalisty do urlopu wypoczynkowego w wymiarze przysługującym nauczycielom akademickim³⁰.

Poprzez nowelizację ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, dokonaną ustawą z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw, ustawodawca doprecyzował obowiązujące przepisy prawa w omawianym zakresie i usunął wszelkie wątpliwości interpretacyjne. Obecnie, tj. już od dnia 1 października 2011 r., nie ma zatem żadnych wątpliwości, że bibliotekarze niebędący nauczycielami akademickimi pod rządami ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym nigdy nie mieli uprawnienia do urlopu wypoczynkowego wynoszącego 36 dni roboczych.

Na marginesie warto natomiast dodać, że stosowanie w praktyce porozumień, na mocy których bibliotekarzom przyznane byłoby uprawnienie do urlopu wypoczynkowego w zwiększonym wymiarze, wynoszącym 36 dni roboczych, uznać należałoby za sprzeczne z dyscypliną finansów publicznych, a zatem nieznajdujące uzasadnienia prawnego.

Bibliografia

- Błachnio-Parzych A., *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1.
- Golec-Nycz E., *Problemy związane z urlopami bibliotekarzy*, „Biuletyn EBIB” 2013, nr 4(140).
- Izdebski H., J.M. Zieliński, *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Liwo M., w: S. Waltoś, A. Rozmus (red.), *Szkolnictwo wyższe w Polsce. Ustrój – prawo – organizacja*, Rzeszów 2008.
- Nowacki J., *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003.
- Nowik P., w: M. Pyter (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Pismo datowane na dzień 9 września 2011 r., skierowane przez Komisję Zakładową NSZZ „Solidarność” UWM w Olsztynie oraz przez Zarząd Uczelniany Związku Nauczycielstwa Polskiego w UWM w Olsztynie do Rektora Uniwersytetu Warmińsko-Mazur-

³⁰ Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2013 r., op. cit.

- skiego w Olsztynie, www.uwm.edu.pl/solidarnosc/inne/Zal-1_Bibliotekarze_UWM_09-09-2011.pdf [dostęp: 14.05.2015].
- Pismo Prezesa Rady Ministrów do Marszałka Sejmu RP, datowane na dzień 30 czerwca 2004 r., znak: SSP 140-46(3)/04, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/0/2B8E1728AC7A06E0C1256F12004750E1/\\$file/2720-x.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/0/2B8E1728AC7A06E0C1256F12004750E1/$file/2720-x.pdf) [dostęp: 14.05.2015].
- Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 4 listopada 1998 r., II CKN 873/97, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswglrtgyzdani> [dostęp: 14.05.2015].
- Propozycje Rady Szkolnictwa Wyższego i Nauki ZNP do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego dotyczące nowelizacji ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, www.rszwin.znp.edu.pl/Biuletyn/poszw.doc [dostęp: 14.05.2015].
- Skoczyński J., *Prawo o szkolnictwie wyższym – Przepisy międzyczasowe – Mianowany kustosz biblioteczny – Wymiar urlopu wypoczynkowego (Notatka do sprawy II PZP 7/12)*, „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2013, nr 1.
- Stanowisko Rządu wobec prezydenckiego projektu ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym (druk sejmowy nr 2720), [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/0/2B8E1728AC7A06E0C1256F12004750E1/\\$file/2720-x.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/0/2B8E1728AC7A06E0C1256F12004750E1/$file/2720-x.pdf) [dostęp: 14.05.2015].
- Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 18 stycznia 2013 r., II PZP 7/12, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswglrsguydkmrwgm2te> [dostęp: 14.05.2015].
- Ustawa z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym, Dz. U. Nr 65, poz. 385 ze zm.
- Ustawa z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym, ustawy o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 84, poz. 455.
- Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy, Dz. U. Nr 24, poz. 141 ze zm.
- Ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym, Dz. U. Nr 164, poz. 1365 ze zm.
- Ustawa z dnia 4 maja 1982 r. o szkolnictwie wyższym, Dz. U. Nr 14, poz. 113 ze zm.
- Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2013 r., II PZP 7/12, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswglrsguydkmrwgm2te> [dostęp: 14.05.2015]
- Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 3 kwietnia 2001 r., I CKN 1405/98, Legalis, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mrswglrrge2temrzh2dg> [dostęp: 14.05.2015].
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2009 r., sygn. akt I PK 228/08, www.sn.pl/Sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/I%20PK%20228-08-1.pdf [dostęp: 14.05.2015].
- Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia z dnia 2 marca 2011 r., sygn. akt VIII P 937/10, utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2011 r., sygn. akt XXI Pa 216/11.
- Wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia Śródmieścia z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt IV P 482/12, utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt VII Pa 262/12.
- Wystąpienie Komisji Zakładowej NSZZ „Solidarność” Uniwersytetu Wrocławskiego z dnia 8 grudnia 2011 r. do Rektora Uniwersytetu Wrocławskiego, pismo znak: KZ NSZZ”S”. I.109.2011, www.solidarnosc.uni.wroc.pl/news/bibli2.pdf [dostęp: 14.05.2015].

ANALIZY PRAWNE

Iwona Gredka

Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 26 września 2011 r. skierowane do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego, pismo znak: RPO-647605-I/11/KJ, www.uwm.edu.pl/solidarnosc/inne/Zal-3_Bibliotekarze_List_RPO_do_MNiSzW.pdf [dostęp: 14.05.2015].

Zarządzenie nr 5 Rektora Uniwersytetu Jagiellońskiego z 27 stycznia 2012 r., DO-0130/5/2012, www.dso.uj.edu.pl/documents/54627/d030f57c-b50a-4e89-ae62-b11354b9ea72 [dostęp: 14.05.2015].

VARIA

Janusz Miliszkiewicz

januszmiliszkiewicz@gmail.com
ul. Prosta 51
00-838 Warszawa

Janusz Miliszkiewicz – dziennikarz, publicysta, felietonista. Od 1979 r. specjalizuje się w pisaniu o prywatnym kolekcjonerstwie, rynku sztuki i muzeach. Prowadzi autorskie rubryki o inwestowaniu w sztukę w „Rzeczpospolitej” („Moja kolekcja”) oraz w „Gazecie Giełdy Parkiet”. Autor licznych publikacji książkowych, m.in. *Przygoda bycia Polakiem* (Warszawa 2007).

Polaków portret własny Polish self-portrait

Summary: An artistic portrait is a gateway to immortality. It builds an image and serves as the calling card of the model. All over the world, lawyers have always commissioned their portraits, nothing has changed in that for generations. In this paper, an attempt is made at answering questions of how, for whom and for how much to pose for a portrait and of how to revive the old Polish tradition of commissioning portraits.

Keywords: commissioning of portraits, model, posing, artistic portrait

Streszczenie: Portret – dzieło sztuki to brama do nieśmiertelności, buduje wizerunek, jest wizytówką modela. Na świecie prawnicy zamawiają portrety nieprzerwanie od pokoleń. W artykule podjęto próbę odpowiedzi na pytania: jak, komu i za ile pozować? Jak odrodzić dawną polską tradycję zamawiania portretów?

Słowa kluczowe: zamawianie portretu, model, pozowanie, portret – dzieło sztuki

Jak odrodzić dawną tradycję prywatnego zamawiania portretów? Jako publicysta zastanawiam się nad tym od ponad 30 lat. Przed II wojną było to powszechne zjawisko. Portrety zamawiali np. nauczyciele, ubodzy włościanie i bogaci przedsiębiorcy. Interesuje mnie portret przede wszystkim jako zjawisko obyczajowe, przejaw stylu życia grupy społecznej, w tym zawodowej.

Dlaczego Polacy nie mają narodowej galerii portretu? Czy tylko dlatego, że tradycję prywatnego zamawiania portretów przerwano w PRL, gdy komuniści uznali ją za szkodliwy relikw burżuazyjnego stylu życia? Z moich rozmów z artystami wynika, że po 1989 r. Polacy nie zamawiają portretów malarskich lub rzeźbiarskich. Czy dlatego, że konkurencją dla nich stała się fotografia?

Zacznijmy od zysków:

„Ludzie zamawiają portret – dzieło sztuki w istocie dlatego, bo pragną w ten sposób oszukać śmierć, przedłużyć swe życie. Zawsze tak było. Kiedy oglądamy np. figury etruskie, które mają po 3 tysiące lat, zachwycają nas jako dzieła sztuki, ale równocześnie mimo woli zastanawiamy się, kim byli ci konkretni ludzie, którzy pozowali”¹ – powiedział mi w wywiadzie rzeźbiarz Mieczysław Welter (ur. 1928), uznawany za wybitnego portrecistę. Artysta przez lata tworzył m.in. w Niemczech, Austrii oraz Meksyku, gdzie wykonywał portrety rzeźbiarskie. W wywiadzie precyzyjnie wskazał doraźny zysk wynikający z zamawiania portretu. Portret mianowicie buduje wizerunek, jest wizytówką modela. „W Europie w pewnych sferach zamówienie portretu należy do dobrych obyczajów. Przed laty w Wiedniu rzeźbiłem trzydziestoparoletniego finansistę. Kiedy został szefem banku, zamówił portret, by móc ustawić go w gabinecie lub w salonie, jako dowód przynależności do elity zawodowej”².

Podobny pogląd wyraził malarz portrecista Stanisław Baj (ur. 1953), którego obrazy budzą skojarzenia z żywiołowym malarstwem np. Chaima Soutine’a lub Konrada Krzyżanowskiego:

„Najważniejsza w portrecie jest artystyczna jakość! Model przejdzie do historii tylko wtedy, kiedy portret jest dziełem sztuki. Pod względem kolorystycznym, kompozycyjnym ma to być obraz idealny, ma mieć wyraz, perfekcyjny warsztat. Ma działać na widzów teraz i za sto lat. Warto przypomnieć, że portret – dzieło sztuki to brama do wieczności! Lubię portrety fajumskie. Mają niezmiennie uniwersalne przesłanie, ale widzimy przecież konkretne osoby sprzed 2 tys. lat!” – powiedział artysta w wywiadzie³.

Nieśmiertelność zapewni nam portret zamówiony u wybitnego artysty. Geniusz Olgi Boznańskiej wyraził się na przykład w portrecie *Elzy z Sarów Krausowej*.

¹ J. Miliszkievicz, *Cena nieśmiertelności*, wywiad z Mieczysławem Welterem, „Moje Piądzę” (dodatek „Rzeczpospolitej”), 29-30.05.2002.

² Ibidem.

³ J. Miliszkievicz, *W blasku przodków*, wywiad ze Stanisławem Bajem, „Plus Minus” (dodatek „Rzeczpospolitej”), 23-24.06.2011.

Obraz powstał w 1912 r. i od razu został kupiony przez Francuzów do Muzeum Luksemburskiego w Paryżu (dziś znajduje się w zbiorach Musee d'Orsay). Zakup w 1912 r. do francuskich zbiorów państwowych był najlepszym dowodem uznania dla artystki. Modelka Elza Krausowa (1882-1957) w chwili pozowania miała 30 lat. Kto by dziś o niej pamiętał, gdyby nie Boznańska?⁴

Ozdobą stałej galerii Muzeum Narodowego w Krakowie jest wizerunek Józji Oderfeldówny. Uchodzi za jeden z piękniejszych obrazów polskiego malarstwa. Kto dziś pamiętałby o modelce, gdyby jej ojciec, adwokat Adam Oderfeld (1856-1910), nie zamówił portretu córki u Józefa Pankiewicza? Jeśli zamówimy dziecku portret, wtedy rośnie prawdopodobieństwo, że ono zamówi kiedyś portrety swoich dzieci.

Ile kosztuje nieśmiertelność? Czym jest portret? Jak i komu pozować?

Wojciech Fangor (ur. 1922) to legendarny klasyk sztuki współczesnej. Krzysztof Musiał, zamożny przedsiębiorca notowany na „Liście 100 najbogatszych Polaków tygodnika «Wprost»”, zamówił portret u Fangora (il. 1). Krzysztof Musiał to koneser sztuki, właściciel kolekcji, którą na kilku wystawach prezentowały Muzea Narodowe i Zachęta.

W rozmowie dla „Gazety Giełdy Parkiet” zapytałem Fangora, czym jest portret.

„To obraz na temat modela... Powinien oddawać jego podobieństwo fizyczne oraz charakter. Dlatego model podczas pozowania powinien ruszać się, mówić, bo to zdradza jego osobowość. Twarz modela, jego ruchy, pozy, jakie lubi przyjmować – wszystko to składa się na portret. Ale to także portret malarza, jego wrażliwości, jego stylu, tego jak reaguje na modela. Malarz może wyrazić osobowość modela w najrozmaitszy sposób, np. harmonią kolorów, kształtem. Każdy artysta wyraża to swoim indywidualnym językiem. Na ogół potrzebuję dwie-trzy godziny pozowania. Żeby zapoznać się z modelem, najpierw robię szkice rysunkowe. Potem na podstawie tych szkiców i żywego modela maluję portret. Cena zależy od formatu. To minimum pięćdziesiąt tysięcy” – powiedział Fangor⁵.

Paweł Kotowicz (ur. 1968) z Krakowa to ceniony portrecista. Jego dziełem jest słynny już pastelowy portret Bartłomieja Mazurkiewicza, wykonany w 1997 r. (il. 2). Artysta doskonale uchwycił i wyraził charakter modela, wówczas maturzysty, który swoją witalnością jakby panuje nad światem. Dziś Mazurkiewicz jako prawnik prowadzi własną firmę consultingową. Pochodzi z krakowskiej profesorskiej rodziny, gdzie od pokoleń zamawia się portrety. Taki pastelowy portret kosztuje 6 tys. zł. Czy to dużo? Portret Mazurkiewicza reprodukowany był w kilkunastu czasopiśmie. Na pewno trafi do albumu z portretami oddającymi ducha naszej epoki, jeśli taki album powstanie.

⁴ J. Miliszekiewicz, *Wygrali na inwestycji w Boznańską*, „Gazeta Giełdy Parkiet”, 31.10-2.11.2014.

⁵ J. Miliszekiewicz, *Niska cena nieśmiertelności*, „Gazeta Giełdy Parkiet”, 2-3.03.2013.



Il. 1. Wojciech Fangor
*Portret Krzysztofa
Musiała*, ol./pł.
92 × 66 cm, 2010

Fot. J. Miliszkievicz



Il. 2. Paweł Kotowicz, *Czas komety - portret Bartka Mazurkiewicza*
pastel, 50 × 70 cm, 1997

Fot. z archiwum malarza

U Kotowicza seans pozowania trwa średnio trzy godziny. Model może rozmawiać, kręcić się, dzięki czemu artysta poznaje bogactwo mimiki i gesty. Kiedy malarz potrzebuje utrwalić jakiś szczegół, wtedy prosi, żeby model nie ruszał się.

Na zamówienie wyższych uczelni Kotowicz uwiecznia rektorów lub profesorów. Obrazy wzbogacają uczelniane galerie portretów. Kilka lat temu sportreto-

wał prof. Antoniego Tajdusia, rektora Akademii Górniczo-Hutniczej. Obraz olejny o wymiarach 130 × 100 cm, na którym model przedstawiony jest w uroczystym rektorskim stroju, powstawał około trzy miesiące i kosztował 21 tys. zł.

Rektorski portret nawiązuje do oficjalnej, „sztywnej” konwencji, wiadomo, co i jak malować. Inaczej jest z portretem prywatnym. Tu wybór środków wyrazu jest nieograniczony. Niestety, Polacy nie zamawiają portretów. Edward Dwurnik stwierdził to z właściwą sobie pasją: „Bogaci nie zamawiają portretów, bo wolą się portretować w Photoshopie”⁶.

Czym jest portret? Na to pytanie jasno odpowiedział Stanisław Baj:

„Malarz przeniknąć ma tajemnicę niepowtarzalności modela. Dotrzeć ma do niezwykłego, fantastycznego uniwersum, jakim jest człowiek. Niepowtarzalność odzwierciedla się w mimice, w ruchach, w sposobie ubierania, we wszystkim, również w sposobie mówienia, w barwie głosu. Człowiek jest dla malarza większym wyzwaniem i zobowiązaniem niż np. pejzaż, bo jest bardziej skomplikowanym światem, ma tradycję, wyobraźnię, tworzy wokół siebie indywidualną ludzką przestrzeń. Model powinien mnie zaciekawiać. Portret to poznawanie modela i moich reakcji na niego”⁷.

W 2000 r. przeprowadziłem dla „Rzeczpospolitej” wywiad z księdzem Janem Twardowskim na temat tego, czym jest portret malarski. Ksiądz był megagwiazdą. Zależało mi, żeby człowiek mądry, powszechnie lubiany, o wielkim autorytecie postawił problem zamawiania portretu. Ksiądz Jan, gdyby mógł wybrać, zamówiłby u Witkacego portret najbardziej przetworzony, bliski karykatury, nie zaś konwencjonalny, czyli „wylizany”, jak to określał Witkacy⁸.

Co, oprócz mistrzostwa autora, jest warunkiem powstania dobrego portretu? Iskra, która przeskoczy pomiędzy artystą a modelem. Musi zaistnieć pozytywna emocja, która uskrzydli artystę. W „Art&Business” wyjaśniłem to na przykładzie z życia krakowskiego kolorysty Czesława Rzepińskiego (1905-1995). Kiedy portretował swą o 49 lat młodszą żonę, na pewno czuł coś wyjątkowego. Oczywiście fachowiec jest w stanie namalować portret każdemu zamawiającemu, ale efekt zależy od emocji⁹.

W archiwach prasowych można znaleźć tylko moje publikacje o potrzebie odrodzenia tradycji prywatnego zamawiania portretu. Czy problem nie zainteresował publicystów, bo jest niszowy, bez znaczenia? Ukazało się kilka przypadkowych publikacji napisanych przez historyków sztuki. To szkice na temat tylko estetycznej wartości historycznego portretu.

⁶ Ibidem.

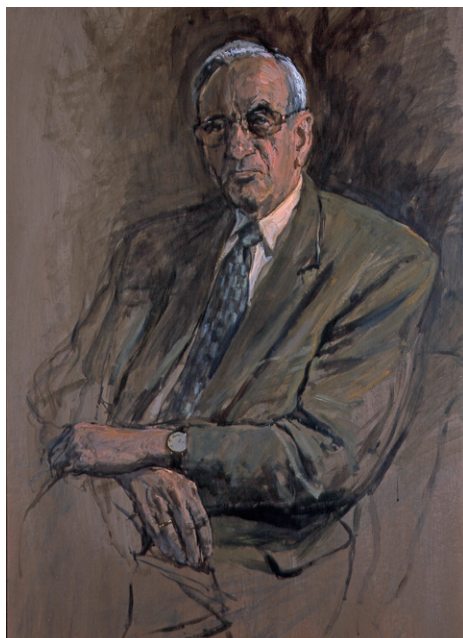
⁷ J. Miliszkievicz, *W blasku przodków...*

⁸ J. Miliszkievicz, *W dziele sztuki jest cząstka duszy artysty*, wywiad z ks. Janem Twardowskim, „Plus Minus” (dodatek „Rzeczpospolitej”), 16-17.12.2000.

⁹ J. Miliszkievicz, *Zamów swój portret*, „Art&Business” 2004, nr 7-8.



II. 3. Edward Dwurnik
Portret Doroty Masłowskiej
 ol./pt., 81 × 65 cm
 Fot. Galeria ART OW ZPAP



II. 4. Andrzej Okińczyc
Portret premiera Tadeusza Mazowieckiego
 akryl/karton, 100 × 70 cm, 2002
 Fot. z archiwum artysty

Pisałem w różnych czasopismach, w różnych konwencjach, aby problem dotarł do jak najszerszej grupy osób. Teksty były bogato ilustrowane efektownymi współczesnymi portretami. W miesięczniku dla prawników „Kancelaria”, wydawanym przez oficynę Wolters Kluwer, prowadziłem rubrykę „Inwestycje/Sztuka”. Zapytałem, dlaczego polscy prawnicy w kancelariach nie mają swoich portretów, natomiast na świecie prawnicy zamawiają portrety nieprzerwanie od pokoleń. Warszawski radca prawny Jerzy Pieróg powiedział:

„Od lat zastanawiam się, czy zamówić swój portret. Przed wojną np. Witkacy portretował prawników i te obrazy są swoistym dokumentem prawniczego zawodu. Chciałbym nawiązać do tamtej tradycji. Ale jeżeli powieszę swój portret w kancelarii, czy to nie będzie opacznie rozumiane? Panuje opinia, że portret to ustawianie siebie na pomniku. Jednak z drugiej strony powinniśmy wracać do tradycji zawodowych. Za granicą w kancelariach kolegów stale widuję ich portrety malarskie lub fotograficzne”¹⁰.

¹⁰ J. Miliszkievicz, *Portrety w kancelarii*, „Kancelaria” 2009, nr 9.

Na temat portretów zamieściłem tekst w „Playboyu”¹¹. W „Twoim Stylu” zainicjowałem sesję portretową¹². Edwardowi Dwurnikowi pozowała Dorota Soszyńska, właścicielka firmy kosmetycznej Oceanic, zdjęcie z sesji zamieszczono w numerze. Bodaj najobszerniejszy tekst to wspomniany w „Art&Business”¹³, ilustrowany portretami namalowanymi przez m.in. Andrzeja Okińczyca. Kilkanaście razy pisałem na ten temat w „Rzeczpospolitej” i „Parkiecie”. Zależało mi na gazetach ekonomicznych, chciałem dotrzeć do ludzi majątnych.

Pisałem na pierwszej(!) stronie „Życia Warszawy” (14-15.01.1989). Postawiłem zatem problem w pierwszych dniach przełomowego dla Polaków 1989 r. Moja walka zaczęła się w pamiętnym dla Polaków wrześniu 1980 r., kiedy przeprowadziłem wywiad z wybitnym portrecistą Włodzimierzem Bartoszewiczem, współtwórcą Bractwa św. Łukasza¹⁴. Od lat walczę o portret. Tyle pracy i brak zmian na lepsze!

Dlaczego nie ma narodowej galerii portretu? Moim zdaniem nie chcemy znać prawdy o sobie, jako naród i jako jednostki.

Malarka Róża Puzynowska (ur. 1984) z własnej inicjatywy stworzyła w 2014 r. cykl portretów tancerzy z Teatru Wielkiego w Warszawie. Powiedziała:

„Prywatnie nie zamawiamy portretów może dlatego, bo pozowanie to trochę jak wizyta u psychologa. Wymaga odwagi, rozmowy z samym sobą. Model pozując, zastanawia się mimo woli, kim jest naprawdę. Boimy się, że malarz odkryje i przedstawi naszą prawdziwą naturę. Dziś ludzie płacą chętniej za tworzenie pozorów, że są inni. Portret to wynik spotkania dwóch indywidualności, wymaga od modelu otwartości. Konieczne jest powstanie przelotnej choćby bliskości. Tego wszystkiego boimy się i unikamy w życiu codziennym”¹⁵.

Tradycję zamawiania portretów docenia prawnik prof. Stanisław Waltoś, do niedawna dyrektor Muzeum Uniwersytetu Jagiellońskiego w Collegium Maius. Waltoś wzbogacił kolekcję profesorskich portretów współczesnymi obrazami w różnych konwencjach. Aktualnym komentarzem do nich jest tekst Marka Rostworowskiego¹⁶.

Nieliczni powojenni portreciści nie mają następców. Wśród rzeźbiarzy wyróżnia się Grzegorz Gwiazda (ur. 1984). W towarzyskiej rozmowie z artystą zanotowałem:

„Portret nie jest kopią modelu. Portret to nowe życie! To dziesiątki godzin pracy. Dyrygent zgrywa ze sobą muzyków w orkiestrze. Tak samo rzeźbiarz, mówiąc

¹¹ J. Miliszkievicz, *Magia portretu*, „Playboy” 1994, nr 12.

¹² J. Miliszkievicz, *Szlachetny snobizm – portret, portret daj mi luby*, „Twój Styl” 1997, nr 7.

¹³ J. Miliszkievicz, *Zamów swój portret...*

¹⁴ J. Miliszkievicz, *Wystawa portretu w Muzeum Woli*, rozmowa tygodnia z Włodzimierzem Bartoszewiczem, „Tygodnik Katolików WTK”, 20.09.1980.

¹⁵ J. Miliszkievicz, *Niska cena nieśmiertelności...*

¹⁶ M. Rostworowski, *Współczesne portrety profesorów Uniwersytetu Jagiellońskiego*, „Opuscula Musealia” 1987, z. 2.

w koniecznym skrócie, «zgrywa» ze sobą elementy osobowości modela». Grzegorz Gwiazda osiągnął międzynarodową pozycję. Od lat kilkanaście jego rzeźb zdbi kolekcję Museu Europeu d'Art Modern w Barcelonie. Na wystawach prezentuje portrety kobiet.



Il. 5. Grzegorz Gwiazda, *Aleksandra*
gips, wys. 40 cm, 2014

Fot. z archiwum artysty



Il. 6. Marek Niemirski, *Roman Opałka*
akryl/pł., 200 × 140 cm

Fot. z archiwum artysty

W malarstwie wyróżnia się oryginalna propozycja Marka Niemirskiego (ur. 1951). Od 2003 r. oficjalnie prosi ulubionych artystów o odcisk linii papilarnych. Zbiera je w specjalnym zeszycie. Potem przenosi je na płótno. Tak powstały swoiste portrety np. Romana Opałki (il. 6), Kantora, Magdaleny Abakanowicz. Kto spoza branży zamówi taki portret?

Dawne portrety stale obecne są na rynku antykwarycznym, powinny rozbudzić u kupujących chęć zamówienia własnego wizerunku. Na przykład w 2001 r. Desa Unicum sprzedała dekoracyjny *Portret Heleny Rubinstein*, legendarnej producentki kosmetyków i kolekcjonerki, namalowany w 1912 r. przez Leopolda Gottlieba. W 2014 r. sprzedała genialny *Portret Karola Szustra* autorstwa Romana Kramsztyka.

Sztukę portretową propaguje Fundacja Archeologii Fotografii. W 2014 r. zorganizowała pokaz kilkudziesięciu fotograficznych portretów wielokrotnych z przełomu XIX i XX stulecia. Wtedy np. w Rosji i USA powszechnie wykonywano sobie takie portrety. Ozdobą wystawy był legendarny *Portret wielokrotny Witkacego*. Gość wystawy dostawał od fundacji za darmo swój portret, gazety zapraszały do pozowania (il. 7).



Il. 7. Gość wystawy, jeśli chciał, dostawał swój „portret wielokrotny” (2014)

Fot. Fundacja Archeologii Fotografii



Il. 8. Samo pozowanie wzbogaca. Monika Żeromska (1913-2001) podczas malowania portretów opowiadała anegdoty z życia międzywojennej cyganerii, dostosowane do poziomu modela

Fot. J. Miliszkievicz

Dlaczego na co dzień nikt nie wykonuje tak atrakcyjnych portretów? Wystarczy w studio ustawić lustra pod odpowiednim kątem.

Narodowa Galeria Portretu powstałaby już dawno, gdyby rozwijano tradycję legendarnej wystawy „Polaków portret własny” z 1979 r. w Muzeum Narodowym w Krakowie. Ostatnim eksponatem na tamtej wystawie było lustro.

Bibliografia

- Miliszekiewicz J., *Cena nieśmiertelności*, wywiad z Mieczysławem Welterem, „Moje Pieniądze” (dodatek „Rzeczpospolitej”), 29-30.05.2002.
- Miliszekiewicz J., *W blasku przodków*, wywiad ze Stanisławem Bajem, „Plus Minus” (dodatek „Rzeczpospolitej”), 23-24.06.2011.
- Miliszekiewicz J., *Wygrali na inwestycji w Bożnańską*, „Gazeta Giełdy Parkiet”, 31.10-2.11.2014.
- Miliszekiewicz J., *Niska cena nieśmiertelności*, „Gazeta Giełdy Parkiet”, 2-3.03.2013.
- Miliszekiewicz J., *W dziele sztuki jest częśćka duszy artysty*, wywiad z ks. Janem Twardowskim, „Plus Minus” (dodatek „Rzeczpospolitej”), 16-17.12.2000.
- Miliszekiewicz J., *Zamów swój portret*, „Art&Business” 2004, nr 7-8.
- Miliszekiewicz J., *Portrety w kancelarii*, „Kancelaria” 2009, nr 9.
- Miliszekiewicz J., *Magia portretu*, „Playboy” 1994, nr 12.
- Miliszekiewicz J., *Szlachetny snobizm – portret, portret daj mi luby*, „Twój Styl” 1997, nr 7.
- Miliszekiewicz J., *Wystawa portretu w Muzeum Woli*, rozmowa tygodnia z Włodzimierzem Bartoszewiczem, „Tygodnik Katolików WTK”, 20.09.1980.
- Rostworowski M., *Współczesne portrety profesorów Uniwersytetu Jagiellońskiego*, „Opuscula Musealia” 1987, z. 2.

DEBIUTY

Katarzyna Sikora

katarzyna.sikora@interia.eu
PTTK Oddział Gdański
ul. Długa 45
80-827 Gdańsk

Zlecenie kompetencji wojewódzkiego konserwatora zabytków na podstawie porozumienia administracyjnego z ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami jako fundament kształtowania samorządowej ochrony zabytków*

Agreement from the Act on the conservation and the care of monuments as the basis of the formation of local government conservation

Summary: The main purpose of the article is to outline the role of the local authority monument conservation officer and give a comparative analysis of agreements on the transfer of tasks within the competence of the Pomeranian Region Monument Conservation officer to the local government structure of the City of Gdańsk, Sopot and Gdynia (Trójmiasto – Tri-City). The article begins with a discussion of the process of appointing the local authority monument conservation officer, the operating principles of the post, assessment procedures and main duties as provided in administrative agreements under article 96 of the Act of 23 July, 2003 on the protection of monuments and the guardianship of monuments, and those

* Artykuł powstał na podstawie pracy magisterskiej pt. „Ustrój administracji ochrony zabytków w Polsce” przygotowanej pod kierunkiem dr. hab. Kamila Zeidlera, prof. UG, na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego.

resulting from the tasks of local authority regarding protection of monuments. The agreements entered into by the above parties are presented as the main tools of the local authorities, which should streamline and improve the supervision of monuments in a given municipality. Next discussed are the legal grounds of such agreements followed by a detailed analysis focused mainly of the most substantial differences in delegated competences. Additionally indicated are areas specific to the regional monument conservation officer that were not transferred to the local authority.

Keywords: monument conservation officer, local government administrative, agreement concerning handing over competences, self-government conservation, municipality

Streszczenie: Głównym celem artykułu jest charakterystyka samorządowego konserwatora zabytków oraz analiza porównawcza porozumień w sprawie zlecenia zadań z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków na rzecz gminy miast Gdańska, Sopotu i Gdyni. Omówiono sposób powoływania samorządowego konserwatora zabytków, zasady funkcjonowania, procedury kontrolne i główne obowiązki określone w porozumieniu administracyjnym zawierającym na podstawie w art. 96 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz te wynikające z zadań własnych. Zawierane porozumienia zostały przedstawione jako główne narzędzia administracji samorządowej, pozwalające usprawnić i ulepszyć kuratelę nad zabytkami na terenie danej gminy. Omówiono również podstawę prawną zawieranych porozumień, następnie poddano je szczegółowej analizie, w której skupiono się na ukazaniu różnic w zakresie przekazanych kompetencji. Dodatkowo zostały wskazane obszary właściwe tylko wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków, które nie zostały przekazane do właściwości samorządowych konserwatorów zabytków.

Słowa kluczowe: miejski konserwator zabytków, samorządowy konserwator zabytków, porozumienie administracyjne w sprawie przekazania kompetencji, samorządowa ochrona zabytków

Wstęp

Obowiązująca ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (dalej: u.o.z.)¹ wyróżnia cztery formy ochrony zabytków:

- 1) wpis do rejestru zabytków,
- 2) uznanie za pomnik historii,
- 3) utworzenie parku kulturowego,
- 4) ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji o warunkach zabudowy, decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, decyzji o ustaleniu lokalizacji linii kolejowej lub decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji w zakresie lotniska publicznego (art. 7 ust. 3-4).

Powyższa ustawa, w przeciwieństwie do poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury², uwzględnia formy ochrony właściwe dla organów administracji samorządowej. Należy przy tym pamiętać, że ochrona zabytków i opieka nad nimi jest jednym z zadań własnych gminy i ma na celu zaspokojenie zbiorowych potrzeb wspólnoty³. Proces ten nie może się odbyć bez właściwych narzędzi zarządzania dziedzictwem kulturowym⁴, którymi są odpowiednia edukacja i rozpowszechnianie samej idei ochrony.

Formy ochrony zabytków organów administracji samorządowej

Władze samorządowe mają do swojej wyłącznej dyspozycji dwie formy ochrony zabytków: utworzenie parku kulturowego (art. 7 ust. 3 u.o.z.) oraz ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, decyzji o warunkach zabudowy, decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, decyzji o ustaleniu lokalizacji linii kolejowej lub decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji w zakresie lotniska publicznego (art. 7 ust. 4 u.o.z.). Park kulturowy jest formą ochrony dla zabytkowych terenów urbanistycznych i ruralistycznych. Jego utworzenie zabezpiecza i chroni krajobraz kulturowy, którym jest przestrzeń historycznie ukształtowana w wyniku działalności człowieka, zawierająca wytwory cywilizacji oraz elementy przyrodnicze (art. 3 u.o.z.). Każdy z wymienionych elementów jest nośnikiem dziedzictwa, które należy otoczyć należyłą ochroną, aby służyły kolejnym poko-

¹ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

² Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury, tekst jedn. Dz. U. z 1999 r. Nr 98, poz. 1150 ze zm.

³ Art. 6-7 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 594, 1318, z 2014 r. poz. 379, 1072.

⁴ Propagatorem pojęcia „zarządzanie dziedzictwem kulturowym” był prof. Andrzej Tomaszewski.

leniom. Park kulturowy ma na celu ochronę krajobrazu kulturowego, kluczowy jest zatem fakt, że na danym terenie nie może znajdować się wyłącznie krajobraz naturalny. Wskazany obszar musi być historycznie ukształtowany poprzez działalność człowieka, tylko wtedy istnieje podstawa prawna do utworzenia parku kulturowego. Struktura ochrony parku kulturowego jest podobna do form, jakim podlegają zespoły przyrodniczo-krajobrazowe lub parki krajobrazowe. Utworzenie parku kulturowego następuje poprzez uchwałę rady gminy, czyli akt prawa miejscowego. Uchwała winna uzasadniać potrzebę utworzenia parku i wskazać powody, dla których ta forma ochrony jest bardziej słuszna niż np. ochrona ujęta w planach zagospodarowania miejscowego. Cechy krajobrazu powinny tworzyć spójną strukturę przestrzenną, na którą składają się „płaszczyzny (lasy, łąki grunty orne, zbiorniki wodne), ciągi (strumienie, rzeki, drogi i granice) oraz obiekty kulturowe i przyrodnicze”⁵.

Uchwała rady gminy o utworzeniu parku kulturowego w zakresie zaopiniowanym przez wojewódzkiego konserwatora zabytków jest najważniejszym aktem normatywnym związanym z tą formą ochrony, ale nie jedynym. Obowiązują jeszcze dwa pozostałe: plan ochrony uzgodniony z wojewódzkim konserwatorem zabytków, zatwierdzony przez radę gminy w dalszym terminie, oraz miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego dla obszaru parku, do którego opracowania należy przystąpić w terminie 3 miesięcy od chwili utworzenia parku.

Artykuł 16 u.o.z. zakłada, że wójt (burmistrz, prezydent miasta), w uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, sporządza plan ochrony parku kulturowego, który wymaga zatwierdzenia przez radę gminy, czego efektem jest wydanie uchwały o utworzeniu parku kulturowego. Władze miasta są zobowiązane do zasięgnięcia opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków przed podjęciem uchwały, jednak jego opinia nie wpływa na podjętą przez gminę decyzję. Wpływa natomiast na sporządzenie planu ochrony parku kulturowego, który winien być uzgodniony jeszcze przed podjęciem uchwały. Elementy niezbędne w uchwale to wytyczenie granic parku kulturowego, jego nazwa oraz sposób ochrony.

Aby usprawnić zarządzanie parkiem kulturowym, rada gminy może powołać ku temu specjalną jednostkę organizacyjną. W praktyce najczęściej są to działy wydzielone w urzędach gminy. Zdarza się też, że owe zadania realizują spółki prawa handlowego lub fundacje⁶. Dla każdego obszaru, na którym utworzono park kulturowy, musi być sporządzony miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego (art. 16 ust. 6 u.o.z.).

⁵ www.nid.pl/pl/Informacje_ogolne/Zabytki_w_Polsce/Parki_kulturowe/Zasady%20tworzenia%20Parku%20Kulturowego,%20zarz%C4%85dzania%20nim%20oraz%20sporzc%C4%85dzania%20planu%20jego%20ochrony.pdf [dostęp: 6.05.2015].

⁶ P. Antoniak, M. Cherka, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 100-101.

Kolejna forma to ustalenia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Zasady planowania przestrzennego reguluje ustawa z dnia 23 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁷. Prócz zagadnień planistycznych ustawa określa m.in. zasady zrównoważonego rozwoju, ładu przestrzennego oraz ochrony takich wartości jak: dziedzictwo kulturowe, współczesne dobra kultury, zabytki, środowisko, walory krajobrazowe i architektoniczne (art. 1-2). Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego to akt prawa miejscowego uchwalany przez radę gminy, zawierający istotne ustalenia:

- przeznaczenie danych terenów,
- rozmieszczenie inwestycji celu publicznego,
- określenie sposobów zagospodarowania i warunków zabudowy terenu.

Przed przystąpieniem do sporządzenia miejscowych planów zagospodarowania samorząd gminy powinien posiadać studium uwarunkowań krajobrazu, czyli dokument niezbędny, jeśli chodzi o informacje o pełnym zasobie kulturowym gminy oraz o sposobach jego ochrony. Owo studium nie jest obowiązkowe, jest natomiast niezastąpionym źródłem wiedzy, tak przydatnym przy pracach planistycznych.

Rolą administracji samorządowej w zakresie ochrony zabytków jest przede wszystkim rozpoznanie zasobów, jakimi dysponuje, poznanie ich i – co najważniejsze – zrozumienie niezbędnych potrzeb, aby zapewnić należytą ochronę i opiekę. W tym celu organy samorządowe mogą posłużyć się takimi narzędziami jak właśnie utworzenie parku kulturowego i ustanowienie ochrony nad zabytkami w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego.

Podstawy prawne zawarcia porozumienia

Zlecone właściwości mają charakter porozumienia administracyjnego stanowiącego formę działań administracji, którego istotą jest uwarunkowanie prawne oraz współpraca danych podmiotów⁸. Jego treść przygotowują obie strony, ustalają wspólny cel i warunki dochowania⁹. Porozumienie może być zawierane przez różne jednostki, np. organy administracji rządowej, organy administracji samorządowej, organizacje społeczne czy przedsiębiorstwa¹⁰. Analizując samo pojęcie, Zbigniew Cieślak wymienia cztery definicje porozumienia administracyjnego:

- jako zgodę właściwego organu na wydanie decyzji administracyjnej lub wykonanie czynności prawnej,
- oznaczenie organizacji stworzonej na podstawie czynności prawnej,

⁷ Ustawa z dnia 23 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, Dz. U. z 2015 r. poz. 199, 443.

⁸ Z. Cieślak, *Porozumienie administracyjne*, Warszawa 1985, s. 109, 113.

⁹ Z. Cieślak, I. Lipowicz, Z. Niewiadomski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 2002, s. 134.

¹⁰ Z. Cieślak, op. cit., s. 119.

- umowę o charakterze akcesoryjnym do innej czynności głównej,
- samodzielłą czynność prawną¹¹.

Porozumienia omawiane w niniejszym artykule odnoszą się do ostatniego określenia, a ich podstawą prawną jest art. 96 u.o.z. Ustęp 1 tego artykułu pozwala ministrowi właściwemu do spraw kultury i dziedzictwa narodowego na wniosek Generalnego Konserwatora Zabytków przekazać prowadzenie niektórych spraw ze swojej działalności (oprócz wydawania decyzji administracyjnych) kierownikom instytucji kultury, którzy specjalizują się w dziedzinie ochrony zabytków (art. 96 ust. 1 u.o.z.). Dla niniejszych rozważań kluczowe znaczenie mają ustępy 2 i 3 art. 96 u.o.z., z których wynika, że wojewoda, na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków, może przekazać, w drodze porozumienia, realizowanie wybranych spraw z zakresu swojej działalności (łącznie z wydawaniem decyzji administracyjnych) gminom, powiatom, związkom gmin i powiatów znajdującym się na terenie województwa lub kierownikom instytucji kultury, którzy specjalizują się w dziedzinie ochrony zabytków. Artykuł 96 ust. 4 u.o.z. wskazuje również kompetencje zachowane tylko dla organów wyższej instancji, związane ze sprawami dotyczącymi prowadzenia rejestru i wojewódzkiej ewidencji zabytków oraz z wydawaniem decyzji administracyjnych dotyczących tego zakresu. Przekazanie kompetencji, o jakich mowa w art. 96 ust. 3 u.o.z. (w tym wydawania decyzji administracyjnych), może nastąpić tylko za zgodą organizatora wskazanych wcześniej instytucji (art. 96 ust. 5 u.o.z.). Zawarte porozumienia mogą różnić się treścią i – co najistotniejsze – zakresem przekazanych kompetencji i zleconych działań.

Samorządowy konserwator zabytków

Obowiązująca ustawa umożliwia kolejne działania władzom samorządowym. Mogą im być zlecane części działań z zakresu właściwości wojewódzkiego konserwatora zabytków. Zlecone dyspozycje mają charakter zadań zleconych z zakresu administracji rządowej. Z owej sposobności korzysta część gmin, szczególnie miejskich, jednakże nie są one jedynym organem uprawnionym do przejęcia zleconych zadań. Stroną przejmującą mogą być również kierownicy instytucji kultury wyspecjalizowanych w opiece nad zabytkami (art. 96 ust. 1 u.o.z.). Skutkiem wspomnianych zleceń jest powołanie samorządowego konserwatora zabytków, który realizuje zlecone kompetencje, a prócz tego zadania własne gminy dotyczące ochrony zabytków i opieki nad nimi.

W związku z potrzebą przejęcia przez gminę od administracji rządowej do samorządowej części obowiązków dotyczących ochrony zabytków i opieki nad zabytkami zwiększyła się potrzeba rozszerzenia kompetencji samorządowego (naj-

¹¹ Ibidem, s. 111-112.

częściej miejskiego) konserwatora zabytków¹². Przy udziale miejskiego konserwatora zabytków prezydent lub burmistrz realizuje powierzone zadania, wynikające bezpośrednio z ustawy lub z porozumień czy dodatkowych umów.

Osobę na to stanowisko powołuje prezydent lub burmistrz po zasięgnięciu opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków. Wszystkie działania miejskiego konserwatora zabytków odbywają się wyłącznie z upoważnienia prezydenta lub burmistrza miasta. Stanowisko samorządowego konserwatora wchodzi w skład struktury organizacyjnej urzędu gminy i w zależności od jego wielkości i schematu jest osobnym biurem bądź referatem będącym częścią danego wydziału. Samorządowy konserwator zabytków najczęściej jest jednocześnie kierownikiem biura lub referatu, w którym działa. Obsługę administracyjną zapewniają pracownicy zatrudnieni w referacie lub biurze, a prócz nich bardzo często konserwator dysponuje kilkuosobowym zespołem (w zależności od wielkości urzędu i zasięgu działań), w ramach którego każdy specjalizuje się w danej dziedzinie (np. dotacje unijne, zieleń miejska czy inwestycje budowlane).

Głównym obowiązkiem samorządowego konserwatora jest wykonywanie zadań wskazanych w porozumieniu, które realizuje w imieniu prezydenta lub burmistrza. W przypadku nieobecności miejskiego konserwatora zabytków jego obowiązki pełni pracownik upoważniony przez prezydenta lub burmistrza, działający w jego imieniu. Pieczęci nagłówkowe urzędnika zawierają informację, że działa z upoważnienia prezydenta/burmistrza, nazwę stanowiska, imię i nazwisko. Osoba pełniąca zastępstwo konserwatora posługuje się taką samą pieczęcią, z własnymi danymi i nazwą stanowiska. Środki związane z realizacją zadań wyznaczonych w porozumieniu pochodzą z funduszy samorządowych lub mają formę dotacji, którą oferuje strona przekazująca, czyli wojewoda. Optymalną formułą byłoby funkcjonowanie miejskiego konserwatora zabytków niezależnie od podpisywanych porozumień. Jest to uzasadniona potrzeba ze względu na lepszą koordynację i złożoność obowiązków, jakie wynikają z zadań własnych gminy w zakresie opieki i ochrony nad zabytkami.

Obowiązki samorządowych konserwatorów zabytków nie zawsze są takie same, natomiast najczęściej zlecane są:

- udzielanie pozwoleń na prowadzenie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru oraz w otoczeniu zabytku,
- prowadzenie badań architektonicznych zabytku wpisanego do rejestru,
- przeprowadzanie czynności kontrolnych w zakresie przestrzegania przepisów o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

Każda z gmin realizuje też zadania własne wynikające z ustawy, na które składa się sporządzanie i realizacja gminnego programu opieki nad zabytkami oraz

¹² T. Bąkowski, *Miejski konserwator zabytków*, w: K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010, s. 156.

nowy obowiązek, jakim jest gminna ewidencja zabytków, która stanowi podstawę do sporządzenia programu opieki nad zabytkami¹³. Samorządowy konserwator zabytków jest zobligowany do zdawania sprawozdań (półrocznego i rocznego) wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków w terminie do 10. dnia każdego następnego miesiąca po zakończeniu półrocza i roku kalendarzowego. Wojewódzki konserwator zabytków w imieniu wojewody przeprowadza kontrolę realizacji zadań powierzonych konserwatorowi samorządowymi. Procedury kontrolne wykonuje wojewódzki konserwator zabytków lub upoważnieni przez niego pracownicy wojewódzkiego urzędu ochrony zabytków. Podczas przeprowadzanej kontroli miejski lub powiatowy konserwator zabytków jest zobowiązany do zapewnienia jak najlepszych warunków osobom kontrolującym. Wojewódzki konserwator zabytków lub działający z jego upoważnienia pracownicy urzędu ochrony zabytków mają prawo wglądu do akt spraw załatwianych na postawie obowiązującego porozumienia¹⁴. Konserwator samorządowy jest również zobligowany do udostępnienia żądanych materiałów i akt niezbędnych do przeprowadzenia procedur kontrolnych, a w razie konieczności do udzielenia ustnych i pisemnych wyjaśnień. Z przeprowadzonej kontroli zostaje sporządzony protokół, który wojewódzki konserwator zabytków przekazuje samorządowemu konserwatorowi oraz jego zwierzchnikowi, czyli prezydentowi lub burmistrzowi miasta. Jeśli w wyniku kontroli stwierdzi się rażące naruszenia zasad ochrony konserwatorskiej i przepisów prawa przy realizacji zadań przekazanych na mocy zawartego porozumienia, wojewoda ma prawo rozwiązać porozumienie ze skutkiem natychmiastowym, co nabiera mocy w momencie doręczenia oświadczenia wojewody o rozwiązaniu zawartego porozumienia¹⁵.

Porozumienie może zostać zerwane nie tylko z powodów rażących nieprawidłowości i uchybień. Każda ze stron może je wypowiedzieć w całości lub tylko częściowo, zachowując trzymiesięczny okres wypowiedzenia (skutek rozwiązania przypada na koniec miesiąca kalendarzowego). W przypadku rozwiązania porozumienia strona przejmująca, czyli gmina lub powiat, jest zobligowana do zestawienia i doręczenia wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków wykazu spraw będących w toku oraz ich akt, zgodnie z obowiązującym regulaminem obsługi kancelaryjnej. Wykaz spraw i akt powinien być dostarczony w ciągu jednego tygodnia od dnia rozwiązania porozumienia. Należy przekazać również sprawy archiwalne i ich akta. Po przekazaniu strona przejmująca, czyli wojewoda, w którego imieniu działa wojewódzki konserwator zabytków, przejmuje archiwizację dokumentów i realizuje działania związane z rozpoczętymi sprawami¹⁶.

¹³ K. Zalasńska, *Ewidencja zabytków*, w: K. Zeidler (red.), op. cit., s. 62.

¹⁴ Por. załącznik do uchwały nr X/130/11 Rady Miasta Gdańska z dnia 28 kwietnia 2011 r. w sprawie przejścia przez Gminę Miasta Gdańska niektórych zadań i kompetencji z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków, § 8, Dz. Urz. Woj. Pom. z 2011 r. Nr 73, poz. 1527.

¹⁵ Por. ibidem.

¹⁶ Ibidem.

Porozumienie jako podstawa samorządowej ochrony zabytków

Wskazane porozumienie w sprawie przekazania spraw z zakresu właściwości wojewódzkiego konserwatora zabytków stanowi prawną formę działań administracji. Jest zawierane między wojewodą a daną jednostką¹⁷. Wojewoda jest w tej sytuacji stroną przekazującą – na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków powierza on danej gminie, która jest stroną przejmującą, prowadzenie spraw określonych w porozumieniu. Osobą zawierającą porozumienie z wojewodą w imieniu gminy jest prezydent lub burmistrz. To właśnie on, jako przedstawiciel organu wykonawczego na danym terenie, po zasięgnięciu opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków powołuje i odwołuje samorządowego konserwatora zabytków. Rzadko się zdarza, aby taki urząd funkcjonował w sołectwach, wyjątkiem są sytuacje, gdy na ich terenie znajduje się historyczny zespół budowlany, krajobraz kulturowy czy szczególne otoczenie zabytku lub gdy obszar sołectwa stanowi historyczny układ urbanistyczny bądź ruralistyczny. Takie działania stanowią subsydiarną podstawę prawną organów administracji rządowej i samorządowej.

Głównym założeniem zawieranych porozumień jest przeniesienie części odpowiedzialności za ochronę zabytków i opiekę nad nimi z organu pierwszej instancji, jakim jest wojewódzki konserwator zabytków, na organy samorządowe. Z organizacyjnego punktu widzenia jest to bez wątpienia korzystne, ponieważ znacznie zawęża obszar działań, pozwalając na wnikliwą analizę dostępnych zasobów zabytków (z pewnymi wyjątkami), a co za tym idzie – sprawną realizację przekazanych zadań. Powołując się na zasadę subsydiarności¹⁸, teoretycznie powinno się to przyczynić do lepszego zarządzania i rozwiązywania problemów, przy założeniu, że dobry gospodarz (w tym przypadku samorządowy) nigdy nie próżnuje.

Godną uwagi kwestią jest sposób postrzegania zabytku wobec szeroko pojętego interesu publicznego. To właśnie nim przede wszystkim kierować się winni funkcjonariusze publiczni, starając się generować jak najwięcej korzyści dla ogółu. Na którym miejscu w owej hierarchii społecznych wartości znajdują się zabytki? Pytanie to pozostawię na razie bez odpowiedzi, skupiając się na kwestiach typowo normatywnych.

¹⁷ Zleceniobiorcą kompetencji może być zarówno gmina, powiat, jak i kierownicy instytucji kultury wyspecjalizowani w opiece nad zabytkami.

¹⁸ K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 102.

Szczegółowa analiza porozumień – Gdańsk, Sopot, Gdynia

W celu bliższego przyjrzenia się wspomnianym dokumentom dokonałam analizy porównawczej porozumień w sprawie przejęcia niektórych kompetencji między Pomorskim Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków a gminami miast Gdańska¹⁹, Sopotu²⁰ i Gdyni²¹. Rodzaje przekazanych kompetencji są bardzo podobne, niemalże takie same²², dlatego skupię się na różnicach. Fragmenty analizy są prezentowane analogicznie, każdy z punktów jest rozpatrywany pod względem właściwości danego miasta i komentowany.

Na początku dokumentów ze wszystkich trzech miast znajduje się odwołanie do art. 96 u.o.z., który jest podstawą prawną zawieranego porozumienia. Pozostałe akty to ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym²³ (art. 8 ust. 2), ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie²⁴ (art. 20) oraz konkretne uchwały rad miast. Porozumienie gmin Gdańska i Sopotu zostało zawarte w 2011 r. między ówczesnym wojewodą pomorskim Romanem Zaborowskim a gospodarzami miast: Pawłem Adamowiczem – prezydentem miasta Gdańska i Jackiem Karnowskim – prezydentem miasta Sopotu. Rok później porozumienie objęło Gdynię poprzez podpisanie dokumentu przekazania kompetencji między ówczesnym wojewodą pomorskim Ryszardem Stachurskim a prezydentem miasta Wojciechem Szczurkiem. Aktualnie są to więc porozumienia z 28 kwietnia 2011 r., 15 lipca 2011 r. i 12 czerwca 2012 r. między Pomorskim Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków w Gdańsku a gminami miast Gdańska, Sopotu i Gdyni²⁵. Różnice w treści porozumień zaprezentowano w tabeli 1.

¹⁹ Uchwała nr X/130/11 Rady Miasta Gdańska z dnia 28 kwietnia 2011 r. w sprawie przejęcia przez Gminę Miasta Gdańska niektórych zadań i kompetencji z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków, Dz. Urz. Woj. Pom. z 2011 r. Nr 73, poz. 1527.

²⁰ Porozumienie nr 1 Prezydenta Miasta Sopotu z dnia 15 lipca 2011 r. w sprawie w sprawie prowadzenia spraw z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku przez Gminę Miasta Sopotu, Dz. Urz. Woj. Pom. Nr 104, poz. 2112.

²¹ Porozumienie Wojewody Pomorskiego z dnia 12 czerwca 2012 r. w sprawie prowadzenia spraw z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku przez Gminę Miasta Gdyni, Dz. Urz. Woj. Pom. z 2012 r., poz. 2034.

²² Porozumienie z Gdańska zawiera 19 punktów w sprawie przekazania kompetencji, z Sopotu 18, z Gdyni 17.

²³ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594, 1318, z 2014 r., poz. 379, 1072.

²⁴ Ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.

²⁵ Z dniem wejścia w życie wymienionych porozumień straciły moc wcześniejsze między Wojewodą Pomorskim a Miastem Gdańsk z dnia 5 stycznia 2004 r. (Dz. Urz. Woj. Pom. Nr 7, poz. 110), Gminą Miasta Sopotu z dnia 5 stycznia 2004 r. (Dz. Urz. Woj. Pom. Nr 7, poz. 111) i Gminą Miasta Gdyni z 12 grudnia 2003 r. (Dz. Urz. Woj. Pom. Nr 162, poz. 3374).

Zlecenie kompetencji wojewódzkiego konserwatora zabytków...
 Agreement from the Act on the conservation and the care of monuments...

Tabela 1. Różnice treści porozumień zawartych między Pomorskim Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków w Gdańsku a gminami miast Gdańska, Sopotu i Gdyni

Treść punktu	Różnice		
	Gdańsk	Sopot	Gdynia
Pkt 12 – wydawanie w trybie art. 36 ust. 1 pkt 11 u.o.z., w związku z art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. z 2009 r. Nr 151, poz. 1220), pozwoleń na usunięcie drzew i krzewów w obszarach zabytkowych, o których mowa w pkt 1	punkt zawarty w porozumieniu	punkt zawarty w porozumieniu	brak cytowanego punktu
Komentarz: w związku z wydawaniem pozwoleń na podejmowanie innych działań niż ujętych w art. 36 ust. 1 pkt 1-10 u.o.z., które mogłyby doprowadzić do naruszenia lub zmiany wyglądu zabytku wpisanego do rejestru, wojewódzki konserwator zabytków może wydać pozwolenia na usunięcie drzew lub krzewów z terenu nieruchomości wpisanej do rejestru zabytków.			
Pkt 13 – wydawanie w trybie art. 30 ust. 2 u.o.z. decyzji nakazujących właścicielowi zabytku nieruchomego ujętego w gminnej ewidencji zabytków lub nieruchomości o cechach zabytku, położonych w obszarach zabytkowych, o których mowa w ww. punktach, udostępnienie zabytku lub nieruchomości wykonawcy badań konserwatorskich, architektonicznych lub archeologicznych na czas niezbędny do przeprowadzenia tych badań	cytowany punkt przekazuje ten sam sens zadania, jednak w porównaniu do pozostałych miast jest opisany nieco wężej; wymienia właściciela lub posiadacza zabytku nieruchomego, nie wspominając o ujęciu w gminnej ewidencji zabytków, położeniu w obszarach zabytkowych oraz o rodzaju badań (konserwatorskich, architektonicznych lub archeologicznych) w czasie koniecznym do ich przeprowadzenia	punkt zawarty w porozumieniu	punkt zawarty w porozumieniu
Komentarz: Właściciel lub posiadacz zabytku nieruchomego lub innej nieruchomości o cechach zabytku jest zobligowany do udostępnienia danej nieruchomości w celu przeprowadzenia badań konserwatorskich, architektonicznych lub archeologicznych. W przypadku odmowy ze strony właściciela lub posiadacza zabytku, wojewódzki konserwator zabytków może wydać decyzję nakazującą udostępnienie danej nieruchomości w czasie koniecznym do przeprowadzenia badań, jednakże badania nie mogą trwać dłużej niż 3 miesiące od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna (art. 30 ust. 1, 2 u.o.z.).			
Pkt 19 – wydawanie w trybie art. 27 u.o.z., na wnioszek właściciela lub posiadacza zabytku, w formie pisemnej, zaleceń konserwatorskich określających sposób korzystania z zabytku, jego zabezpieczenia i wykonania prac konserwatorskich, a także zakres dopuszczalnych zmian, które mogą być wprowadzone w zabytku	punkt zawarty w porozumieniu	brak cytowanego punktu	brak cytowanego punktu
Komentarz: Zakres kompetencji wobec art. 27 u.o.z. został przekazany jedynie w porozumieniu z Gminą Miasta Gdańska. Zalecenia konserwatorskie zostaną wydane w formie pisemnej na wnioszek posiadacza lub właściciela zabytku.			

Pozostałe paragrafy w podobny sposób regulują stronę prawną przekazanych porozumień i sposób powołania miejskiego konserwatora zabytków. Warto jeszcze zwrócić uwagę na § 2 we wszystkich trzech dokumentach. Jest on dość istotny, ponieważ określa obszary, które – mimo właściwości miejscowej do prowadzenia przekazanych kompetencji – są właściwe jedynie Pomorskiemu Wojewódzkiemu Konserwatorowi Zabytków.

Obszary w Gdańsku:

- terytorium miasta Gdańska w granicach nowożytnych fortyfikacji,
- układ urbanistyczny Starej Oliwy wraz z zespołem Potoku Oliwskiego,
- zespół ul. Jaśkowej Doliny,
- tereny położenia zabytków nieruchomości wpisanych indywidualnie do rejestru zabytków i z tych przyczyn objętych ochroną prawną w formie, o jakiej mowa w art. 7 pkt 1 u.o.z.

Obszary w Sopocie:

- tereny położenia zabytków nieruchomości wpisanych indywidualnie do rejestru zabytków i z tych przyczyn objętych ochroną prawną w formie, o jakiej mowa w art. 7 pkt 1 u.o.z.

Obszary w Gdyni:

- osada rzemieślnicza w Małym Kacku,
- zespół ruralistyczno-kuracyjny Orłowo,
- układ urbanistyczny Kamiennej Góry,
- układ ruralistyczny dawnej wsi Wielki Kack,
- układ ruralistyczny dawnej wsi Oksywie,
- historyczny układ urbanistyczny śródmieścia Gdyni,
- tereny położenia zabytków nieruchomości wpisanych indywidualnie do rejestru zabytków i z tych przyczyn objętych ochroną prawną w formie, o jakiej mowa w art. 7 pkt 1 u.o.z.²⁶

Wnioski

Po przyjrzeniu się ww. punktom łatwo dostrzec duże podobieństwo w kwestii semantycznej i merytorycznej. Różnic jest niewiele, przy czym rozbieżność w punkcie 13 polega na niewielkim w stosunku do Sopotu i Gdyni rozbudowa-

²⁶ Porozumienie Wojewody Pomorskiego z dnia 12 czerwca 2012 r. w sprawie prowadzenia spraw z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku przez Gminę Miasta Gdyni, § 2.

niu treści gdańskiego porozumienia. Istotna różnica wyniknęła podczas analizy pkt 12. Okazało się, że nie widnieje on w gdyńskim porozumieniu. Uniemożliwia to wydawanie miejskiemu konserwatorowi zabytków pozwolenia na wycinkę drzew lub krzewów znajdujących się na terenie nieruchomości, która jest wpisana do rejestru zabytków. W przypadku analogicznej sytuacji w Gdańsku i Sopocie właściciel zabytkowego terenu, po złożeniu odpowiedniego wniosku, może uzyskać zgodę od miejskiego konserwatora zabytków na wycinkę drzew i krzewów. Ostatnią dysproporcją jest dodatkowy punkt w gdańskim porozumieniu (nie widnieje w porozumieniu Sopotu i Gdyni), niezwykle istotny ze względu na swoją złożoność. Wydawać by się mogło, że jest to ułatwienie np. dla wspólnot mieszkaniowych, które przeprowadzają remonty i inne prace przy zabytkowym budynku we własnym zakresie, ponieważ właściciel lub posiadacz zabytku ma dzięki temu możliwość złożenia w formie pisemnej wniosku o zalecenia konserwatorskie. Teoretycznie takie działania mogą przysłużyć się zachowaniu historycznej i estetycznej formy zabytku. Z punktu prawa administracyjnego wygląda to nieco inaczej; gmina może się posłużyć przyrzeczeniem administracyjnym, które obliguje do podjęcia określonych działań.

Wskazane rozbieżności w zakresie zleconych kompetencji były przewidywalne, szczególnie ze względu na to, że wybrane miasta różnią się zasobami zabytków oraz w ogólności swym zabytkowym charakterem. Wykazane różnice nie dotyczą kluczowych kompetencji, a najważniejsze zadania, takie jak wydawanie decyzji w sprawie wstrzymania robót budowlanych czy nakaz przywrócenia zabytku do poprzedniego stanu, pozostają w gestii wszystkich trzech miejskich konserwatorów zabytków. Należy jednak postawić pytanie: jaką stanowi to prognozę dla ochrony zabytków?

Obawy mogą budzić niektóre kwestie normatywne, np. brak ujednoczonych przepisów w sprawie tak ważnej funkcji, jaką jest miejski konserwator zabytków. Zdarza się, że miejscy konserwatorzy zabytków w zależności od miejsca pracy sprawują swoje obowiązki na różnych stanowiskach. Często piastują funkcje kierownicze w swoich biurach czy referatach, ale nie jest to regułą. Czasem samorządowy konserwator zabytków pełni swoje obowiązki jako specjalista ds. ochrony zabytków, co może mieć konsekwencje w odbiorze jego samego, a konserwatorzy z sąsiednich miast mają jasno zdefiniowane stanowiska. Przykładowo specjalista ds. ochrony zabytków nie zawsze jest utożsamiany z konserwatorem, a ponadto zdarza się, że nie jest traktowany tak samo jak kierownik czy dyrektor referatu lub wydziału ochrony zabytków. Praca konserwatorów miejskich odbywa się w różnych jednostkach i w zależności od miejsca są to samodzielne jednostki w postaci biur, referaty właściwe danym wydziałom lub też całe wydziały ochrony zabytków. W przypadku samodzielnych stanowisk konserwatorzy mogą sobie pozwolić na pewną autonomię w działaniu, jeśli natomiast ich stanowiska wchodzi w skład danej jednostki, istnieje prawdopodobieństwo ograniczenia podejmowanych decyzji.

Kompetencje miejskich konserwatorów zabytków w Trójmieście dotyczą jedynie zabytków nieruchomych. Może warto by poszerzyć kompetencje również o te ruchome?

Kwestia ostatnia i zarazem najważniejsza to zależność między pracownikiem (samorządowym konserwatorem zabytków) a pracodawcą (wójtem, burmistrzem, prezydentem). Uważam, że autonomia samorządowego konserwatora zabytków wobec swojego bezpośredniego przełożonego jest sprawą kluczową, a naruszanie jej może mieć konsekwencje w niewłaściwych, czasami nieodwracalnych decyzjach co do ochrony zabytków. W całym kraju jest wiele przykładów, gdzie gmina ma interes prawny w rozstrzygnięciu. Czysto hipotetyczną sytuacją może być budowa centrum usługowo-handlowego na danym terenie. Inwestor zobowiązał się do budowy sztucznego zbiornika wodnego z kładką i sprzętem sportowym, aby stworzyć nową przestrzeń rekreacyjną w okolicy. Dodatkowo uzgodnił budowę drogi, o którą od lat starali się mieszkańcy, i remont pobliskiego chodnika. Oczywiście same usługi to nowe miejsca pracy, a miejsce może przyciągnąć zagranicznych kontrahentów, poszerzając i uatrakcyjniając ofertę miasta. Gmina jest także beneficjentem podatku od nieruchomości. Założmy również, że cała inwestycja ma powstać na terenie, którego częścią jest krajobraz kulturowy lub otoczenie zabytku o dużych wartościach widokowych, a budowa wprowadzi trwałe zmiany. Teoretycznie miejski konserwator zabytków powinien wydać negatywną opinię i nie dopuścić do naruszenia któregośkolwiek z obszarów objętych ochroną. Zwierzchnik konserwatora, będący jednocześnie gospodarzem miasta, patrzy na wspomniane przedsięwzięcia przez pryzmat daleko idących korzystnych zmian dla miasta²⁷, w stosunku do których ochrona i zachowanie elementów zabytkowych nie zawsze muszą być sprawą priorytetową. W tym momencie może dojść do konfliktu interesów (słowo to ma w tym przypadku jak najbardziej pozytywne znaczenie), a sytuacja jest bardzo niezręczna, gdyż dotyczy relacji przełożonego i podwładnego. Pozwala to poddać w wątpliwość całkowitą niezawisłość urzędu miejskiego konserwatora zabytków. Oczywiście nie ma mowy o takich sytuacjach, gdy chodzi o sztandarowe zabytki, kojarzone z danym miejscem, będące wręcz jego znakiem rozpoznawczym, utrwalone w świadomości odbiorców. Może to jednak godzić w inne, mniej znane i cenniejsze zabytki lokalne i dlatego poruszony tu temat wymaga szczególnej uwagi także i w tej perspektywie.

Konserwator rozstrzyga o obowiązku danej gminy, dla której jest jednocześnie stroną i organem decyzyjnym. Idea samodzielnego wykonywania zadań z zakresu ochrony zabytków i opieki nad nimi jest w pełni słuszna. Zlecenie uprawnień i prze-

²⁷ Wspomniane korzyści to przede wszystkim zwiększenie liczby miejsc pracy, nowy teren rekreacyjno-sportowy, którego powstanie nie wiąże się z kosztami poniesionymi przez gminę, nowe zaplecze handlowo-usługowe, zwiększenie atrakcyjności danego obszaru, co w przyszłości może owocować kolejnymi inwestycjami. Mimowolnie pojawia się wątek polityczny; decyzja władz miasta ciesząca się aprobatą mieszkańców to bez wątpienia pozytywny element wizerunku gospodarzy oraz szansa na poparcie w następnej kadencji.

kazywanie ich na niższy szczebel sprawdzają się w wielu dziedzinach, można zatem przypuszczać, że w przypadku ochrony zabytków będzie podobnie. Problem zaczyna się pojawiać przy próbie uchylenia się od typowej hierarchizacji i samodzielnego wykonywania powierzonych zadań. Decentralizacja władzy publicznej wyraźnie wyznacza poszczególnym organom administracji obszar ich niezależności i samodzielności²⁸, zdarza się jednak, że organy nadzoru negują uprawnienia gminy do samodzielnego stanowienia o potrzebach wspólnoty²⁹. Michał Kulesza jako przyczynę takiej postawy podaje kontekst kulturowy, którego wyróżnikiem był centralizm³⁰. Mimo że po zmianach ustrojowych Konstytucja gwarantuje samodzielność jednostkom samorządu terytorialnego, nie wpływa to na gwarancję decentralizacji i samodzielności gmin³¹. Porozumienia administracyjne omawiane w artykule odzwierciedlają rzeczywistą rolę samorządów, co stanowi przyczynek do dyskusji nad właściwym ustrojem administracyjnym.

Bibliografia

- Antoniak P., Cherka M., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Bąkowski T., *Miejski konserwator zabytków*, w: K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010.
- Cieślak Z., *Porozumienie administracyjne*, Warszawa 1985.
- Cieślak Z., Lipowicz I., Niewiadomski Z., *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Warszawa 2002.
- Kulesza M., *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12.
- Porozumienie nr 1 Prezydenta Miasta Sopotu z dnia 15 lipca 2011 r. w sprawie w sprawie prowadzenia spraw z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku przez Gminę Miasta Sopotu, Dz. Urz. Woj. Pom. Nr 104, poz. 2112.
- Porozumienie Wojewody Pomorskiego z dnia 12 czerwca 2012 r. w sprawie prowadzenia spraw z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku przez Gminę Miasta Gdyni, Dz. Urz. Woj. Pom. z 2012 r., poz. 2034.
- Porozumienie z dnia 28 kwietnia 2011 r. między Pomorskim Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków w Gdańsku a Gminą Miasta Gdańska, w sprawie prowadzenia spraw z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków w Gdańsku przez Gminę Miasta Gdańska, Dz. Urz. Woj. Pom. z 2011 r., Nr 73, poz. 1527

²⁸ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014, s. 177-178.

²⁹ M. Kulesza, *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12, s. 14.

³⁰ Ibidem, s. 16.

³¹ Ibidem, s. 17.

DEBIUTY

Katarzyna Sikora

Uchwała nr X/130/11 Rady Miasta Gdańska z dnia 28 kwietnia 2011 r. w sprawie przejęcia przez Gminę Miasta Gdańska niektórych zadań i kompetencji z zakresu właściwości Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków, Dz. Urz. Woj. Pom. z 2011 r. Nr 73, poz. 1527.

Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury, Dz. U. Nr 10, poz. 48.

Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

Ustawa z dnia 23 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, Dz. U. z 2015 r., poz. 199, 443.

Ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, Dz. U. Nr 31, poz. 206 ze zm.

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 594, 1318, z 2014 r., poz. 379, 1072.

www.nid.pl/pl/Informacje_ogolne/Zabytki_w_Polsce/Parki_kulturowe/Zasady%20tworzenia%20Parku%20Kulturowego,%20zarz%C4%85dzania%20nim%20oraz%20sporz%C4%85dzania%20planu%20jego%20ochrony.pdf [dostęp: 6.05.2015].

Zalasińska K., *Ewidencja zabytków*, w: K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010.

Zeidler K., *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007.

Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014.

DEBIUTY

Agnieszka Woźniak-Wieczorek

agnieszka.wozniak.wieczorek@gmail.com
Uniwersytet Warszawski
Wydział Historyczny
Krakowskie Przedmieście 26/28
00-927 Warszawa

Problematyka restytucji na przykładzie rozproszenia kolekcji gołuchowskiej

Restitution issues as exemplified by the dispersal of the Gołuchów collection

Summary: The article focuses on the issue of the restitution of the Gołuchów collection, one of the most important private art collections in Poland. During World War II a large part of the Gołuchów collection, founded by Princess Isabella Działyńska née Czartoryska (1830-1899), was looted by the Nazis and the Soviets. In the communist period (Polska Rzeczpospolita Ludowa 1945-1989), as a result of a deliberate museum policy, the surviving items of the collection were dispersed to National Museums in Cracow, Warsaw and Poznan, including its branch in the Gołuchów Castle, and have been there till now. The remaining items, that have survived are still dispersed, some are abroad. The history of the collection and its legal status makes restitution of those items complicated.

Keywords: the Gołuchów Collection, Countess Isabella Działyńska née Czartoryska, Count Jan Działyński, restitution, vases from the Gołuchów Collection

Streszczenie: Artykuł porusza problematykę restytucji na przykładzie rozproszenia kolekcji gołuchowskiej, będącej przed II wojną światową jedną z najważniejszych prywatnych kolekcji dzieł sztuki na ziemiach polskich. Wydarzenia II wojny światowej okazały się tragiczne dla integralności kolekcji, która – trwając w rozproszeniu w okresie PRL – nie została scalona do dnia dzisiejszego. Ocalałe od grabieży fragmenty zbiorów gołuchowskich są przechowywane w Muzeum Narodowym w Krakowie i Zbiorach XX. Czartoryskich, Muzeum Narodowym w Warszawie oraz w Muzeum Narodowym w Poznaniu i jego oddziale – Zamku w Gołuchowie. Pozostałe składniki kolekcji pozostają rozproszone, niektóre z nich znajdują się za granicą. Historia kolekcji oraz jej status prawny sprawiają, że powrót obiektów do Polski jest skomplikowany.

Słowa kluczowe: kolekcja gołuchowska, Izabella z Czartoryskich Działyńska, Jan Działyński, restytucja, wazy gołuchowskie

Izabella z Czartoryskich Działyńska (1830-1899)

Twórczyni kolekcji gołuchowskiej – Elżbieta, zwana Izabellą Czartoryską – urodziła się 14 grudnia 1830 r. w Warszawie jako trzecie dziecko (starsi bracia: Witold i Władysław) księcia Adama Jerzego Czartoryskiego i księżnej Anny z Sapiehów. 21 lutego 1857 r. w Paryżu poślubiła Jana Działyńskiego, jedyne go syna Tytusa Działyńskiego i Celestyny Zamoyskiej, od 1854 r. właściciela majątku w Gołuchowie. W 1861 r. Jan objął w posiadanie również dobra kórnickie. W 1872 r. Jan Działyński przekazał majątek gołuchowski wraz ze „zbiorem starożytności greckich”¹ swojej żonie Izabelli jako spłatę pożyczki pieniężnej zaciągniętej na cele powstania styczniowego. W latach 1872-1885 na życzenie hrabiny Działyńskiej przeprowadzono odbudowę zamku w Gołuchowie w stylu neorenesansu francuskiego², który korespondował z profilem zgromadzonej przez nią kolekcji dzieł sztuki. Latem 1885 r. zbiory muzealne Izabelli Działyńskiej zostały sprowadzone do odrestaurowanego zamku³.

¹ *Akt darowizny Gołuchowa wraz ze zbiorem starożytności, sporządzony przez Jana Działyńskiego dla żony Izby z Czartoryskich Działyńskiej, Berlin, dn. 30 Czerwca 1872 r.*, rkps, Biblioteka Książąt Czartoryskich w Krakowie, 7477, t. 4.

² T. Jakimowicz, D. Jastrząb-Marek, *Gołuchów*, Wydawnictwo Arkady, Warszawa 1984, s. 14, il. 6-9.

³ A. Łuczak, *Izabella z Czartoryskich Działyńska i jej działalność kolekcjonerska*, w: H. Łaskiewicz (red.), *Ziemianstwo na Lubelszczyźnie III: Panie z dworów i pałaców*, materiały III sesji naukowej zorganizowanej w Muzeum Zamoyskich w Kozłowie 11-13 października 2006, t. 2, Lublin 2007, s. 35.

W 1893 r. Izabella Działyńska w celu zabezpieczenia integralności kolekcji utworzyła z posiadanego majątku Ordynację, zatwierdzoną przez władze pruskie w tym samym roku. We wstępie do Statutu Ordynacji Gołuchowskiej zaznaczyła wyraźnie: „**Życzeniem jest moim, aby te dzieła sztuki się nie rozproszyły** i aby zbiór ten zachował się pełny i cały po wieczne czasy”⁴. Paragraf 4 stanowił, że Ordynacja ma być dziedziczona tylko w linii męskiej, aby Gołuchów zawsze łączono z nazwiskiem rodowym jego pierwszej właścicielki⁵. Izabella z Czartoryskich Działyńska zmarła 18 marca 1899 r. w Mentonie we Francji.

Kolejnymi właścicielami Ordynacji Gołuchowskiej byli: Witold Kazimierz Czartoryski, bratanek Izabelli; Adam Ludwik Czartoryski, brat Witolda Kazimierza; od 1937 r. księżna Maria Ludwika z Krasińskich Czartoryska zarządzała Ordynacją w imieniu swego młodszego syna, Władysława Marii, który – gdyby nie wybuch II wojny światowej – objąłby Gołuchów w 1942 r.

Losy kolekcji gołuchowskiej w latach 1939-1946

Losy kolekcji gołuchowskiej w czasie II wojny światowej przebiegały niezwykle burzliwie. Księżna Maria Ludwika Czartoryska ewakuowała część zbiorów Muzeum Gołuchowskiego do Warszawy. Obiekty mieszczące się w skrytce w piwnicy domu przy ul. Kredytowej 12 w Warszawie zostały przez Niemców skonfiskowane w 1941 r. „Warszawska” część zbiorów gołuchowskich została rozbita na cztery grupy: 1) obiekty zabrane przez dra Wernera Kudlicha, dyrektora Muzeum w Opawie [Reichsgaumuseum, Troppau]⁶, w czasie od marca do kwietnia 1944 r. do Krakowa; 2) obiekty zrabowane przez żołnierzy niemieckich w okresie powstania warszawskiego; 3) obiekty wywiezione do austriackiego zamku Fischhorn w listopadzie 1944 r.; 4) obiekty, które pozostały w Muzeum Narodowym w Warszawie⁷.

Hitlerowcy odwoływali się do postanowień Statutu Ordynacji Gołuchowskiej, o czym świadczy punkt 3 Uwagi do Akt, sporządzonej w Poznaniu 17 września 1943 r.: „3. Jurysta powinien ustalić, czy książęce rozporządzenie z roku 1893 odnośnie do **niepodzielnego i niesprzedajnego mienia dzieł sztuki Księcia Czartoryskiego w Gołuchowie** [podkr. – A.W.-W.] ma jeszcze dziś prawne znaczenie.

⁴ D. Marek, *Ordynacja gołuchowska Izabelli z Czartoryskich Działyńskiej (1830-1899)*, Muzeum Narodowe w Poznaniu, Poznań 1994, s. 3.

⁵ Ibidem, s. 4.

⁶ P. Majewski, *Wojna i kultura. Instytucje kultury polskiej w okupacyjnych realiach Generalnego Gubernatorstwa 1939-1945*, Wydawnictwo Trio, Warszawa 2005, s. 183-184. Jak pisze Piotr Majewski, Werner Kudlich wszedł w skład Arbeitsstabu Kajetana Mühlmanna, upoważnionego przez Hermanna Göringa do „sporządzenia spisu i zabezpieczenia wszystkich polskich skarbów kultury”.

⁷ *Muzeum Gołuchowskie pod okupacją. Notatka sporządzona na podstawie relacji: 1. Księżnej Ludwiki Czartoryskiej, 2. Dr. Siegfried Rühle, dyrektora Muzeum Poznańskiego w latach 1939-1945, 3. Dr. Alfred Schellenberg, b. kierownika Amt für Pflege Alter Kunst w Distrikt Warschau 1941-1945, 4. innych osób*, mpis, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, nr mikr. B1337-B1342.

W każdym razie w sporze z Generalną Gubernią co do wywiezionych do Warszawy skarbów sztuki należy się tym argumentem posłużyć⁸. W piśmie do Pełnomocnika Hitlera do Muzeum w Linzu, prof. dr. h. Vossa, z dnia 2 grudnia 1943 r. stwierdzono: „Generalna Gubernia odmówiła wydania wartościowych skarbów sztuki uzasadniając to tym, że zostały zabezpieczone w Warszawie i dlatego zgodnie z zarządzeniem Wodza tu muszą pozostać. Należą one jednak do skarbów sztuki, które były przechowywane w ówczesnym książęcym Muzeum Czartoryskich w Gołuchowie, z nim przez Wyższy Sąd Krajowy w Poznaniu 24.V.1893 uznane za «rodzinne niepodzielne mienie [fideikomis] książęcej rodziny Czartoryskich» i cesarskim rozporządzeniem niemieckiego Gabinetu tu [Nowy Pałac, dnia 15.XI.1893] nierozdzielnie związane”⁹.

Z notatki przechowywanej w Archiwum Akt Nowych w Warszawie, zatytułowanej *Muzeum Gołuchowskie pod okupacją*, wynika, że w latach 1939-1945 główna część kolekcji gołuchowskiej została rozbita na grupy: 1) obiekty ukradzione z Gołuchowa i sprzedane przez Niemca, prof. Schleifa, w latach 1940-1942; 2) duża część zbiorów składowanych w bunkrach między Międzyrzeczem („Meseritz”) i Sulęcinem („Zielenzig”); 3) pewna ilość mebli pozostawionych w katedrze w Poznaniu; 4) pojedyncze obrazy zdeponowane w schronach muzeum poznańskiego¹⁰. „W roku 1946 władze muzealne Związku Radzieckiego zawiadomiły Muzeum Narodowe w Poznaniu o rozpoznaniu części kolekcji obrazów i grafik z Gołuchowa i przekazały je na granicy w Brześciu imienni Muzeum Narodowemu w Poznaniu [wówczas Muzeum Wlkp. w Poznaniu]. Odbioru dokonał prof. dr Gwido Chmaryński”¹¹.

Obecnie w Muzeum Narodowym w Poznaniu znajdują się m.in. następujące obrazy pochodzące ze zbiorów gołuchowskich: Jacoba van Loo (1614-1670) *Portret kobiety*, ok. 1650-1660¹², François Quesnela (1543-1619) *Portret Henryka Walezego* i Guillima Scrotsa (czynny w Brukseli od ok. 1537) *Portret Izabelli Portugalskiej* – wiszące dawniej w bibliotece na pierwszym piętrze Zamku w Gołuchowie; mala-

⁸ *Uwaga do Akt dotycząca rozmowy z Generalnym Komisarzem do zabezpieczenia dóbr niemieckiej kultury w Berlinie Dr. Krautem 15 września 1943 o godz. 15.*, Poznań, 17.9.1943, w: *Korespondencja niemiecka w sprawie Muzeum XX. Czartoryskich w Gołuchowie (tłum.) 1939-1944*, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A 2025, mpis, k. 76.

⁹ *Pismo do Pełnomocnika Wodza do Muzeum w Linzu, Pana Profesora Dr. H. Vossa, Drezno, Zwinger, 2 grudnia 1943*, w: *Korespondencja niemiecka...*, mpis, k. 78.

¹⁰ *Muzeum Gołuchowskie pod okupacją*, op. cit., k. 434.

¹¹ *Gołuchów (zbiory waz)* (1956-1959), mpis, s. 2, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A1/126. O przejściu przez pracowników Muzeum Narodowego w Poznaniu w 1946 r. na granicy w Brześciu obrazów pochodzących ze zbiorów gołuchowskich pisała także Róża Kąsinowska: R. Kąsinowska, *Gołuchów. Rezydencja magnacka w świetle źródeł*, wyd. 3, Ośrodek Kultury Leśnej, Gołuchów 2011, s. 397.

¹² Dawniej uważany za *Portret żony burmistrza* i przypisywany Bartholomeusowi van der Helstowi (1612-1670). Patrz: N. Pajzderski, *Przewodnik po Muzeum w Gołuchowie*, Odbito w Drukarni Św. Wojciecha, Poznań 1929, s. 44.

rza działającego w Polsce *Wzornik ubiorów polskich*, XVII w. (?)¹³ i Josefa Grassiego (1757-1838) *Portret Tadeusza Kościuszki w zbroi z 1792 r.* – wiszące w Sali Polskiej. Inwentarze kolekcji gołuchowskiej w Gabinecie Rycin Muzeum Narodowego w Poznaniu obejmują 3987 pozycji inwentarzowych (4171 obiektów)¹⁴.

Lata 50. XX wieku

W 1953 r. w piwnicach kurii krakowskiej odnaleziono skrytkę zawierającą część zbiorów gołuchowskich: 135 przedmiotów ze złota, kamieni półszlachetnych i szkła oraz pieczęci mezopotamskich¹⁵. Ta grupa obiektów została przekazana do Muzeum Narodowego w Warszawie przez Ministra Kultury w 1954 r.¹⁶

26 maja 1955 r. Józef Pawełczyk, pracownik Muzeum Narodowego w Poznaniu, przed wojną pełniący funkcję przewodnika po Muzeum w Gołuchowie, został przesłuchany przez prof. dra Karola Mariana Pospieszalskiego w sprawie zbiorów gołuchowskich wywiezionych z zamku¹⁷. Relacjonował on co następuje: „Zdaje się, że [ze] zbiorów gołuchowskich niemal nic nie zostało odnalezione. Wiem, że w Muzeum Narodowym w Warszawie są 3 obrazy, które wróciły z Niemiec, w Warszawie podobno znajduje się część gobelinów, ostatnio przywieziono do Gołuchowa trzy łóżka, które znajdowały się w Rogalinie”. Pierwsze zdanie wypowiedzi Pawełczyka dowodzi, że nie posiadał on pełnego obrazu tragicznej sytuacji rozproszonej kolekcji gołuchowskiej.

Stwierdzenie, że „niemal nic nie zostało odnalezione”, tym bardziej nie powinno odnosić się do zbioru starożytności z kolekcji gołuchowskiej. 22 lipca 1956 r. w Ermitażu Leningradzkim odbyło się uroczyste otwarcie wystawy „uratowanych” polskich dzieł sztuki¹⁸. Zbiory gołuchowskie nie zostały wystawione ze względu

¹³ Tak zwany *Wzornik ubiorów polskich* na początku XX w. wisiał nad portalem w Sali Polskiej w Zamku w Gołuchowie (jest widoczny na fotografii A. Pawlikowskiego z 1905 r. – patrz: R. Kašinowska, op. cit., il. 118, s. 247). W Muzeum Narodowym w Poznaniu obraz jest eksponowany w Galerii Sztuki Polskiej XVI-XVIII w.

¹⁴ P. Ignaczak, *Zbiór rycin „do historii polskiej” Izabelli z Czartoryskich Działyńskiej. Rekonesans badawczy*, w: M. Mencfel, K. Kłudkiewicz (red.), *Miłośnictwo rzeczy. Studia z historii kolekcjonerstwa na ziemiach polskich w XIX wieku*, Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów, Warszawa 2014, s. 230.

¹⁵ J. Lipińska, *Lost Treasures*, w: J. Phillips, L. Bell, B.B. William, J. Hoch, R.J. Leprohon (red.), *Ancient Egypt, The Aegean and the Near East: Studies in Honour of Martha Rhoads Bell*, Vol. II, Van Siclen Books, USA 1997, s. 348. „Another cache of the Gołuchów collection was discovered by state security officers in 1953 in the cellars of the Diocesan chancery in Kraków. It contained 135 objects of gold, semi-precious stones, glass gems and Mesopotamian seals”.

¹⁶ *Ibidem*, s. 348. „This lot was handed over to the National Museum by the Ministry of Culture in 1954”.

¹⁷ *Gołuchów (zbiory waz) (1956-1959), Odpis protokołu przesłuchania Józefa Pawełczyka, pracownika Muzeum Narodowego w Poznaniu, zam. w Gołuchowie, w sprawie wywieżenia zbiorów gołuchowskich, Poznań, dn. 26 maja 1955*, mpis, k. 12-13, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A1/126. Dozorca Józef Pawełczyk zeznał, że pracował w Muzeum Czartoryskich od 1908 r.

¹⁸ *Skarby kultury polskiej wracają do Kraju. Na marginesie wystawy dzieł sztuki polskiej w Leningradzie*, mpis, k. 303, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.

na bardzo zły stan zachowania¹⁹. Kazimierz Malinowski relacjonował, że „pierwotnie noszono się z zamiarem przewiezienia ich z Moskwy, gdzie zostały wstępnie zakonserwowane. Jednakże obawa przed uszkodzeniem zbyt kruchych obiektów [należały do nich wazy greckie – A.W.-W.] powstrzymała organizatorów przed taką decyzją”²⁰. Dodał jeszcze, że „piękny zbiór waz greckich znanych w literaturze światowej, obejrzymy dopiero w Polsce”²¹.

We wrześniu 1956 r. do Moskwy wyjechała delegacja pod przewodnictwem Stanisława Lorentza w celu odebrania „uratowanych” przez Armię Czerwoną w latach 1944-1945 dzieł sztuki²². Rosjanie odnaleźli większą część kolekcji gołuchowskiej ukrytą w kopalni soli w Niemczech²³. Poza dyrektorem warszawskiego Muzeum Narodowego w skład delegacji, która „współ ze specjalistami radzieckimi” miała dokonać „prób rewindykacyjnych”, weszła m.in. prof. dr Maria Ludwika Bernhard (kustosz Działu Sztuki Starożytnej w Muzeum Narodowym w Warszawie, ekspert do spraw archeologii)²⁴, której artykuł pt. *Powrót zbiorów gołuchowskich* ukazał się niedługo potem w „Roczniku Muzeum Narodowego w Warszawie”. W zbiorze starożytności gołuchowskich, które powróciły z Moskwy w 1956 r., znajdowały się wazy greckie i pomniejsze obiekty sztuki egipskiej, nie było natomiast biżuterii²⁵.

W „Głosie Wielkopolskim” z dnia 21 września 1956 r. pojawił się rysunek satyryczny H. Darwicha, opatrzony nagłówkiem: „Na marginesie Tygodnia Ochrony Zabytków – w związku z apetytem Warszawy na Gołuchowskie wazy”²⁶. Przedstawia on trzech mężczyzn pchających taczki załadowane antycznymi wazami, którzy zgodnie z drogowskazem podążają z Poznania i Gołuchowa w kierunku Warszawy. Podpis pod rysunkiem jest odpowiedzią udzieloną przez jednego z tragarzy zdziwionemu starszemu mężczyźnie, przyglądającemu się z boku: „To w ramach decentralizacji!” (il. 1).

¹⁹ K. Malinowski, *Artykuł dla Zarz. Główn. T.P.P.R. w związku z wystawą, „którą w dzień Święta Wyzwolenia otwarto w Państwowym Ermitażu w Leningradzie”*, mpis, k. 299, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.

²⁰ Ibidem.

²¹ Ibidem.

²² M.L. Bernhard, *Powrót zbiorów gołuchowskich*, „Rocznik Muzeum Narodowego w Warszawie” 1958, t. III, s. 319.

²³ J. Lipińska, op. cit., s. 348. „It should also be mentioned that the bulk of the Gołuchów collection, with its magnificent Greek vases and minor Egyptian art, was returned to Poland in 1956 from Moscow; the Russians had found it hidden in a salt-mine in Germany”.

²⁴ *Pismo do Gabinetu Ministra Wydziału Zagranicznego z dn. 6 sierpnia 1956 r., podpisane przez Dyrektora Dra Kazimierza Malinowskiego, przedstawiające skład polskiej delegacji na wyjazd pociągiem do Moskwy „najpóźniej dn. 27 sierpnia b. r.”*, mpis, k. 310, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-341, 387/185.

²⁵ J. Lipińska, op. cit., s. 348. „This part, however, contained no jewellery”.

²⁶ *Pisma interwencyjne, fotokopie. Gołuchów 1956-1959*, szt. 8: „Głos Wielkopolski” 21.09.1956, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A1341.



Il. 1. H. Darwich, rysunek satyryczny, „Głos Wielkopolski”
21.09.1956

Źródło: AMNP, A1341, teka: Pisma interwencyjne, fotokopie
Gołuchów 1956-1959

W 1958 r. Muzeum Narodowe w Warszawie przejęło zbiory gołuchowskie zwrócone przez Związek Radziecki dzięki staraniom Stanisława Lorentza i Kazimierza Michałowskiego²⁷. Maria Ludwika Bernhard uzasadniała decyzję o pozostawieniu waz gołuchowskich w Muzeum Narodowym w Warszawie „racjonalnym rozmieszczeniem zbiorów muzealnych w Polsce, rozmieszczeniem, które gwarantowałoby dla tych zbiorów jak najdogodniejsze warunki konserwacji, ekspozycji i opracowania naukowego”²⁸. 42 lata później Witold Dobrowolski pisał, że zwrócenie spornych waz do Gołuchowa równałoby się tak znacznemu uszczupleniu ekspozycji wystawionej w Galerii Sztuki Starożytnej w Muzeum Narodowym w Warszawie, że można mówić o jej „praktycznym zlikwidowaniu”²⁹. Zdaniem Krzysztofa Gołębnika, proces rewindykacji w przypadku zbiorów gołuchowskich nie doprowadził do scalenia zespołów obiektów, ale utrwalił ich podział³⁰. Stanowiska w tej sprawie były i zapewne nadal są podzielone, a zagadnienie sporu o wazy gołuchowskie mogłoby stanowić temat osobnego artykułu.

²⁷ W. Dobrowolski, *Zbiory sztuki starożytnej*, cz. I: *Sztuka antyczna*, Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 2004, s. 5.

²⁸ M.L. Bernhard, *op. cit.*, s. 319-320.

²⁹ W. Dobrowolski, *Wazy gołuchowskie w Warszawie czy w Gołuchowie?*, w: J. Lipińska (red.), *Zbiory publiczne a kolekcjonerstwo prywatne. Problematyka ochrony dziedzictwa kulturowego w przeszłości i dzisiaj*, materiały Sesji Naukowej w Muzeum Narodowym w Warszawie zorganizowanej przez pracowników Zbiorów Sztuki Starożytnej – listopad 1998, Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 2000, s. 72.

³⁰ K. Gołębnik, *Metodologiczne problemy archaizacji ekspozycji muzealnej. Próba sprecyzowania założeń dla ekspozycji gołuchowskiej*, „Studia Muzealne” 1982, t. XIII, s. 156.

W 1985 r. grupa 58 obiektów, głównie naczyń greckie, trafiła do Galerii Sztuki Starożytnej Muzeum Narodowego w Poznaniu z Warszawy w ramach zwrotu części kolekcji. Na fotografii przedstawiającej fragment ekspozycji waz greckich w Zamku w Gołuchowie widoczny jest m.in. ryton z głową gryfa³¹ (il. 2); ryton czerwonofigurowy w kształcie głowy barana Malarza Brygosa z Aten jest uznawany za jedną z najcenniejszych strat wojennych kolekcji gołuchowskiej³².

Los tych gołuchowskich obiektów, które po nazistowskiej grabieży w latach 1939-1945 trafiły drogą legalną do zbiorów zagranicznych, wydaje się rzutować na wciąż aktualne obawy o możliwość reprivatyzacji kolekcji. W grudniu 1954 r. Naczelnik Wydziału Prasowo-Kulturalnego w Departamencie Prasy i Informacji Ministerstwa Spraw Zagranicznych Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej J. Kowalikowa przesała do Gabinetu Ministra w Ministerstwie Kultury i Sztuki notatkę prof. Lorentza wraz z załącznikami z rozmowy ze Stefanem Zamoyskim w Paryżu na temat zbiorów Muzeum w Gołuchowie³³, opatrując pismo klauzulą: „poufne”. „Zamoyski, zięć Czartoryskiej z Hôtel Lambert, był razem z niejakim Bobińskim, ok. 50 lat”³⁴, którego Lorentz nie znał. W rozmowie okazało się, że „w U.S.A. znajdują się szkła starochrześcijańskie ze zbiorów Gołuchowskich, bardzo cenne [? – słowo mało czytelne – A.W.-W.]”, oraz dwa przedmioty, których reprodukcje Zamoyski wręczył Lorentzowi. Przypuszczalnie dostały się tam one z zamku w Fischhorn w Austrii, gdzie Niemcy złożyli wiele zbiorów wywiezionych z Polski, m.in. z Muzeum Narodowego w Warszawie³⁵. Część zbiorów z Fischhorn została rewindykowana, ale gdy przyjechali tam w 1945 r. polscy rewindykatorzy, „zbiory były już częściowo rozgrabione”. Dalej Lorentz zanotował: „Zamoyski przypuszcza, że część zbiorów ukradła niejaka Ida Zagarska [? – A.W.-W.] [...]. Ona pewnie spakowała później te rzeczy, może we Francji, i stąd przyjechały [? – A.W.-W.] do Ameryki. Zamoyski o te 3 odnalezione w USA przedmioty wytoczył proces (nie powiedział mi, gdzie odnalezione)”.

Zamoyski podkreślił, że zbiory gołuchowskie były prywatną własnością Czartoryskich i zapytał Lorentza: „Czy Pan zgodzi się na zapytanie złożyć zeznanie [? – A.W.-W.], że te przedmioty były w Gołuchowie, potem w depozycie w Muzeum Narodowym w Warszawie, skąd je niemcy [sic!] wywieźli?”. Lorentz relacjonował,

³¹ Ryton czerwonofigurowy z głową gryfa, Italia, Apulia, 2 poł. IV w. przed Chr., Zamek w Gołuchowie, Oddział Muzeum Narodowego w Poznaniu, nr inw. MNP A751.

³² Materiały MKiDN, Wydział ds. Strat Wojennych, karta nr 55281.

³³ *Pismo Naczelnika Wydziału Prasowo-Kulturalnego Departamentu Prasy i Informacji w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej J. Kowalikowej do Gabinetu Ministra w Ministerstwie Kultury i Sztuki, do którego załączony plik z notatką prof. Stanisława Lorentza z rozmowy ze Stefanem Zamoyskim w Paryżu na temat zbiorów Muzeum w Gołuchowie, Warszawa, grudzień 1954, mpis i rkps, k. 428, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.*

³⁴ S. Lorentz, *Sprawozdanie z rozmowy ze Stefanem Zamoyskim dn. 4.XI.1954 r. w Paryżu*, rkps, k. 429, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341.

³⁵ Ibidem.

co następuje: „Odpowiedziałem mu na to, że tego rodzaju pytania musi stawiać drogą oficjalną”. Poradził swemu rozmówcy, aby zwrócił się w tej sprawie do Ambasady Polskiej w Paryżu. Lorentz wywnioskował z rozmowy, że Zamoyski zamierza je [tzn. przedmioty – A.W.-W.] rewindykować dla siebie, jako zięć Czartoryskiej, „a nie dla kraju i Muzeum Czartoryskich w Krakowie”³⁶. Jeśli chodzi o Bobińskiego, Lorentz zapisał, że mówił on, iż „zajmuje się poszukiwaniem rozgrabionych zabytków z Polski, interesował się [?] zwłaszcza tym, co było w Fischhorn i nie wróciło do Polski”. Bobiński mówił ponadto, że „wybiera się do Fischhorn, żeby tam na miejscu jeszcze sprawę zbadać”³⁷. Wobec tego Lorentz zastanawiał się, czy Bobiński czyni to „z czyjegoś ramienia, czy przy okazji innych spraw”. Mówił [Bobiński], że „chodzi mu o to, czy nie rozproszyło się polskie mienie narodowe, interesował się też straconymi zbiorami muzeów”. Lorentz tak podsumował rozmowę z Zamoyskim o sprawie Gołuchowa: „w rezultacie nic się nie dowiedziałem, poza tym, że natrafiono w U.S.A. na 3 przedmioty ze zbiorów gołuchowskich”³⁸.



Il. 2. Fragment ekspozycji antycznych waz greckich w Zamku w Gołuchowie
Fot. A. Woźniak, 2012 r.



Il. 3. Artysta nieznany, Francja, XIII w.
Złożenie do grobu, ok. 1250 r.,
pozlacany, miedź, emalia
29,21 × 27,94 × 3,81 cm
Minneapolis Institute of Arts,
The William Hood
Dunwoody Fund 58.8
Fot. Minneapolis Institute of Arts

³⁶ Ibidem, k. 430.

³⁷ Ibidem, k. 431.

³⁸ Ibidem.

Dwie emalie pozyskane w latach 50. XX w. przez Museum of Fine Arts w Bostonie: relief ze sceną *Chrztu Chrystusa* (ok. 1250-1260) i wielka plakieta (20,8 × 22,7 cm) z przedstawieniem młodzieńców w piecu ognistym (Maastricht?, 3. ćwierć XII w.)³⁹ do wybuchu II wojny światowej były własnością rodziny Czartoryskich w Gołuchowie, skąd zostały zrabowane przez nazistów. Do 1950 r. znajdowały się w rękach handlarza J. Pollacka w Paryżu, który sprzedał je Wildenstein & Company w Nowym Yorku. W 1950 r. nabyło je od Wildensteina Museum of Fine Arts w Bostonie⁴⁰. Porozumienie zawarte między księciem Władysławem Czartoryskim, mieszkającym w Londynie, Wildensteinem i Museum of Fine Arts uczyniło Muzeum prawowitym właścicielem obu emalii (MFA No. 50.858 i MFA No. 51.7)⁴¹. Emaliowana plakieta *Złożenie do grobu* (*The Entombment of Christ*), przypuszczalnie fragment relikwiarza, była do 1944 r. przechowywana w Muzeum Narodowym w Warszawie⁴²; została sprzedana przez właścicieli w 1946 r. Obecnie znajduje się w zbiorach Minneapolis Institute of Arts⁴³ (il. 3).

Sytuacja obecna

Zabytki pochodzące ze zbiorów gołuchowskich, te prezentowane obecnie, można nazwać ozdobą muzealnych galerii, np.: w Muzeum Narodowym w Warszawie, w Galerii Sztuki Starożytnej – *Anubis*⁴⁴; w Muzeum Narodowym w Poznaniu, w Galerii Malarstwa Hiszpańskiego – Pablo da San Leocadio (not. 1472-1514), *Chrystus z Hostią*⁴⁵; w Muzeum Narodowym w Krakowie i Zbiorach XX. Czartoryskich, w Ar-

³⁹ R. Bobrow, *Zaginione emalie ze zbiorów gołuchowskich*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 1999, nr 1(13), s. 11.

⁴⁰ www.mfa.org/collections/object/baptism-of-christ-52340 [dostęp: 22.12.2014]. „until World War II, by descent within Czartoryski family. By 1950, J. Pollack (dealer), Paris; sold by Pollack to Wildenstein and Co., New York; 1950, sold by Wildenstein to the MFA. (Accession date: 11 May, 1950)”.

⁴¹ www.mfa.org/collections/object/baptism-of-christ-52340 [dostęp: 22.12.2014]. „In 1951, Prince Władysław Czartoryski of London filed a lawsuit notifying both Wildenstein and the MFA that this object and another enamel (MFA no. 51.7) had been unlawfully seized by the Nazis from his family's collection during World War II. A settlement was ultimately reached among all parties, giving the MFA full ownership of both enamels. Prince Czartoryski signed an agreement on July 11, 1955 assigning legal ownership of the objects to Wildenstein and the MFA (in MFA curatorial file). It was further arranged between Wildenstein and the MFA that the museum was the full owner of the enamels; this is documented in a letter from Georges Wildenstein to Georg Swarzenski of the MFA (June 30, 1955; in MFA curatorial file)”.

⁴² Materiały MKiDN, Wydział ds. Strat Wojennych, karta nr 12093.

⁴³ <https://collections.artsmaia.org/index.php?page=detail&id=11957> [dostęp: 19.12.2014].

⁴⁴ *Anubis*, Egipt, Nowe Państwo, ok. 1550-1069 r. przed Chr., drewno polichromowane, pochodzi ze zbiorów Ordynacji Gołuchowskiej, w Muzeum Narodowym w Warszawie od 1956 r., nr inw. 142295 MNW. Informacja o proveniencji oraz nr inw.: K. Murawska-Muthesius, D. Folga-Januszewska (red.), *Muzeum Narodowe w Warszawie. Przewodnik po galeriach stałych i zbiorach studyjnych*, Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 1998, s. 38.

⁴⁵ Pablo da San Leocadio, *Chrystus z Hostią*, olej na desce, 50,5 × 47 cm, własność Muzeum Narodowego w Poznaniu, pochodzi z Kolekcji ks. Czartoryskich w Gołuchowie, nr inw. Mo 102. Przed II wojną światową obraz wisiał w Sali Muzealnej w Zamku w Gołuchowie (jest widoczny na fotografii A. Pawlikowskiego z 1905 r. – patrz: R. Kąsinowska, op. cit., il. 115, s. 242).

senale – Galerii Sztuki Starożytnej – fragment dekoracji pochwy miecza⁴⁶ („napolicznik hełmu”⁴⁷) i amulet Ba⁴⁸, widoczny na karcie dzieła Wilhelma Froehnera *L’Orfèvrerie: Collections du Château de Gołuchów* (Paris 1897 r.)⁴⁹.

Niektóre odzyskane zabytki powróciły do Zamku w Gołuchowie, np. zwierciadło etruskie (kon. IV – pocz. III w. przed Chr., brąz, kość), inne – do Muzeum Narodowego w Krakowie i Fundacji XX. Czartoryskich, tak jak relikwiarz-herma w formie popiersia świętego (częściowo złoty, Niemcy, XIV – pocz. XVI w.?), odzyskany ze Szwajcarii w 2004 r.⁵⁰ Przed wojną herma stała w jednej z gablot w Sali Muzealnej w zamku w Gołuchowie, w sąsiedztwie średniowiecznych relikwiarzy skrzynkowych, emaliowanych plakiet i krzyży procesyjnych. W 2008 r., dzięki staraniom Commission for Looted Art in Europe, trzy zrabowane przez Niemców w 1941 r. fragmenty wczesnochrześcijańskich naczyń kultowych (ang. *Gold-Glass Bases*) pochodzących ze zbiorów gołuchowskich zostały zwrócone z Israel Museum w Jerozolimie spadkobiercom hrabiny Działyńskiej⁵¹ (il. 4).



Il. 4. Fragmenty naczyń wczesnochrześcijańskich, złote szkło (*gold-glass*), IV w. po Chr.

Fot. Commission for Looted Art in Europe

⁴⁶ Fragment dekoracji pochwy miecza, srebro złotone, Rzym, połowa I w. po Chr., nr inw. MNK XI-1052, Muzeum XX. Czartoryskich, Arsenał, Kraków.

⁴⁷ G. Mizera (oprac.), M. Romanowska-Zadrożna (red.), *Straty wojenne. Sztuka starożytna. Obiekty utracone w Polsce w latach 1939-1945*, Ministerstwo Kultury i Sztuki, Biuro Pełnomocnika Rządu ds. Polskiego Dziedzictwa Kulturalnego za Granicą, Poznań 2000, kat. 405, s. 127. Obiekt figuruje pod nazwą „napolicznik hełmu”.

⁴⁸ *Amulet Ba*, Egipt, Nowe Państwo, XVI-XI w. p.n.e./XV-X w. p.n.e., złoto, emalia, nr inw. MNK XI-1048, Kolekcja Czartoryskich, Muzeum XX. Czartoryskich, Arsenał, Kraków.

⁴⁹ W. Froehner, *L’Orfèvrerie: Collections du Château de Gołuchów (Avec 22 planches en couleurs)*, Paris 1897, Pl. I, 2, <http://warburg.sas.ac.uk/pdf/kph540b2722391.pdf> [dostęp: 22.12.2014].

⁵⁰ Materiały MKiDN, Wydział ds. Strat Wojennych, karta nr 12071.

⁵¹ www.lootedartcommission.com/N2P1WR21959 [dostęp: 27.12.2014].

Wnioski

Okoliczności historyczne i świadome decyzje polityczne odebrały gołuchowskiemu eksponatom kontekst nadany im przez zamysł kolekcjonerki, tak ważny choćby w przypadku XVII-wiecznych tapiserii. Tapiseria *Dawid i Betsabe*, dawniej prezentowana na ekspozycji stałej w Muzeum Narodowym w Warszawie⁵², nie wróciła do sypialni w zamku gołuchowskim, gdzie na przeznaczonym jej dawniej miejscu, w sali zwanej obecnie Królewską, wisi gobelin przedstawiający *Narodziny Bachusa i oddanie go nimfom na wychowanie* (Bruksela, ok. 1700 r.)⁵³. Gdyby możliwe było scalenie kolekcji gołuchowskiej i umieszczenie zbiorów na stałe w Zamku w Gołuchowie, dzieło życia Izabelli z Czartoryskich Działyńskiej nabrałoby takiej wartości, jakiej nigdy nie będzie miała kolekcja w stanie rozproszenia. Patrząc przez pryzmat tragicznych dla integralności kolekcji gołuchowskiej wydarzeń historycznych, wiele zrobiono w kierunku przywrócenia Muzeum Gołuchowskiemu części dawnej – przedwojennej – świetności. „Część” oznacza tutaj nie tylko próbę odtworzenia znaczenia zamku jako miejsca przechowywania bardzo wartościowej kolekcji dzieł sztuki, udostępnionej dla publiczności, ale również umieszczenie w nim części z części ocalałych po wojnie zabytków.

Kwestia powrotu zbiorów gołuchowskich jest z pewnością jednym z najbardziej skomplikowanych problemów polskiego muzealnictwa.

Bibliografia

- Akt darowizny Gołuchowa wraz ze zbiorem starożytności, sporządzony przez Jana Działyńskiego dla żony Izy z Czartoryskich Działyńskiej, Berlin, dn. 30 Czerwca 1872 r., rkps, Biblioteka Książąt Czartoryskich w Krakowie, 7477, t. 4.
- Bernhard M.L., *Powrót zbiorów gołuchowskich*, „Rocznik Muzeum Narodowego w Warszawie” 1958, t. III.
- Bobrow R., *Zaginione emalie ze zbiorów gołuchowskich*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 1999, nr 1(13).
- Commission for Looted Art in Europe – CLAE Press Release, www.lootedartcommission.com/N2P1WR21959 [dostęp: 27.12.2014].
- Dobrowolski W., *Wazy gołuchowskie w Warszawie czy w Gołuchowie?*, w: J. Lipińska (red.), *Zbiory publiczne a kolekcjonerstwo prywatne. Problematyka ochrony dziedzictwa kulturowego w przeszłości i dzisiaj*, materiały sesji naukowej w Muzeum Narodowym w Warszawie zorganizowanej przez pracowników Zbiorów Sztuki Starożytnej – listopad 1998, Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 2000.

⁵² Tapiseria *Dawid i Betsabe*, Bruksela, proj. przypisywany J. van Roome, pracownia tkacka prawdopodobnie M. Moera, 1600-1620, wełna, jedwab, 295 × 330 cm, Muzeum Narodowe w Warszawie (depozyt – 1941 r.), nr inw. SZT 2894. Patrz również: *Muzeum Narodowe w Warszawie. Przewodnik...*, s. 414-415.

⁵³ www.mnp.art.pl/fileadmin/pliki/MNP/Zamek_Goluchow/prezentacja/index.html [dostęp: 20.12.2014].

- Dobrowolski W., *Zbiory sztuki starożytnej*, cz. I: *Sztuka antyczna*, Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 2004.
- Froehner W., *L'Orfèverie: Collections du Château de Gołuchów (Avec 22 planches en couleurs)*, Paris 1897, <http://warburg.sas.ac.uk/pdf/kph540b2722391.pdf> [dostęp: 22.12.2014].
- Gołębnik K., *Metodologiczne problemy archaizacji ekspozycji muzealnej. Próba sprecyzowania założeń dla ekspozycji gołuchowskiej*, „*Studia Muzealne*” 1982, t. XIII.
- Gołuchów (zbiory waz) (1956-1959), mpis, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A1/126.
- Gołuchów (zbiory waz) (1956-1959), *Odpis protokołu przesłuchania Józefa Pawełczyka, pracownika Muzeum Narodowego w Poznaniu, zam. w Gołuchowie, w sprawie wywiezienia zbiorów gołuchowskich, Poznań, dn. 26 maja 1955*, mpis, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A1/126.
- Ignaczak P., *Zbiór rycin „do historii polskiej” Izabelli z Czartoryskich Działyńskiej. Rekoniesans badawczy*, w: M. Mencfel, K. Kłudkiewicz (red.), *Miłośnictwo rzeczy. Studia z historii kolekcjonerstwa na ziemiach polskich w XIX wieku*, Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów, Warszawa 2014.
- Jakimowicz T., Jastrzab-Marek D., *Gołuchów*, Wydawnictwo Arkady, Warszawa 1984.
- Kąsinowska R., *Gołuchów. Rezydencja magnacka w świetle źródeł*, Ośrodek Kultury Leśnej w Gołuchowie, wyd. 3, Gołuchów 2011.
- Lipińska J., *Lost Treasures*, w: J. Phillips, L. Bell, B.B. William, J. Hoch, R.J. Leprohon (red.), *Ancient Egypt, The Aegean and the Near East: Studies in Honour of Martha Rhoads Bell*, Vol. II, Van Siclen Books, USA 1997.
- Lorentz S., *Sprawozdanie z rozmowy ze Stefanem Zamoyskim dn. 4.XI.1954 r. w Paryżu*, rkps, k. 429, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341.
- Łuczak A., *Izabella z Czartoryskich Działyńska i jej działalność kolekcjonerska*, w: H. Łaszkiwicz (red.), *Ziemiaństwo na Lubelszczyźnie III: Panie z dworów i pałaców*, materiały III sesji naukowej zorganizowanej w Muzeum Zamoyskich w Kozłowie 11-13 października 2006, t. II, Lublin 2007.
- Majewski P., *Wojna i kultura. Instytucje kultury polskiej w okupacyjnych realiach Generalnego Gubernatorstwa 1939- 1945*, Wydawnictwo Trio, Warszawa 2005.
- Malinowski K., *Artykuł dla Zarz. Główn. T.P.P.R. w związku z wystawą, „którą w dzień Święta Wyzwolenia otwarto w Państwowym Ermitażu w Leningradzie”*, mpis, AAN w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.
- Marek D., *Ordynacja gołuchowska Izabelli z Czartoryskich Działyńskiej (1830-1899)*, Muzeum Narodowe w Poznaniu, Poznań 1994.
- Minneapolis Institute of Arts – Explore the Collection, <https://collections.artsmia.org/index.php?page=detail&id=11957> [dostęp: 19.12.2014].
- Mizera G. (oprac.), Romanowska-Zadrożna M. (red.), *Straty wojenne. Sztuka starożytna. Obiekty utracone w Polsce w latach 1939-1945*, Ministerstwo Kultury i Sztuki, Biuro Pełnomocnika Rządu ds. Polskiego Dziedzictwa Kulturalnego za Granicą, Poznań 2000.
- Murawska-Muthesius K., Folga-Januszewska D. (red.), *Muzeum Narodowe w Warszawie. Przewodnik po galeriach stałych i zbiorach studyjnych*, Muzeum Narodowe w Warszawie, Warszawa 1998.

Museum of Fine Arts Boston – Collections Search, <https://www.mfa.org/collections/object/baptism-of-christ-52340> [dostęp: 22.12.2014].

Muzeum Gołuchowskie pod okupacją. Notatka sporządzona na podstawie relacji: 1. Księżnej Ludwiki Czartoryskiej, 2. Dr. Siegfried Ruhle, dyrektora Muzeum Poznańskiego w latach 1939-1945, 3. Dr. Alfred Schellenberg, b. kierownika Amt für Pflege Alter Kunst w Distrikt Warschau 1941-1945, 4. innych osób, mpis, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, nr mikr. B1337-B1342.

Muzeum Zamek w Gołuchowie – Wirtualne Muzeum, www.mnp.art.pl/fileadmin/pliki/MNP/Zamek_Goluchow/prezentacja/index.html [dostęp: 20.12.2014].

Pisma interwencyjne, fotokopie. Gołuchów 1956-1959, szt. 8; „Głos Wielkopolski” 21.09.1956, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A1341.

Pismo do Gabinetu Ministra Wydziału Zagranicznego z dn. 6 sierpnia 1956 r., podpisane przez Dyrektora Dra Kazimierza Malinowskiego, przedstawiające skład polskiej delegacji na wyjazd pociągiem do Moskwy „najpóźniej dn. 27 sierpnia b. r.”, mpis, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.

Pismo do Pełnomocnika Wodza do Muzeum w Linzu, Pana Profesora Dr. H. Vossa, Drezno, Zwinger, 2 grudnia 1943, w: *Korespondencja niemiecka w sprawie Muzeum XX. Czartoryskich w Gołuchowie (tłum.) 1939-1944*, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A 2025, mpis, k. 78.

Pismo Naczelnika Wydziału Prasowo-Kulturalnego Departamentu Prasy i Informacji w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej J. Kowalikowej do Gabinetu Ministra w Ministerstwie Kultury i Sztuki, do którego załączony plik z notatką prof. Stanisława Lorentza z rozmowy ze Stefanem Zamoyskim w Paryżu na temat zbiorów Muzeum w Gołuchowie, Warszawa, grudzień 1954, mpis i rkps, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.

Skarby kultury polskiej wracają do Kraju. Na marginesie wystawy dzieł sztuki polskiej w Leningradzie, mpis, Archiwum Akt Nowych w Warszawie, Zespół MKiS, B-1341, 387/185.

Uwaga do Akt dotycząca rozmowy z Generalnym Komisarzem do zabezpieczenia dóbr niemieckiej kultury w Berlinie Dr. Krautem 15 września 1943 o godz. 15., Poznań, 17.9.1943, w: *Korespondencja niemiecka w sprawie Muzeum XX. Czartoryskich w Gołuchowie (tłum.) 1939-1944*, Archiwum Muzeum Narodowego w Poznaniu, A 2025, mpis, k. 76.

ZAGROŻENIA DZIEDZICTWA KULTUROWEGO NA ŚWIECIE

Olgierd Jakubowski

ojakubowski@nimoz.pl
Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów
ul. Goraszewska 7
02-910 Warszawa

Zagrożenie dziedzictwa kulturowego przestępczością – analiza wydarzeń z 2014 roku

Criminal threats to the national heritage –
an analysis of the events of 2014

Summary: There is a variety of methods that may be used in the analysis of crimes against the cultural heritage which allow us to determine the level of risk. A case study covering all instances of crime against cultural goods during a year allows us to note tendencies present in the behaviour of criminals and helps to develop methods of counteracting similar crimes in the future. Based on the results of a number of such case studies it is then possible to assess the risk of crime against the national heritage in a much more complementary manner and minimise its occurrence. The paper aims to initiate cyclical articles to be published on an annual basis, in which crimes against the national heritage will be presented regularly. It also includes a selection of issues which in the author's opinion may provide additional material for assessing the risk level of the occurrence of crimes against the national heritage. Different types of crimes against the national heritage such as theft, robbery and damage of valuable cultural objects have been briefly described.

Keywords: crime, national heritage, robbery, theft, damage

Streszczenie: Badając zjawisko przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu, można stosować różne metody w celu zdiagnozowania poziomu zagrożenia. Studium konkretnych przypadków przestępstw, których ofiarą padają dobra kultury, w ujęciu rocznym pozwala dostrzec tendencje w działaniach sprawców oraz pomaga wypracować metody przeciwdziałania przyszłym zdarzeniom. Wioletne badania przypadków przestępstw godzących w dziedzictwo kulturowe umożliwiają w sposób komplementarny ocenić poziom zagrożenia takimi czynami i zminimalizować ryzyko ich występowania. Opracowanie rozpoczyna coroczny cykl artykułów mających na celu systematyczne przedstawienie zjawiska przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu. W tekście zaprezentowany został wybór spraw, które w ocenie autora mogą stanowić materiał pomocniczy do zdiagnozowania poziomu zagrożenia dóbr kultury we wskazanym okresie. W formie krótkich informacji ukazano przypadki różnych działań przestępczych wymierzonych w dziedzictwo, takich jak kradzieże, rabunki czy zniszczenia cennych obiektów.

Słowa kluczowe: przestępczość, dziedzictwo kulturowe, napad rabunkowy, zniszczenie

Wstęp

Analizując stopień bezpieczeństwa dziedzictwa kulturowego w Polsce i na świecie, należy zwrócić uwagę na wpływ zjawiska przestępczości na poziom zagrożenia poszczególnych typów dóbr kultury. Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu przybiera różne formy i jest skierowana przeciwko odmiennym jego elementom, dlatego problem ten wymaga często – w zależności od konkretnego przypadku – innego spojrzenia. Kradzież cennego obrazu z muzeum, zniszczenie gotyckiej kamienicy, nielegalny wywóz za granicę historycznego archiwium czy grabież stanowiska archeologicznego – wszystkie te działania godzą w szeroko rozumiane dziedzictwo kulturowe. Kwalifikacja prawna takich czynów, *modus operandi* ich sprawców czy poziom szkodliwości będą jednak odmienne. Wykorzystywanie w badaniu omawianego zjawiska samych danych ilościowych dotyczących przypadków wykrytych przez organy ścigania przestępstw może prowadzić do błędnych wniosków. W takich statystykach nie będzie uwzględniona tzw. czarna liczba przestępstw, która przy niektórych zjawiskach, takich jak np. przemyt dóbr kultury, stanowi istotę problemu¹. Należy zwrócić uwagę, że odnośnie do przestępczości skierowanej przeciwko dziedzictwu kulturowemu metodą uzupełniającą

¹ Szerzej O. Jakubowski, *Zjawisko przemytu dóbr kultury*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. XXXVI, s. 108.

dane ze statystyk policyjnych, pozwalającą badać zjawisko, może być tzw. studium przypadku (*case method*). Metoda ta, polegająca na szczegółowym opisie rzeczywistego przypadku i pozwalająca wyciągnąć wnioski co do przyczyn i rezultatów jego przebiegu, może być bardzo pomocna w ocenie skali zagrożenia dziedzictwa kulturowego. Za przyjęciem tej metody przemawia fakt, że wiele dóbr kultury to przedmioty jednostkowe i niepowtarzalne, których utrata nieodwracalnie zubaża dziedzictwo kulturowe. Na podstawie konkretnych przypadków można wskazać także pewne prawidłowości w działaniach sprawców, co pozwala opracować metody ochrony zagrożonych dóbr kultury.

Podstawowe źródła danych dotyczące skali i specyfiki zjawiska przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu w Polsce

Badając problematykę charakteru i skali przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu, naukowiec powinien korzystać z wielu materiałów. Dopiero łączna analiza danych dostępnych z różnych źródeł pozwala właściwie ocenić zjawisko².

Jednym z głównych dostępnych źródeł informacji o przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu są dane opracowywane przez Komendę Główną Policji³. Dane za lata 1998-2011 publikowane są na stronach Policji⁴. Statystyki policyjne odnoszące się do omawianego zjawiska za lata 2012-2013 publikowane są w czasopiśmie poświęconym m.in. problemowi odzyskiwania utraconych dóbr kultury – „Cenne, Bezcenne, Utracone”⁵. W czasopiśmie tym mają być również zamieszczone statystyki obejmujące dane za 2014 r.

Według statystyk policyjnych w 2014 r. stwierdzono łącznie 1295 przestępstw, których przedmiotem były dobra kultury, co stanowi spadek o 28,8% w stosunku do 2013 r., kiedy to stwierdzono 1819 tego rodzaju przestępstw. Z ogółu przestępstw 108 stanowiło przestępstwa ścigane z ustawy z dnia 23 lip-

² Problemem w interpretacji materiałów badawczych może być różna terminologia używana w literaturze przedmiotu, odnosząca się do zakresu przedstawianych danych. Należy tu wskazać w szczególności określenia: przestępstwa przeciwko zabytkom; przestępstwa z ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami; przestępstwa przeciwko dobrom kultury; przestępstwa przeciwko dziedzictwu kulturowemu; przestępstwa przeciwko archiwaliom; przestępstwa przeciwko dziedzictwu archeologicznemu; przestępstwa na rynku sztuki. Wskazane określenia i ich zakres nierzadko się przenikają i są używane w różnym kontekście. Na potrzeby niniejszego opracowania autor używa najszerszego w jego opinii określenia – „przestępstwa przeciwko dziedzictwu kulturowemu”.

³ Wykorzystując dane z omawianych statystyk, należy wziąć pod uwagę, że system gromadzenia informacji przez Policję kilkakrotnie się zmieniał. Wzrost czy spadek przestępczości wykazywany w ww. danych wiązał się z innymi sposobami liczenia zgłoszeń, a nie z realną ewolucją zjawiska – szerzej O. Jakubowski, *Karnoprawna ochrona zabytków - rozważania nad kierunkami zmian prawnych*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.

⁴ www.statystyka.policja.pl/st/wybrane-statystyki/przestepczosc-przeciwk [dostęp: 15.05.2015].

⁵ Czasopismo to wydaje obecnie Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów.

ca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami⁶ (w 2013 r. stwierdzono 87 przestępstw). Wskaźnik wykrywalności wszystkich przestępstw skierowanych na zabór dóbr kultury narodowej w 2014 r. wyniósł 34,4%, tj. o 3,6% mniej niż w 2013 r.⁷

W przypadku informacji o zjawisku przemytu dóbr kultury dane udostępniane przez Policję należy uzupełnić o statystyki prowadzone przez Służbę Celną oraz Straż Graniczną, które to formacje w ramach pełnionych przez siebie obowiązków najczęściej stykają się z przypadkami nielegalnego wywozu zabytków za granicę⁸.

Istotnym i często niedocenionym źródłem danych dotyczących skali i specyfiki przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu jest krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem. Baza ta, której funkcjonowanie reguluje art. 23 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, jest prowadzona przez Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów z upoważnienia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego. Jest ona powszechnie dostępną, prowadzoną na podstawie delegacji ustawowej elektroniczną bazą danych, która zawiera informacje o utraconych w wyniku przestępstw zabytkach⁹. Często postrzega się ją jedynie jako narzędzie wykorzystywane do poszukiwań zabytków utraconych w wyniku przestępstwa. Nie można jednak pominąć funkcji wykazu jako narzędzia zawierającego dane ilościowe pozwalające dokonywać istotnych analiz dotyczących kradzieży lub nielegalnego wywozu zabytków. Dzięki informacjom z wykazu można prześledzić zarówno geografie przestępczości, jak i ocenić, jakie rodzaje poszczególnych dóbr kultury najczęściej padają ofiarą przestępców. Jednakże by posługiwać się prawidłowo danymi krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem, należy znać specyfikę procedur i przepisów dotyczących zasad wpisu informacji do tej bazy. Część informacji o kradzieżach zabytków – w przypadku szybkiego odzyskania obiektów – z założenia nie zostaje zgłoszona przez odpowiednie służby. Innym powodem niezarejestrowania obiektu jest brak odpowiedniej dokumentacji umożliwiającej jego identyfikację oraz brak wiedzy o obowiązku zgłoszenia zabytku do wykazu.

⁶ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.

⁷ Zob. K. Czaplicka, *Przestępczość przeciwko dobrom kultury w Polsce w 2014 roku – skala zjawiska, efektywność i kierunki działań Policji* [materiały złożone do publikacji i wykorzystane za zgodą autorki].

⁸ Warto polecić opracowania zamieszczone w czasopiśmie „Cenne, Bezcenne, Utracone” przedstawicieli tych służb, zawierające dokładne statystyki wraz z pogłębioną analizą zjawiska – zob. W. Krupiński, *Nielegalny wywóz zabytków w ocenie Straży Granicznej w latach 2012-2013*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2013, nr 1-4, s. 139-141; A. Skaldawska, *Rola Służby Celnej w walce z falsyfikatami*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2009, nr 3.

⁹ Zob. P. Ogrodzki, *Krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem*, w: K. Zeidler (red.), *Lexykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010, s. 148-151.

W bazie znajdują się informacje o obiektach poszukiwanych, zatrzymanych (w przypadku nielegalnego wywozu) lub odzyskanych. W 2014 r. w wykazie zarejestrowano 48 przypadki kradzieży z podziałem na miejsca, w których doszło do przestępstwa:

- muzea - 0,
- związki wyznaniowe - 9,
- cmentarze - 1,
- kolekcje prywatne - 19,
- inne - 19, m.in.:
 - galerie sztuki - 9,
 - antykwariat - 1,
 - sołectwo - 1,
 - stanowisko archeologiczne - 4,
 - kapliczka - 1.

W wyniku ww. przestępstw w wykazie zarejestrowano jako poszukiwane obiekty z następujących kategorii:

- rzeźba i drobna plastyka figuralna - 8,
- malarstwo - 21,
- meble, wyroby z drewna - 1,
- biżuteria - 5,
- ceramika - 1,
- broń - 1,
- varia - 1,
- złotnictwo - 5,
- kowalstwo/wyroby z metalu - 1,
- konwisarstwo - 2,
- numizmatyka - 2.

Wskazując na źródła informacji dotyczące skali przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu, nie można zapominać o badaniach z tego zakresu prowadzonych przez wyspecjalizowane instytucje kultury, takie jak Narodowy Instytut Dziedzictwa oraz Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów. Przykładem mogą być badania ankietowe nad zapobieganiem przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu rozpoczęte przez Ośrodek Ochrony Zbiorów Publicznych i kontynuowane przez Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów¹⁰. Wskazać należy również badania dotyczące ochrony zbiorów w konkretnych typach obiektów, takie jak ankieta na temat zabezpieczenia muzeów na

¹⁰ Ostatnie powtarzane cyklicznie badanie obejmowało rok 2012. Wzięli w nim udział wszyscy wojewódzcy konserwatorzy zabytków.

wolnym powietrzu przed pożarem i przestępczością¹¹ czy ankieta skierowana do bibliotek zaliczanych do Narodowego Zasobu Bibliotecznego¹².

Dane uzyskane na podstawie badań wyspecjalizowanych instytutów stanowią istotny wkład i uzupełnienie statystyk organów ścigania odnoszących się do zjawiska przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu.

Wybór przestępstw przeciwko dziedzictwu kulturowemu w 2014 roku na terenie Polski

Biorąc pod uwagę to, że na terenie Polski, jak wskazują statystyki policyjne, rocznie dochodzi do setek przypadków przestępstw przeciwko dziedzictwu kulturowemu, do prawidłowego przedstawienia zjawiska niezbędna jest selekcja tych zdarzeń. Poniższe zestawienie stanowi wybór przypadków, które w 2014 r. wyróżniały się na tle innych tego typu przestępstw. Sekwencje zdarzeń dotyczących przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu w Polsce przedstawiono chronologicznie.

Styczeń

W Mysłakowicach właściciel firmy zajmującej się pozyskiwaniem złomu zburzył XIX-wieczną przędzalnię – część dawnych Zakładów Lniarskich „Orzeł”. Obiekt miał dużą wartość historyczną i kulturową i był wpisany do rejestru zabytków, co niestety nie uchroniło go przed zniszczeniem. Sprawca nie zaniechał działań związanych z niszczeniem zabytku mimo sprzeciwu wojewódzkiego konserwatora zabytków. W wyroku sądu I instancji został skazany na 2 lata więzienia w zawieszeniu na 5 lat, 80 tys. zł grzywny i 50 tys. zł nawiązki na rzecz fundacji związanej z ochroną zabytków. W procesie tym wojewódzki konserwator zabytków występował w roli oskarżyciela posiłkowego. W maju 2015 r. sąd apelacyjny zmniejszył karę 2 lat pozbawienia wolności do roku, a karę grzywny o połowę. Sprawa ta wskazuje, że podobnie jak w przypadku zburzenia w 2011 r. w Łodzi zabytkowej willi Langego obecne przepisy nie działają odstrasżająco na właściciela mającego interes w zniszczeniu zabytku nieruchomego. Nawet wobec ewidentnego celowego zniszczenia przez właściciela zabytku nieruchomego nie zapada wyrok skazujący na karę bezwzględnego więzienia.

W Kalwarii Pałacowskiej doszło do zniszczenia dwóch obrazów, które znajdowały się w kaplicach obok Sanktuarium Męki Pańskiej i Matki Bożej Kalwaryjskiej. Jeden z obrazów został częściowo spalony, na drugim uszkodzona została twarz

¹¹ Badanie ankietowe dotyczące zabezpieczenia muzeów na wolnym powietrzu przed pożarem i przestępczością obejmowało lata 2001-2012. Wzięło w nim udział 28 placówek.

¹² W badaniu ankietowym przeprowadzonym w 2012 r. przez Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów na 56 bibliotek, do których rozesłano ankietę, udział wzięło 48, których zbiory zaliczone były w tym okresie do Narodowego Zasobu Bibliotecznego.

Chrystusa. Uszkodzeniu uległy również same kapliczki. Wandalem okazał się 19-letni mężczyzna, który w ten sposób odreagowywał konflikt z matką.

W Krakowie doszło do włamania, w wyniku którego z prywatnej kolekcji skradziono 9 obrazów, w tym obraz Jerzego Kossaka oraz obraz Vlastimila Hofmana. a także inne przedmioty kolekcjonerskie.

Luty

W Warszawie doszło do włamania do galerii Prima Porta. Skradziono m.in. zabytki sztuki chińskiej o łącznej wartości ok. 350 tys. zł, w szczególności figurki, spinki do mankietów, naszyjnik, miecz oraz amulety.

W Gdańsku Oliwie z kolekcji prywatnej skradziono obraz Wojciecha Gersona *Pielgrzym*. Dzieło sztuki było nabyte w Domu Aukcyjnym Agra-Art w 2005 r.

W województwie zachodniopomorskim doszło do włamania na prywatnej posesji, w wyniku którego skradziono stół okrągły, wsparty na jednej nodze w kształcie kolumny ustawionej na trójkątnej podstawie – wyrób francuski, prawdopodobnie pochodzący z końca XVIII w.

Marzec

W Poznaniu, w Muzeum Archeologicznym skradziono złotą palmetkę (ozdobny ornament w formie płatków kwiatowych), datowaną na przełom X i XI w. Sprawca ukraść obiekt w trakcie wystawy z jednej z gablot muzealnych. Dzięki zarejestrowaniu kradzieży w systemie monitoringu sprawcę udało się zatrzymać po 5 dniach od dokonania przestępstwa. Postawiono mu zarzut kradzieży dobra o szczególnym znaczeniu dla dziedzictwa kultury.

W Głogowie doszło do włamania do przechowywanej w kazamatach w obrębie fosy kolekcji Stowarzyszenia Miłośników Głogowskich Fortyfikacji „Twierdza Głogów”. Łupem złodzieja padł ceny zbiór zabytkowej broni.

Kwiecień

W Łagiewnikach doszło do usiłowania zniszczenia obrazu Jezusa Miłosiernego w kaplicy św. Faustyny przy Sanktuarium Bożego Miłosierdzia. Sprawczynie polała go cieczą, ale dzięki indywidualnemu zabezpieczeniu dzieła sztuki za pomocą szyby nie udało się jej uszkodzić obrazu.

W Gryfowie Śląskim dwóch sprawców dokonało dewastacji i kradzieży przydrożnej zabytkowej figurki-kapliczki. Dzięki anonimowym informacjom Policji udało się zatrzymać sprawców, którzy przewozili swój łup traktorem.

Czerwiec

W Kruszynianach zdewastowano zabytkowy meczet. Świątynia ta jest najstarszą tego typu budowlą w Polsce. Obiekt ten wraz z meczetem w Bohonikach został uznany przez Prezydenta RP za pomnik historii. Podłoże dewastacji było najprawdopodobniej ideologiczne. Należy tu wskazać na pewne podobieństwo do sprawy

ZAGROŻENIA DZIEDZICTWA KULTUROWEGO NA ŚWIECIE

Olgierd Jakubowski

podpalenia w październiku 2013 r. meczetu w Gdańsku. Przypadki te świadczą o wzroście zagrożenia dla tego typu obiektów.

W Warszawie doszło do włamania, w wyniku którego z prywatnych zbiorów skradziono m.in. cenny obraz autorstwa Rafała Malczewskiego oraz tryptyk autorstwa Jerzego Dudy-Gracza.

Lipiec

W Państwowym Muzeum Auschwitz-Birkenau w Brzezince zatrzymano obywatela Niemiec, który dokonał z terenu muzeum kradzieży zabytków będących świadectwem Holocaustu, tj. widelca, fragmentu nożyczek, kawałków szklanych butelek i porcelany. Sprawcy postawiono zarzut kradzieży dobra o szczególnym znaczeniu dla dziedzictwa kultury.

Wrzesień

W Pszczynie doszło do włamania do powstającej kolekcji Muzeum Militarnych Dziejów Pszczyny. Sprawca po wybiciu podwójnej szyby dostał się do środka budynku i dokonał kradzieży wielu cennych zabytków. Wśród nich znalazły się m.in. hełmy, bagnety i odznaczenia. Skradzione eksponaty pochodziły z okresu I i II wojny światowej i powstań.

Październik

W Łodzi policjanci odzyskali oferowaną do sprzedaży na jednym z portali aukcyjnych zabytkową maskę egipską, datowaną na okres 1086-664 p.n.e., która została najprawdopodobniej nielegalnie wywieziona z Egiptu. Interesującym aspektem sprawy jest fakt, że posiadacze nabyli obiekt w USA, na co posiadają stosowne dokumenty. Przypadek ten wskazuje na problem międzynarodowego obrotu nielegalnie wywozonymi dobrami kultury, które wielokrotnie mogą być przewożone między państwami, zanim uda się je zatrzymać.

W Skoczowie doszło do uszkodzenia przez nieznanego sprawcę liczącego ponad 270 lat obrazu przedstawiającego Maryję trzymającą na rękach Jezusa. Wandal przedziurawił płótno i zostawił głęboką rysę w miejscu wizerunku twarzy Maryi.

W Rudach Wielkich włamano się do pocysterskiego kościoła, obecnie Sanktuarium Matki Bożej Pokornej. Skradziono cenne relikwie św. Walentego i bł. Karoliny Kózkówny. Sprawca dostał się do świątyni przez okno nawy bocznej kościoła. Jak wskazywały dowody, na miejscu zdarzenia najprawdopodobniej sprawca już wcześniej przepiłował kraty w oknie.

Listopad

W Państwowym Muzeum na Majdanku doszło do włamania, w wyniku którego przestępcy dostali się do niemonitorowanego baraku i wycięli otwór w jednej z metalowych gablot, w której przechowywane były pamiątki po więźniach. Skradziono 8 sztuk butów po byłych więźniach obozu.

Grudzień

W Częstochowie na Jasnej Górze doszło do napadu rabunkowego podczas wystawy odbywającej się w Arsenale pt. „Rzemiosło w hołdzie Janowi Pawłowi II”. Sprawca wybił szybę gabloty na wystawie, po czym zagarnął zbiór medalików. Wybiegając, zaatakował gazem strażnika zbiorów. Pomimo niskiej wartości materialnej utraconych obiektów sprawa ta zasługuje na uwagę ze względu na fakt użycia przemocy przez sprawcę oraz to, że zagrożenie wystąpiło w miejscu szczególnie ważnym dla kultury.

W Wałczu doszło do włamania w Muzeum Wału Pomorskiego. Sprawcy sforsowali drzwi i pomimo uruchomienia alarmu ukradli ze zbiorów m.in. karabin maszynowy MG 42 oraz trójnóg przeciwlotniczy.

Analizując zaistniałe w 2014 r. zdarzenia związane z przestępczością przeciwko dziedzictwu kulturowemu na terenie naszego kraju, warto zwrócić uwagę na rysujące się niepokojące trendy, w szczególności:

1. Zagrożenie dla prywatnych muzeów i kolekcji mających w swoich zbiorach pamiątki i broń z okresu I i II wojny światowej – tego typu podmioty są często słabo zabezpieczone, podczas gdy na terenie Polski jest duży zbyt na tego rodzaju zabytki.
2. Zagrożenie dla świątyń aktami wandalizmu – zarówno w przypadku ataku na meczet w Kruszyńskich, jak i w przypadkach destrukcji we wskazanych w tekście kościołach można było dostrzec ideologiczne podłoże przestępstwa. Zniszczenie dzieła nie było tu pochodną kradzieży, lecz celem samym w sobie. Niestety, w najbliższych latach mogą nasilić się ataki na świątynie powodowane nienawiścią w stosunku do danej grupy religijnej.
3. Zagrożenie dla dziedzictwa martyrologicznego – od kilku lat można zauważyć rozwój niepokojącego zjawiska, związanego ze wzrostem zainteresowania na czarnym rynku kolekcjonerskim pamiątkami z okresu Holocaustu. Skutkiem tego są coraz częstsze przypadki kradzieży takich obiektów. Polska jako kraj, w którym znajduje się wiele muzeów martyrologicznych, jest na nie szczególnie narażona. Jak wskazuje przykład kradzieży z terenu byłego obozu koncentracyjnego w Dachau w Niemczech w listopadzie 2014 r. fragmentu żelaznej bramy z napisem „Arbeit macht frei”, problem ten dotyka też inne kraje.

Wybór przestępstw przeciwko dziedzictwu kulturowemu w 2014 roku na świecie

Biorąc pod uwagę istotę globalizacji, należy wskazać, że zjawiska przestępczości przeciwko dziedzictwu kulturowemu nie można rozpatrywać tylko z poziomu jednego państwa. Dzieła sztuki i inne dobra kultury, które zostały utracone w wyniku przestępstwa, często krążą między krajami. Skradziony we Francji obraz już po kil-

ku tygodniach może być oferowany w USA. Istnieją zorganizowane grupy przestępcze działające na terenie wielu państw, które specjalizują się w przemyśle antyków i znalezisk archeologicznych. Wydarzenia, które dotyczą jednego państwa, mogą rzutować na bezpieczeństwo dziedzictwa w całym regionie. Wojny i niepokoje społeczne powodują, że dobra kultury z terenów nimi objętych łatwiej nielegalnie pozyskać i przemyścić. Pojawienie się w jednym kraju mody na określone kategorie antyków reprezentujących dany krąg kulturowy może powodować, że dzieła będą przewożone z innych państw zarówno w sposób legalny, jak i z naruszeniem prawa. Badając poziom zagrożenia dla dziedzictwa kulturowego konkretnego państwa, powinno się więc uwzględniać wydarzenia i tendencje występujące na świecie. Niezwykle pomocne może być badanie wybranych przypadków przestępstw przeciwko dziedzictwu kulturowemu na świecie, w szczególności przedstawionych chronologicznie.

Styczeń

W Syrii, w okolicach miasta Raqqā nad Eufratem doszło do zniszczenia mozaiki bizantyjskiej z VI w. Terrorysty z Państwa Islamskiego wysadzili zabytek w powietrzu. W tym okresie destrukcji uległo również wiele innych zabytków, np. statuy z al-Qatora.

Luty

Na Ukrainie podczas demonstracji i masowych protestów na Majdanie z Muzeum Historii Kijowa zostały skradzione 64 eksponaty. W szczególności łupem złodziei padły m.in. nóż z damasceńskiej stali z uchwytem z kości słoniowej, obrazy *Madonna z Dzieciątkiem*, *Chrystus* i *Wniebowstąpienie* oraz porcelanowe popiersie Katarzyny II wykonane w 1780 r. Straty wyceniane są na ok. 200 tys. dolarów.

Kwiecień

W Australii koło Melbourne doszło do włamania do muzeum, w wyniku którego sprawcy zagrabilili cenną kolekcję antyków i dzieł sztuki związanych z postacią cesarza Napoleona. Łupem złodziei padły m.in. pierścień, szarfa i włosy cesarza, ale także tabakierka oraz miniaturowe obrazy przedstawiające Józefinę i Napoleona. Sprawcy dokonali włamania w ciągu zaledwie 10 minut.

Maj

Na Ukrainie z Muzeum Wyzwolenia Donbasu w Doniecku prorosyjscy separatyści zagarnęli eksponaty w postaci egzemplarzy broni z okresu II wojny światowej.

W Syrii doszło do zniszczenia przez islamistów z Państwa Islamskiego asyryjskich posągów z pierwszego tysiąclecia p.n.e., pochodzących najprawdopodobniej z rabunkowych wykopalisk w Tell Ajaja koło ruin Szadikanni. Zdjęcia zniszczenia posągów zostały umieszczone w Internecie jako promocja działań fanatycznych terrorystów.

Czerwiec

W północnym Iraku, w okolicach Tal Afar oraz Mosulu radykalni sunnici islamiści zniszczyli 10 zabytkowych meczetów i budowli kultu. Destrukcji dokonano za pomocą buldożerów i ładunków wybuchowych.

We Francji, w Paryżu doszło do kradzieży z wystawy rzeźby *Profil czasu* autorstwa Salvadora Dali. Instytucja nie miała odpowiednich zabezpieczeń. Istotnym elementem sprawy był fakt, że w tym samym czasie na odległej 100 m dalej wystawie inny sprawca próbował ukraść inną rzeźbę, ale został przepłoszony przez zwiedzających.

Sierpień

We Włoszech, w Mediolanie z zamku Sforzów skradziono dwa XV-wieczne portrety należące do kolekcji. Sprawca wykorzystał brak indywidualnych zabezpieczeń dzieł sztuki oraz słabe zabezpieczenie całego obiektu.

We Włoszech, w Modenie z kościoła San Vincenzo został skradziony obraz *Madonna ze św. Janem Ewangelistą i Grzegorzem Cudotwórcą* z poł. XVII w. autorstwa Giovanniego Francesca Barbieri. Dzieło jest warte ok. 5 mln euro. System alarmowy znajdujący się w budowli był nieaktywny, ponieważ nie była opłacana składka ubezpieczeniowa.

Październik

W Limassol na Cyprze doszło do kradzieży wartego 6 mln euro obrazu Edgara Degasa *Balerina*. Obraz będący własnością 70-letniego kolekcjonera został skradziony w wyniku współdziałania dwóch sprawców, z których jeden włamał się do sejfów, a drugi rozmawiał z właścicielem na temat ewentualnego kupna obrazu.

Listopad

W Bawarii, koło Monachium, w byłym niemieckim obozie koncentracyjnym Dachau został skradziony fragment żelaznej bramy z napisem „Arbeit macht frei”. Skradziony fragment jest częścią wielkiej bramy wejściowej, mierzy ok. 190 × 95 cm. Do kradzieży doszło w godzinach nocnych. Przestępstwo to należy rozważyć w kontekście serii kradzieży w muzeach martyrologicznych, a w szczególności kradzieży napisu „Arbeit macht frei” z bramy głównej byłego niemieckiego obozu Muzeum Auschwitz w grudniu 2009 r.

Grudzień

W Madrycie w Hiszpanii w godzinach rannych trzech mężczyźni włamali się do galerii sztuki Puerta de Alcalá. Sprawcy na początku dostali się do sąsiednich pomieszczeń zamkniętego od ponad roku baru, następnie wybili dziurę w ścianie na teren pomieszczeń galerii i wyłączyli system alarmowy. Przez ok. 3 godziny sprawcy wynosili obrazy do zaparkowanej furgonetki. W trakcie przenoszenia obiektów przestępcy zostali zaczepieni przez strażnika z pobliskiej budowy, jednakże przekonali

go, że pracują dla galerii i przygotowują duży transport na wystawę. Ich łupem padło ok. 50 dzieł malarskich wartych ok. 400 tys. euro.

W Miami Beach na Florydzie w trakcie targów sztuki doszło do kradzieży dzieła sztuki ze stoiska galerii Leslie Smith z Amsterdamu. Ofiarą przestępców padł srebrny talerz autorstwa Pabla Picassa, zatytułowany *Visageaux Mains*, wart 90 tys. dolarów. Sprawca wykorzystał fakt złego rozmieszczenia kamer, które nie obejmowały terenu koło stoiska.

Analizując zaistniałe w 2014 r. zdarzenia związane z przestępczością przeciwko dziedzictwu kulturowemu na świecie, należy wskazać, że w porównaniu z 2013 r. doszło do mniejszej liczby spektakularnych kradzieży w muzeach¹³. Niestety, działania wojenne i terroryzm islamski spowodowały wiele nieodwracalnych zniszczeń wśród zabytków szczególnie cennych dla kultury.

Bibliografia

- Czaplicka K., *Przestępczość przeciwko dobrom kultury w Polsce w 2014 roku – skala zjawiska, efektywność i kierunki działań Policji* [materiały złożone do publikacji i wykorzystane za zgodą autorki].
- Jakubowski O., *Karnoprawna ochrona zabytków – rozważania nad kierunkami zmian prawnych*, w: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.
- Jakubowski O., *Zagrożenie zbiorów muzealnych na świecie 2013 r.*, „Cenne, Bezcenne, Utracone”, wydanie specjalne, katalog utraconych dzieł sztuki, 2013 r.
- Jakubowski O., *Zjawisko przemytu dóbr kultury*, „Archiwum Kryminologii” 2014, t. XXXVI, s. 108.
- Krupiński W., *Nielegalny wywóz zabytków w ocenie Straży granicznej w latach 2012-2013*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2013, nr 1-4.
- Ogrodzki P., *Krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem*, w: K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010.
- Skaldawska A., *Rola Służby Celnej w walce z fałszyfkami*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2009, nr 3.
- Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 1446.
- www.statystyka.policja.pl/st/wybrane-statystyki/przestepczosc-przeciwn [dostęp: 15.05.2015].

¹³ Por. O. Jakubowski, *Zagrożenie zbiorów muzealnych na świecie 2013 r.*, „Cenne, Bezcenne, Utracone”, wydanie specjalne, katalog utraconych dzieł sztuki, 2013 r.

WYDARZENIA

Katarzyna Sikora

I Ogólnopolskie Seminarium Prawa
Ochrony Zabytków dla młodych
naukowców, doktorantów i studentów
im. Profesora Jana Pruszyńskiego
Lubostroń 22-24 września 2014 roku

The First Professor Jan Pruszyński All-Poland Seminar
on the Law on the Protection of Monuments
for young scientists, PhD students and students
Lubostroń, 22-24 September 2014

*Cieniom przodków, dziedzictwo kultury których pomogło mi
w zrozumieniu moich względem niego obowiązków*.*

W dniach 22-24 września 2014 r. w Lubostroniu odbyła się pierwsza edycja Ogólnopolskiego Seminarium Prawa Ochrony Zabytków, skierowana do młodych naukowców, doktorantów i studentów. Konferencja została zorganizowana przez Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego, Wydział Administracji i Nauk Społecznych Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy oraz Pałac w Lubostroniu – Instytucję Kultury, w którego murach odbywały się sesje. Za zgodą Agnieszki Pruszyńskiej i Michała Pruszyńskiego organizatorzy oddali ukłon osobie Profesora Jana Pruszyńskiego, prekursora

* Są to słowa rozpoczynające dwutomowe dzieło Profesora Jana Pruszyńskiego *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, Kraków 2001.

i mistrza prawnej ochrony dziedzictwa kultury w Polsce. Patronat honorowy nad Seminarium objął sekretarz stanu w Ministerstwie Kultury i Dziedzictwa Narodowego – generalny konserwator zabytków Piotr Żuchowski, rektor Uniwersytetu Gdańskiego prof. Bernard Lammek oraz rektor Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy prof. Janusz Ostoja-Zagórski.

W imieniu organizatorów Seminarium zainaugurował prof. Kamil Zeidler (Uniwersytet Gdański), przypominając zasługi Profesora Jana Pruszyńskiego w dziedzinie prawa ochrony zabytków i dziedzictwa kultury w ogólności oraz przedstawiając główne idee i założenia tego spotkania naukowego. Głos zabrał także gospodarz – dyrektor Andrzej Budziak, który przybliżył zebrany historię i tradycję wspaniałego miejsca obrad – Pałacu w Lubostroniu.

Część merytoryczną rozpoczęły dwa wykłady inauguracyjne. Pierwszy z nich, pt. „Od zabytków do dziedzictwa – zmiana filozofii ochrony”, wygłosiła dr Katarzyna Zalasińska (Uniwersytet Warszawski). W swoim wystąpieniu zaprezentowała ewolucję teorii prawnej ochrony zabytków, która obecnie winna rozwijać się jako ochrona dziedzictwa kulturowego. Dziedzictwo to pojęcie o wiele bardziej złożone, o materialnej i niematerialnej formie, a zabytki to subiekty podrzędne, będące jego nośnikami. Prof. K. Zeidler wygłaszając drugi wykład inauguracyjny, pt. „Rozważania nad systemem i potrzebą kodeksu ochrony dziedzictwa kultury”, rozpatrywał kwestie dotyczące nowej gałęzi prawa. Postawił pytanie: czy będzie to nadal ochrona zabytków, czy już ochrona dziedzictwa? Wszak pojęcie dziedzictwa kulturowego jest szersze od pojęcia zabytków. Wyjaśnił również potrzebę powstania osobnej ordynacji dotyczącej ochrony dziedzictwa kultury, mającej na celu wzmocnienie jego kurateli oraz wzbogacenie o kolejne instrumenty prawne.

Seminarium zostało podzielone na cztery sesje, z których każda kończyła się dyskusją. Pierwsza wystąpiła mgr Magdalena Marcinkowska (Uniwersytet Gdański) z referatem pt. „Wpływ prawa międzynarodowego na kształtowanie polityki kulturalnej państwa – założenia metodologiczne”. Zaprezentowała słuchaczom technikę prowadzonych przez siebie badań naukowych oraz zastosowaną metodologię. Wystąpienie zakończyła komparatystyką wybranych aktów normatywnych z prawa międzynarodowego. Następnie mgr Ewelina Kowalska (Uniwersytet Gdański) starała się odpowiedzieć na pytanie: „Czy prawo cywilne może skutecznie chronić zabytki?”. Z kolei mgr Marta Janocha (Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy) w swoim referacie pt. „Mistrz i uczniowie. Badania oryginalności dzieł Rembrandta na podstawie sygnatur” przedstawiła obrazy holenderskiego mistrza, zwracając uwagę na ich cechy charakterystyczne i sygnatury. Aleksandra Brodowska (studentka Uniwersytetu Warszawskiego) przybliżyła główne aspekty prawne digitalizacji zbiorów muzealnych i innych dóbr. W swoim referacie wyjaśniła również, na jakie rozwiązania zdecydowały się inne kraje. Mgr inż. Łukasz Woźniak (Politechnika Łódzka), korzystając z ciekawej prezentacji pt. „Odpowiedzialność za przestrzeń historyczną w warsztacie urbanisty – ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego jako forma ochrony zabytków”, przedstawił

uczestnikom Seminarium, w jaki sposób ochrona zabytków postrzegana jest przez architektów i jaki wpływ wywiera na uchwalanie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. Referat pt. „Cenne, bezcenne, wyburzone – możliwe do odbudowania? Problematyka niszczenia zabytków nieruchomości” mgr Julianny Makiłły-Polak (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu) zawierał przykłady wyburzeń nieruchomości zabytkowych, których nie udało się uchronić przed rozbiórką, mimo ewidentnej wartości historycznej i architektonicznej czy wszczęcia procedury wpisu do rejestru zabytków. Przedostatni panel zamknął referat mgr Katarzyny Sikory (Uniwersytet Gdański) pt. „Porozumienie z ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami jako podstawa kształtowania samorządowej ochrony zabytków na przykładzie Gdańska, Sopotu i Gdyni”. Prelegentka skupiła się na wskazaniu różnic między kompetencjami miejskich konserwatorów zabytków w Trójmieście oraz wybranych zagadnieniach funkcjonowania administracji samorządowej w zakresie ochrony zabytków. Z kolei mgr Żaneta Gwardzińska (Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie) wyjaśniła powody cofnięcia pozwolenia na czasowy wywóz zabytków za granicę przez wojewódzkiego konserwatora zabytków. Swoje wystąpienie wsparła statystykami z urzędów wojewódzkich, omówiła pojawiające się wyjątki i odstęstwa. Ostatnia prelegentka, mgr Agnieszka Woźniak-Wieczorek (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie), przedstawiła problematykę restytucji na przykładzie rozproszenia Kolekcji Gołuchowskiej – temat interdyscyplinarny, dotychczas zbadany jedynie fragmentarycznie. Referat prezentował niektóre ustalenia i wyniki badań oraz dywagacje dotyczące dalszych losów tych niezwykłych zbiorów. Wystąpienie to zamknęło zarazem ostatnią sesję, po której nastąpiła długa dyskusja.

Seminarium w całości poświęcone było możliwości wymiany doświadczeń, dyskusjom i rozmowom, które trwały nieustannie przez trzy dni. Za najciekawsze wystąpienie uznano referat mgra inż. Łukasza Woźniaka, wyróżnienie otrzymała również Aleksandra Brodowska. Komitet Organizacyjny zapewnił też wiele znakomych atrakcji: prezentację filmów w ramach dyskusyjnego klubu filmowego pierwszego dnia, zwiedzanie zespołu pałacowo-parkowego w Lubostroniu z Karoliną Malak z Instytucji Kultury, uroczystą kolacją oraz aukcją sfałszowanych dzieł sztuki i recital fortepianowy mec. Przemysława Zalasińskiego drugiego dnia, w końcu konkurs znajomości prawa ochrony zabytków z nagrodami, który wygrała mgr Julianna Makiłła-Polak, oraz prezentację dr Alicji Jagielskiej-Burduk (Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy) nt. projektu „Santander Art and Culture Law Review”.

Ogólnopolskie Seminarium Prawa Ochrony Zabytków było imprezą naukową bardzo udaną, spotkało się z dużym zainteresowaniem, uczestniczyli w nim przedstawiciele siedmiu ośrodków akademickich z całej Polski. Planowane są kolejne jego edycje w następnych latach.

Żaneta Gwardzińska

Międzynarodowa konferencja ekspercka „Zrabowane odzyskane dobra kultury – przypadek Polski”

Kraków, 12-14 listopada 2014 roku

International Conference Looted & Recovered
Cultural Goods the Case of Poland

Cracow, 12-14 November 2014

W dniach 12-14 listopada 2014 r. w siedzibie Międzynarodowego Centrum Kultury w Krakowie odbyła się międzynarodowa konferencja pt. „Zrabowane odzyskane dobra kultury – przypadek Polski”, zorganizowana przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego oraz Międzynarodowe Centrum Kultury w Krakowie. Celem konferencji była nie tylko wymiana doświadczeń w zakresie restytucji dóbr kultury, nawiązanie wspólnego dialogu oraz wypracowanie propozycji usprawnienia praktycznych aspektów tego jakże ważnego dla zachowania integralności kulturowej procesu, lecz również popularyzacja wiedzy o utraconym dziedzictwie kultury i podniesienie świadomości na temat skali polskich strat wojennych. Należy podkreślić, że problematyka restytucji dóbr kultury jest spoiwem łączącym prawo, politykę oraz przede wszystkim historię, w tym historię sztuki. Spotkanie zgromadziło kilkuset przedstawicieli różnych dyscyplin – prawników, historyków sztuki, konserwatorów zabytków oraz antykwariuszy z różnych państw, m.in. z Austrii, Holandii, Kanady, Niemiec, Ukrainy, USA, Węgier i Wielkiej Brytanii.

Konferencję otworzyła prof. Małgorzata Omilanowska, minister kultury i dziedzictwa narodowego, mocnym stwierdzeniem: „Chciałabym, żeby każdy, kto ma na świecie dzieło

sztuki pochodzące z Polski, nie mógł spać spokojnie”. W swoim wystąpieniu podkreśliła istotę procesów restytucyjnych, która nie polega na wypracowaniu jak najlepszych statystyk, lecz na doniosłych symbolach. Po uroczystym otwarciu konferencji uczestnicy wysłuchali wykładu wprowadzającego prof. Jacka Purchli, dyrektora Międzynarodowego Centrum Kultury, dotyczącego doświadczeń Krakowa w okresie II wojny światowej, w trakcie którego przybliżył uczestnikom historię miasta z okresu urzędowania na Wawelu Hansa Franka, akcentując rolę miasta w polityce nazistowskich najeźdźców.

Drugiego dnia konferencji obrady koncentrowały się wokół problematyki polskich strat wojennych, ich dokumentacji oraz badań proveniencyjnych. Moderatorem pierwszego panelu był prof. Andrzej Rottermund, dyrektor Zamku Królewskiego w Warszawie. Obrady rozpoczęła światowej sławy badaczka z USA Lynn Nicholas, która w swoim wykładzie wprowadzającym odniosła się do ideologii i praktyki nazistowskich grabieży w Polsce. Podkreśliła ponadto, że Polacy byli jednym z pierwszych narodów, które podjęły roszczenia i wysiłki restytucyjne. Następny referat wygłosił prof. Andrzej Mężyński, który skupił się na grabieży dóbr kultury na polskich ziemiach okupowanych, ze szczególnym uwzględnieniem metod grabieży. Zauważył przy tym, że na początku okupacji na ziemiach polskich dochodziło wyłącznie do przypadkowych rabunków dóbr kultury, masowe rabunki rozpoczęły się po ustanowieniu struktur Generalnego Gubernatorstwa. Ponadto – zdaniem prof. Mężyńskiego – „okupanci byli przekonani, że wszystkie dobra kultury na terenach podbitych są bezpieczne i można nimi dowolnie rozdysponowywać”, co przyczyniło się do tego, iż Niemcy wywieźli z Polski nawet 4 wypchane żubry znajdujące się w posiadaniu jednego z polskich muzeów. Podczas II wojny światowej Polska utraciła swoje dobra kultury nie tylko na skutek ich masowego wywozu za granicę, lecz również zniszczenia. Jeden z poruszających przykładów niszczenia polskich dóbr kultury podał dr Paweł Libera z Instytutu Historii PAN – w szpitalu sowieckim utworzonym w Dworze Micińskich w Wiśniowej jako fartuchów używano wyciętych z ram obrazów.

Problematykę losów polskich dóbr kultury na ziemiach wschodnich i w Rosji przybliżyli uczestnikom prof. Maciej Matwijów z Uniwersytetu Wrocławskiego oraz dr Patricia Kennedy Grimsted z Uniwersytetu Harvarda w USA. W swoim wystąpieniu skupiła się na problematyce zagrabionych przez Sowieców archiwów znajdujących się obecnie w Archiwum Specjalnym, będącym częścią Państwowego Rosyjskiego Archiwum Wojskowego.

Po przerwie obrady panelu drugiego otworzył prof. dr Wolf Tegethoff z Zentralinstitut für Kunstgeschichte w Niemczech. Prelegenci skupili się na badaniach proveniencyjnych prowadzonych w ich państwach – dr Uwe Hartmann przybliżył słuchaczom doświadczenia Niemiec, dr Chris Bazil austriackie, zaś Jane Milosch doświadczenia USA. Ponadto Karina Chabowska i Agata Modzolewska z Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego przedstawiły praktykę pracy Wydziału Strat Wojennych MKiDN. W obradach konferencyjnych nie mogło zabraknąć pro-

blematyki sprawy Gurlitta, z którą zmierzyła się dr Ingeborg Berggreen-Merkel. Należy również wspomnieć o akcencie holenderskim obrad konferencyjnych – Eveline Campfens zaprezentowała rozwiązania holenderskie kwestii własnościowych dotyczących dzieł sztuki zrabowanych przez nazistów. Co godne podkreślenia, referaty niemiecki, austriacki oraz holenderski ukazywały krajowe modele zwrotu dóbr kultury ich dawnym właścicielom lub ich spadkobiercom. W Polsce taki model nie został do dziś wypracowany.

Drugi dzień konferencji zakończył się sesją terenową na Zamku Królewskim na Wawelu, w trakcie której uczestnicy mogli podziwiać nie tylko sławne królewskie arras o imponującej historii, lecz również dwa wyjątkowo cenne dzieła – *Damę z gronostajem* Leonarda da Vinci z kolekcji Książąt Czartoryskich oraz niedawno odzyskane *Schody pałacowe* Francesco Guardi. Dzieło to, odzyskane z Niemiec w kwietniu 2014 r., sprowadzone zostało do Krakowa z Muzeum Narodowego w Warszawie specjalnie na tę okoliczność. Wieczorem w Muzeum Lotnictwa Polskiego w Krakowie odbyła się uroczysta kolacja.

Obrady trzeciego dnia koncentrowały się wokół problematyki prawnej restytucji dóbr kultury. Obradom przewodniczył prof. Stanisław Waltoś. Wśród panelistów znaleźli się przedstawiciele nie tylko Polski, lecz również Węgier, USA oraz Niemiec. Na wstępie uczestnicy wysłuchali wystąpień Elżbiety Rogowskiej oraz Katarzyny Zielińskiej z MKiDN, które przybliżyły słuchaczom doświadczenia restytucyjne reprezentowanej jednostki oraz problematykę rewindykacji dóbr kultury w powojennej Polsce. Następnie dr Andrzej Drozd przedstawił referat dotyczący podstaw prawnych restytucji dóbr kultury w prawie polskim. Po przerwie uczestnicy konferencji mogli poznać doświadczenia restytucyjne Węgier, zaprezentowane przez dr Agenes Peresztegi. Adwokat Thomas Kline ukazał słuchaczom nie tylko problematykę prawną restytucji dóbr kultury w prawie amerykańskim, lecz również praktykę stosowania prawa w tym zakresie. Dalej można było poznać niemieckie rozwiązania prawne w zakresie restytucji dóbr kultury, które powiązał z praktyką ich stosowania dr Felix L. Stang. Na końcu nastąpiło oficjalne podsumowanie konferencji, po którym każdy z uczestników mógł zabrać głos w dyskusji.

Trzydniowe obrady zakończyły się warsztatami proweniencyjnymi, które poprowadziły Katarzyna Zielińska z MKiDN oraz niezależna badaczka Karolina Zalewska.

PUBLIKACJE

Wojciech Szafrąński

Recenzja książki Andrzeja Jakubowskiego *State Succession in Cultural Property*

ISBN 978-0-19-873806-0

Oxford University Press, Oxford 2015

Książka autorstwa Andrzeja Jakubowskiego (Instytut Nauk Prawnych PAN) prezentuje problematykę sukcesji państw w odniesieniu do dóbr kultury na podstawie bogatego materiału źródłowego, zgromadzonego podczas kwerend bibliotecznych, kwestionariuszy oraz wywiadów. Jest to pierwsza monografia, która w sposób kompleksowy obejmuje te zagadnienia, zarówno w kontekście sukcesji do materialnych składników dziedzictwa kultury, jak i zobowiązań międzynarodowych w zakresie ich ochrony. Opatrzona została obszernym wyborem wielojęzycznej literatury przedmiotu, zestawieniami orzecznictwa oraz umów międzynarodowych.

Główny cel przeprowadzonej w książce analizy stanowi odpowiedź na pytanie, w jakim zakresie praktyka i teoria sukcesji państw odzwierciedlają ewolucję reżimu ochrony dziedzictwa kultury we współczesnym prawie międzynarodowym. Podjęto zatem próbę rekonstrukcji zasad regulujących porozumienia międzypaństwowe w tej dziedzinie, uwzględniając szeroki kontekst historyczny i geograficzny. W książce omówiono bogatą praktykę międzynarodową, poczynawszy od wczesnych rozwiązań traktatowych przyjętych w okresie zjednoczenia Włoch i Niemiec w II połowie XIX w., poprzez rozwiązania stosowane po obu wojnach światowych, w okresie dekolonizacji, na rozwiązaniach przyjętych po zakończeniu zimnej wojny skończywszy. Badania praktyki państw przeprowadzono rów-

noległe z analizą procesu kodyfikacji międzynarodowego prawa sukcesji państw oraz reżimu ochrony dziedzictwa kultury.

Następnie przedmiotem szczegółowych rozważań podjętych w książce stała się kwestia sukcesji państw w odniesieniu do zobowiązań międzynarodowych w zakresie ochrony dziedzictwa kultury. Przeprowadzono analizę pod kątem ich treści oraz źródeł ich powstania i obowiązywania w systemie prawa międzynarodowego. Zauważono bowiem, że współcześnie zobowiązania te nie odnoszą się wyłącznie do relacji międzypaństwowych, ale skierowane są także do całej społeczności międzynarodowej. Związek dziedzictwa kultury, różnorodności kulturowej oraz praw człowieka został w ostatnich latach wzmocniony i podkreślony w prawie traktatowym oraz w praktyce międzynarodowych organów monitorujących przestrzeganie praw człowieka. To zjawisko, odnoszące się do szerszego procesu kultywacji praw człowieka, przejawia się nie tylko w proliferacji nowych instrumentów prawnych, ale również reinterpretacji istniejących zobowiązań międzynarodowych w zakresie ochrony praw człowieka w celu zapewnienia realizacji praw kulturalnych, w tym tych dotyczących prawa do dziedzictwa kultury.

Na podstawie badań praktyki państw oraz ewolucji reżimu ochrony dziedzictwa kultury postawiono w pracy nową tezę, zgodnie z którą swoboda kontraktowa państw, jako pierwotnych podmiotów prawa międzynarodowego, ustępuje stopniowo miejsca nowym regułom, wyrastającym przede wszystkim z zasad sukcesji zobowiązań w obszarze praw człowieka, które coraz częściej nakazują kontynuację zobowiązań poprzednika odnoszących się do ochrony godności ludzkiej. Według przyjętej w monografii argumentacji, tradycyjnie uznawane zasady sukcesji państw w odniesieniu do materialnego dziedzictwa kultury, takie jak *uti possidetis* oraz wyłączna kompetencja państw w zakresie regulacji kwestii kultury, tracą więc obecnie na znaczeniu ze względu na to, że ochrona dziedzictwa kultury stanowi warunek realizacji i promocji praw człowieka, w szczególności praw kulturalnych, zarówno w wymiarze indywidualnym, jak i kolektywnym. W tym kontekście zawarto w książce wiele propozycji *de lege ferenda* dotyczących zasad sukcesji państw w odniesieniu do materialnego dziedzictwa kultury.



**PUBLIKACJA FINANSOWANA PRZEZ BANK ZACHODNI WBK
W RAMACH SANTANDER UNIVERSIDADES**



ISSN 2391-7997