

ARTYKUŁY

Wojciech Szafrąński

w.szafr@amu.edu.pl

<https://orcid.org/0000-0001-8420-4673>

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

Wydział Prawa i Administracji

Św. Marcin 90

61-714 Poznań

Zjawisko „powracających ptaków” na polskim rynku sztuki.

Aspekty ekonomiczno-prawne

The phenomena of “returning birds”
on the Polish art market.

Economic and legal aspects

Summary: The concept of “returning birds” should be understood as a phenomenon involving the return to the auction market of an artwork that was unsold at an earlier auction despite a conditional bid at an earlier auction and ultimately falsely “sold” at auction. “Recurring birds,” as a general rule, demonstrate the difficulty in completing successive sales of such works, as they tend to lose the effect of freshness for auction participants. Moreover, the Polish auction market lacks a developed system of guarantees. An attempt to shield against works being removed from the auction and the so-called burning of objects, are pretended conditional transactions or “bogus sales”. This gives rise to separate types of “returning birds,” labeled as “green” and “black”, respectively. Their presence in the Polish auction market is a result of the lack of legal responsibility of auction houses for auction outcomes and the lack of a legal framework for the due diligence of such entities in the trade of works of art.

Keywords: “returning birds”, art market, auction, artwork
“burnt objects”, due diligence, art flipping

Streszczenie: Przez termin „powracające ptaki” należy rozumieć zjawisko polegające na powrocie na rynek aukcyjny dzieła sztuki (obiektu) niesprzedanego na wcześniejszej aukcji, wylicytowanego wcześniej warunkowo na aukcji, ale ostatecznie niesprzedanego, albo wcześniej fikcyjnie sprzedanego na aukcji. „Powracające ptaki” co do zasady skutkują w modelowym ujęciu trudnościami sprzedaży takich dzieł, tracą bowiem efekt świeżości dla uczestników aukcji. Wobec braku na polskim rynku aukcyjnym rozwiniętego systemu gwarancji próbą obrony przed spadkiem dzieł z aukcji i tzw. palieniem obiektów, są udawane transakcje warunkowe albo fikcyjne sprzedaże. W ten sposób rodzą się osobne typy „powracających ptaków”, oznaczone jako „zielone” i „czarne”. Ich funkcjonowanie na polskim rynku aukcyjnym wynika z braku prawnej odpowiedzialności domów aukcyjnych za wyniki aukcyjne i braku konstrukcji prawnej należącej staranności takich podmiotów w obrocie dziełami sztuki.

Słowa kluczowe: „powracające ptaki”, rynek sztuki, aukcja, dzieło sztuki, „obiekty spalone”, należyta staranność, art flipping

Zjawisko „powracających ptaki” a rodzime otoczenie rynkowe

Wprowadzenie pojęć opisowych, które wydawać by się mogło niewiele mają wspólnego semantycznie z badanym obszarem, nie jest zjawiskiem odosobnionym – funkcjonuje choćby w chemii, biologii, medycynie, socjologii, prawie, ekonomii. Pojęcia te służą najczęściej jako ilustracje, które od razu uplastyczniają odbiorcy charakter danego zjawiska, przedmiotu czy podmiotu. Badacze rynku sztuki, stojącego przecież na pograniczu historii sztuki, ekonomii, prawa, socjologii czy psychologii, tym bardziej nie są wolni od ich tworzenia i wprowadzania do obiegu naukowego. Nieraz pojęcia te tworzy sama praktyka, „wykuwają się” one w narracji uczestników rynku, a następnie przenikają do literatury naukowej. Często mają też charakter językowo zamknięty, czyli funkcjonują wyłącznie w danym języku w odniesieniu do krajowego rynku sztuki, np. w Polsce termin „działacze”¹. Nieraz określenia opisowe stanowią przebitkę tłumaczeniową z innych języków, jak choćby „żyrandolowe aukcje” – odpowiednik *chandelier bid* (czyli rodzaj licytacji fantomowych – *phantom bid*)². Do takich pojęć zaliczyć można także „powracające

¹ „Działacze” – osoby żyjące z handlu dziełami sztuki, ale oficjalnie nieprowadzące działalności gospodarczej w tym zakresie, ukrywające, że tak naprawdę są przedsiębiorcami na rynku sztuki.

² Por. L. DuBoff, Ch.O. King, *Art Law in a Nutshell*, Thomson West 2006, s. 49-50; D. Grant, *Legislators seek to stop „chandelier bidding” at auction*, „Artnews”, 4.09.2007; W. Szafrąński, *Od fałsów z „3P” do „żyrandolowych” aukcji*. Nowe zjawiska na rynku sztuki, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2015, nr 3-4, s. 90-91.

ptaki” (używane wymiennie z określeniem „wędrowne ptaki”)³ jako odpowiednikiem. *Wandervögel* – terminu wprowadzonego do literatury przedmiotu przez Christiana Herchenrödera w 1978 r. na oznaczenie dzieł sztuki (obiektów), które nie znalazły nabywców podczas wcześniejszych aukcji, a które ponownie wracają do obiegu aukcyjnego⁴. Określenie to, choć nie ma jednoznacznie wydźwięku pejoratywnego, to jednak zdaniem Herchenrödera dotyczy dzieł sztuki uważanych już za „nieświeże” i tym samym trudniej sprzedawalnych⁵. W literaturze anglosaskiej zjawisko to jest łączone z tzw. spalonymi obiektami⁶, czyli dziełami sztuki, które nie osiągnęły ceny minimalnej na aukcji i tym samym pozostały niesprzedane, a które jednocześnie mogą stanowić przedmiot oferty aukcyjnej w przyszłości⁷.

Przyczyn braku sprzedaży dzieła sztuki na aukcji może być wiele, począwszy od zbyt wysokiej ceny (oczekiwań zbywcy/pośrednika), braku rywalizacji czy „przegapienia” obiektu na aukcji, poprzez przemijalność mody na kierunek w sztuce czy prace artysty, a skończywszy na pogarszającej się kondycji rynku sztuki albo sytuacji gospodarczej w ogóle, co skłania często do ostrożności. Tym samym zainteresowanie takim spalonym obiektem spada podczas kolejnej próby jego sprzedaży, szczególnie dlatego, że dla uczestników rynku sztuki niesprzedanie danego dzieła sztuki to zła wiadomość na temat jego wartości, względnie autentyczności. O ile przeciwdziałać temu drugiemu czynnikowi, gdy rzeczywiście obiekt jest autentyczny, jest łatwiej podczas kolejnych sprzedaży (np. za sprawą przedstawienia ekspertyz czy bardziej szczegółowej pracy na proweniencją), o tyle przeciwdziałać intuicyjnemu przekonaniu o zawyżonej wcześniej wartości jest bardzo trudne, a jednocześnie skłania nieraz do działań, które uznać można nie tylko za patologiczne, ale nawet niezgodne z prawem.

Wskazane w niniejszym artykule pojęcie „powracających ptaków” w odniesieniu do polskiego rynku sztuki jest właściwsze od określenia „spalonych” (spadających, niekupionych) na aukcjach obiektów, ponieważ odnosi się w moim przekonaniu nie tylko do samej strony przedmiotowej, ale także do zjawiska w rozumieniu czasownikowym. Tym samym przez termin „**powracające ptaki**” należy rozumieć zjawisko polegające na powrocie na rynek aukcyjny dzieła sztuki (obektu):

- niesprzedanego na wcześniejszej aukcji,
- wycytowanego wcześniej warunkowo na aukcji, ale ostatecznie niesprzedanego,
- wcześniej fikcyjnie sprzedanego na aukcji.

³ M. Korzeniowska-Marciniak, *Międzynarodowy rynek dzieł sztuki*, Universitas, Kraków 2001, s. 272.

⁴ Ch. Herchenröder, *Die Kunstmärkte. Sammelgebiete - Museumspolitik - Auktionsstrategien - Messemärkte - Die großen Sammler - Fälschungen - Wert der Expertise*, Econ Verlag, Düsseldorf - Wien 1978, s. 36.

⁵ Ibidem.

⁶ Ł. Sawicki, K. Borowski, *Rynek dzieł sztuki. Podejście inwestycyjne i behawioralne*, Difin, Warszawa 2018, s. 68 i n.

⁷ Por. A. Beggs, K. Graddy, *Failure to meet the reserve price: the impact on returns to art*, „Journal of Cultural Economics” 2008, vol. 32, issue 4, s. 301-320.

W Polsce brak jest badań nad „powracającymi ptakami”, zarówno jakościowych, jak i ilościowych, choć samo zjawisko – ale tylko ograniczone do wskazanych wyżej „spalonych” obiektów – pojawia się nieraz na marginesie różnych rozważań dotyczących indeksów cen na rynku sztuki. Dotyczy to w głównej mierze stosowania metody powtórzonej sprzedaży (RSR – *repeat sales regression*), gdy oblicza się stopę zwrotu wyłącznie w odniesieniu do dzieł sztuki, które były sprzedane przynajmniej dwa razy w przyjętym w badaniu okresie. Dla polskiego rynku aukcyjnego takie badania prowadzili m.in. Sylwester Białowas. Dorota Witkowska czy Anna Lucińska⁸. Jednakże, po pierwsze, skupiali się oni na wszystkich transakcjach powracających dzieł, a nie na tych, które można określić jako „powracające ptaki”, po drugie, wskazywali prawie zawsze zastrzeżenia czy ograniczenia, które często stawiają pod znakiem zapytania efektywność takich badań – szczególnie ilościowych. Jest to związane z samym materiałem i jego pochodzeniem, na którym opierają się badania polskiego rynku aukcyjnego. Większość badaczy czerpie bowiem informacje o notowaniach aukcyjnych z portalu Artinfo.pl, względnie bezpośrednio od domów aukcyjnych. Nie dostrzegają jednocześnie, że w polskim systemie prawnym praktycznie nie ma nadzoru publicznego nad notowaniami aukcyjnymi, co sprzyja manipulowaniu notowaniami przez pośredników. Co więcej, takie portale jak choćby Artinfo.pl czy OneBid.pl nie zbierają pełnych danych z rynku aukcyjnego, tylko przedstawiają dane z tych aukcji, na których można licytować za pośrednictwem ich platformy. Obie te firmy nie mają także narzędzi do weryfikacji rzeczywistości sprzedaży aukcyjnej i praktycznie jej nie dokonują⁹. Nieefektywność danych, obarczonych manipulacjami rynkowymi, stawia pod znakiem zapytania wyniki takich badań, tym bardziej że rynek sztuki należy do tzw. emocjonalnych rynków. Dla analizy zjawiska „powracających ptaków” jest to o tyle istotne, że metoda RSR często jest bardziej przekonująca dla interesujących się rynkiem sztuki, jako bardziej obiektywna i „wylizalna”, niż inne metody, np. hedoniczne¹⁰. Tym samym przyjmowanie notowań aukcyjnych z polskiego rynku sztuki bez zastrzeżeń w badaniach naukowych jedynie bardziej uprawdopo-

⁸ Zob. S. Białowas, T. Potocki, A. Rogozińska, *Financial returns and cultural price determinants on the polish art market, 1991-2012*, „Acta Oeconomica” 2018, vol. 68(4), s. 591-615; A. Szyszka, S. Białowas, *Prices of works of art by living and deceased artists auctioned in Poland from 1989 to 2012*, „Economics and Business Review” 2019, vol. 5, no. 4, s. 112-127, <https://doi.org/10.18559/ebr.2019.4.6>; D. Witkowska, *An application of hedonic regression to evaluate prices of Polish paintings*, „International Advances in Economic Research” 2014, vol. 20(3), s. 281-293; A. Lucińska, *Obrazy na rynku finansowym. Analiza efektywności finansowania*, Di-fin, Warszawa 2021.

⁹ Artinfo.pl zadaje następczo pytania domom aukcyjnym, czy potwierdzają wyniki. Domy aukcyjne nieraz jedynie ogólnie wskazują, że potwierdzają wszystkie wyniki aukcyjne z danego roku (choć ewidentnie wiele obiektów nie zostało sprzedanych, a tylko figurują jako sprzedane na aukcji). Rządziej dokonują korekt, i to tylko względem obiektów, które jako niesprzedane łatwiej mogą wysledzić potencjalni klienci. Obok owych zapytań brak jest innej obiektywnej weryfikacji w tym zakresie.

¹⁰ Zob. F. Bocart, E. Ghysels, Ch.M. Hafner, *Monthly Art Market Returns*, „Journal of Risk and Financial Management” 2020, vol. 13(5), s. 1-22, <https://doi.org/10.3390/jrfm13050100>.

dobnia narrację pośredników na rynku aukcyjnym. By ukazać praktyczny aspekt tego zagadnienia, warto postawić się przykładem.

Następcza po aukcji weryfikacja wyników dokonywana jest przez dom aukcyjny i często nie pozostaje w zgodzie z pokazywanym na żywo przebiegiem licytacji. Dotyczy to wielu domów aukcyjnych, także tych największych na polskim rynku sztuki pod względem wysokości obrotów. Przykładem może być aukcja przeprowadzona przez Desę Unicum 23.05.2024 r. „Sztuka współczesna. Klasycy awangardy po 1945 r.”. Zestawień notowań z aukcji prowadzonych przez lidera polskiego rynku aukcyjnego, Desę Unicum, nie podaje już Artinfo.pl (co jest efektem trwającego sporu obu przedsiębiorstw). Desa Unicum, obok wykorzystania własnych sieci dystrybucji (w tym swojej aplikacji), prowadzi sprzedaż aukcyjną także za pomocą OneBid.pl. Różni się ona od tej prowadzonej przez Artinfo.pl tym, że w OneBid.pl to sami pośrednicy mają dostęp do wiedzy, kto się rejestruje i licytuje dany obiekt. Natomiast w przypadku Artinfo.pl pośrednik (dom aukcyjny) co do zasady przynajmniej nie wiedział, w którym imieniu licytuje Artinfo.pl. Następcza po aukcji weryfikacja wyników jest więc dokonywana przez dom aukcyjny w odniesieniu do platformy OneBid.pl. Tym samym wyniki te powinny się pokrywać, w rzeczywistości jednak widać zróżnicowanie, w szczególności między wynikami pokazywanymi na żywo a następczymi. Na wspomnianej aukcji 23.05.2024 r. licytowane były 74 pozycje, w czasie licytacji na żywo aukcjoner przybił 49 pozycji, a kilka dni później Desa Unicum na oficjalnej stronie ogłosiła sprzedaż 38 z 74 obiektów za łączną kwotę 9 959 400 zł (wraz z opłatami aukcyjnymi)¹¹. OneBid.pl w trakcie aukcji wskazywał wyniki takie same jak w obserwacji na żywo, ale jakiś czas po aukcji podał, że sprzedano 37 pozycji z 74. Różnica w zestawieniu po kilku dniach między Desą Unicum a OneBid.pl dotyczyła jednej pozycji (numer 11) – obrazu SM 1 autorstwa Wojciecha Fangora. Desa Unicum ogłosiła, że został on sprzedany z ceną młotkową 1 400 000 zł (z opłatą aukcyjną 1 680 000 zł)¹². OneBid.pl natomiast wskazał, że pozycja ta nie została sprzedana¹³ i wynik zbiorczy aukcji kształtował się na poziomie poniżej 8 300 000 zł z opłatami aukcyjnymi. Gdyby porównać wyniki na żywo z wynikami podanymi przez Desę Unicum po zakończeniu aukcji, to te pierwsze pokazywały nie tylko większą liczbę pozycji sprzedanych (o 11 pozycji), ale też łączną sumę sprzedaży większą o blisko 660 tys. zł. Pozostawiając na marginesie przyczyny zmienności wyniku (także np. możliwe wycofanie się z transakcji danego podmiotu licytującego, działania wokół złożonych ofert, czyli zleceń itd.), można wskazać, jak pobieranie danych z takiego czy innego źródła

¹¹ Wyniki aukcji z dnia 23.05.2024 – Desa Unicum, <https://desa.pl/pl/wyniki-aukcji-dziel-sztuki/sztuka-wspolczesna-klasycy-awangardy-po-1945-fqag/> [dostęp: 10.06.2024].

¹² <https://desa.pl/pl/wyniki-aukcji-dziel-sztuki/sztuka-wspolczesna-klasycy-awangardy-po-1945-fqag/wojciech-fangor/sm-1-5gq8/> [dostęp: 10.06.2024].

¹³ <https://onebid.pl/pl/malarstwo-wspolczesne-wojciech-fangor-1922-warszawa-2015-warszawa-sm-1-1974/2250457> [dostęp: 10.06.2024].

do badań może wpływać na wyniki. Niniejsza aukcja pokazuje także, że liczba niesprzedanych obiektów w trakcie obserwacji na żywo wynosiła 25, a po aukcji zwiększyła się do 36. Potencjalnie to przyszłe „powracające ptaki”, gdyby założyć, że ponowna próba ich sprzedaży nastąpi za jakiś czas znów na aukcji (za pośrednictwem tego albo innego domu aukcyjnego). Blisko 50% niesprzedanych obiektów z pewnością nie napawa optymizmem potencjalnych kupujących i stanowi wysoki poziom spadków w porównaniu ze spadkami na aukcjach prowadzonych przez liderów rynków aukcyjnych w poszczególnych państwach. Ale należy zwrócić uwagę na kilka dodatkowych aspektów: ciągle wysokie oczekiwania sprzedających (będące efektem silnego wzrostu aukcyjnego rynku sztuki w Polsce w latach 2021-2022), przechodzącą obecnie przez rodzimy rynek aukcyjny korektę cenową i wreszcie czynnik tzw. małego stopnia gwarancji na polskim rynku aukcyjnym, rozwinięty do zastraszających wręcz poziomów na rynku międzynarodowym (co buduje dodatkowo jego nieprzejrzystość)¹⁴.

Typizacja „powracających ptaków”

W Polsce rodzaje „powracających ptaków” są związane z specyfiką rodzimego rynku sztuki¹⁵. Tym samym, skoro przez to pojęcie należy rozumieć zjawisko polegające na powrocie na rynek aukcyjny dzieła sztuki w określonych trzech sytuacjach, to warto wyodrębnić trzy jego typy. Pierwszy typ, czyli powrót na rynek dzieła sztuki niesprzedanego na wcześniejszej aukcji co do zasady, znany jest bardziej powszechnie i można rzec, że jest naturalny, gdyż występuje jako jeden z możliwych efektów modelu sprzedaży aukcyjnej. Podczas gdy typ drugi (powrót na aukcję wycytowanego wcześniej warunkowo na aukcji, ale ostatecznie niesprzedanego dzieła sztuki), a w szczególności trzeci (powrót na aukcję dzieła sztuki wcześniej fikcyjnie sprzedanego) stanowią obszar mniej znany dla uczestników polskiego rynku, ale i samych badaczy¹⁶.

Na potrzeby przedstawienia wyników badań nad „powracającymi ptakami” zastosowałem dodatkowo oznaczenie kolorystyczne, co sygnalizuje z jednej strony charakterystykę konkretnego typu tego zjawiska, z drugiej zaś – jego ocenę, czyli aspekt wartościujący¹⁷. Taki zabieg wpisuje się w nowatorskie badania rynku sztuki, które

¹⁴ Ten ostatni czynnik jest silnie powiązany ze zjawiskiem „powracających ptaków”, o czym w dalszej części artykułu.

¹⁵ W. Szafrąński, *Ochrona zabytków versus rynek sztuki – między Scyllą a Charybdą?*, „Ochrona Zabytków” 2023, nr 2, s. 115-124; idem, *Centrum a peryferie. Czy brak kapitału kulturowego jest bajaniem w erze „brokatowego rynku sztuki” w Polsce?*, „Elementy. Sztuka i Dizajn” 2022, nr 3, s. 164-179.

¹⁶ Kwestia fikcyjnych licytacji i gier rynkowych na polskim rynku sztuki, choć była już przedmiotem opisu w literaturze przedmiotu, to jednak nie z perspektywy zjawiska „powracających ptaków”. Zob. np. W. Szafrąński, *Handel dziełami sztuki w Polsce a gry rynkowe – zarys problematyki*, w: W. Kowalski, K. Zalaśńska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011, s. 230-247.

¹⁷ Uświadomienie sobie znaczenia koloru w odniesieniu do rynku sztuki stanowi obecnie przedmiot intensywnych badań, przykładowo w zakresie wpływu kompozycji kolorystycznej w obrazach niefigura-

nie są oczywiste dla przeciętnego uczestnika rynku sztuki, i sposoby ich upublicznienia poprzez porządkowanie – budowanie modeli, opis zjawisk i ich konkretyzowanie¹⁸. Tym samym typizując zjawisko „powracających ptaków”, można wyróżnić:

„Szarobure powracające ptaki” – powrót na rynek aukcyjny dzieł sztuki (obiektów) niesprzedanych na wcześniejszej aukcji

Taki obiekt przestaje nosić cechę świeżości dla bardziej zorientowanych uczestników rynku aukcyjnego (z uwagi na publiczny charakter notowań aukcyjnych), co wiąże się z koniecznością dokonania zmiany w procesie jego ponownego oferowania celem przełamania niekorzystnej projekcji takiego „spalonego” obiektu.

Kolor szarobury ma w tym wypadku dwa znaczenia – z jednej bowiem strony ma pejoratywny wydźwięk – niedookreślony kolor bez pozytywnych skojarzeń, czyli odpowiadający obiektowi już wcześniej oferowanemu na aukcji, a powracającemu na rynek przy pierwotnej porażce sprzedażowej, to znaczy „nieświeżemu”. Z drugiej zaś strony kolor ten łączy w sobie jakby dwa kolory i wiąże się z pewnym dualizmem, ponieważ zjawisko to niesie za sobą możliwość dwojakiego zachowania zbywcy, a właściwie pośrednika na rynku sztuki organizującego aukcję. Dom aukcyjny przy kolejnej sprzedaży może bowiem poinformować o tym, że obiekt był już przedmiotem sprzedaży wcześniej, za pomocą dodatku w ramach opisu katalogowego obiektu.

Przykład: Ferdynand Ruszczyc, *Nokturn – nocny widok portu*, 1893, olej/tektura, 11,5 × 16,7 cm.

- Aukcja 8.07.2020 r. – Sopotki Dom Aukcyjny, cena wywoławcza 30 tys. zł, niesprzedany.
- Aukcja 19.11.2020 r. – DAMMA, cena wywoławcza 25 tys. zł, cena szacunkowa 35-42 tys. zł, niesprzedany.
- Aukcja 27.12.2020 r. – Warszawski Dom Aukcyjny, cena wywoławcza 19 tys. zł, cena młotkowa 26 tys. zł, cena sprzedaży 30 680 zł (tu wątpliwa – „fikcyjna” z uwagi na ponowną ofertę).
- Aukcja 8.05.2021 r. – Sopotki Dom Aukcyjny, cena wywoławcza 26 tys. zł, cena młotkowa 34 tys. zł, cena sprzedaży 40,8 tys. zł.

tywnych na ceny młotkowe i skłonność do zapłaty na rynku aukcyjnym. Przeprowadzone eksperymenty laboratoryjne w USA, Chinach i Europie prowadzą do wniosków, że obrazy niebieskie i czerwone mają wyższą cenę – generują stawki wyższe odpowiednio o 18,57% i 17,28%. Kolor wpływa na ceny poprzez kanał emocjonalnej przyjemności, a nie podniecenia. Wyniki okazały się spójne we wszystkich trzech kulturach i niezależne od cech indywidualnych, takich jak płeć, niechęć do ryzyka, wykształcenie i pochodzenie kulturowe – zob. M.X. Ma, Ch.N. Noussair, L. Renneboog, *Colors, Emotions, and the Auction Value of Paintings*, „European Economic Review” 2022, vol. 142, s. 1-26.

¹⁸ Zob. np. prace dotyczące tego, jak zmienność nastroju wpływa na ryzyko subiektywne, a tym samym na ceny aukcyjne dzieł sztuki w Londynie w latach 1990-2007: D.G. De Silva, R.A.J. Pownall, L. Wolk, *Does the sun 'shine' on art prices?*, „Journal of Economic Behavior & Organization” 2012, vol. 82, issue 1, s. 167-178.

Jeśli dzieło wielokrotnie staje się „szaroburym powracającym ptakiem”, to praktycznie jest skazywane na niebyt rynkowy, nawet gdy jego autorem jest ceniony na rynku artysta, np. obraz Jacka Malczewskiego *Portret generała Aleksandra Truszkowskiego* (1923, olej/płótno/tektura, 40 × 48,5 cm) czy Stanisława Wyspiańskiego *Portret dziewczyny* (1895, pastel/papier/tektura, 40 × 37 cm).

Druga droga – to ukrycie informacji, że obiekt był już przedmiotem wcześniejszej sprzedaży, przed potencjalnymi uczestnikami aukcji, czyli brak informacji katalogowej o tym albo udawanie, że aukcja odbywała się w dużym odstępie czasowym od obecnej oferty, a co za tym idzie – niepokazywanie wszystkich wcześniejszych prób sprzedaży takiego „powracającego ptaka” albo informowanie tylko o aukcji, która odbyła się w tym samym domu aukcyjnym, lub tylko o takiej, która odbyła się dużo wcześniej.

Przykład: Eugeniusz Markowski, *Portret Jowity Markowskiej*, olej/płótno 82 × 66 cm.

Aukcja Desy Unicum 23.05.2024 r., cena szacunkowa 45-60 tys. zł, praca niesprzedana. W opisie katalogowym dom aukcyjny wskazał następujące pochodzenie obiektu: Agra-Art, 2009; Agra-Art, 2014; kolekcja prywatna, Warszawa¹⁹. W rzeczywistości dzieło to było wielokrotnie oferowane na aukcjach, i to właśnie między 2014 a 2024 r., co celowo przemilczał dom aukcyjny, m.in. na aukcji 13.04.2022 r. – Libra Dom Aukcyjny (cena wywoławcza 16 tys. zł, cena młotkowa 24 tys. zł, cena sprzedaży 28,8 tys. zł). Jeszcze wcześniej doszło do dwukrotnej próby sprzedaży tego obiektu w domu aukcyjnym Libra: aukcja 15.03.2019 r. (cena szacunkowa 20-30 tys. zł, niesprzedany) i aukcja 18.06.2020 r. (cena szacunkowa 22-30 tys. zł, niesprzedany).

Warto jednocześnie wskazać, że „szarobure powracające ptaki” pojawiają się na polskim rynku aukcyjnym także jako element szeroko pojmowanego rynku międzynarodowego. Polski rynek sztuki, w tym rynek aukcyjny, jest oparty przede wszystkim na polonikach, a w głównej mierze na malarstwie²⁰, co skutkuje tym, że dzieła sztuki są poszukiwane przez kolekcjonerów, inwestorów lub pośredników także na rynkach zagranicznych i sprowadzane w dużych ilościach do Polski jako miejsca, gdzie można je atrakcyjniej sprzedać. Dlatego „szarobure powracające ptaki”, czyli niesprzedane na aukcji za granicą, pojawiają się na aukcjach w Polsce często właśnie jako niby świeży towar, a tym samym nie tylko nie dochodzi do zmiany ceny względem ceny poprzedniej, lecz nawet cena szacunkowa przy kolejnej ofercie jest wyższa. Zbywca lub pośrednik liczy na niewiedzę potencjalnego

¹⁹ Katalog aukcji Desy Unicum 23.05.2024 r. (poz. 36), <https://desa.pl/pl/katalogi-aukcyjne/sztuka-wspolczesna-klasycy-awangardy-po-1945-fqag/> [dostęp: 20.06.2024].

²⁰ Najnowsza charakterystyka polskiego rynku aukcyjnego – zob. A. Jagielska-Burduk, W. Szafrąński, *Poland*, w: M.L. Kaye, H.N. Spiegler (red.), *In depth: Art Law*, Law Business Research, Londyn 2023, s. 289-301.

klienta (w tym co do pojawienia się danego obiektu na rynku międzynarodowym) i często nie informuje o tym, że obiekt był już oferowany wcześniej. Nieraz nawet celowo zaciemnia obraz w tym zakresie, wskazując w opisie proveniencyjnym, że dane dzieło sztuki pochodzi np. z „kolekcji instytucjonalnej”, podczas gdy często pod tym mianem kryje się dom aukcyjny, a nie kolekcja budowana ze świadomością uporządkowanego zbioru.

Oczywiście pośrednik nie ma prawnego obowiązku informowania o tym, że obiekt był wcześniej oferowany na aukcji (np. zagranicznej) i spadł, czyli nie znalazł nabywcy, a to uczestnik aukcji powinien chcieć przełamywać wytworzoną w ten sposób asymetrię informacyjną. W Polsce dominuje jednak „kultura rynku”, w której wiara w pośrednika jest bardzo duża, szczególnie w odniesieniu do dużych graczy na rodzimym rynku sztuki. Istnieje niski poziom świadomości przeciętnego nabywcy na polskim rynku sztuki, że w modelowym ujęciu pośrednik dba przede wszystkim o interesy zbywcy. Nieraz można zauważyć, że obiekt mógł być przedmiotem wcześniejszej zagranicznej oferty aukcyjnej, szczególnie wtedy, gdy w opisie katalogowym oznaczony jest symbolem świadczącym o konieczności dopłaty 8% do ceny sprzedaży obok zwyczajowych prowizji aukcyjnych (czy *droit de suite*). Dotyczy to jednak obiektów, które wjeżdżają na obszar celny Unii Europejskiej, a pośrednik nie jest zainteresowany poniesieniem kosztów 8% wartości, nawet gdyby dzięki temu mógł ukryć pochodzenie obiektu. Jednocześnie wiele poloników przywożonych do Polski z zagranicy pochodzi z samego obszaru celnego UE, więc tu dodatkowy znacznik nie działa jako rodzaj *red flag*.

Dokonanie zmiany w procesie ponownego oferowania dzieła sztuki, które wcześniej spadło z aukcji, celem przełamania niekorzystnej projekcji takiego „spalonego” obiektu może polegać na najprostszym zabiegu, czyli obniżeniu ceny (przyśpadek najczęstszy), zmianie podmiotu sprzedającego (np. znacznie oddalonego terytorialnie od poprzedniego) albo dodatkowych elementów, np. poddaniu obiektu zabiegom konserwatorskim, zmianie oprawy, „rasowaniu” obiektu (poszukiwaniu dodatkowych elementów proveniencyjnych) czy oferowaniu dzieła sztuki w nowym kontekście (szkoły, kierunku). Głównym celem takich zabiegów jest niedopuszczenie do nadmiernej straty finansowej względem poprzedniej ceny. Nie ulega wątpliwości, że czas jest czynnikiem kluczowym dla zminimalizowania straty finansowej. Brak jest jednak badań na temat poziomu możliwej straty na polskim rynku sztuki. Dla celów ilustracyjnych (przy zastrzeżeniu odmienności rynków) można się posłużyć raportem Lindsay Dewar dotyczącym niesprzedanych obiektów w Christie’s, Sotheby’s i Phillips w kategorii *Post-War and Contemporary*, oferowanych na aukcjach od stycznia 2015 r. do czerwca 2021 r. (ponad 8 tys. obiektów 880 artystów)²¹. Dłuższe oczekiwanie jest bardziej opłacalne, ponieważ zbywcy,

²¹ L. Dewar, *It’s a Pass. Unsold Artworks at Post-War and Contemporary Evening Auctions - October 2021*, <https://arttactic.com/product/its-a-pass-unsold-artworks-at-post-war-and-contemporary-evening-auctions-october-2021/> [dostęp: 20.05.2024].

którzy wystawili ponownie na aukcję obiekt zaledwie po roku lub dwóch latach po jego poprzednim spadku, stracili średnio 54,7% wartości dzieła, natomiast ci, którzy czekali od trzech do pięciu lat, odnotowali spadek ceny jedynie o 26,8%. Spośród odsprzedanych partii 8,2% nabywców odsprzedało takie dzieła po cenie wyższej, niż pierwotnie szacowano²².

Zjawisko straty finansowej występuje częściej w przypadku „szaroburych powracających ptaków” niż w przypadku „czarnych” czy „zielonych”, albowiem informacja o nieudanej poprzedniej sprzedaży, nawet jeżeli w dłuższej perspektywie czasowej zanika w świadomości uczestników aukcji, może zostać łatwo przywrócona poprzez sprawdzenie notowań aukcyjnych. W tym wypadku przełamanie asymetrii informacyjnej nie jest trudne i nie wiąże się z nadmiernymi kosztami dla potencjalnego uczestnika aukcji. Warto także zwrócić uwagę, że polski rynek aukcyjny jest ciągle nie tak rozwinięty, jakby się mogło wydawać (np. liczba podmiotów prowadzących aukcje dzieł sztuki w 2021 r. to 89²³), a dodatkowo jest oparty na polonikach, które są przedmiotem zainteresowania polskich nabywców na rynku krajowym, ale i na rynkach zagranicznych, co oznacza, że praktycznie zanikanie informacji o nieskutecznej sprzedaży, np. poprzez stosowanie zmienności geograficznej pośrednika przy kolejnej próbie sprzedaży, nie ma aż tak dużego znaczenia. Obserwacje polskiego rynku aukcyjnego wskazują, że czas będzie miał podobne znaczenie jak na rynkach zachodnich, czyli jedną z ważniejszych granic jest tu upływ co najmniej dwóch lat. Bardzo krótki czas, np. roku lub mniej niż roku od próby poprzedniej sprzedaży do nowego wystawienia na aukcji dzieła sztuki, wiąże się bardziej nawet ze spadkiem z aukcji niż ze znaczną stratą finansową (chyba że taką uzna właściciel za możliwą do przyjęcia, co będzie miało odzwierciedlenie w o wiele niższej cenie szacunkowej, a tym samym i wywoławczej). Taki mechanizm wynika w dużej mierze z tego, że skoro przy poprzedniej próbie sprzedaży oferent, który wycenił obiekt najwyżej, nie zdecydował się na zakup i wycofał się, to jest niewielka szansa, że nagle pojawią się w krótkim czasie nowi oferenci, skłonni zapłacić oczekiwaną poprzednio cenę²⁴. Natomiast zmiana podmiotu – pośrednika, który oferuje obiekt na aukcji w imieniu zbywcy przy ponownej sprzedaży „powracającego ptaka” – ma istotne znaczenie na rynku zachodnioeuropejskim i amerykańskim²⁵, podczas gdy na polskim dużo mniejsze.

Na polskim rynku aukcyjnym wielokrotnie „powracające ptaki szarobure” (tj. rekordziści powrotów) to obiekty, które nie są własnością domu aukcyjnego,

²² Ibidem, s. 20-26.

²³ Zob. *Krajowa ocena ryzyka prania pieniędzy i finansowania terroryzmu*, Ministerstwo Finansów, Warszawa 2023, s. 257, <https://www.gov.pl/web/finanse/krajowa-ocena-ryzyka-prania-pieniedzy-oraz-finansowania-terroryzmu> [dostęp: 20.05.2024].

²⁴ Koreluje to z obserwacjami W.N. Goetzmana i M. Spiegela, *Private value components, and the winner's curse in an art index*, „European Economic Review” 1995, vol. 39, s. 549-555.

²⁵ A. Beggs, K. Graddy, op. cit., s. 310 i n.

niedopuszczającego przecież do kilkukrotnych nieudanych sprzedaży tego samego obiektu, gdyż to wzbudza nieufność uczestników aukcji, nawet tych zainteresowanych innymi obiektami. Wielokrotnie „powracające ptaki szarobure” najczęściej są własnością zwykłego zbywcy, niemającego silnych związków z rynkiem aukcyjnym albo takiego, któremu niespecjalnie zależy na obiekcie (tak się nieraz dzieje w przypadku spadkobierców dużych kolekcji niezwiązanych emocjonalnie z twórcą kolekcji) i który chcąc sprzedać obiekt, przy nieudanych poprzednich próbach, zmienia nie tylko cenę, ale i miejsce sprzedaży, pomimo kolejnych niepowodzeń²⁶. Tak nie działają antykwariusze ani domy aukcyjne względem własnego towaru czy też osoby związane mocniej z rynkiem sztuki – ci przenoszą np. dwukrotnie niesprzedany na aukcji obiekt do innych kanałów sprzedaży, np. prywatnej, albo odkładają sprzedaż takiego obiektu na czas późniejszy.

„Zielone powracające ptaki” – powrót na rynek aukcyjny dzieł sztuki (obektów) wylicytowanych wcześniej warunkowo na aukcji, ale ostatecznie niesprzedanych

Kolor zielony oznacza tu nadzieję, że w przyszłości obiekt może jeszcze zostać sprzedany, poziom „nieświeżości” i odium z tym związane nie są bowiem tak wysokie jak w przypadku „szaroburych powracających ptaków”. Jednakże w praktyce polskiego rynku aukcyjnego ten – wydaje się pozytywny – aspekt tego typu „powracających ptaków” ma pewne ograniczenia, albowiem zjawisko to przyjmować może dwie postaci:

- oferty warunkowej (nazywanej na polskim rynku aukcyjnym sprzedażą warunkową), która nie skutkowałą ostatecznie porozumieniem zainteresowanych stron (tj. sprzedającego i kupującego, działających za pośrednictwem domu aukcyjnego),
- oferty warunkowej (sprzedaży warunkowej) jako ukrycia niesprzedania, czyli będącej działaniem pośrednika *ex post*; jest ona bardziej manipulacją niż odzwierciedleniem rzeczywistości.

W modelowym ujęciu z transakcjami warunkowymi na rynku aukcyjnym mamy do czynienia wówczas, gdy sprzedawane dzieło sztuki (obiekt) nie osiągnęło minimalnej ceny, której spodziewał się zbywca (tu też pośrednik), ale pułap cenowy osiągnięty w drodze licytacji daje szansę na porozumienie między zbywcą a nabywcą przy udziale pośrednika. Tym samym aukcjoner nie oznacza takiego obiektu jako niesprzedanego, ale jako mogącego być przedmiotem negocjacji. W polskim prawie w zakresie obrotu dziełami sztuki nie ma wymogów określają-

²⁶ Przykładem może być praca Jana Spychalskiego, artysty rzadko pojawiającego się na aukcjach, podczas gdy jego dzieła są zaliczane do dzieł klasy muzealnej. Obraz *Szkuta I* (ok. 1931, akwarela, gwasz, papier; 15,8 × 21 cm) stał się wręcz historycznym „szaroburym powracającym ptakiem” – dziewięciokrotna próba sprzedaży w latach 2002-2021 w cenach wywoławczych między 400 zł a 11 tys. zł.

cych, czym jest lub może być warunek, podobnie jak nie ma określenia ceny rezerwowej czy gwarancyjnej, kluczowa więc jest praktyka prowadzących aukcje, która – co oczywiste – jest zróżnicowana. Polskie prawo nie nakłada na organizatora aukcji obowiązku publicznego ogłoszenia, czy transakcje określane jako warunkowe doszły do skutku, czy też nie. Nie ma także systemu pośredniego rozpoznania niedoszłych do skutku transakcji warunkowych, czyli np. zakazu ich podawania w reklamach domów aukcyjnych jako przykładów udanej sprzedaży. Co więcej, praktycznie wszystkie podmioty, w ramach tzw. zliczania wyniku aukcyjnego, sumują zarówno transakcje przybite, jak i transakcje warunkowe, które nie są podane osobnemu wynikowi z aukcji, ale też nie są następczo weryfikowane w całościowych wynikach sprzedaży. Oznacza to, że znaczna część domów aukcyjnych czy szerzej – przedsiębiorców prowadzących aukcje w ramach rynku sztuki w Polsce – dla potrzeb własnych wyników finansowych wpisuje do sumy obrotów w zestawieniach rocznych transakcje warunkowe, nawet gdy nie doszły one do skutku, co zaciemnia rzeczywisty poziom obrotów. Ma to później przełożenie na analizy rynkowe, ustawienie pozycji danego domu aukcyjnego pod względem obrotów na tle innych domów aukcyjnych, a może się przenosić także na stronę podażową. Potencjalni bowiem zbywcy wybierają dom aukcyjny, którego efekt sprzedażowy, przynajmniej na papierze, jest większy.

„Zielone powracające ptaki” mogą przybierać postać, którą można by uznać za zdrową – brak porozumienia między zbywcą a nabywcą co do ceny skutkuje brakiem zawarcia transakcji, a w konsekwencji powrotem obiektu na aukcję po jakimś czasie. Oznaczać to może w praktyce przekonanie zbywcy o zaistnieniu nowych warunków na rynku (np. o popycie na danego artystę itp. albo o poprawie w ogóle koniunktury gospodarczej i tym samym braku obniżki ceny, a może nawet jej wzroście). Efekt czasu, podobnie jak przy „szaroburych powracających ptakach”, jest tu równie ważny, ale też jego nadmierne skrócenie może przynieść albo stratę finansową zbywcy, albo kolejny brak sprzedaży. W tym jednak wypadku odmienność polega na tym, że w sferze zewnętrznej taki „zielony powracający ptak” nie jest intuicyjnie traktowany przez potencjalnych kolejnych nabywców jako obiekt „przegany”, „spalony”, tylko najczęściej jako zbyt wysoko wyceniony i podlegający pewnej korekcie. Może to oznaczać, że zbywca przeliczył się, odrzucając pierwotną transakcję, i obiekt może wrócić na aukcję jedynie w obniżonej cenie lub inaczej przygotowany (tak jak podano wcześniej – dodatkowo „podrasowany”, co wiąże się np. z nadaniem mu proveniencji).

Transakcje warunkowe mogą przybierać także postać ukrycia obiektu niesprzedanego.

Przykład 1. Mela Muter, *Martwa Natura z Winogronami*, olej/płyta, 39,5 × 49 cm.

- Aukcja 1.03.2016 r. – Polswiss Art, cena wywoławcza 150 tys. zł, cena szacunkowa 200-250 tys. zł, cena młotkowa warunkowa 210 tys. zł (w regulaminie cena warunkowa między dolną estymacyjną a wywoławczą).

- Aukcja 6.03.2018 r. – Polswiss Art, cena wywoławcza 150 tys. zł, cena szacunkowa 200-250 tys. zł, cena szacunkowa 240 tys. zł.
- Aukcja 6.04.2019 r. – Sopocki Dom Aukcyjny, cena wywoławcza 240 tys. zł, cena szacunkowa 280-300 tys. zł, cena szacunkowa warunkowa 240 tys. zł.
- Aukcja 22.08.2020 r. – Sopocki Dom Aukcyjny, cena wywoławcza 240 tys. zł, cena szacunkowa 280-300 tys. zł, cena młotkowa warunkowa 240 tys. zł
- Ponowny powrót na aukcję 24.10.2023 – Polswiss Art, cena szacunkowa 180-250 tys. i znów cena młotkowa warunkowa 170 tys. zł, co z opłatą aukcyjną dawałoby cenę sprzedaży warunkową 204 tys. zł.

Na tym przykładzie widać, w jak wielu domach aukcyjnych zastosowano ukrycie niesprzedania obiektu poprzez cenę warunkową.

Przykład 2. Jarosław Modzelewski, *Wyrób obuwia*, 1995, olej/płyta 106 × 153 cm.

- Aukcja 10.09.2019 r. – Rempex, cena wywoławcza 50 tys. zł, cena szacunkowa 55-75 tys. zł, cena młotkowa warunkowa 50 tys. zł (cena sprzedaży warunkowa 59 tys. zł).
- Aukcja 18.03.2020 r. – Rempex, cena wywoławcza 38 tys. zł, cena szacunkowa 45-60 tys. zł, cena młotkowa warunkowa 38 tys. zł (cena sprzedaży warunkowa 44 840 zł).
- Aukcja 20.02.2021 r. Rempex, cena wywoławcza 36 tys. zł, cena szacunkowa 45-60 tys. zł, niesprzedany.

Na polskim rynku aukcyjnym nie ma ustanowionych prawnie reguł należytej staranności dla pośredników w obrocie dziełami sztuki, istnieje jedynie pewna praktyka, a raczej zróżnicowane praktyki poszczególnych domów aukcyjnych. Gdy obiekt nie zostanie przybity młotkiem, informacja dla uczestników aukcji może być różna, a zdarza się też brak informacji jako celowe działanie aukcjone-ra. Ale co ciekawe, nawet gdy transakcja zostanie przybita młotkiem, nie oznacza to, że obiekt został rzeczywiście wylicytowany, a co ważniejsze, że zostanie sprzedany. Tym samym śledząc późniejsze działania na wynikach z danej aukcji, obserwator rynku może otrzymać informację zmienioną, że oto dana transakcja nagle staje się transakcją warunkową, a nie taką, jaką obserwował w toku prowadzenia samej aukcji. Wydawać by się mogło, że jest to związane z konstrukcją np. ceny rezerwowej, która jest często stosowana w polskich realiach, ale często też celowo mieszana przez domy aukcyjne z ceną gwarancyjną (gwarantowaną)²⁷. Rezerwa co

²⁷ W modelowym ujęciu cena gwarancyjna – efekt negocjacji pomiędzy domem aukcyjnym a właścicielem dzieła sztuki – określa minimalną kwotę, jaką wystawiający obiekt otrzyma za dzieło sztuki. Ryzyko jest po stronie domu aukcyjnego, albowiem w przypadku braku osiągnięcia na aukcji ceny gwarancyjnej to dom aukcyjny jest zobowiązany do uiszczenia tej ceny albo znaleziony przez dom aukcyjny gwarant (czyli inaczej niż w przypadku ceny rezerwowej). Tym samym obiekt posiadający cenę gwarancyjną praktycznie

do zasady oznacza, że obiekt ma pewną cenę minimalną znaną zbywcy obiektu i pośrednikowi, ale nieznaną potencjalnym nabywcom. Wiedzą oni jedynie, że obiekt taki ma cenę rezerwową, która najczęściej mieści się między ceną wywoławczą a dolną estymacją (nieraz aukcjoner informuje, że jest ona umiejscowiona między 3/4 a 4/5 dolej ceny estymacyjnej). Brak osiągnięcia w toku licytacji ceny rezerwowej skutkuje niesprzedaniem obiektu, a nieraz podjęciem negocjacji poaukcyjnych, o których czasem informuje aukcjoner. Sytuacja taka ma jednak charakter manipulacyjny, albowiem występują też przypadki, że transakcja staje się warunkowa nawet wtedy, gdy przekracza dolną estymację, ale – co ciekawe – aukcjoner nie poinformował uczestników aukcji, że obiekt nie przekroczył ceny rezerwowej, tylko przybija młotkiem, dając tym samym do zrozumienia uczestnikom aukcji, że obiekt jest sprzedany. Po aukcji obiekt jednak widnieje w notowaniach jako warunkowy, a już kilkanaście dni albo kilka miesięcy później wiadomo, że w rzeczywistości był niesprzedany, bo powrócił na rynek. Ten typ „zielonych powracających ptaków” może więc przybierać postać patologiczną, gdy brak regulacji prawnych w zakresie należytej staranności w odniesieniu do notowań aukcyjnych chroni tak naprawdę pośrednika przed konsekwencjami.

Przykładowo Artinfo.pl, przygotowując dawniej raporty roczne o rynku aukcyjnym, składało zapytania do domów aukcyjnych odnośnie do wyników poszczególnych aukcji i tym samym domy aukcyjne mogły uznać, że niektóre transakcje jednak nie doszły do skutku (z różnych powodów, rzeczywistych i „falsyfikowanych” jako element gry rynkowej). Wtedy nagle następowała zmiana w opisie jakiegoś wyniku sprzedażowego i obiekt wcześniej uznany za sprzedany oznaczany był jako warunkowy. Działo się tak zwłaszcza wówczas, gdy kolejny raz ten sam obiekt w ciągu danego roku wracał na aukcję z obniżoną ceną. Ale co paradoksalne, istniały też przypadki, że choć obiekt wracał na aukcje i bynajmniej nie został sprzedany, niektóre domy aukcyjne nie dokonywały nawet dla własnego bezpieczeństwa prawnego (albo może bardziej dla zachowania swojego wizerunku profesjonalisty) zmian w opisie notowań aukcyjnych takiego obiektu, uznając, że nikt tego nie zauważy, nie wysledzi takiego zjawiska, które tak naprawdę kwalifikuje się do podtypu opisanego dalej w niniejszym artykule jako „czarne powracające ptaki”. Obrazuje to jednocześnie nadmierną pewność siebie niektórych pośredników na polskim rynku sztuki.

Transakcje warunkowe mogą też być efektem specyfiki przyjętego systemu licytacyjnego w przypadku, gdy mamy do czynienia nie z klasyczną aukcją angielską, ale np. z mieszaną, jaką prowadził swego czasu dom aukcyjny Rempex.

zawsze zostanie sprzedany, a przynajmniej zmieni właściciela. Nieraz stosowanie cen gwarancyjnych jest zyskowne dla domu aukcyjnego, bo bez tego zabezpieczenia właściciel obiektu w ogóle nie zdecydowałby się na sprzedaż obiektu. Ceny te stosuje się także do „lokomotyw” aukcyjnych – obiektów wyjątkowych. W podstawowej formie zysk powyżej ceny gwarantowanej przypada domowi aukcyjnemu albo jest dzielony procentowo z dotychczasowym właścicielem obiektu.

Jej modyfikacja polegała na tym, że w razie braku znalezienia nabywcy co najmniej po cenie wywoławczej regulamin aukcyjny dopuszczał działanie aukcjoner, polegające na maksymalnym dwukrotnym obniżeniu ceny wywoławczej celem znalezienia chętnego nabywcy. Tym samym takie przybicie miało charakter warunkowy. Co więcej, po aukcji mogły się zgłosić osoby, które nawet nie brały w niej udziału, i zaproponować zakup w cenie wywoławczej, a wygrywający licytację miał jedynie wówczas taki przywilej, że jego decyzja o powrocie na poziom pierwotnej ceny wywoławczej skutkowałą jego prawem pierwszeństwa zakupu dzieła sztuki przed innymi składającymi następczo propozycję.

„Czarne powracające ptaki” – powrót na rynek aukcyjny dzieł sztuki (obiektów) fikcyjnie wcześniej sprzedanych na aukcji

Nadanie temu typowi koloru czarnego wiąże się dwoma znaczeniami tej kolorystyki, odzwierciedlającymi charakter tego zjawiska – po pierwsze, odniesienia tego koloru do złych czy nagannych praktyk, a po drugie – do elementu normy tajemnicy rynku. Choć fikcyjne licytacje na polskim rynku aukcyjnym były i są jego stałym elementem, w szczególności w okresie bessy, to jednak pośrednicy pokazują, że zjawisko to występuje marginalnie, by nie burzyć przeświadczenia potencjalnych klientów o atrakcyjności finansowej tego rynku.

Paradoksalnie fikcyjne licytacje częściej prowadzą silne podmioty niż słabe z uwagi na większe powiązanie rynkowe z innymi uczestnikami rynku, wyższy kapitał, a tym samym łatwiejszą grę ze zbywcami (gdy jest to osoba fizyczna niezwiązana z rynkiem sztuki) albo innym pośrednikiem (np. antykwariuszem, „działaczem”, któremu też nie zależy na psuciu dobrej atmosfery wokół rynku sztuki). Już sam brak sprzedaży na aukcji, podawany jako informacja podczas aukcji przy licytacjach poszczególnych obiektów, to też zła wiadomość dla potencjalnych kupujących – „czekających” na licytację swojego obiektu. Obniża ona bowiem skłonność do bardziej ryzykownych decyzji finansowych, często zmienia także waluację²⁸ zakładaną wcześniej, i to zarówno waluację prywatną, jak i publiczną. Stąd też na polskim rynku aukcyjnym wykształcił się mechanizm, że niektóre domy aukcyjne przybijają młotkiem postąpienie fikcyjne, a później próbują jakoś z tego wybrnąć, informując, że jednak obiekt jest niesprzedany. Nieraz występuje efekt stosowania innej gry rynkowej – wyciągnięcia rzeczywistego klienta na jeszcze jedno postąpienie (klient nie wie, że został poddany manipulacji i że postąpienie jest fikcyjne – stworzone

²⁸ Waluacja to maksymalna cena, którą skłonny jest zapłacić za obiekt potencjalny nabywca. Ma dwie postaci – prywatną (odnoszącą się do obiektów kupowanych bez zamiaru ich dalszej odsprzedaży) oraz powszechną (dotyczącą obiektów kupowanych w celu dalszej odsprzedaży, najczęściej przez pośredników kupujących na aukcjach celem dalszej sprzedaży). Zob. szerzej J. Białynicka-Birula, *Rola technik aukcyjnych w kształtowaniu cen licytowanych produktów*, „Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie” 2002, nr 586, s. 119-132.

sztucznie przez pracownika domu aukcyjnego, po to żeby rzeczywisty klient ponownie złożył wyższe postąpienie), a gdy to się nie udaje, dom aukcyjny pozostaje z fikcyjnym postąpieniem przybitym i musi jakoś wyjaśnić zbywcy, że będzie jeszcze szukał klienta po aukcji.

Pomijając całą złożoność zjawiska fikcyjnych sprzedaży aukcyjnych – jako także elementu niedozwolonych gier rynkowych, w odniesieniu do zjawiska „czarnych powracających ptaków” zwrócić należy uwagę na takie elementy jak:

- ważniejsze od rzeczywistych transakcji jest upublicznienie wyniku aukcyjnego, umożliwiającego np. wyznaczenie nowego poziomu cen na dzieła danego artysty,
- uznawanie przez pośredników, że uczestnicy aukcji nie są w stanie przełamać asymetrii informacyjnej – nie będą mieli ani sił, ani czasu, ani środków, ani możliwości na sprawdzenie transakcji albo też uda się im wytłumaczyć przez pośrednika powrót na aukcję obiektu, który został sprzedany, a potem jest oferowany ponownie, tylko ze znacznie obniżoną ceną.

Praktyka rynkowa wskazuje, że pomysłów na to tłumaczenie jest sporo – najczęściej wyjaśnia się, że klient, który jakoby kupił dzieło, musi je teraz szybko sprzedać, więc w rzeczywistości pokazuje się takiego „czarnego powracającego ptaka” jako wyjątkową okazję dla potencjalnych klientów. Nieraz nic się nie mówi, a nawet zaciemnia obraz, jak w przypadkach opisywanych wyżej odnośnie do „szaroburych powracających ptaków”, czyli nie pokazuje się publicznie, że transakcja w ogóle kiedyś i gdzieś się odbyła. Można więc rzec, że jest to proces nie tyle bieleńia „powracających ptaków”, ile tworzenie fikcji, iż to w ogóle nie jest „powracający ptak”, podczas gdy w rzeczywistości jest.

Przykład: Jarosław Modzelewski, *Kobieta wsiada na rower w kierunku Magdaleny*, 1993, olej/płótno 115 × 130 cm.

- Aukcja 6.06.2018 r. – Libra, cena szacunkowa 65-85 tys. zł, cena wywoławcza 50 tys. zł, niesprzedany.
- Aukcja 18.06.2020 r. – Libra, cena szacunkowa 80-90 tys. zł, cena młotkowa 55 tys. zł, cena sprzedaży 64,9 tys. zł.
- Aukcja 21.04.2021 r. – Libra, cena szacunkowa 70-90 tys. zł, cena wywoławcza 45 tys. zł, niesprzedany.

Tym samym widać fikcyjną sprzedaż na aukcji w 2020 r. i ukrytego „czarnego powracającego ptaka”.

„Czarne powracające ptaki” nie mają tak znaczących obciążeń jak pozostałe typy „powracających ptaków”, stąd poziom strat, jeśli występuje, to jest nieporównywalnie mniejszy pod względem oddziaływania na psychikę potencjalnych nabywców. Dowiadują się oni, że dany obiekt był w kręgu zainteresowania i został nabyty przez podmiot X, więc zakup ten jest podążaniem za dobrymi decyzjami czy wyborami poprzedniego właściciela.

Przykład 1: Teresa Pągowska, *Kabaret* z cyklu *Figury magiczne*, 1977, olej/płótno 145 × 130 cm.

Aukcja 23.05.2024 r. – Desa Unicum, w pochodzeniu podano jedynie kolekcję instytucjonalną w Warszawie, cena młotkowa 250 tys. zł, cena sprzedaży 300 tys. zł. Nie wskazano, że obiekt był już wcześniej oferowany na aukcji, i to w tym samym domu aukcyjnym – na aukcji Desy Unicum 26.05.2022 r. (cena szacunkowa 300-400 tys. zł, cena młotkowa 228 tys. zł, cena sprzedaży 336 tys. zł). Po dwóch latach dom aukcyjny obniżył cenę szacunkową dolną do 250 tys. zł (jeszcze wcześniej ten obiekt był oferowany w 2019 r., też w Desie Unicum). W opisie katalogowym nie podano, że obraz był sprzedany wcześniej w 2022 r. Odległość czasowa między jedną a drugą sprzedażą była dość krótka, ale powstaje pytanie, czy sprzedaż z 2022 r. była realna. Strata właściciela byłaby stosunkowa duża, gdyby rzeczywiście transakcja się odbyła.

Przykład 2: Wojciech Fangor, *B70*, 1965, olej/płótno 60 × 60 cm.

- Aukcja 11.10.2018 r. – Desa Unicum, cena młotkowa 620 tys. zł, cena sprzedaży 731,6 tys. zł.
- Kolejna sprzedaż: aukcja 5.03.2020 r. – Desa Unicum, cena młotkowa 680 tys. zł, cena sprzedaży 802,4 tys. zł.
- Kolejna sprzedaż: aukcja 4.03.2021 r. – Desa Unicum, cena młotkowa 600 tys. zł, cena sprzedaży 720 tys. zł – czyli znów jakoby ze stratą, co stawia pod znakiem zapytania rzeczywistość transakcji.
- Kolejna sprzedaż: aukcja 6.06.2023 r. – Desa Unicum, obiekt niesprzedany przy estymacji od 900 tys. do 1,3 mln zł.

Skala zjawiska trzech typów „powracających ptaków” nie jest łatwa do określenia. „Powracające ptaki” nie występują we wszystkich segmentach polskiego rynku aukcyjnego z równą częstotliwością. Obserwacje wskazują, że „powracających ptaków” najmniej jest w obszarze rzemiosła czy mebli, co wynika ze słabości tych segmentów rynku w Polsce, a praktycznie wręcz ich zaniku. Skutkuje to tym, że nawet przy ofercie w tym segmencie, gdy następują duże spadki, to takie obiekty „spalone” nie wracają już do oferty aukcyjnej. Podobnie jest z rynkiem fotografii czy grafiki. Polski rynek aukcyjny najbardziej jest obciążony „powracającymi ptakami” w segmencie malarstwa, a częściowo numizmatów. One bowiem generują największe obroty aukcyjne i na nich najszybciej doszło do zamiany rynku kolekcjonerskiego w rynek inwestycyjno-kolekcjonerski, wskutek czego w tych segmentach jest więcej potencjalnych nabywców, a więc większe jest prawdopodobieństwo sprzedaży niesprzedanych wcześniej obiektów.

Wykrywanie „powracających ptaków” jest najłatwiejsze w przypadku „szaroburych powracających ptaków”, trudniejsze w przypadku „zielonych”, a najtrudniejsze w przypadku „czarnych”, co wynika w głównej mierze z konieczności posiadania dodatkowych informacji, umiejętności analizy dużych zbiorów danych,

ale często także z oddalenia czasowego transakcji (można stwierdzić dane zjawisko z perspektywy np. dopiero dwóch lat, a nie podczas bieżącej analizy).

Jeśli chodzi o przyczyny pojawiania się „powracających ptaków” w zależności od typu, to w przypadku „szaroburych” mają one co do zasady naturalny charakter – jak wskazano wyżej, to efekt naturalny działania aukcji: część obiektów się sprzedaje, część spada z aukcji. Przyczyny pojawiania się „zielonych powracających ptaków” przeważnie mają charakter naturalny, ale niekiedy sztuczny – manipulacyjny. Natomiast przyczyn obecności na polskim rynku aukcyjnym „czarnych powracających ptaków” (jako wyniku działań patologicznych) należy upatrywać w działaniach pośredników, ale i zbywców w porozumieniu z pośrednikami. To rodzaj ucieczki do przodu, przy świadomości braku negatywnych konsekwencji dla podmiotów stosujących taką grę. Ma to sprzyjać utrzymywaniu powszechnego przekonania o dobrej kondycji rynku aukcyjnego i wpływać bardziej na jego charakter inwestorski niż kolekcjonerski. Przyczyny powstawania „czarnych powracających ptaków” tkwią także, z jednej strony, w braku zainteresowania organów publicznych rynkiem sztuki jako całością, a tym samym braku jakiegokolwiek nadzoru nad nim, oraz świadomości po stronie pośredników słabości organów państwa i małej wiedzy tych organów na temat obrotu dobrami kultury²⁹, a z drugiej strony – w braku rozwiniętego systemu gwarantów i gwarancji na polskim rynku aukcyjnym.

Rynki zachodnioeuropejski i amerykański są obciążone gwarantami, którzy podobnie jak w przypadku polskich fikcyjnych sprzedaży zaciemniają transparentność rynku sztuki³⁰. Gwarancje pozwalają na minimalizowanie liczby „powracających ptaków”, stąd też można zaobserwować, że liczba niesprzedanych obiektów w wyższych przedziałach cenowych np. w USA spada z roku na rok. Mogłoby to świadczyć o wzmocnieniu rynku aukcyjnego, w rzeczywistości jednak jest on obciążony gwarancjami i te elementy pozostają w korelacji. Wzrosła bowiem liczba obiektów objętych gwarancjami, a spadła liczba obiektów niesprzedanych – naturalny można by rzec proces, ale i tak zakłócający rynek³¹. Gwarancja pozwala domowi aukcyjnemu na zapewnienie, że zbywca nie poniesie ryzyka niesprzedania obiektu (to znaczy stania się obiektem „spalonym” czy w konsekwencji „powracającym ptakiem”). To jednocześnie szansa dla sprzedającego na utrzymanie ceny minimalnej za przedmiot bez względu na wynik aukcji, a nawet uzyskanie wyższego procentu, gdy dzieło sprzeda się powyżej gwarancji. Dom aukcyjny często sam nie jest gwarantem, tylko poszukuje gwarantów wśród swoich klientów, a gdy ich znajdzie, to ma pewność, że obiekt będzie pokazany jako sprzedany, a więc wokół aukcji utrzyma się dobra

²⁹ Zob. W. Szafrąński, *Rynek sztuki w Polsce z perspektywy administracji publicznej*, w: M. Jankowska, P. Gwoździwicz-Matan, P. Stec (red.), *Własność intelektualna a dziedzictwo kulturowe. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Kowalskiemu*, Wydawnictwo Ius Publicum, Warszawa 2020, s. 647-668.

³⁰ Zob. E.A. Greenleaf, A.G. Rao, A.R. Sinha, *Guarantees in Auctions: The Auction House as Negotiator and Managerial Decision Maker*, „Management Science” 1993, no. 39(9), s. 1130-1145.

³¹ Zob. K. Graddy, J. Hamilton, *Auction guarantees for works of art*, „Journal of Economic Behavior & Organization” 2019, vol. 165, s. 187-200.

atmosfera. Gwarant natomiast zyskuje profity, gdy ktoś inny, a nie on, kupi obiekt powyżej gwarancji – wtedy następuje podział zysków z sumy powyżej gwarancji. Z kolei gdy kupi obiekt za cenę gwarantowaną, to uzyska od domu aukcyjnego inne profity, np. zero opłaty aukcyjnej albo opłatę zminimalizowaną³². Gwarancje przeciwdziałają więc na zachodnich rynkach aukcyjnych nieudanym sprzedażom³³. W Polsce natomiast przed nieudanymi sprzedażami chronić mają fikcyjne licytacje i fikcyjne sprzedaże, z których rodzą się „czarne powracające ptaki”.

„Powracające ptaki” a inne zjawiska na polskim rynku sztuki

Zjawisko „powracających ptaków” należy odróżnić od innych zjawisk występujących na rynku sztuki, które mogą być mylnie określane jako „powracające ptaki”. W szczególności należy zwrócić uwagę na to, że zjawisko „powracających ptaków” odnosi się do sprzedaży aukcyjnej i nie należy go mylić z flippingiem na rynku sztuki.

„Powracające ptaki” a inne kanały sprzedaży dzieł niż aukcja

W zjawisku „powracających ptaków” kluczowy jest powrót do sprzedaży. Powstaje pytanie: czy tylko do sprzedaży aukcyjnej, czy także np. do sprzedaży galeryjnej, ale prowadzonej przez dom aukcyjny, albo powrót do następczej sprzedaży, ale już prywatnej – proponowanej przez pośrednika konkretnemu potencjalnemu nabywcy? Z obserwacji samego zjawiska wynikałoby, że należy kwalifikować do tego stanu jedynie powrót do sprzedaży aukcyjnej, albowiem pozostałe stanowią inny rodzaj kanałów dystrybucji dzieł sztuki i rządzą się innymi prawami. Choć nie ulega wątpliwości, że właśnie przełamywanie niekorzystnych skutków „powracających ptaków” czy też ich ukrywanie polega w praktyce także na tym, że celowo zmienia się kanał dystrybucji, przede wszystkim aby ograniczyć jej publiczny charakter – bo najbardziej publiczny ma bowiem właśnie aukcja. Tym samym „powracające ptaki” odnosić należy do rynku aukcyjnego, ponieważ jest to specyficzny kanał sprzedaży dzieł sztuki, różny pod względem procesu dochodzenia do poziomu cen, negocjacji czy marketingu od sprzedaży galeryjnej, antykwarycznej czy tzw. ofert dedykowanych, sprzedaży prywatnej.

Nie oznacza to jednak, że nie należy dostrzegać związku między „powracającymi ptakami” a pozostałymi kanałami dystrybucji dzieł sztuki. Szczególnie widać to na polskim rynku sztuki, przykładowo w postaci wykształcenia się procesu obrony antykwariuszy, przeciwdziałającego efektowi „palenia” obiektów przyjmowanych na aukcję (np. jako tzw. wypełniaczy aukcyjnych). Polski rynek sztuki to rynek malarstwa, ale też ograniczony mocno do poloników. Dla wielu działających na wtórnym rynku antykwariatów aukcja stanowi główny kanał dystrybucji, mimo że samych

³² Przykładowo w Christie’s zewnętrzny gwarant otrzymuje uzgodnioną część różnicy między ceną młotkową a ceną gwarantowaną, nawet jeśli wygra aukcję.

³³ Historia gwarancji osób trzecich nie jest taka długa, np. Christie’s zaczął korzystać z gwarancji osób trzecich w 2006 r., stąd nie dziwi, że w Polsce system gwarancji nie rozwinął się dotychczas znacząco.

aukcji nie prowadzą. Oddają więc towar na aukcję innemu podmiotowi przy zmniejszonej prowizji od sprzedającego. Domom aukcyjnym zależy na dostarczeniach towaru, szczególnie dobrych dzieł sztuki. W przypadku, gdy obiekty pochodzące od antykwariusza spadają z aukcji, czyli są „spalone”, w modelowym ujęciu wracają do galerii czy antykwariatu, ale przez to nie mają już efektu świeżości. Prowadziło to nieraz do sytuacji, że nawet obniżenie ceny w niczym nie pomogło z uwagi na ograniczony krąg potencjalnych odbiorców. Dodatkowo niektórzy antykwariusze zauważyli, że towar pochodzący od nich pełni często funkcję tylko wypełniacza oferty aukcyjnej, a dom aukcyjny kieruje przede wszystkim zainteresowaniem na swoje obiekty. Stąd też antykwariusze w ramach obrony wypracowali dwa modele zachowań względem domów aukcyjnych. Pierwszy polega na przekazywaniu do sprzedawcy obiektów domowi aukcyjnemu z zastrzeżeniem, że co najmniej jeden obiekt dom aukcyjny kupi jeszcze przed aukcją od antykwariusza albo zagwarantuje jego sprzedaż. Drugi mechanizm obronny to wejście w porozumienie, że w przypadku zagrożenia spadku z aukcji aukcjoner pokaże obiekt pochodzący od antykwariusza jako objęty transakcją warunkową albo jako sprzedany (choć fikcyjnie). Tym samym ten typ obrony prowadzi do powstawania „zielonych” i „czarnych powracających ptaków”.

„Powracające ptaki” a art flipping

Zjawisko „powracających ptaków” dotyczy obiektów niesprzedanych lub jedynie fikcyjnie sprzedanych, a nie obiektów sprzedanych rzeczywiście. Aby uznać coś za zjawisko „powracających ptaków”, nie jest kluczowa odległość czasowa między sprzedażami danego obiektu. Powrót na rynek aukcyjny dzieł sztuki sprzedanych rzeczywiście, ale oferowanych ponownie w krótkim odstępie czasu z zaprzeczeniem naturalnej cyrkulacji rynkowej, jest zjawiskiem innym niż „powracające ptaki” i uznać je należy za art flipping. Przyjmuje on na polskim rynku sztuki co najmniej trzy postaci:

1. Art flipping z rynku pierwotnego na rynek wtórny – czyli zakup w galeriach z rynku pierwotnego (które dbają o to, kto kupuje dzieła sztuki reprezentowanych przez nich artystów) i szybka sprzedaż na aukcji. Jest ona źle postrzegana przez galerie z rynku pierwotnego, a dopuszczalna granica – wynikająca z praktyki, a nie regulacji prawnych – uznawania takich działań nie jako naganny art flipping, lecz naturalny obrót, to 3-4 lata od daty powstania dzieła. Zabezpieczenia galerii z rynku pierwotnego przed takim typem art flippingu są jednak słabe w praktyce, z wyjątkiem sankcji rozproszonych, czyli ostracyzmu, wykreślenia z listy klientów itp.
2. Art flipping w wykorzystaniu *Polish Price Paradox*³⁴ – czyli flippowanie między rynkiem międzynarodowym a polskim w krótkim czasie od zakupu dzieła; w latach hossy lubowały się w tym polskie domy aukcyjne.

³⁴ W. Szafrąński, *Polish Price Paradox – o mechanizmach towarzyszących „polskim” dziełom sztuki na aukcjach zagranicznych. Korzyści i zagrożenia dla rodzimego rynku sztuki*, w: A. Jagielska-Burduk, W. Szafrąński (red.), *Kultura w praktyce. Zagadnienia prawne*, t. 2: *Wokół problematyki prawnej zabytków i rynku sztuki*, Wydawnictwo Poznańskiego Towarzystwa Przyjaciół Nauk, Poznań 2013, s. 77-90.

3. Art flipping klasyczny – z aukcji na aukcję w ramach rodzimego rynku aukcyjnego.

Może powstać pytanie: kiedy można uznać kogoś za art flippera? Wydaje się, że kluczowym kryterium nie jest tu poziom zarobków, ale czas. Jednakże wyznaczanie granic czasowych jest tu praktycznie niezmiernie trudne – kiedyś było to ok. 10 lat, obecnie to ok. 5 lat, a w niektórych przypadkach nawet i 3 lata. Tym bardziej że może wystąpić szereg zmiennych, np. nagła popularność artysty – zjawisko odkrycia twórczości – przeniesienia z niszowej na mainstreamową. Natomiast niewątpliwa zmiana w ogóle paradygmatu polskiego rynku sztuki, który dziś jest bardziej inwestycyjno-kolekcjonerski niż kolekcjonersko-inwestycyjny, oraz traktowanie rynku sztuki przede wszystkim jako obszaru inwestycji alternatywnych skutkują nasileniem się zjawiska flippingu, ale też powstaniem nowych mechanizmów okołoflippujących (z obszaru marketingu), które zaczynają już należeć do „kultury” rynku sztuki w Polsce.

Skutki „powracających ptaków” dla polskiego rynku sztuki – zasadność działań legislacyjnych

Skutki „powracających ptaków” są różne w zależności od ich typów. Zawsze powodują one osłabienie aury silnego rynku sztuki w sensie ekonomicznym, czyli rynku sztuki jako rynku pełnego wzrostów. Choć już wcześniej w literaturze przedmiotu dowiedziono, że stopa zwrotu – oczywiście globalnie – inwestycji (co innego, gdy odniesiemy to np. do poszczególnych twórców) w dzieła sztuki nie różni się bardzo od inwestycji w akcje czy złoto, niemniej skala „makro” a skala przypadków w naturalny sposób się różnią, więc uogólnienia w tym zakresie mają jedynie znaczenie marginalne. O wiele ważniejsze jest ukazanie innych skutków „powracających ptaków”, takich jak:

- obniżenie indywidualnego zaufania potencjalnych nabywców do pośredników w przypadku własnego wykrycia nieprawidłowości czy manipulacji rynkowych z udziałem „powracających ptaków”, a w konsekwencji np. wycofanie z rynku,
- brak reakcji na silny progres nie tylko rynkowy, ale np. też na model ubezpieczania dzieł i tzw. map ryzyka, „powracające ptaki” zaburzają bowiem transparentność rynku sztuki, a świadomość braku tej transparentności skutkuje kwalifikowaniem go jako niestabilnego, a nie tylko emocjonalnego,
- „powracające ptaki” typu czarnego czy zielonego bronią chwilowo rynku aukcyjnego przed ogólnie słabą oceną i wykazywaniem spadków obiektów, ale w dalszej perspektywie obniżają zaufanie do rynku, a tylko krótkotrwale poprawiają atmosferę na nim. Paradoksalnie czas popandemiczny odsunął te negatywne reakcje na polskim rynku, ponieważ lata 2021-2022 stanowiły dla rodzimego rynku aukcyjnego okres największej prosperity w jego historii, w szczególności poprzez włączenie się do niego nabywców, którzy

chcieli lokować swoje środki finansowe bez znajomości tego rynku właśnie w ten rodzaj inwestycji alternatywnych. Doprowadziło to do sytuacji, w której „szarobure powracające ptaki” znalazły swoich nabywców, nawet takie, na których sprzedaż stracili już nadzieję antykwariusze, jak choćby dzieła Dudy-Gracza (w dodatku albo z minimalną stratą, albo z zyskami). Także „czarne powracające ptaki” często znajdowały nabywców, i to na poziomach cenowych równych, wyższych albo tylko niewiele niższych od fikcyjnych licytacji. Nastąpiła więc dobra koniunkcja zjawisk w tym czasie na polskim rynku aukcyjnym. Zmieniało się to stopniowo w 2023 i 2024 r., ale nie spowodowało refleksji u pośredników, że ponowne wejście do gry rynkowej w ramach „powracających ptaków zielonych” i „czarnych” nie zakończy się już tak korzystnie jak wcześniej. To sprawia, że temat powrotu do konstrukcji należytej staranności, biorący pod uwagę także przeciwdziałanie niektórym typom „powracających ptaków”, znów staje się aktualny.

Jeden z projektów autorstwa Katarzyny Zalaśińskiej, Wojciecha Szafrąńskiego i Łukasza Czwojdy, powstały w 2023 r. w Departamencie Ochrony Zabytków Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego³⁵, wprowadzający do ustawy o ochronie zabytków i opiece na zabytkami rozdział 5a „Obrót dobrami kultury”, przewidywał właśnie mechanizm przeciwdziałający negatywnym typom „powracających ptaków”. Obowiązku zachowania należytej staranności przez przedsiębiorcę wyspecjalizowanego w obrocie dobrami kultury dotyczy następujący przepis projektu:

Art. 61m. 1. Obowiązek zachowania należytej staranności przez przedsiębiorcę wyspecjalizowanego w obrocie dobrami kultury obejmuje: [...]

3. Przedsiębiorca wyspecjalizowany w obrocie dobrami kultury, prowadzący aukcje w rozumieniu przepisów KC, jest ponadto zobowiązany do upublicznienia transakcji zawartych w wyniku aukcji. Upublicznienie to powinno zawierać oznaczenie dobra kultury wraz z zamieszczeniem jego fotografii oraz ceny przybicia oraz rzeczywistej ceny sprzedaży dobra kultury sprzedawanego w trybie aukcji. [...]

6. Naruszenie obowiązku, o którym mowa w art. 61m ust. 1 i 3, stanowi rażące naruszenie obowiązków wynikających z należytej staranności przedsiębiorcy wyspecjalizowanego w obrocie zabytkami³⁶.

³⁵ Projekt powstał jako element całościowych i systemowych analiz i wcześniejszych badań związanych z funkcjonowaniem systemu ochrony zabytków w ramach Zespołu resortowego Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego do opracowania projektu ustawy regulującej sprawę ochrony zabytków, powołanego na podstawie zarządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 14 grudnia 2016 r.

³⁶ K. Zalaśińska, W. Szafrąński, Ł. Czwojda, *Projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, w: W. Szafrąński, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków w kontekście obrotu dobrami kultury, przeciwdziałania zjawisku fałszerstw oraz analiza skutków wprowadzenia proponowanych regulacji, z uwzględnieniem możliwych systemowych rozwiązań prawnych w tym zakresie (druk senacki nr 948)*, Warszawa 2023, s. 50, <https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6931/plik/oe-471.pdf> [dostęp: 20.05.2024].

Jednocześnie prowadzona miałyby być ewidencja takich podmiotów wyspecjalizowanych przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego, a naruszenie art. 61 m ust. 3 byłoby podstawą do wykreślenia takiego podmiotu z ewidencji i tym samym powodowałoby niemożność prowadzenia przez niego działalności w obszarze obrotu dobrami kultury w tym aukcji³⁷.

Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że prawo nie ma za zadanie eliminować każdego typu asymetrii informacyjnej w obrocie dziełami sztuki. W tym zakresie konieczne jest też działanie samych uczestników rynku sztuki (zbywców i nabywców), którzy dla bezpieczeństwa własnego winni sami podejmować działania, a nie jedynie w pełni ufać pośrednikom na rynku sztuki. „Porażka” na rynku aukcyjnym dzieł sztuki w zakresie stosowalności art. 70⁵ Kodeksu cywilnego, czyli korzystania z roszczenia o unieważnienie umowy, nie pokazuje, że takich przypadków na rynku sztuki nie ma, ale ekonomika procesowa nie sprzyja podmiotom, które chciałyby skorzystać z tego przepisu dla wzruszenia wyników aukcyjnych przy stosowaniu przez pośredników choćby fikcyjnych licytacji. Stąd proponowana wyżej konstrukcja należytej staranności zbudowana całościowo, obejmująca też punkt o odpowiedzialności za notowania aukcyjne i konsekwencje negatywne w tym zakresie, wydaje się obecnie właściwszą drogą.

Wnioski

Na polskim rynku aukcyjnym zjawisko „powracających ptaków” jest rozumiane jako powrót na rynek aukcyjny dzieła sztuki. Wyodrębnić można jego trzy typy: powrót dzieła niesprzedanego na wcześniejszej aukcji (typ szarobury), wylicytowanego wcześniej warunkowo na aukcji, ale ostatecznie niesprzedanego (typ zielony) oraz wcześniej fikcyjnie sprzedanego na aukcji (typ czarny). Zarówno waga, jak i specyfika „powracających ptaków” w Polsce wynikają z kilku elementów:

1. „Powracające ptaki” to zjawisko charakterystyczne dla rynku aukcyjnego. W Polsce cały czas (od 1990 r.) utrzymuje się przewaga sprzedaży aukcyjnej na pozostałych formach sprzedaży, zarówno w zakresie obrotów, jak i w zakresie wpływu wyników – notowań na ogólny poziom cen. Jednocześnie uczestnicy rynku przywiązują większą wagę do wyników aukcyjnych jako elementu istotnego dla podejmowania kolejnych decyzji, bo nie mają często innych odniesień do zbiorów informacji, z których mogą skorzystać.
2. „Powracające ptaki” co do zasady skutkują w modelowym ujęciu trudnością kolejnej sprzedaży takich dzieł, tracą bowiem efekt świeżości dla uczestników aukcji. Stąd nabywcy spodziewają się korekty cenowej względem poprzedniego poziomu cen. Rynek sztuki „kocha” te same nazwiska, ale „nie kocha” tych samych dzieł, gdy nie czuje naturalnej odległości czasowej między kolejnymi transakcjami. Brak świeżości nie pozwala na łatwą

³⁷ Ibidem, s. 45-51.

maksymalizację zysków przy sprzedaży tych samych obiektów. Formą obrony przed większymi stratami finansowymi wynikającymi z ponownej oferty niesprzedanego dzieła może być dłuższy czas między wcześniejszą a kolejną próbą sprzedaży, zmiana domu aukcyjnego albo udawanie przez pośredników, że nie mają do czynienia ze zjawiskiem kolejnej sprzedaży tego samego dzieła, wcześniej niesprzedanego. Tak zrodziły się na polskim rynku aukcyjnym typy „zielonych” i „czarnych powracających ptaków”.

3. System gwarancji nie jest w Polsce znacząco rozwinięty, a system rezerwy nie tylko nie chroni przed „powracającymi ptakami”, lecz często nawet jej wzmacnia, zwłaszcza typy „zielony” i „czarny”. Poziom niesprzedanych pozycji na aukcjach w Polsce jest wyższy niż na rynkach zachodnioeuropejskich. Wynika to nie tylko z braku rozwiniętego systemu gwarancji, ale i generalnie dużej słabości kapitałowej pośredników na rynku aukcyjnym czy też antykwarycznym, którzy nie mogą sobie często pozwolić nawet na tzw. zakupy magazynowe dla przyszłych sprzedaży (wyjątkiem są 2-3 podmioty wśród pośredników).
4. W ramach „powracających ptaków czarnych” i „zielonych” łatwo ukryć niesprzedane obiekty bez daleko idących konsekwencji dla pośrednika, wobec słabości rozwiązań prawnych w zakresie obrotu dobrami kultury w Polsce, ale i słabego zainteresowania rynkiem sztuki organów państwa.
5. Czasy postpandemii, tj. lata 2012-2022, i silna inflacja przyczyniły się do hossy na rodzimym rynku aukcyjnym, a tym samym okres ten dał oddech „powracającym ptakom” każdego typu (także szaroburego). Wiele obiektów, które wcześniej wydawały się niesprzedawalne, zostało sprzedanych, fikcyjne ceny zostały dogonione przez realne transakcje. Rozwinął się też art flipping, którego nie można utożsamiać z „powracającymi ptakami”, niektóre dzieła sztuki bowiem szybko wracały na rynek aukcyjny po rzeczywistych wcześniejszych sprzedażach. Ich właściciele chcieli skorzystać na ruchach spazmowych rynku, np. w zakresie prac Beksińskiego i wiary w dalszą inwestycyjność tych prac – obecnie stagnacja albo – jak w przypadku prac Jacka Yerki – załamanie sprzedażowe.
6. „Powracające ptaki” są częściej obserwowalne w mocnych segmentach rynku, takich jak malarstwo czy numizmaty, natomiast w słabych segmentach są prawie nieobecne (np. rzemiosło, meble), jedna nieudana sprzedaż załamuje mocno siłę i możliwość powrotu na aukcję przedmiotów z tego segmentu.
7. Brak regulacji w zakresie obrotu dobrami kultury w Polsce, w tym konstrukcji prawnej należytej staranności dla pośredników na rynku sztuki, skutkuje praktycznie zerową odpowiedzialnością za gry rynkowe, których elementem mogą być „powracające ptaki”. Wiara w mechanizm samooczyszczający się rynku stanowi ułudę, stąd konieczne są zmiany legislacyjne dotyczące odpowiedzialności pośredników prowadzących aukcje za upublicznione wyniki aukcyjne. Winno eliminować się z notowań aukcyjnych „powracają-

ce ptaki” fikcyjnych sprzedaży oraz wprowadzać ostateczne i jednoznaczne informacje o zrealizowanych transakcjach warunkowych.

8. Asymetria informacyjna w odniesieniu do zjawiska „powracających ptaków” między zbywcą, pośrednikiem a nabywcą zmniejszyła się w ostatnim czasie znacząco z uwagi na dostęp do informacji rynku międzynarodowego i krajowego (nie dotyczy to sytuacji falsyfikowania wyników aukcyjnych) oraz ograniczone możliwości „zaciemniania” rynku (nadawanie nowych tytułów prac itp.) oraz większą identyfikowalność cenową – głównie szacunkową, ale cały czas znaczącą.

Bibliografia

- Beggs A., Graddy K., *Failure to meet the reserve price: the impact on returns to art*, „Journal of Cultural Economics” 2008, vol. 32, issue 4, s. 301-320.
- Białowas S., Potocki T., Rogozińska A., *Financial returns and cultural price determinants on the polish art market, 1991-2012*, „Acta Oeconomica” 2018, vol. 68(4), s. 591-615.
- Białynicka-Birula J., *Rola technik aukcyjnych w kształtowaniu cen licytowanych produktów*, „Zeszyty Naukowe Akademii Ekonomicznej w Krakowie” 2002, nr 586, s. 119-132.
- Bocart F., Ghysels E., Hafner Ch.M., *Monthly Art Market Returns*, „Journal of Risk and Financial Management” 2020, vol. 13(5), s. 1-22, <https://doi.org/10.3390/jrfm13050100>
- De Silva D.G., Pownall R.A.J., Wolk L., *Does the sun ‘shine’ on art prices?*, „Journal of Economic Behavior & Organization” 2012, vol. 82, issue 1, s. 167-178.
- Dewar L., *It’s a Pass. Unsold Artworks at Post-War and Contemporary Evening Auctions – October 2021*, <https://arttactic.com/product/its-a-pass-unsold-artworks-at-post-war-and-contemporary-evening-auctions-october-2021/> [dostęp: 20.05.2024].
- DuBoff L., King Ch.O., *Art Law in a Nutshell*, Thomson West 2006, s. 49-50.
- Goetzmann W.N., Spiegel M., *Private value components, and the winner’s curse in an art index*, „European Economic Review” 1995, vol. 39, s. 549-555.
- Graddy K., Hamilton J., *Auction guarantees for works of art*, „Journal of Economic Behavior & Organization” 2019, vol. 165, s. 187-200.
- Grant D., *Legislators seek to stop „chandelier bidding” at auction*, „Artnews”, 4.09.2007.
- Greenleaf E.A., Rao A.G., Sinha A.R., *Guarantees in Auctions: The Auction House as Negotiator and Managerial Decision Maker*, „Management Science” 1993, no. 39(9), s. 1130-1145.
- Herchenröder Ch., *Die Kunstmärkte. Sammelgebiete – Museumspolitik – Auktionsstrategien – Messermärkte – Die großen Sammler – Fälschungen – Wert der Expertise*, Econ Verlag, Düsseldorf – Wien 1978.
- <https://desa.pl/pl/wyniki-aukcji-dziel-sztuki/sztuka-wspolczesna-klasycy-awangardy-po-1945-fqag/> [dostęp: 10.06.2024].
- <https://desa.pl/pl/wyniki-aukcji-dziel-sztuki/sztuka-wspolczesna-klasycy-awangardy-po-1945-fqag/wojciech-fangor/sm-1-5gq8/> [dostęp: 10.06.2024].
- <https://onebid.pl/pl/malarstwo-wspolczesne-wojciech-fangor-1922-warszawa-2015-warszawa-sm-1-1974/2250457> [dostęp: 10.06.2024].
- Jagielska-Burduk A., Szafrąński W., *Poland*, w: M.L. Kaye, H.N. Spiegler (red.), *In depth: Art Law*, Law Business Research, Londyn 2023, s. 289-301.

- Katalog aukcji Desa Unicum 23.05.2024 r. (poz. 36), <https://desa.pl/pl/katalogi-aukcyjne/sztuka-wspolczesna-klasycy-awangardy-po-1945-fqag/> [dostęp: 20.06.2024].
- Korzeniowska-Marciniak M., *Międzynarodowy rynek dzieł sztuki*, Universitas, Kraków 2001.
- Krajowa ocena ryzyka prania pieniędzy i finansowania terroryzmu*, Ministerstwo Finansów, Warszawa 2023, <https://www.gov.pl/web/finanse/krajowa-ocena-ryzyka-prania-pieniedzy-oraz-finansowania-terroryzmu> [dostęp: 20.05.2024].
- Lucińska A., *Obrazy na rynku finansowym. Analiza efektywności finansowania*, Difin, Warszawa 2021.
- Ma M.X., Noussair Ch.N., Renneboog L., *Colors, Emotions, and the Auction Value of Paintings*, „European Economic Review” 2022, vol. 142, s. 1-26.
- Sawicki Ł., Borowski K., *Rynek dzieł sztuki. Podejście inwestycyjne i behawioralne*, Difin, Warszawa 2018.
- Szafrąński W., *Centrum a peryferie. Czy brak kapitału kulturowego jest bajaniem w erze „brokatowego rynku sztuki” w Polsce?*, „Elementy. Sztuka i Dizajn” 2022, nr 3, s. 164-179.
- Szafrąński W., *Handel dziełami sztuki w Polsce a gry rynkowe – zarys problematyki*, w: W. Kowalski, K. Zalaśńska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011, s. 230-247.
- Szafrąński W., *Ochrona zabytków versus rynek sztuki – między Scyllą a Charybdą?*, „Ochrona Zabytków” 2023, nr 2, s. 115-124.
- Szafrąński W., *Od fałszów z „3P” do „żyrandolowych” aukcji. Nowe zjawiska na rynku sztuki*, „Cenne, Bezcenne, Utracone” 2015, nr 3-4, s. 90-91.
- Szafrąński 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. Szafrąński (red.), *Kultura w praktyce. Zagadnienia prawne*, t. 2: *Wokół problematyki prawnej zabytków i rynku sztuki*, Wydawnictwo Poznańskiego Towarzystwa Przyjaciół Nauk, Poznań 2013, s. 77-90.
- Szafrąński W., *Rynek sztuki w Polsce z perspektywy administracji publicznej*, w: M. Jankowska, P. Gwoździewicz-Matan, P. Stec (red.), *Własność intelektualna a dziedzictwo kulturowe. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Kowalskiemu*, Wydawnictwo Ius Publicum, Warszawa 2020, s. 647-668.
- Szyska A., Białowąs S., *Prices of works of art by living and deceased artists auctioned in Poland from 1989 to 2012*, „Economics and Business Review” 2019, vol. 5, no. 4, s. 112-127, <https://doi.org/10.18559/ebr.2019.4.6>
- Witkowska D., *An application of hedonic regression to evaluate prices of Polish paintings*, „International Advances in Economic Research” 2014, vol. 20(3), s. 281-293.
- Zalaśńska K., Szafrąński W., Czwojda Ł., *Projekt ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, w: W. Szafrąński, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie zabytków w kontekście obrotu dobrami kultury, przeciwdziałania zjawisku fałszerstw oraz analiza skutków wprowadzenia proponowanych regulacji, z uwzględnieniem możliwych systemowych rozwiązań prawnych w tym zakresie (druk senacki nr 948)*, Warszawa 2023, s. 44-55, <https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6931/plik/oe-471.pdf> [dostęp: 20.05.2024].