

Jacek Gołaczyński

Timesharing – zagadnienia kolizyjnoprawne

I. Wstęp

Termin „timesharing” pochodzi z języka angielskiego i oznacza usługę, wykorzystywaną w turystyce. W praktyce jednak przedsiębiorcy świadczący takie usługi nie posługują się tą nazwą. Nie oznacza to jednak, że w Polsce ten nowy typ umowy nie jest znany. Przeciwnie, coraz więcej przedsiębiorców trudni się zawieraniem umów timesharingowych, które charakteryzują się niekorzystnymi dla konsumentów klauzulami¹.

Początki timesharingu sięgają połowy lat 60. we Francji, skąd na początku lat 70. instytucja ta została przeniesiona na grunt amerykański i do pozostałych krajów Europy Zachodniej². Timesharing wykształcił się w nieznaną uprzednio konstrukcję prawną uprawniającą do korzystania z nieruchomości przez oznaczony okres w ciągu roku. Umowy tego rodzaju do niedawna nie były znane polskiemu ustawodawcy, ale stanowiły już przedmiot orzecznictwa sądowego³.

Timesharing to instytucja stanowiąca pewien typ usług turystycznych. Oznacza prawo do korzystania z nieruchomości (obiektu turystycznego)

¹ K. Zaradkiewicz, *Umowa timesharing'u a regulacje Unii Europejskiej*, „MP” 1997, nr 5, s. 185.

² *Ibidem*

³ Orzeczenia Sądu Wojewódzkiego w Katowicach z dnia 11 września 1997r. III Ca 729/97, z dnia 4 listopada 1997r., III Ca 896/97 i z dnia 12 listopada 1997r. III Ca 936/97. Także sprawy dotyczące timesharingu docierały do Rzecznika Praw Obywatelskich (np. RPO 2408552/97/XI/EM na tle praktyk spółki Holimark) cyt. za. E. Łętowską, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 1999, s. 416.

hotelu, ośrodka turystycznego, apartamentu, bungalowu w oznaczonym czasie⁴. Timesharing oznaczać może także korzystanie z innych usług, prócz zamieszkiwania w lokalu mieszkalnym, np. korzystanie z komputera, miejsca parkingowego, sprzętu turystycznego, rekreacyjnego itp.⁵.

Timesharing uzyskuje się poprzez zapłatę jednorazowej składki umożliwiającej „nabycie udziału” w zakresie korzystania z nieruchomości. Nadto wymaga się corocznej opłaty członkowskiej związanej z kosztami utrzymania nieruchomości. Często timesharing jest związany z innymi umowami, np. kredytem, czy dodatkowymi usługami turystycznymi w okresie korzystania z nieruchomości⁶.

Do połowy lat dziewięćdziesiątych na świecie zawarto szacunkowo około 3 mln umów tego rodzaju. Pod koniec 1994 roku w Europie istniało już 1188 kompleksów oferujących korzystanie z nieruchomości na zasadzie timesharingu, z czego skorzystało 259000 osób⁷.

Umowy timesharingowe charakteryzowały się w większości przypadków dysproporcją uprawnień stron, przy rażącym pokrzywdzeniu nabywców. Według E. Łętowskiej timesharing rodził szereg zagrożeń dla konsumenta. I tak timesharing nie miał uregulowanego wzorca prawnego i dlatego świadczący usługi profesjonalista posługiwał się najczęściej opracowanymi przez siebie wzorcami umownymi. Jak już wspomniano wcześniej, profesjonalista narzucał konsumentowi niekorzystne dla niego postanowienia umowne, np. zakaz odstąpienia od umowy, obowiązek zapłaty wysokiego odstępnego lub kary umownej, niejasne reguły dotyczące partycypacji w utrzymaniu obiektu turystycznego, oraz obligatoryjne usługi dodatkowe. W końcu narzucał egzotyczne dla konsumenta prawo właściwe i jurysdykcję odległych sądów, co utrudniało konsumentowi realizację jego praw⁸. Nadto umowy te zawierane są dzięki wykorzystaniu agresywnych metod sprze-

⁴ M. Nestorowicz, *Wprowadzenie do dyrektywy 94/47 z 16.04.1994r. o ochronie nabywców w odniesieniu do niektórych aspektów umów o nabywaniu prawa do korzystania z nieruchomości na podstawie czasowego podziału*, „KKP” 1997, nr 3, s. 563.

⁵ B. Fuchs, *Timesharing*, „Rejent” 1997, nr 4, s. 34.

⁶ E. Łętowska, *op.cit.*, s. 416.

⁷ Uzasadnianie projektu ustawy o ochronie nabywców prawa korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku oraz o zmianie ustaw kodeks cywilny, kodeks wykroczeń i ustawy o księgach wieczystych i hipotecę.

⁸ E.Łętowska, *op.cit.*, s. 416.

daży, natarczywej reklamy, „napastowania” potencjalnych nabywców na ulicy lub plaży, w miejscowościach wypoczynkowych. Łączy się z tym zapraszanie na darmowe drinki w czasie wielogodzinnych agitacji i obiecywanie wysokich nagród. Umowy takie redagowane są najczęściej w nieprzejrzysty sposób, przy użyciu niezrozumiałego dla większości kontrahentów języka.

W praktyce europejskiej funkcjonowania timesharingu nie został jednoznacznie określony charakter prawny tej instytucji wahający się od ograniczonego prawa rzeczowego po zobowiązanie. W związku z potrzebą ochrony konsumentów będących słabszą stroną tych umów Unia Europejska przygotowała dyrektywę 94/47 Rady i Parlamentu Europejskiego z dnia 16 października 1994 r. o ochronie nabywców z uwzględnieniem pewnych aspektów umów związanych z nabywaniem prawa użytkowania nieruchomości na podstawie *time share*⁹.

II. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 94/47 z dnia 16 października 1994 r. o ochronie nabywców w zakresie określonych aspektów umów w przedmiocie nabywania praw korzystania z rzeczy na zasadzie podziału czasowego (timesharing)

Celem tej dyrektywy jest wyeliminowanie rozbieżności w systemach prawnych państw członkowskich w zakresie regulacji dotyczących prawa do korzystania z nieruchomości na zasadzie podziału czasowego (przez określony czas w ciągu roku), stworzenie regulacji minimalnych służących ochronie nabywców tych praw oraz szerokie zdefiniowanie tych praw w celu uniknięcia konieczności wydawania rozporządzeń. Jednocześnie jednak nie dokonano oceny charakteru prawnego tej instytucji, pozostawiając tę kwestię państwom członkowskim (prawo rzeczowe ograniczone, zobowiązanie, udział w spółce).

Ważnym celem dyrektywy jest także wskazanie różnicy pomiędzy instytucją polegającą na czasowym użytkowaniu nieruchomości na zasadzie podziału czasowego (timesharing) a umową najmu. Timesharing najczęściej będzie stanowił usługę korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w celach turystycznych, zatem zbliżoną do umowy najmu. Różnica tkwi jednak przede wszystkim w sposobie płatności. W przypadku umów

⁹ Dz.Urz. Wspólnot Europejskich, seria L 280 z dnia 28 października 1994 r.

o czasowym korzystaniu z nieruchomości lub jej części (timesharing) płatność dokonywana jest zazwyczaj jednorazowo z góry za cały okres umowy.

Dyrektywa nakłada na przedsiębiorcę obowiązek udzielania każdemu podmiotowi – zainteresowanemu nabyciem nieruchomości – pisemnych informacji oraz określa warunki tych informacji. I tak art. 3 dyrektywy 94/47 stanowi, iż przedsiębiorca jest zobowiązany do przekazania każdemu zainteresowanemu informacji zawierającej – oprócz danych o nieruchomości – także, co najmniej, danych enumeratywnie wymienionych w załączniku do dyrektywy. Państwa członkowskie zobowiązane są do implementowania do swoich porządków prawnych przepisów stanowiących, że wszelkie dane określone w załączniku dyrektywy mają stanowić integralną część umów timesharingowych. Obowiązuje zasada, iż do danych o nieruchomości nie mogą być wprowadzane zmiany. Odstępstwem od tej reguły jest sytuacja, gdy zmiany powstały w wyniku okoliczności, na które zbywca nie miał wpływu. Zmiany danych muszą być znane nabywcy przed zawarciem umowy, a umowa musi się do nich wyraźnie odwoływać. Nadto w każdej reklamie nieruchomości winny znajdować się dane określone w pkt. a do g załącznika dyrektywy, a mianowicie obejmujące informacje o położeniu nieruchomości, jej właścicielu, stanie prawnym nieruchomości, stanie robót budowlanych, terminie oddania do użytku, danych o pozwoleniu na budowę, infrastrukturze i instalacji, zobowiązaniu do oddania obiektu w terminie wraz z gwarancją zwrotu wszelkich płatności na wypadek niewywiązania się z umowy, określeniu zakresu usług świadczonych przez zbywcę w trakcie używania przedmiotu umowy, warunkach korzystania z urządzeń technicznych, określeniu wspólnych urządzeń (basen, sauna itp.), do których dostęp ma mieć nabywca, zasadach administrowania i utrzymania obiektu w stanie nie pogorszonym.

Celem dyrektywy jest także ustanowienie wymogu sporządzania umów timesharingowych w formie pisemnej i obligatoryjnego zawarcia w ich treści wyżej określonych danych minimalnych. Jednocześnie umowa winna być sporządzona w języku należącym do języków urzędowych państw członkowskich właściwym dla miejsca zamieszkania nabywcy lub jego państwa ojczystego. Istnieje także obowiązek dostarczenia uwierzytelnionego przekładu tej umowy na język państwa, w którym nieruchomość jest położona (art. 4 dyrektywy).

Dyrektywa przyznaje nabywcy prawo do odstąpienia od umowy w określonym terminie bez podania przyczyny (art. 5 dyrektywy). Nabywca może to uprawnienie zrealizować w terminie 10 dni od podpisania umowy przez obie strony lub po podpisaniu umowy przedwstępnej bez podania przyczyn odstąpienia albo w terminie trzech miesięcy po podpisaniu umowy przez obie strony lub po podpisaniu umowy przedwstępnej, jeżeli umowa nie zawiera określonych w pkt. a, b, c, d numery 2, h, i, k, l i m załącznika dyrektywy. Jeżeli wskazane dane nie zostaną uzupełnione w terminie trzech miesięcy, nabywcy przysługuje uprawnienie do odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od upływu tego trzymiesięcznego terminu począwszy. Jeżeli nabywca nie odstąpi od umowy w żadnym ze wskazanych wyżej terminów, a umowa nie zawiera minimalnych danych, wówczas przysługuje mu uprawnienie do odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od upływu obu wyżej wskazanych terminów. Dyrektywa zakazuje pobierania przez przedsiębiorcę zaliczek przed upływem terminów przewidzianych do odstąpienia od umowy.

Odstąpienie od umowy w przypadku płatności ceny umownej ze środków kredytowych nie powoduje negatywnych konsekwencji dla nabywcy (art. 7 dyrektywy). Jeżeli cena została w całości lub części uiszczona z kredytu udzielonego przez zbywcę albo z kredytu udzielonego nabywcy przez inny podmiot na mocy umowy zawartej pomiędzy tym podmiotem a zbywcą (przedsiębiorcą), to umowa kredytowa jest rozwiązana. Wówczas kredytodawcy nie przysługują wobec nabywcy żadne roszczenia odszkodowawcze, o ile nabywca odstąpi od umowy w terminie 10 dni.

Dyrektywa zdefiniowała także takie pojęcia jak: nabywca, zbywca, umowa w przedmiocie pośredniego lub bezpośredniego nabycia jednej lub kilku nieruchomości. I tak pod pojęciem „umowa w przedmiocie pośredniego lub bezpośredniego nabycia jednej lub kilku nieruchomości” rozumie się: „umowę lub grupę umów na czas nie krótszy niż trzy lata, na mocy której (lub których) po uiszczeniu określonej kwoty łącznej powstaje lub jest przenoszone prawo używania jednej lub kilku nieruchomości na określony czas w ciągu roku, nie krótszy jednak niż jeden tydzień”. Pod pojęciem „nieruchomość” rozumie się: „dom mieszkalny jako całość lub jego część, na który rozciąga się określone w umowie prawo”.

„Zbywca” to „każda osoba fizyczna lub prawna, która w ramach wykonywanych przez siebie obowiązków zawodowych poprzez te umowy

ustanawia, przenosi lub zobowiązuje się do przeniesienia określone w umowie uprawnienia”. „Nabywca” to „każda osoba fizyczna lub prawna, na rzecz której przenoszone jest określone w umowie uprawnienie albo na rzecz której uprawnienie to jest ustanawiane w umowach obejmowanych przedmiotowo przez niniejsze wytyczne w celu nie wchodzącym w zakres czynności zawodowych tej osoby”.

III. Regulacja timesharingu w Polsce

Przepis art. 76 Konstytucji zobowiązuje ustawodawcę do wydania ustaw mających na celu ochronę konsumenta przed działaniami zagrażającymi życiu, zdrowiu, prywatności, bezpieczeństwa oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Także jednym z celów harmonizacji prawa polskiego z prawem wspólnotowym jest ochrona konsumenta. W zakresie ochrony konsumenta przewiduje to przepis art. 69 Układu Europejskiego z dnia 16 grudnia 1991 r. o stowarzyszeniu między Rzeczpospolitą Polską a Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi¹⁰. Formą realizacji tego obowiązku są ustawy konsumenckie opracowane między innymi przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości. Komisja opracowała ustawę z dnia 2 maja 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny¹¹, ustawę z dnia 13 lipca 2000 r. o ochronie nabywców prawa korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku oraz o zmianie ustawy kodeks cywilny, kodeks wykroczeń i ustawy o księgach wieczystych i hipotece¹². Wyżej wymienione ustawy zostały opracowane także w celu dostosowania prawa cywilnego do prawa europejskiego. Ustawy te dostosowują prawo polskie do dyrektyw 94/47/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 1994 r. o ochronie nabywców w odniesieniu do niektórych aspektów umów o nabyciu prawa do czasowego korzystania z jednej lub kilku nieruchomości¹³, dyrektywy rady nr 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie niedozwolonych klauzul w umowach z udziałem konsumentów,

¹⁰ Dz.U. z 1994 r., nr 11, poz. 38.

¹¹ Dz.U. z 2000 r., Nr 22, poz. 271.

¹² Dz.U. z 2000 r., Nr 74, poz. 855.

¹³ Dz.Urz. Wspólnot Europejskich, seria L. 280 z dnia 29 października 1994 r.

dyrektywy Rady 85/577 z dnia 20 grudnia 1986 r. o ochronie konsumenta w umowach zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa, oraz dyrektywy Rady 85/374 z dnia 25 lipca 1985 r. w sprawie ujednoczenia prawnych i administracyjnych przepisów Państw Członkowskich o odpowiedzialności za produkt o właściwościach niebezpiecznych, dyrektywy Rady i Parlamentu Europejskiego nr 97/7 z dnia 20 maja 1997 r. o ochronie konsumentów w umowach zawieranych na odległość.

Komisja Kodyfikacyjna przyjęła koncepcję uregulowania timesharingu nie poprzez nowelizację kodeksu cywilnego, ale opracowanie nowej ustawy. Ten sposób regulacji był zresztą aprobowany przez doktrynę¹⁴. Prace zaowocowały uchwaleniem ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. o ochronie nabywców prawa korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku oraz o zmianie ustaw – kodeks cywilny, kodeks wykroczeń i ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Nowa ustawa w większym stopniu może realizować postulat dyrektywy ochrony konsumenta, aniżeli nowelizacja kodeksu cywilnego. Oparcie całej regulacji timesharingu na kodeksie cywilnym wymagałoby bowiem dużej dojrzałości i wiedzy prawniczej, zarówno od podmiotów zawierających tego rodzaju transakcje, jak i organów stosujących prawo. W takiej sytuacji trudniej byłoby wykształcić jednolite wzorce umów o nabycie prawa do czasowego korzystania z nieruchomości¹⁵. Dobrze się stało, że ustawodawca odszedł od nazwania tej nowej instytucji timesharingiem. Po pierwsze – jest to nazwa dla przeciętnego konsumenta obca, po drugie – wydaje się, że pozostaje w sprzeczności z obowiązującą już ustawą o języku polskim. Nadto, z uwagi na to, że ustawodawca nie przesądził, jaki charakter prawny będzie miała taka umowa, nie pozwala także nazwać tej instytucji w sposób precyzyjny. Stąd też, jak najbardziej właściwym zabiegiem staje się opisanie tej instytucji przez wskazanie jej cech charakterystycznych.

Realizacja tych cech w konkretnym wypadku nie będzie jednak wpływała na charakter prawny tej umowy.

Ustawa posługuje się sformułowaniem: „prawo do korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym

¹⁴ J. Preusner-Zamorska, E. Traple, *Timesharing – nowa instytucja prawa polskiego. Uwagi do projektu ustawy*, „KPP” 1998, z. 3, s. 538.

¹⁵ J. Preusner-Zamorska, E. Traple, *op.cit.*, s. 538.

roku”. Już zatem w tytule tej ustawy można odnaleźć definicję tej instytucji. Podobnie zresztą czyni dyrektywa 94/47/WE, posługując się opisowym określeniem instytucji: „umowy o nabywanie praw okresowego użytkowania nieruchomości”¹⁶.

Mimo postulatów doktryny, ustawa nie wprowadza do prawa cywilnego nowego typu umowy, na mocy której nabywca uzyskuje prawo timesharingu. Ustawodawca wyszedł z założenia, że takie wyodrębnienie nie jest ani potrzebne, ani możliwe. Tym bardziej nie jest to możliwe, że w Polsce dostępne są świadczenia nabywane także według obcych systemów prawnych. Stąd też ustawa nie określa charakteru prawnego nabywanego prawa, wskazując tylko na pewne możliwości, które już w praktyce tej instytucji występują. Przepis art. 1 ust. 3 ustawy stanowi bowiem, że przepisy ustawy stosuje się do wszelkich umów, o których mowa w ust. 1 bez względu na naturę stosunków prawnych, których stanowią podstawę. Prawo nabywcy może mieć postać prawa osobistego (wierzytelności) lub prawa rzeczowego, w szczególności użytkowania.

Dyrektywa również nie rozstrzyga kwestii charakteru prawnego tej instytucji. Wynika to z różnorodnej praktyki w tym zakresie w państwach członkowskich Unii Europejskiej. W preambule dyrektywy mówi się nawet, że celem niniejszej dyrektywy jest stworzenie minimalnej podstawy wspólnych przepisów w tej dziedzinie, gwarantujących prawidłowe funkcjonowanie rynku wewnętrznego, a tym samym i ochronę nabywców. Wystarczy, gdy te przepisy dotyczą tylko określonych aspektów zawierania umów, mianowicie informacji o treści umowy oraz szczegółów przekazywania tych informacji, jak również trybu odstąpienia od umowy. Dalej stwierdzono, że charakter praw, będących przedmiotem umów objętych niniejszą dyrektywą jest bardzo różny w państwach członkowskich i dlatego ograniczono się do określenia szeroko zakrojonej definicji tych umów, nie zakreślając przy tym konieczności zharmonizowania charakteru prawnego powyższych praw na szczeblu wspólnotowym. Dyrektywa zatem nie dąży do określenia podstaw prawnych umów timesharingu, jednak wypo-

¹⁶ *Ibidem*. Autorki wskazują, że najbardziej właściwym określeniem instytucji jest: „prawo do czasowego korzystania z jednej lub kilku nieruchomości”.

wiada się przeciwko normowaniu tych umów jako najmu, podkreślając, że różnica leży przede wszystkim w formie zapłaty.

Jakkolwiek wiadomo, że dyrektywa, jako instrument harmonizujący prawo w państwach członkowskich Unii Europejskiej, zawiera tylko minimalne wymagania, które muszą być adoptowane, to jednak ustawodawca krajowy może zawsze rozszerzyć zakres regulacji określony w dyrektywie. Dlatego niektórzy autorzy postulowali uregulowanie w ustawie charakteru prawnego umowy¹⁷. Taka regulacja będzie stanowiła wyjście poza dyrektywę, ale dozwolone. W szczególności podkreślają oni, że instytucja timesharingu jest nową w prawie europejskim i prawie nieznaną w prawie polskim. Strony nie mogą zatem same decydować o charakterze prawnym umowy, kształtując ją jako zobowiązanie, albo nawet prawo rzeczowe. Brak przesądzenia o charakterze prawnym umowy timesharingu mogłoby się odbić niekorzystnie na sytuacji konsumenta, narażonego na nieuczciwe praktyki profesjonalnego partnera¹⁸.

Na przykład w Niemczech ustawodawca, nie określając jednoznacznie, z jakim charakterem prawnym umowy timesharingu będziemy mieli do czynienia, wskazał przykładowe formy prawne timesharingu, np. prawo nabycia praw członkowskich, czy też udział w spółce¹⁹. Natomiast ustawa francuska nr 86-18 z dnia 6 stycznia 1986 r. dotycząca spółek nabywających nieruchomości do okresowego korzystania, reguluje tę kwestię jednoznacznie²⁰. Ta ostatnia ustawa określa, że nabywca staje się współnikiem spółki nabywającej nieruchomość. Udział w spółce nie stwarza po stronie nabywcy prawa własności, ani innego prawa rzeczowego odpowiadającego jego udziałowi. Prawa nabywcy są regulowane przez przepisy dotyczące spółek, z wyjątkami przewidzianymi w tej ustawie (art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 6 stycznia 1986r.).

Ustawa z dnia 13 lipca 2000 r. posługuje się metodą podobną do regulacji przewidzianej w ustawie niemieckiej. Z jednej strony ustawodawca nie określa ściśle charakteru prawnego umowy timesharingu, stanowiąc, że

¹⁷ *Ibidem*, s.541.

¹⁸ *Ibidem*

¹⁹ Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. BGBl 1996, I, s. 2154.

²⁰ *Loi n 86-18 du 6 janvier 1986, relative aux sociétés d'attribution d'immeubles en jouissance a temps paratge.*

może występować jako prawa osobiste (wierzytelność) lub prawo rzeczowe. W odniesieniu do prawa rzeczowego ustawodawca poszedł jednak dalej określając, że prawem rzeczowym nabywanym przez konsumenta może być: „w szczególności użytkowanie”. Wobec tego, że prawo timesharingu jest zbywalne, ustawa wprowadza także zmianę kodeksu cywilnego, dodając przepis art. 284(1) w brzmieniu: „Do użytkowania polegającego na prawie korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego, o którym mowa w ustawie o ochronie nabywców prawa korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku, stosuje się przepisy rozdziału I niniejszego działu, z wyjątkiem art. 254-255”.

III. Prawo właściwe dla timesharingu

3.1. Uwagi ogólne

W związku z tym, że większość nieruchomości lub pomieszczeń mieszkalnych, które będą przedmiotem timesharingu nie ma miejsca położenia w państwie, w którym zawierane są umowy, zachodzi konieczność poszukiwania prawa właściwego dla tego stosunku prawnego. Mamy tu do czynienia ze stosunkiem cywilnoprawnym z elementem obcym, pod względem przedmiotowym lub podmiotowym²¹. Nie wchodząc w szczególności zagadnienia dotyczącego zasięgu obowiązywania prawa prywatnego międzynarodowego, niniejsze rozważania zostaną ograniczone tylko do sytuacji, gdy

²¹ Stosunek z elementem obcym (zagranicznym) może być ujmowany dwojako, a mianowicie, jako stosunek, który nie jest objęty tylko w obszarze jednego państwa, ale wtedy, gdy istnieje powiązanie z obcym systemem prawnym oraz jako stosunek powiązany wyłącznie z własnym obszarem prawnym. I tak pogląd pierwszy prezentują w literaturze polskiej: W. L u d w i c z a k, *Międzynarodowe prawo prywatne*, Warszawa 1990, s. 12-14; E. W i e r z b o w s k i, *Międzynarodowy obrót prawny w sprawach cywilnych*, Warszawa 1971, s. 11; J. J a k u b o w s k i, *Prawo międzynarodowe prywatne. Zarys wykładu*, Warszawa 1984, s. 8; S. S o ł t y s i ń s k i, w recenzji I wydania podręcznika M. P a z d a n a, *Prawo prywatne międzynarodowe*, „PiP” 1988, z. 11, s. 111. Drugi pogląd prezentują natomiast: K. P r z y b y ł o w s k i, *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*, Lwów 1935, s. 2 i 3; H. T r a m m e r, *Zasięg obowiązywania prawa prywatnego międzynarodowego*, „PiP” 1966, s. 866 i n.; B. W a l a s z e k, M. S o ś n i a k, *Zarys prawa międzynarodowego prywatnego*, Warszawa 1973, s. 8 i 9; M. S o ś n i a k, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Katowice 1991, s. 7; M. P a z d a n, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 1998, s. 21.

normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego obejmują stosunki z elementem obcym.

Jeżeli nieruchomości jest położona na terytorium innego państwa, a stronami umowy są: obywatel polski i przedsiębiorca mający siedzibę w Polsce, to stosunek cywilnoprawny będzie miał element obcy – przedmiotowy.

Jeżeli zaś nieruchomości będąca przedmiotem umowy ma miejsce położenia w Polsce, a stronami są: obywatel Polski oraz przedsiębiorca mający siedzibę na terytorium innego państwa, wówczas stosunek cywilnoprawny będzie miał element obcy – podmiotowy.

W końcu można sobie wyobrazić, choć w praktyce takie sytuacje mogą wystąpić rzadko, że nieruchomości jest położona w Polsce, a stronami umowy timesharingu będą cudzoziemiec i przedsiębiorca mający siedzibę w Polsce. Te wszystkie sytuacje będą podlegały omówieniu w oparciu o reguły prawa prywatnego międzynarodowego.

Jeżeli nieruchomości jest położona w Polsce i stronami umowy są: konsument będący obywatelem polskim i przedsiębiorca mający siedzibę w Polsce, to żadne kwestie kolizyjnoprawne nie zachodzą. Problematyka nawiązania stosunku prawnego, ocena jego charakteru prawnego oraz wzajemne prawa i obowiązki stron będą rozstrzygane w oparciu o prawo polskie.

Bardziej prawdopodobna jest natomiast sytuacja, kiedy umowa timesharingu będzie zawierana przez konsumenta będącego obywatelem polskim a przedsiębiorcą mającym siedzibę zagranicą lub mającym siedzibę w Polsce, ale przedmiotem umowy będzie nieruchomości położona zagranicą. W tej sytuacji powstaje stosunek prawny z elementem zagranicznym²². Jak już wyżej wspomniano, niektórzy autorzy sądzą jednak, że wszystkie stosunki prawne, a więc powiązane także z własnym obszarem prawnym, objęte są zasięgiem norm kolizyjnych²³.

Wydaje się, że zasadniczym problemem, który winien być rozstrzygnięty w celu poszukiwania prawa właściwego dla stosunku prawnego tworzącego timesharing, jest kwestia charakteru prawnego tej instytucji. W zależności bowiem od tego, czy timesharing kreuje stosunek obligacyjny, czy prawnorzeczowy może wchodzić w grę zastosowanie statutu kontraktowego lub rzeczowego. W sytuacji, gdy dyrektywa pozostawiła

²² M. P a z d a n, *op. cit.*, s. 21.

²³ Por. przypis 20.

powyższą kwestię swobodnemu uregulowaniu przez państwa członkowskie Unii Europejskiej, wydawałoby się, że możemy mieć różnorodność rozwiązań kolizyjnoprawnych uzależnionych wielością możliwych rozwiązań istniejącą w poszczególnych państwach. Jednakże należy zwrócić uwagę, iż dokonana harmonizacja prawa w tej sferze wytworzyła podobny stopień ochrony konsumenta we wszystkich krajach Unii Europejskiej, niezależnie od charakteru prawnego tej instytucji.

3.2. Timesharing jako prawo rzeczowe

Jeżeli przyjąć, że timesharing jest prawem rzeczowym, wówczas zgodnie z art. 24 § 1 p.p.m. własność i inne prawa rzeczowe podlegają prawu państwa, w którym znajduje się ich przedmiot. Podobną regułą kolizyjną zawiera przepis § 2 art. 24 p.p.m., który stanowi, że nabycie i utrata własności, jak również nabycie i utrata oraz zmiana treści i pierwszeństwa innych praw rzeczowych, podlegają prawu państwa, w którym znajdował się przedmiot tych praw w chwili, gdy nastąpiło zdarzenie pociągające za sobą wymienione skutki prawne. W obu tych przepisach (art. 24 § 1 i 2 p.p.m.) ustawodawca zastosował łącznik przedmiotowy – miejsce położenia rzeczy (*res rei sitae*). W tym zakresie ustawodawca polski stanął na stanowisku jednolitego łącznika przedmiotowego dla wszystkich sytuacji powiązanych z zakresem norm kolizyjnych z art. 24 § 1 i 2 p.p.m. Zrezygnowano zatem z dawnej koncepcji wykorzystywania dla praw rzeczowych mających za przedmiot rzeczy ruchome łącznika personalnego (*mobilia personam sequuntur*). Na uzasadnienie przyjętego łącznika – miejsca położenia rzeczy – podaje się, że w przypadku nieruchomości istnieje związek między prawem państwa, na którym jest położona nieruchomość a nieruchomością. Związek ten dotyczy bezpieczeństwa obrotu²⁴. Natomiast problematyka nabywania nieruchomości przez cudzoziemców stanowi tzw. prawo obcych i regulowane jest w Polsce przez ustawę z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców²⁵. Łącznik –

²⁴ E. Drozd, *Nabycie i utrata w świetle prawa prywatnego międzynarodowego*, „PiP” 1976, z. 6, s. 5 i n.

²⁵ Dz.U. z 1920, Nr 54, poz. 245 z późn. zm.. por. M. Paździan, *op.cit.*, s. 168. I cyt. tam lit.; J. Kaweckapysz, *Kolizyjnoprawne aspekty nabywania nieruchomości położonych w Polsce przez cudzoziemców*, „Rejent” 1999, nr 2.; tenże, *Nowelizacja ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców – liberalizacja czy zaostrożenie regulacji*, „Rejent” 1997, nr 11.

miejsca położenia nieruchomości dotyczy jedynie faktycznego położenia tej nieruchomości (tzw. *situs naturalis*), nie zaś jakiegoś fikcyjnego *situs civilis*. Dla pojęcia „miejsce położenia rzeczy” nie jest ważne, aby rzecz znajdowała się w jakimś miejscu stale (dotyczy to ruchomości), przejściowe położenie rzeczy jest bowiem także położeniem rzeczy. W przypadku nieruchomości zmiana statutu nie nastąpi, ponieważ nie jest możliwa zmiana jej położenia. Oczywiście możliwe jest przesunięcie granic państwa, co spowoduje przejście nieruchomości do innego obszaru prawnego. Ta ostatnia sytuacja może zdarzyć się jednak tylko wyjątkowo.

3.2.1. Pojęcie praw rzeczowych

Według art. 1 ust. 3 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. przepisy ustawy stosuje się do wszelkich umów, o których mowa w ust. 1 bez względu na naturę prawną stosunków, których stanowią podstawę. Prawo nabywcy może mieć postać prawa osobistego, w tym wierzytelności albo prawa rzeczowego, w szczególności użytkowania. Ustawodawca polski dopuszcza zatem możliwość uzyskania przez konsumenta praw, o których mówi ustawa – korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego, w oznaczonym czasie w każdym roku przez co najmniej 3 lata – które przybiorą formę prawną użytkowania. Użytkowanie natomiast jest prawem rzeczowym ograniczonym, przy czym wyłącza się stosowanie art. 254-255 i art. 266 k.c. Ustawodawca wprowadził zatem wyjątek od zasady, że użytkowanie jest prawem niezbywalnym i że wygasa wskutek niewykonywania przez lat dziesięć oraz, że użytkowanie ustanowione na rzecz osoby fizycznej wygasa najpóźniej z jej śmiercią. Nadto do timesharingu nie mają zastosowania przepisy o użytkowaniu przez rolnicze spółdzielnie produkcyjne i o innych wypadkach użytkowania.

Jeżeli umowa zostanie zawarta w Polsce i strony ustanowią dla konsumenta prawo odpowiadające użytkowaniu, wówczas dla powstania tego prawa konieczny będzie wpis do księgi wieczystej prowadzonej dla tej nieruchomości. Zatem koniecznym jest, aby użytkowanie było ustanowione na nieruchomości. W myśl prawa polskiego nieruchomościami są: „części powierzchni ziemskiej stanowiące odrębny od gruntu przedmiot własności (grunty), jak również budynki trwale z gruntem związane lub części tych budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny od gruntu przedmiot własności”. Jeżeli zatem strony umówią się, że przed-

miotem timesharingu będzie lokal mieszkalny nie stanowiący odrębnego przedmiotu własności (np. apartament w pensjonacie), to wówczas podstawą prawną ustanowienia prawa nie będzie mogło być użytkowanie. Jednak katalog praw rzeczowych może być inny w poszczególnych państwach. Rozbieżności występują tu zwłaszcza przy odgraniczaniu praw rzeczowych od praw obligacyjnych. Jak zatem należy ustalić, czy w danym wypadku mamy do czynienia z prawem rzeczowym, czy z prawem obligacyjnym, a zatem jaki stosować statut dla danego stosunku cywilnoprawnego? Jedni autorzy uznają, że w takim przypadku należy kierować się regułami kwalifikacyjnymi pochodzącymi z własnego systemu prawnego (*legis fori*). Inni skłaniają się do kwalifikacji praw rzeczowych w oparciu o system prawa istniejący (*rei sitae*)²⁶. Istnieje też pogląd, że kwalifikacja winna dążyć do stworzenia autonomicznego pojęcia prawa prywatnego międzynarodowego praw rzeczowych i posiadania za pomocą łącznika *lex rei sitae*, które wyróżniają się bezwzględną skutecznością²⁷. Wydaje się, że najbardziej praktyczny i jednocześnie prosty w zastosowaniu jest pogląd pierwszy, według którego ocena prawa podmiotowego będzie odbywała się w oparciu o normy merytoryczne obowiązujące *legis fori*.

3.2.2. Zakres statutu rzeczowego użytkowania będącego podstawą praw konsumenta z timesharingu

Powszechnie przyjmuje się, że do zakresu działania statutu rzeczowego należy ocena powstania, zmiany, przeniesienia lub wygaśnięcia praw rzeczowych. Do tego statutu należy także ocena skutków prawnych czynności prawnych w sferze prawa rzeczowego. I tak do zakresu statutu rzeczowego będzie należała ocena umowy o ustanowienie użytkowania nieruchomości, to czy umowa jest kausalna, czy abstrakcyjna, czy ma charakter konsensualny, czy realny, czy konieczny jest wpis do księgi wieczystej. Ale statut rzeczowy rozstrzyga także o treści praw rzeczowych, w tym użytkowania, o rozliczeniach między właścicielem rzeczy a użytkownikiem. Jednak

²⁶ H. Trammer, *Sprawy czysto majątkowe w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, „PHZ” 1968, nr 19-20, s. 15; J. Kosik, *Prawa rzeczowe ograniczone w kodeksie cywilnym i art. 24 prawa prywatnego międzynarodowego*, „SP” 1970, s. 67; M. Sosniak, *op.cit.*, s. 111.

²⁷ F. Zoll, *Międzynarodowe prawo prywatne*, Kraków 1947, s. 52.

forma czynności prawnej będącej podstawą ustanowienia praw rzeczowych lub ich przeniesienia, lub zmiany treści oraz pierwszeństwa podlegają normie kolizyjnej z art. 12 p.p.m.

Jeżeli przedmiotem timesharingu jest nieruchomość położona poza granicami Polski, ale umowa o ustanowieniu tego prawa została zawarta w Polsce między obywatelem polskim (konsumentem) i przedsiębiorcą polskim, to wówczas, zgodnie z art. 24 § 1 i 2 p.p.m., prawem właściwym dla użytkownika tej nieruchomości będzie prawo miejsca położenia tej nieruchomości. Jeżeli prawo merytoryczne państwa miejsca położenia nieruchomości reguluje użytkowanie, jako prawo rzeczowe, zatem korzystając z bezwzględnej skuteczności, to sprawa będzie prosta. Natomiast problem pojawi się, jeżeli prawo państwa położenia nieruchomości nie zna prawa rzeczowego o cechach polskiego użytkowania.

Jeżeli nieruchomość jest położona w Polsce, a konsument jest cudzoziemcem lub obie strony nie są powiązane z Polską, wówczas, ocena kolizyjna prawa użytkowania będzie podlegała prawu polskiemu (art. 24 § 1 i 2 p.p.m.). To samo dotyczy sytuacji, gdy konsument jest obywatelem polskim a przedsiębiorca ma siedzibę zagranicą.

3.3. Timesharing jako prawo obligacyjne

Zgodnie z art. 1 ust. 3 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. przepisy ustawy stosuje się do wszelkich umów, o których mowa w ust. 1 bez względu na naturę stosunków prawnych, których stanowią podstawę. Prawo nabywcy może mieć postać prawa osobistego, w tym wierzytelności albo prawa rzeczowego, w szczególności użytkowania. W tej części artykułu zostanie omówiona wierzytelność, jako podstawa uprawnienia nabywcy (konsumenta) do korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku w okresie co najmniej 3 lat. •ródłem tej wierzytelności będzie umowa. Wynika to z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r., który jednoznacznie wskazuje, że nabywca uzyskuje prawo do korzystania na podstawie umowy. Nie wiadomo jednak, o jaki stosunek zobowiązaniowy tu chodzi. Ustawa nie daje bowiem, jak w przypadku praw rzeczowych żadnego przykładu.

Zgodnie z art. 25 § 1 p.p.m. strony mogą poddać swe stosunki w zakresie zobowiązań umownych wybranemu przez siebie prawu, jeżeli pozostaje ono w związku z zobowiązaniem. Jednak § 2 art. 25 p.p.m.

wyłącza możliwość wyboru prawa, jeżeli zobowiązanie dotyczy nieruchomości. W takim wypadku prawem właściwym dla zobowiązania jest prawo państwa położenia nieruchomości. Zatem prawo polskie wyłącza możliwość wyboru prawa właściwego dla zobowiązania, którego przedmiotem jest nieruchomość, wprowadzając tu regułę *ius cogens*. Również i tutaj pojawi się problem związany z pojęciem nieruchomości. Przeważa pogląd, że pojęcie nieruchomości winno być kwalifikowane według prawa obowiązującego w państwie jej położenia. Oczywiście największe różnice będą dotyczyły pojęcia nieruchomości budynkowych i lokalnych. Prawo polskie rozróżnia w art. 46 § 1 k.c. pojęcie nieruchomości. Jednak polskie prawo merytoryczne zostanie zastosowane jedynie wówczas, gdy nieruchomość jest położona w Polsce. Jeżeli zatem umowa, będąca źródłem zobowiązania dającego konsumentowi prawo korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w warunkach określonych w art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r., będzie tworzyła stosunek obligacyjny, to łącznik *lex rei sitae* będzie pełnił podwójną rolę: dokona kwalifikacji samego pojęcia nieruchomości, a następnie wskaże właściwe prawo merytoryczne dla tego stosunku prawnego.

Większe trudności wystąpią w sytuacji, gdy umowa przyznaje nabywcy (konsumentowi) prawo korzystania z pomieszczenia mieszkanego, które nie jest nieruchomością w rozumieniu art. 46 § 1 k.c. W takim wypadku należy ustalić, z jakim typem umowy będziemy mieli do czynienia. Powszechnie przyjmuje się, że umowa ta ma charakter nienazwany (*contractus innominatus*) lub mieszany z elementami najmu, dzierżawy (*contractus mixtus*). W związku z tym, że umowa nie dotyczy nieruchomości, dopuszczalny jest wybór prawa dla tej umowy. Z art. 25 § 1 p.p.m. wynika, że strony mogą poddać swe stosunki w zakresie zobowiązań umownych wybranemu przez siebie prawu, jeżeli pozostaje ono w związku z zobowiązaniem.

Jeżeli strony nie dokonały wyboru prawa dla tej umowy, wówczas w pierwszej kolejności należy wziąć pod uwagę normę kolizyjną wyrażoną w art. 26 p.p.m. Z art. 26 p.p.m. wynika, że jeżeli strony nie dokonały wyboru prawa, zobowiązanie podlega prawu państwa, w którym strony w chwili zawarcia umowy mają siedzibę albo miejsce zamieszkania. Przepisu tego nie stosuje się do zobowiązań dotyczących nieruchomości. Jak słusznie zauważył M. Pazdan, wymóg zastosowania tej normy kolizyjnej, aby

strony umowy miały miejsce zamieszkania lub siedziby w jednym państwie, powoduje, że znaczenie tego przepisu jest niewielkie²⁸. Powstaje także problem, jak należy rozumieć pojęcie „moment zawarcia umowy”, a w szczególności na podstawie jakich przepisów merytorycznych dokonać kwalifikacji prawnej tego pojęcia. I tak przeważa pogląd, że chwila zawarcia umowy winna być traktowana jako okoliczność faktyczna, ustalana na podstawie wszystkich okoliczności danego wypadku, bez powiązania z systemem prawa własnego, czy obcego²⁹.

Jeżeli okaże się, że obie strony nie miały miejsca zamieszkania albo siedziby w tym samym państwie, w chwili zawarcia umowy, wówczas stosujemy przepis art. 29 p.p.m. Przepis ten stanowi, że do zobowiązań z umów nie wymienionych w art. 27 i art. 28 stosuje się, jeżeli strony nie dokonały wyboru prawa, prawo, w którym umowa została zawarta.

Przepis ten posługuje się łącznikiem miejsca zawarcia umowy (*lex loci contractus*). Największe znaczenia ma tu zatem określenie pojęcia – „miejsce zawarcia umowy”. Podobnie jak w przypadku normy kolizyjnej z art. 26, gdzie była mowa o pojęciu „moment zawarcia umowy”, konieczne jest dokonanie kwalifikacji tego pojęcia w oparciu o pewne reguły. Nasuwa się zwłaszcza wątpliwość, czy pojęcie „miejsce zawarcia umowy” należy ustalać w oparciu o przepisy merytoryczne, czy też należy dążyć do stworzenia pojęcia autonomicznego prawa prywatnego międzynarodowego. Według M. Pazdana, prawidłowe jest to drugie rozwiązanie. Chodzi bowiem w tym przypadku o ustalenie prawa państwa, z którym jest najściślej związany sam fakt powstania umownego stosunku zobowiązaniowego. Należy tu także brać pod uwagę ogół sytuacji składających się na dany stan faktyczny³⁰.

Ostatecznie też może mieć w tym przypadku zastosowanie przepis art. 7 p.p.m., zapewniający posiłkową właściwość prawa polskiego³¹.

²⁸ M. Pazdan, *op.cit.*, s. 132.

²⁹ M. Pazdan, *op.cit.*, s. 132; por. też. M. A. Zacharasiewicz, W. Popiołek, *Znaczenie pojęć „chwila” i „miejsce zawarcia umowy” w ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym z 1965 roku*, „PPHZ” 1981, t. 5, s. 101.

³⁰ M. Pazdan, *op.cit.*, s. 136. Por. też. M. A. Zacharasiewicz, W. Popiołek, *op.cit.*, s. 104-107.

³¹ Według M. Pazdana przepis art. 7 p.p.m. stanowi ostateczność i w miarę możliwości należy unikać jego stosowania. Por. więcej M. Pazdan, *op.cit.*, s. 130.

3.4. Normy kolizyjne ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. o ochronie nabywców prawa korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku o zmianie ustaw Kodeks cywilny, Kodeks wykroczeń i ustawy o księgach wieczystych i hipotece

Ustawa z dnia 13 lipca 2000 r. zawiera prócz norm merytorycznych, także normy z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego w znaczeniu wąskim (*sensu stricto*) – normy kolizyjne. Stanowią je przepisy art. 9 i 10. Przepis art. 9 stanowi, że przepisy ustawy stosuje się, jeżeli umowa, o której mowa w art. 1 ust. 1, lub stosunek prawny, z którego wynika prawo korzystania z budynku lub pomieszczenia mieszkalnego w oznaczonym czasie w każdym roku, podlega prawu polskiemu zgodnie z przepisami prawa prywatnego międzynarodowego. Przepis ten jedynie wskazuje, że jeżeli prawo prywatne międzynarodowe wskazuje prawo polskie jako prawo właściwe, to dla oceny merytorycznej umowy timesharingu będzie miała zastosowanie niniejsza ustawa. Przepis ten jest wyrazem koncepcji, że normy prawa prywatnego międzynarodowego regulują także stosunki prawne powiązane tylko z polskim obszarem prawnym.

Natomiast większe znaczenie będzie miała norma kolizyjna wynikająca z przepisu art. 10 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. Przepis ten stanowi, że jeżeli umowa lub stosunek prawny, o którym mowa w art. 9, podlega prawu obcemu, a prawo to nie zapewnia nabywcy poziomu ochrony przewidzianego niniejszą ustawą, przepisy ustawy stosuje się także wtedy, gdy:

- 1) budynek lub pomieszczenie mieszkalne położone są w Rzeczypospolitej Polskiej lub
- 2) nabywca ma miejsce zamieszkania w Rzeczypospolitej Polskiej lub
- 3) do zawarcia umowy doszło w następstwie wręczenia prospektu lub złożenia oferty przez przedsiębiorcę w Rzeczypospolitej Polskiej lub
- 4) do zawarcia umowy doszło w następstwie oferty złożonej przedsiębiorcy w Rzeczypospolitej Polskiej.

Z przepisu art. 10 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. wynikają 4 normy kolizyjne posługujące się różnymi łącznikami. W punkcie 1. mamy do czynienia z łącznikiem miejsca położenia budynku lub pomieszczenia mieszkalnego (*lex rei sitae*). W punkcie 2. mamy do czynienia z łącznikiem miejsca zamieszkania nabywcy (konsumenta) (*lex domicilii*). W punkcie 3. i 4. natomiast mamy do czynienia z łącznikiem miejsca doko-

niania czynności prawnej (*lex loci actus*). Przepis art. 10 ustawy z dnia 13 lipca 2000 r. jest przepisem o charakterze wymuszającym swoją właściwość, ale pod warunkiem, że prawo obce, które będzie prawem właściwym dla stosunku prawnego opisanego w art. 9 tej ustawy, nie zapewnia nabywcy poziomu ochrony przewidzianego niniejszą ustawą. Jeżeli zatem sąd będzie dokonywał oceny kolizyjnej prawa dla timesharingu i uzna, że prawem tym będzie prawo obce, a następnie okaże się, że jest ono mniej korzystne dla konsumenta, niż prawo polskie, zastosuje prawo polskie.

4. Timesharing według konwencji EWG o prawie właściwym dla umownych stosunków zobowiązaniowych z 1980 r.³²

Należy pamiętać, że umowa timesharingu, jako umowa z udziałem konsumenta, podlega także przepisom konwencji EWG o prawie właściwym dla umownych stosunków zobowiązaniowych z dnia 19 czerwca 1980 r. Z tym, że nie ma do tej umowy zastosowania przepis art. 5 ust. 1 konwencji, ponieważ dotyczy on wyłącznie umów o dostawę rzeczy ruchomych lub o świadczenie usług dla konsumenta w celu, którego nie można zaliczyć do działalności zawodowej lub gospodarczej, jak też do umów dotyczących finansowania takich transakcji. Natomiast do umowy timesharingu można zastosować przepis art. 4 ust. 3 konwencji, który przewiduje, że jeżeli przedmiotem umowy jest prawo rzeczowe na nieruchomości, bez względu na ust. 2 domniemywa się, że umowa wykazuje najściślejsze związki z państwem, w którym nieruchomość jest położona. Skoro zatem najczęściej przedmiotem umowy timesharingu będzie nieruchomość położona

³² Konwencja EWG o prawie właściwym dla umownych stosunków zobowiązaniowych z 1980r. weszła w życie dnia 1 kwietnia 1991 r. Tekst polski zamieszczony w „PPHZ” 1983, t. 7, s. 124 i n., w „KPP” 1994, z. 2, s. 297 (w tłumaczeniu W. Popiołka) oraz [w:] J. P o c z o b u t, *Kodyfikacje prawa międzynarodowego prywatnego*, Warszawa 1991, s. 161 i n. O konwencji: W. P o p i o ł e k, *Konwencja EWG o prawie właściwym dla zobowiązań*, „PiP” 1982, z. 9, s. 105 i n.; t e n ż e, *Zobowiązania z umów w projekcie konwencji EWG o prawie właściwym dla zobowiązań umownych i pozaumownych*, „PPHZ” 1979, t. 3, s. 133 i n.; J. S k a p s k i, *Konwencja EWG z 19.06.1980r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych jako „model” dla regulacji międzynarodowych prawa obligacyjnego w prawach krajowych ze szczególnym uwzględnieniem prawa polskiego*, „KPP” 1994, z. 2, s. 187 i n.; P. R. S t o p c z y k, *Konwencja Rzymska o prawie właściwym dla zobowiązań umownych*, „PPH” 1995, nr 11, s. 29 i n.; T. S a d o w s k i, *Kolizyjnoprawna regulacja umów w Konwencji Rzymskiej z 1980r.*, „Prawo Spótek” 1998, nr 5, s. 32 i n.

poza państwem, w którym została zawarta umowa oraz poza państwem, w którym konsument ma miejsce zamieszkania, to prawem właściwym dla tego stosunku umownego będzie prawo miejsca położenia nieruchomości. Przepis ten w podobny sposób reguluje prawo właściwe dla zobowiązania umownego, które dotyczy nieruchomości, jak przepis art. 25 § 1 p.p.m.

Konwencja Rzymska posługuje się kategorią „prawa najbardziej odpowiedniego dla zobowiązania umownego”. Chodzi tu o poszukiwanie elementu najbardziej charakteryzującego dany stosunek zobowiązaniowy³³. Poszukiwania te ułatwiane są na zasadzie domniemania właściwości prawa dla danego stosunku prawnego, np. domniemania wynikające z położenia nieruchomości, miejsca zawarcia umowy. Takie właśnie rozwiązanie zostało przyjęte w Konwencji Rzymskiej. Zasadą jest, że strony mogą dokonać wyboru prawa właściwego dla zobowiązania umownego i to dotyczy także sytuacji, gdy przedmiotem umowy jest prawo rzeczowe na nieruchomości. W końcu przepis art. 4 ust. 5 stanowi, że domniemania z ust. 2, 3 i 4 tego artykułu nie dotyczą sytuacji, w których z całokształtu okoliczności wynika, że umowa wykazuje ściślejsze związki z innym państwem. W przypadku nieruchomości zatem konwencja zapewnia wybór prawa, nawet jeżeli umowa ma za przedmiot prawa rzeczowe na nieruchomości.

Odstępstwem od tej reguły będą normy imperatywne. Mimo że konwencja przewiduje, na co już wyżej zwrócono uwagę, zasadę swobody wyboru prawa właściwego dla zobowiązania umownego, to jednak wprowadza pewne jej ograniczenia. I tak, ograniczenia zasady swobody wyboru prawa właściwego mogą polegać na możliwości zastosowania przez sąd norm imperatywnych innych państw wskazujących związek z daną sprawą. Ograniczenia takie mogą także wynikać z odmowy zastosowania danej normy na podstawie porządku publicznego³⁴. Przepis art. 7 ust. 1 konwencji stanowi, że stosując prawo danego kraju, sąd władny jest zastosować imperatywne normy innego kraju, z którym stan faktyczny ma ścisły związek, do stopnia, w którym reguły imperatywne muszą, w myśl prawa tego

³³ M. Pazdan, *op.cit.*, s. 116.

³⁴ P.R. Stopczyk, *op.cit.*, s. 32.

kraju być zastosowane niezależnie od prawa właściwego dla umowy³⁵. Przenosząc teraz powyższe rozważania na grunt umowy timesharingu można stwierdzić, że nawet jeżeli strony wybiorą, zgodnie z art. 3 konwencji, prawo właściwe dla umowy, której przedmiotem jest nieruchomości, lub prawo rzeczowe na nieruchomości, a w państwie, w którym położona jest nieruchomość obowiązują normy imperatywne dotyczące nieruchomości (zarówno zobowiązań umownych dotyczących nieruchomości, jak i praw rzeczowych, których przedmiotem jest nieruchomość), to sąd będzie stosował te normy imperatywne. Jednak należy także pamiętać o normie z art. 7 ust. 2 konwencji, która stanowi, że sąd ma obowiązek stosować własne normy bezwzględnie obowiązujące niezależnie od prawa właściwego dla umowy.

Zatem konwencja posługuje się dwiema koncepcjami norm imperatywnych, a mianowicie, że norma imperatywna w sensie kolizyjnym to norma, spod działania której strony nie mogą wyłączyć istniejących między nimi stosunków kontraktowych na podstawie wskazania jako właściwego prawa innego państwa niż to, w myśl którego norma taka jest imperatywna. Norma imperatywna w rozumieniu prawa wewnętrznego, to norma tego systemu, od której strony nie mogą się uchylić na podstawie umowy³⁶.

Normy imperatywne drugiego typu zostały uregulowane w art. 3 ust. 3 konwencji, w myśl którego, jeżeli w chwili wyboru prawa wszystkie inne elementy stanu faktycznego znajdowały się w jednym i tym samym państwie, wybór prawa obcego przez strony – niezależnie od tego, czy będzie on uzupełniony umową o właściwość sądu zagranicznego – nie narusza przepisów, których według prawa tego państwa nie można uchylić przez umowę, dalej nazwanych „przepisami bezwzględnie obowiązującymi”.

Możliwość zastosowania norm imperatywnych innego państwa, niezależnie od prawa właściwego dla zobowiązania umownego, zgodnie z art. 7 ust. 1 konwencji, będzie zależała od stwierdzonego przez sąd związku między umową jako całością i prawem kraju innego niż ten, któremu dany

³⁵ Przepis art. 7 Konwencji Rzymskiej o prawie właściwym dla umownych stosunków zobowiązaniowych ma charakter fakultatywny, co oznacza, że państwa członkowskie są uprawnione do stwierdzenia, że nie będą związane tym postanowieniem. Z prawa takiego skorzystała Wielka Brytania i Republika Federalna Niemiec.

³⁶ P. R. S t o p c z y k, *op. cit.*, s. 33.

kontrakt jest podporządkowany. Na pewno o tym ścisłym związku decydować będzie położenie nieruchomości³⁷.

Jeżeli zatem prawem właściwym dla umowy timesharingu będzie prawo państwa członkowskiego Unii Europejskiej, to należy brać pod uwagę także przepisy Konwencji Rzymskiej o prawie właściwym dla umownych stosunków zobowiązaniowych. Reguły kolizyjne tej konwencji mogą jednak wskazać prawo państwa, które nie jest jej stroną (art. 2), a zatem także prawo polskie i wtedy zastosowanie będą miały przepisy ustawy z dnia 13 lipca 2000 r.

³⁷ M. Pazdan, *op.cit.*, s. 116 i cyt. tam lit.