

MIROSLAW H. KOZIŃSKI

USŁUGI PORTOWE W PRAWIE UNII EUROPEJSKIEJ A REGULACJA W NOWYM KODEKSIE MORSKIM

Artykuł poświęcony jest problematyce usług portowych, czyli – w systemie polskiego prawa morskiego – agencji morskiej, umowom maklerskim, pilotażowi i holowaniu portowemu. Przedstawiono status prawny portów morskich i klasyfikację usług świadczonych w portach.

Omówiono poszczególne rodzaje usług regulowane w kodeksie morskim. Krótko opisano niektóre regulacje, wytykając ich lakoniczność i niedostosowanie do współczesnych potrzeb.

W kolejnej części pracy zaprezentowano propozycje legislacyjne do nowego kodeksu morskiego, przygotowane w ramach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Morskiego. Między innymi przedstawiono propozycje uzupełnienia katalogu usług portowych o cumowanie.

Ostatnią część poświęcono prawu Unii Europejskiej. Głównym bowiem powodem napisania tego artykułu był projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego ramy w zakresie dostępu do rynku usług portowych oraz przejrzystości finansowej portów z 23.05.2013 r. Projekt ten wywołał duży ferment w krajach członkowskich UE i w organizacjach związanych z branżą portową. Autor omawia założenia tej nowej regulacji, poddając je ostrej krytyce. Przede wszystkim zarzucono propozycji UE łamanie reguł rynkowych w zakresie świadczenia usług portowych i poddawanie tych usług rygorom prawa administracyjnego.

WPROWADZENIE

Problem statusu prawnego portów nie jest normowany zbyt precyzyjnie. Początkowo uznawano zasadę, że dostęp do portów morskich, czyli miejsc, do których zawijają statki morskie, jest uzależniony wyłącznie od zgody państwa nadbrzeżnego, na którego terytorium port ten jest położony. Pod koniec XIX w. przyjęto domniemanie otwartego charakteru portów morskich. Wiele bilateralnych umów międzynarodowych, zwłaszcza dotyczących handlu międzynarodowego i żeglugi morskiej, potwierdziło to domniemanie, formułując instytucję portu traktatowego, otwartego dla żeglugi międzynarodowej. Próbą generalnego określania statusu prawnego portów morskich była konwencja i statut genewski z 1923 r. w sprawie statusu międzynarodowego portów morskich, w których państwa zobowiązywały się udzielać statkom każdej ze stron konwencji dostępu do portów morskich na zasadzie równości. Konwencja ta jednak nie uzyskała powszechnej akceptacji. Konwencja genewska z 1958 r. w sprawie morza teryto-

rialnego i strefy przyległej oraz konwencja o prawie morza z 1982 r. deklarują jedynie, że uznaje się za część wybrzeża wysuniętą najdalej w morze stałe urządzenia portowe, stanowiące integralną część systemu portowego. Porty podlegają zatem zwierzchnictwu terytorialnemu państwa nadbrzeżnego. Decyduje ono między innymi o tym, które porty są otwarte dla żeglugi międzynarodowej. Zazwyczaj zamkniętymi portami są porty wojenne, rybackie i obsługujące wyłącznie żeglugę kabotażową. Porty podlegają prawu państwa nadbrzeżnego, co oznacza, że statki obcych bander przebywające w nich powinny się podporządkować jurysdykcji państwa portu. Szczególnie wyraźnie zauważalne jest to w ostatnich latach, gdy w stosunku do statków morskich jurysdykcja państwa bandery, np. w zakresie bezpieczeństwa morskiego, zastępowana jest jurysdykcją państwa portu¹.

Obecnie na status portów polskich istotny wpływ mają dwie instytucje prawne. Pierwsza zwiększa istotnie wspomniane kompetencje państwa nadbrzeżnego w stosunku do statków obcej bandery, przebywających w porcie morskim należącym do takiego państwa. Druga natomiast idzie w przeciwnym kierunku, ograniczając niejako kompetencje państwa nadbrzeżnego do odmowy wejścia na wody terytorialne, a zwłaszcza do portu morskiego.

Pierwszą jest instytucja *port state control* (PSC), wynikająca początkowo z porozumień krajowych administracji morskich, a obecnie z konwencji SOLAS. Polska od 1992 r. uczestniczy w systemie PSC i jest upoważniona do kontroli w swoich portach statków obcej bandery w zakresie międzynarodowych standardów bezpieczeństwa morskiego².

Drugą jest koncepcja prawna *place of refuge*³ – instytucja nieuregulowana konwencyjnie, ale mająca coraz większe znaczenie praktyczne. Porty mogą być miejscem schronienia dla statków będących w niebezpieczeństwie.

Kodeks morski w wielu przepisach odnosi się do portów. Na przykład w art. 13, 25 § 1, 33 § 1 pkt 2, 35 § 2, 93 § 2 i 3, 94, 336 mowa jest o „porcie polskim”, w art. 18 § 1, 19 § 1, 22 § 1 o „porcie macierzystym”, w art. 137 § 2, 138 § 1, 150 § 1 o „porcie przeznaczenia”, a w art. 137 § 1 o „bezpiecznym porcie”.

Port morski można definiować w różny sposób. Aktualna definicja ustawy mówi, że jest to „akwen i grunt oraz związana z nim infrastruktura portowa”. Opierając się na wypowiedziach doktryny, można stwierdzić, że portem jest miejsce w rejonie zetknięcia lądu z morzem, w którym statek i ładunek korzystają z urządzonej przystani, umożliwiającej bezpieczny postój oraz związany z nim zorganizowany aparat usługowy. Port jest ogniwem i węzłem transportowym, w którym zbiegają się szlaki różnych rodzajów transportu. Port han-

¹ H. Koziński, *Morskie prawo gospodarcze*, t. II, Gdynia 1999, s. 10 i nast.

² Por. M.H. Koziński, *Morskie prawo publiczne*, Gdynia 2010, s. 84–85, 142, 169.

³ Zob. P. Lewandowski, *Problemy prawne miejsca schronienia*, *Prawo Morskie* 2008, t. XXIV, s. 65–76; M.H. Koziński, *Miejsce schronienia (place of refuge)*, *Mare Liberum. Księga Pamiątkowa Profesora Andrzeja Straburzyńskiego*, Gdańskie Studia Prawnicze 2013, t. XXIX, s. 89–102.

dlowy obejmuje redy, baseny, falochrony, nabrzeża wraz z ich specjalnym wyposażeniem, powierzchnie manipulacyjne i składowe, magazyny i odpowiednie zaplecze transportowe. We współczesnych portach coraz większego znaczenia nabierają wyspecjalizowane części ich struktury jak np. terminale kontenerowe, bazy przeładunków paliw płynnych *etc.*

Zasady tworzenia podmiotów zarządzających portami i przystaniami morskimi, ich organizację i funkcjonowanie określa Ustawa z 10.10.1996 r. o portach i przystaniach morskich⁴. Podmiotami zarządzającymi portami morskimi o podstawowym znaczeniu dla gospodarki narodowej są spółki akcyjne utworzone zgodnie z omawianą ustawą. Spółki portowe powstają w sposób nietypowy, albowiem art. 13 ustawy zobowiązał Skarb Państwa i odpowiednie gminy nadmorskie do ich założenia, a ponadto wyznaczył procentowe udziały obu tych podmiotów w kapitale akcyjnym.

Struktura portów w krajach UE jest zróżnicowana w zakresie statusu prawnego, organizacji administracji i podziału zadań między sektorem prywatnym i publicznym. Wśród form organizacyjnych można wymienić porty municypalne, podporządkowane gminom lub innym jednostkom lokalnym, np. Bristol; tak wielkie porty, jak Antwerpia, Hamburg, Brema, Rotterdam są portami komunalnymi. Publiczny charakter mają tzw. porty autonomiczne. Nie podlegają one bezpośrednio władzy centralnej, wykazując mniejszą lub większą samodzielność; we władzach tych portów uczestniczą przedstawiciele samorządów lokalnych i podlegają one kontroli władz państwowych. Przykładem takiej formy portu może być Marsylia, Bordeaux, Genua, Wenecja, Neapol. Zdarzają się także porty administrowane bezpośrednio przez państwo lub jednostkę organizacyjną reprezentującą państwo – między innymi brytyjskie porty znacjonalizowane. Wreszcie istnieją porty prywatne, które w całości lub w części stanowią własność osób fizycznych lub prawnych. Taki status ma np. port naftowy Wilhemshaven. Unia Europejska od wielu lat stara się realizować wspólną politykę odnośnie do portów morskich, m.in. przez racjonalizację zasad konkurencji między portami poszczególnych państw członkowskich. Jak się wydaje, próba ujednolicenia zasad świadczenia usług portowych, o której będzie dalej mowa, jest kontynuacją tej polityki.

Brakuje definicji prawnej usług portowych i morskich. Ekonomiści za usługi portowe uznają takie, które są efektem i produktem działalności gospodarczej portu i są świadczone bezpośrednio lub pośrednio na rzecz ładunków oraz środków transportowych przewożących te ładunki. Takie określenie budzi wiele wątpliwości. Przede wszystkim ogranicza się do usług, które mają charakter niejako uprzedmiotowiony, a niebędący formą czynności prawnych i faktycznych, poza tym uznanie za usługi portowe tylko tych działań, w których zaangażowany jest port, jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą, stoi w sprzeczności z aktualną tendencją do rozgraniczenia działalności zarządczej

⁴ Dz.U. z 1997 r., Nr 9, poz. 44, tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r., Nr 33, poz. 179.

i eksploatacyjnej w portach morskich. W portach działa wielu samodzielnych przedsiębiorców, zajmujących się różnorodnymi usługami związanymi z szeroko rozumianymi funkcjami portu morskiego. Umowy zawierane przez nich z kontrahentami są niewątpliwie umowami o usługi portowe. Niektóre usługi związane z działalnością gospodarczą na morzu, które nie są wykonywane wyłącznie w porcie, lecz także poza jego obszarem, mogą być objęte terminem usług morskich, np. tzw. pilotaż brzegowy w systemie VTS (*Vessel Traffic Service*) czy holownictwo lub pilotaż pełnomorski, realizowany przez podmioty mające siedzibę w portach morskich. Działalność agencyjna może mieć również charakter znacznie wykraczający poza obsługę portową. Usługi portowe i morskie są jednak ściśle ze sobą związane i świadczone zazwyczaj przez tę samą grupę przedsiębiorców. Dodatkowym kryterium wyodrębnienia usług portowych i morskich w rozumieniu prawnym powinno być wykonywanie ich zawodowo oraz odpłatnie. Są to bowiem na ogół usługi wymagające wysokich kwalifikacji profesjonalnych.

Wiele razy próbowano sklasyfikować usługi portowe. Można spotkać podział tych usług w zależności od podmiotu, na którego rzecz są wykonywane. W tej klasyfikacji można wyróżnić usługi na rzecz: pasażerów, dysponujących ładunkiem, dysponujących statkiem. W literaturze francuskiej można spotkać podział usług portowych na tzw. usługi czynne (np. przeładunek, manipulacje ładunkowe) i usługi bierne, które obejmują ułatwienia stwarzane statkom przez budowę odpowiednich urządzeń i obiektów infrastruktury portowej. W porcie najbardziej rozbudowana jest grupa usług na rzecz ładunków, obejmująca umowy: spedycji, przeładunku, składu, przechowania, kontroli i rzeczoznawstwa, manipulacji towarowych, przewozów wewnątrzportowych. W przypadku usług na rzecz statku są to umowy: agencyjna, maklerska, pilotowa, holownicza, cumownicza, sztauerska. Niekiedy wyróżnia się wśród tzw. pomocniczych umów w transporcie morskim: umowy o usługi techniczne i umowy o usługi niemające charakteru technicznego. Nie sposób stworzyć zamkniętego katalogu usług portowych i morskich, albowiem w wyniku postępujących zmian w transporcie morskim powstają coraz to nowe rodzaje usług. Przykładem może być usługa polegająca na odbiorze zanieczyszczeń ze statku przez specjalne portowe urządzenia odbiorcze, które powinny istnieć w polskich portach na mocy ustawy o zapobieganiu zanieczyszczeniu morza z 1995 r. Podobnie jest w przypadku usługi polegającej na asyście pożarniczej czy przeciwchemicznej niezbędnej przy pewnych rodzajach ładunków. Istotnym *novum* w prawie polskim będzie uznanie ratownictwa morskiego za rodzaj usługi morskiej. Część z tych umów jest uregulowana bądź w k.c., bądź w k.m., pozostałe są umowami nienazwanymi.

Tendencją do ujednoczenia systemów umów o usługi portowe nie jest czymś nowym. W okresie „minionym” w Polsce ważną rolę spełniało Zarządzenie nr 147 Ministra Żeglugi z 31.12.1963 r. w sprawie regulaminu współpracy instytucji i przedsiębiorstw zatrudnionych przy przeładunku przez polskie

porty morskie. Ujednolicało ono w dużej mierze prawa i obowiązki stron większości umów o usługi portowe. Od momentu wydania tego obszernego regulaminu istniały jednak wątpliwości prawne co do jego mocy obowiązującej. Uznano nawet, że regulamin ten obowiązuje na zasadzie zwyczaju portowego. W 1987 r. z inicjatywy dawnej Polskiej Izby Handlu Zagranicznego przygotowano nową, znacznie skróconą wersję tego regulaminu – Regulamin współpracy instytucji i przedsiębiorstw uczestniczących w obrocie masy towarowej w polskich portach morskich. Paragraf 1 tego regulaminu stwierdzał, że jego postanowienia „obowiązują wszystkich biorących udział w obrocie masy towarowej w polskich portach morskich”. Dalej podkreślono, że przepisy regulaminu mają charakter *iuris cogentis* i mają pierwszeństwo przed postanowieniami zawieranych umów. Próbę tak drastycznego ograniczenia swobody umów, nawet w tamtym okresie, należy uznać za ewenement.

Niestety, najnowsze próby UE⁵ ingerencji w stosunki prawne dotyczące świadczenia usług w portach morskich nie mogą być aprobowane bez zastrzeżeń. Propozycje UE w tym zakresie spotkały się ze sprzeciwem naszego kraju wyrażonym między innymi w uchwale Sejmu z 26.07.2013 r.⁶. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Morskiego nie może ich jednak zlekceważyć. Nie przesądzając, czy propozycje unijne staną się wkrótce prawem obowiązującym, w kształtowaniu przepisów o usługach morskich w nowym k.m. trzeba uwzględnić przynajmniej pewne kierunki regulacji tej problematyki forsowane od lat przez Unię Europejską.

1. USŁUGI PORTOWE W KODEKSIE MORSKIM

1.1. UWAGI OGÓLNE

Kodeks morski reguluje cztery rodzaje usług mających charakter pomocniczy w stosunku do podstawowej działalności prowadzonej za pomocą statku morskiego, a mianowicie działalności żegludowej. Są to usługi agencyjne, maklerskie, holownicze i pilotowe⁷.

Jak wspomniano wyżej, statek morski podczas pobytu w porcie korzysta również z innych usług świadczonych przez przedsiębiorców działających w porcie, takich jak: przeładunek, sztauowanie – trymowanie (przy czym rozmieszczenie ładunku jest dzisiaj na tyle skomplikowane, że wymaga wspoma-

⁵ Projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego ramy w zakresie dostępu do rynku usług portowych oraz przejrzystości finansowej portów z 23.05.2013 r. (COM (2013)296 final).

⁶ Zob. także projekt Komisji do Spraw Unii Europejskiej (druk 1567) z 11.07.2013 r.

⁷ M.H. Koziański, *Usługi pomocnicze w żegludzie morskiej* [w:] W. Adamczak, M.H. Koziański, J. Łopuski, *Prawo morskie*, red. J. Łopuski, t. II, cz. 3, Bydgoszcz–Toruń 2000, s. 17.

gania komputerowego), cumowanie, przeciąganie, usługi rzeczoznawców, zaopatrzeniowe, w tym bunkrowanie, naprawcze i konserwacyjne. Coraz większego znaczenia nabierają usługi związane z ochroną środowiska (odbieranie odpadów, czyszczenie, usuwanie pozostałości ładunkowych, a także odgazowywanie, konserwacja urządzeń zawierających gazy cieplarniane, usuwanie szkodliwych zapachów i wiele innych). Warto podkreślić, że świadczenie usług pomocniczych dla żeglugi (*ancillary services*) jest między innymi przedmiotem orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, które przyjmuje, że mimo zasad wolnej konkurencji dopuszczalne jest zastrzeżenie przez państwo dla określonych podmiotów działających w portach morskich wyłączności w świadczeniu usług związanych z interesem publicznym (bezpieczeństwo morskie, ochrona środowiska)⁸.

1.2. USŁUGI AGENCYJNE

Najważniejszą rolę w stosunkach żeglugowych odgrywają umowy pośrednictwa handlowego, w tym zwłaszcza umowa agencyjna. Korzystanie z usług agentów morskich zarówno przez armatorów, jak i inne zainteresowane podmioty stanowi obecnie standard przyjęty w żegludze morskiej. Agencja morska jest unormowana w art. 197–203 k.m. Przez umowę agencyjną agent morski (*ship's agent*) podejmuje się – za wynagrodzeniem – stałego przedstawicielstwa armatora w określonym porcie lub na określonym obszarze. Jest on uprawniony do podejmowania w imieniu armatora zwykłych czynności związanych z uprawianiem żeglugi. Kodeks morski nie zawiera wyczerpującego katalogu czynności, którymi może się zajmować agent morski. Artykuł 198 § 2 mówi, że jest on uprawniony do działania w imieniu armatora wobec urzędów i zarządu portu. Celowe wydaje się dostosowanie tego zapisu k.m. do ustawy o portach, która mówi o podmiotach zarządzających portami. Poza tym agent morski może dokonywać wszelkich czynności i przyjmować oświadczenia związane z przyjęciem, postojem i wyjściem statku. Uprawniony jest do zawierania w imieniu armatora umów przewozu, ubezpieczenia morskiego oraz przeladunku, do wystawiania konosamentów, do odbioru i zapłaty wszelkich należności związanych z zawinięciem statku do portu i przewozem ładunku lub pasażerów oraz do dochodzenia w imieniu armatora roszczeń z umów przewozu i wypadków morskich. Umowa agencyjna w k.m. unormowana jest tylko siedmioma artykułami (art. 201–207). Tradycyjnie jednak uznawano ją za odmianę umowy agencyjnej uregulowanej w k.c., albowiem regulacja zawarta w k.m. stanowi *lex*

⁸ *Ibidem*, s. 19; zob. także S.M. Carbone, F. Munari, *Port services ancillary to navigation between market and safety requirement*, Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly 1996, no. 1, s. 6–92; P. Werham, *How the EC Competition Rules affect the Maritime Industry*, Studia Europejskie 1998, t. III, s. 108 i nast. – autor omawia dwie sprawy: *Voltre Terminal Europa v. Georgio Donati and Others* (OJC 137/15 z 1995 r.) i *Diego Cali & Figli v. Servizi Ecologici Porto di Genova* (z 1997 r., niepublikowane).

specialis w stosunku do przepisów prawa cywilnego. Obecnie, po nowelizacji k.c. i wyraźnej profesjonalizacji umowy agencyjnej, stosowanie przepisów o umowie agencyjnej z k.c. do agencji morskiej jest coraz bardziej problematyczne⁹.

1.3. USŁUGI MAKLERSKIE

Od umowy agencyjnej polskie prawo morskie wyraźnie odróżnia umowę maklerską (art. 208–213 k.m.). W świetle przepisów k.m. makler morski (*shipbroker*) podejmuje się – za wynagrodzeniem – na podstawie każdorazowego zlecenia pośredniczenia w zawieraniu umów kupna i sprzedaży statków, umów przewozu, czarteru na czas, umów holowniczych i umów ubezpieczenia morskiego. Zlecenie maklera może objąć załatwianie dla statku wszelkich czynności związanych z jego przyjściem, postojem i wyjściem z portu, a także innych czynności należących do działania agenta morskiego. Jednakże w takim przypadku nie wchodzi to w zakres umowy agencyjnej, lecz innego rodzaju umowy nienazwanej, do której jedynie odpowiednio stosuje się przepisy o umowie agencyjnej. W literaturze podkreśla się, że makler jest zawodowym pośrednikiem morskim, żaden przepis k.m. nie wymaga jednak, by makler działał w „zakresie swego przedsiębiorstwa”. Na zawodowy charakter działalności maklera wskazuje to, że umowa maklerska jest zawsze odpłatna, co odróżnia ją od klasycznego zlecenia.

Praktyka obrotu ostatnich lat skłania do wniosku, że rozdzielenie funkcji maklera i agenta morskiego jest sztuczne. Czas podziału rynku między kilka firm państwowych minął bezpowrotnie. Przegląd kilkudziesięciu podmiotów gospodarczych zajmujących się świadczeniem usług portowych i morskich wskazuje, że różnice między działalnością agencyjną a maklerską są bardzo płynne. Większość firm świadczy usługi kompleksowe w najdziwniejszych konfiguracjach – od klasycznego frachtowania statków, przez agencję liniową, tzw. *ship's delivery* (forma przyjęcia przez agenta funkcji zastępczego armatora, do którego należy obsadzenie statku załogą, ustanowienie kapitana, zaopatrzenie statku), usługi maklerskie, doradztwo żeglugowe, agencję portową i celną, różne usługi załogowe, w tym pośrednictwo w zatrudnianiu załóg, akwizycję remontów, usługi inspekcyjne, liczeńskie, rzeczoznawcze, kontrolne, aż do spedycyjnych, składowych i ubezpieczeniowych. Coraz trudniej nawiązywać do tradycyjnego podziału na maklerów frachtujących i klarujących (pierwsi zajmowali się kojarzeniem statku i ładunku, akwirowali umowy frachtowe, reprezentowali strony na giełdach frachtowych, a drudzy wykonywali wszelkie inne jednorazowe usługi na rzecz statku, stanowiąc rodzaj doraźnego pomocnika armatora). W wielu krajach podział na agentów i maklerów nie ma charakteru prawnego, a wyłącznie faktyczny.

⁹ Zob. bliżej M.H. Kozłowski, *Agencja morska a nowe unormowanie umowy agencyjnej w kodeksie cywilnym*, Prace Wydziału Nawigacyjnego Wyższej Szkoły Morskiej w Gdyni 2001, nr 11, s. 196–217.

1.4. USŁUGI HOLOWNICZE

Ten typ usług w żegludze morskiej jest unormowany w k.m. bardzo lakonicznie (art. 214–219). Umowa holownicza jest w nim zdefiniowana następująco: „Przez umowę holowniczą armator podejmuje się za wynagrodzeniem świadczenia statkiem usług holowniczych”. Przez usługi holownicze rozumie się w szczególności holowanie lub pchanie statku, dopychanie, odciąganie, przytrzymywanie statku lub inną pomoc w wykonywaniu manewru nawigacyjnego, jak również przebywanie holownika w stanie gotowości w pobliżu statku w celu służenia mu pomocą holowniczą (asysta holownicza). Nie sposób wymieniony zakres usług uznać za wyczerpujący, ponieważ pojawiają coraz to nowe potrzeby wyspecjalizowanej pomocy holowników, np. związane z nowymi typami statków (barkowce) czy nowymi formami eksploatacji morza (platformy wiertnicze, sztuczne wyspy). Zwłaszcza żegluga *offshore* wymaga współpracy z holownikami i wielu sytuacjach nie jest to już usługa portowa, lecz morska.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że w okresie międzywojennym i długo po wojnie usługi holownicze w polskich portach były koncesjonowane¹⁰.

Działalność gospodarcza związana z usługami holowniczymi zazwyczaj wykonywana jest zawodowo przez wyspecjalizowanych armatorów, ale prawo zezwala na zawieranie doraźnych umów holowniczych przez innych armatorów. Jednak w obrębie portów wykonywanie usług holowniczych przez statki do tego nieprzeznaczone bez zgody kapitana portu jest zabronione, z wyjątkiem niesienia pomocy w niebezpieczeństwie. W polskich portach praktycznie nie ma armatorów, którzy zajmowaliby się wyłącznie jedną formą usług holowniczych. Prowadzą oni holowanie portowe i pełnomorskie, holowanie jednostek pływających bez napędu, na których przewozi się nietypowe ładunki, co upodabnia ten rodzaj usług do przewozu morskiego ładunku, wykonują tzw. asysty holownicze, a także zajmują się usługami cumowniczymi. Przepisy portowe bardzo często uzależniają obowiązek korzystania z usług holowniczych od wielkości, rodzaju statku, a nawet przewożonego ładunku. Kapitan portu może wręcz określić liczbę holowników, które muszą być użyte przez określony statek. Może on także zwolnić statek oraz określony akwen portu z obowiązku korzystania z usług holowniczych.

1.5. USŁUGI PILOTOWE

Usługi pilota (art. 220–230 k.m.) polegają na udzielaniu kapitanowi pomocy i rady w kierowaniu statkiem ze względu na warunki nawigacyjne wód, na których pilot pełni służbę. Umowa pilotażu morskiego z powodu jej znaczenia dla bezpieczeństwa morskiego podlega daleko idącej ingerencji administracji mor-

¹⁰ Zob. nieobowiązujące już Rozporządzenie Prezydenta RP z 21.10.1932 r. (Dz.U. Nr 91, poz. 783).

skiej. Przede wszystkim administracja morską może wprowadzić tzw. pilotaż obowiązkowy (art. 222 § 2 k.m.). Obserwując obecną praktykę świadczenia usług pilotowych i regulację prawną, trzeba zauważyć, że pilotaż morski wymaga szybkiego i kompleksowego unormowania.

W portach o podstawowym znaczeniu dla gospodarki narodowej tworzone są przez administrację morską tzw. stacje pilotowe, w ramach których piloci wykonują swoje funkcje; regulamin takiej stacji zatwierdza właściwy dyrektor urzędu morskigo. W innych portach wykonywanie usług pilotowych określają dyrektorzy urzędów morskich. Obecna regulacja instytucji stacji pilotowych zawarta w art. 229 k.m. i listy pilotów w art. 228 k.m. powinny być z k.m. usunięte, gdyż jest to problematyka publicznoprawna.

Co najmniej jeszcze dwie kwestie zasadnicze w regulacji pilotażu morskigo wymagają odnotowania. Pierwszą jest odpowiedzialność pilota i przedsiębiorcy świadczącego usługi pilotowe. Artykuł 225 k.m. wprowadził wyłącznie indywidualną odpowiedzialność pilota. W normie tej nie występuje w ogóle przedsiębiorca zatrudniający pilota (spółka pilotowa). Użyte w tym przepisie określenie „lekkomyślnie i ze świadomością, że szkoda nastąpi” zapewne wywoła trudności interpretacyjne. Dlatego w dalszej części artykułu proponowane jest nowe brzmienie tego przepisu.

Drugim problemem, który ściśle wiąże się z omawianą w tym artykule kwestią świadczenia usług portowych, jest wynagrodzenie za świadczoną usługę. Artykuł 230 § 2 k.m. przewiduje, że w drodze rozporządzenia możliwe jest ustanowienie taryfy maksymalnych wysokości opłat pilotowych w pilotażu obowiązkowym. Rozwiązanie to było odebrane jako ograniczenie swobody umów. Warto jednak zwrócić uwagę, że chodzi tu o umowę obligacyjną. Dlatego formułę taryfową należy stosować przy wszystkich usługach obowiązkowych.

2. USŁUGI PORTOWE W PROJEKCIE NOWEGO KODEKSU MORSKIEGO

2.1. POŚREDNICTWO MORSKIE

W pracach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Morskigo problematykę usług w żegludze morskigo podjęto już kilka lat temu. Przygotowano odpowiednie projekty przepisów nowego k.m. Treść tych propozycji została w części opublikowana¹¹.

¹¹ Por. M.H. K o z i ń s k i, *Sugestie legislacyjne dotyczące nowego kodeksu morskigo* [w:] *Współczesne problemy prawa. Księga Pamiątkowa dedykowana Profesorowi Jerzemu Młynarczykowi*, red. U. Jackowiak, I. Nakielska, P. Lewandowski, Wyższa Szkoła Administracji i Biznesu im. E. Kwiatkowskiego w Gdyni, Gdynia 2011, s. 131–148.

Z powyższych uwag wynika, że dotychczas k.m. traktował usługi wręcz zdawkowo, o czym może świadczyć nie tylko sama liczba artykułów tej ustawy, ale także np. definicje ustawowe holowania czy pilotażu. Nieco szerzej uregulowano umowy pośrednictwa morskiego (agencja, maklerstwo). Można przypomnieć, że przepisy te powstały przed uchwaleniem k.c.

Wydaje się, że nowe unormowanie umów pośrednictwa morskiego powinno przyjąć następujące założenia:

- należy ustanowić jednolitą formę pośrednictwa morskiego; rozróżnianie agenta od maklera w polskiej praktyce wyraźnie się zaciera. W polskim obrocie portowo-morskim pośredników jest znacznie więcej niż dawniej i ostro konkurują oni między sobą, przyjmując niemal „każde” zlecenie;
- ze względów, o których była mowa wyżej, umowa morskiego pośrednictwa powinna się maksymalnie uniezależniać od prawa cywilnego. Takie instytucje k.c. (wymuszone prawem unijnym o agencji), jak: prowizja po rozwiązaniu umowy, oświadczenie dającego zlecenie o danych dotyczących określenia prowizji, ustawowe prawo zastawu dla zabezpieczenia prowizji, świadczenie wyrównawcze, nie są i nie powinny być stosowane w praktyce morskiej;
- najważniejszą wytyczną dla regulacji morskiego pośrednictwa jest także odrzucenie dwustronnie podmiotowo kwalifikowanego charakteru agencji z k.c., a także jednostronnie podmiotowo kwalifikowanego charakteru z k.m. oraz umiejscowienia pośrednictwa w porcie lub na określonym obszarze. KKPM proponuje znaczną liberalizację pośrednictwa morskiego, co zapewne podkreśli znaczenie swobody umów w tym zakresie;
- należy się także pozbyć przesadnej kazuistyki, np. wyliczania zakresu działania pośrednika. Nigdy prawo nie nadąży w tym zakresie za praktyką; proponuje się pozostawić tylko „przyjście, postój i wyjście z portu” jako najbardziej charakterystyczne dla stosunków morskich;
- należy wyłączyć z kodeksowej regulacji formę pośrednictwa – chyba dzisiaj najważniejszą – jaką jest pośrednictwo załogowe. Tę materię powinna uregulować ustawa o pracy na morskich statkach handlowych, w duchu konwencji MLC 2006.

Prezentowana propozycja legislacyjna może budzić wątpliwości, jeśli chodzi o nazwę umowy. Świadomie jednak założono, że dzięki nowej nazwie możliwe będzie uniezależnienie się od k.c., a zwłaszcza wytycznych unijnych w zakresie tzw. profesjonalnej agencji. Wyeliminowanie tradycyjnych nazw „agent” i „makler” może być oprotestowane przez istniejące już firmy, ale rekompensatą dla nich powinno być to, że projekt daje daleko większą elastyczność w kształtowaniu umów pośrednictwa morskiego, niż ma to miejsce w obecnym k.m.

Projekt kładzie duży nacisk na wynagrodzenie pośrednika morskiego. Nie trzeba będzie już sięgać w tym zakresie do k.c. Wprowadza także możliwość zastosowania gwarancji *del credere*, czego dotychczas prawo morskie nie znało.

Proponowana regulacja jest tradycyjnie krótka i nie narusza proporcji w k.m. Na koniec trzeba zwrócić uwagę na bardzo ostrą dyskusję w ramach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Morskiego w sprawie wprowadzenia do projektu świadczenia wyrównawczego (art. 764³ k.c.). Autor tego opracowania kategorycznie sprzeciwił się tym pomysłom, bowiem mogłoby to być typowe *privilegium odiosum*, które pozbawiłoby pośredników morskich znacznej liczby potencjalnych kontrahentów.

Proponuje się, aby zdefiniować usługę pośrednictwa morskiego maksymalnie liberalnie, tak by obejmowała wszelkie tego typu usługi – od agencji do maklerstwa. Przepis brzmiałby następująco:

„§ 1. Przez umowę pośrednictwa morskiego przyjmujący zlecenie (pośrednik morski) podejmuje się stałego pośredniczenia, za wynagrodzeniem, przy zawieraniu z klientami umów oraz dokonywania zwykłych czynności, związanych z obrotem morskim, w szczególności z uprawianiem żeglugi, na rzecz dającego zlecenie.

§ 2. Do zawierania umów w imieniu dającego zlecenie, odbierania dla niego oświadczeń, dokonywania wymagających tego czynności pośrednik morski jest uprawniony tylko wtedy, gdy ma odpowiednie umocowanie.

§ 3. Przy zawieraniu umowy w imieniu dającego zlecenie pośrednik morski może działać również na rzecz drugiej strony umowy, jeżeli dający zlecenie wyrazi na to zgodę.

§ 4. Umowa pośrednictwa morskiego, z wyjątkiem pośrednictwa jednorazowego, powinna być stwierdzona na piśmie”.

Pojęcie pośrednictwa morskiego uzupełniałaby następująca norma:

„§ 1. Strony umowy pośrednictwa morskiego mogą nadać zobowiązaniu pośrednika morskiego charakter jednorazowy, ograniczyć albo rozszerzyć zakres pośrednictwa. Mogą one także ustanowić pośrednika morskiego na zasadzie wyłączności, jak również określając zakres terytorialny jego działania.

§ 2. Dający zlecenie może uzależnić zawarcie umowy pośrednictwa morskiego od posiadania przez pośrednika morskiego szczególnych uprawnień lub kwalifikacji wymaganych w żegludze i obrocie morskim”.

2.2. HOLOWANIE I PILOTAŻ

Projekt przepisów o holowaniu i pilotażu przygotowała na zlecenie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Morskiego E. Krzysztoporska. Autor tego opracowania miał do tych propozycji tyle uwag, że postanowił, w charakterze kontrprojektu, przedstawić własne propozycje, nadając odpowiednim przepisom następujące brzmienie:

„§ 1. Przez umowę holowania uprawniony do dysponowania statkiem, zdatnym do wykonania umówionych usług holowniczych (holujący), zobowiązuje się, za

wynagrodzeniem, do świadczenia umówionych usług holowania statku lub innego urządzenia pływającego na rzecz osoby uprawnionej do dysponowania tym statkiem lub urządzeniem (holowanego).

§ 2. Przez usługi holownicze rozumie się w szczególności holowanie lub pchanie statku bądź innego urządzenia pływającego, dopychanie, odciąganie, przytrzymanie lub inną pomoc w wykonywaniu manewru nawigacyjnego, jak również przebywanie statku holującego w stanie gotowości w pobliżu statku lub innego urządzenia pływającego w celu służenia mu pomocą holowniczą (asysta holownicza)”.

Usługa holownicza jest specyficzna ze względu na możliwość ustanowienia obowiązku jej zawarcia, dlatego proponuje się normę, która to uwzględnia:

„§ 1. Zawarcie umowy holowania może być obowiązkowe. Obowiązek holowniczy określają odrębne przepisy.

§ 2. Wspomniane przepisy mogą określać niektóre wymagania dotyczące tej umowy”.

Wzorem pilotażu prawo morskie powinno dawać ustawodawcy możliwość wpływu na wysokość wynagrodzenia za obligatoryjnie świadczone usługi. Dlatego proponuje się właściwą delegację ustawową:

„Minister właściwy do spraw gospodarki morskiej, po zasięgnięciu opinii przedsiębiorców zajmujących się holowaniem obowiązkowym, określi, w drodze rozporządzenia, taryfę maksymalnych wysokości opłat za usługi holownicze w holowaniu obowiązkowym, świadczone na określonych obszarach, objętych obowiązkiem holowania, jak również zasady holowania obowiązkowego przez statki o obcej przynależności. Taryfa powinna uwzględniać warunki holowania”.

Jeśli chodzi o uregulowanie pilotażu morskiego, to definicja tej umowy byłaby następująca:

„§ 1. Przez umowę pilotażu pilot morski lub pełnomorski, bądź przedsiębiorca, który ich zatrudnia (pilot), zobowiązuje się, za wynagrodzeniem, do udzielania kapitanowi statku pilotowanego (pilotowany) informacji i rady w prowadzeniu statku ze względu na warunki nawigacyjne wód, na których usługa pilotażu jest świadczona.

§ 2. Pilotowany reprezentuje w umowie pilotażu swojego armatora, jako jego przedstawiciel ustawowy”.

Podobnie jak holowanie usługa pilotażu, zwłaszcza pilotażu portowego, może być obligatoryjna (pilotaż obowiązkowy). Nawiązując do powyższych uwag, należy wyeliminować z k.m. między innymi instytucję stacji pilotowej i listę

pilotów. Powinny one znaleźć się w przepisach o bezpieczeństwie morskim. Nowe sformułowanie miałyby brzmienie:

- „§ 1. Zawarcie umowy pilotażu może być obowiązkowe. Obowiązek pilotażu, kwalifikacje pilotów, nadawanie im uprawnień pilotowych, zasady prowadzenia listy pilotów i działalność stacji pilotowych określają odrębne przepisy.
§ 2. Wspomniane przepisy mogą określać sposób zawierania umowy pilotażu obowiązkowego i niektóre postanowienia tej umowy”.

Zwrócono uwagę, że w k.m. problem odpowiedzialności odszkodowawczej związanej z usługą pilotową nie jest rozwiązany właściwie¹². Dlatego zaproponowano nową treść odpowiedniego przepisu:

- „§ 1. Pilot odpowiada wobec armatora statku pilotowanego za szkodę wyrządzoną ze swojej winy przy wykonywaniu usługi pilotowej.
§ 2. Odpowiedzialność pilota wobec armatora statku pilotowanego za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu umowy pilotażu jest ograniczona do wysokości kwoty równej dwudziestokrotnej opłacie pilotowej należnej za usługę pilotową, w czasie której szkoda powstała.
§ 3. Ograniczenie odpowiedzialności na podstawie § 2 nie przysługuje pilotowi, jeżeli wyrządził szkodę umyślnie lub w wyniku rażącego niedbalstwa.
§ 4. Jeżeli umowę pilotażu armator statku pilotowanego zawarł z przedsiębiorcą zatrudniającym pilota, odpowiedzialność wobec armatora ponosi ten przedsiębiorca. Przepisy § 1–3 stosuje się odpowiednio”.

Ingerencja w zasadę swobody umów w zakresie wysokości opłat pilotowych ma już w Polsce pewną tradycję (art. 230 § 2 k.m.). Od lat obowiązuje odpowiednie rozporządzenie wykonawcze¹³. Nowe przepisy także zawierałyby właściwą delegację ustawową:

„Minister właściwy do spraw gospodarki morskiej, po zasięgnięciu opinii organizacji społeczno-zawodowej pilotów, określi, w drodze rozporządzenia, taryfę maksymalnych wysokości opłat pilotowych za usługi pilotowe świadczone w określonych portach i na określonych akwenach morskich w pilotażu obowiązkowym oraz tryb ich pobierania, jak również elementy umów w pilotażu obowiązkowym. Taryfa powinna uwzględniać warunki świadczenia usług pilotowych”.

¹² Por. M.H. Kosiński, *Kodeks morski. Umowy międzynarodowe, przepisy Unii Europejskiej, akty wykonawcze*, Gdynia 2010, s. 82 i nast.

¹³ Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z 12.05.2004 r. w sprawie taryfy maksymalnych wysokości opłat za usługi pilotowe świadczone w pilotażu obowiązkowym oraz trybu ich pobierania (Dz.U. Nr 128, poz. 1338).

Nawiązując jeszcze do projektu E. Krzysztoporskiej, być może warto byłoby wprowadzić, w zakresie usług holowniczych, przepis w brzmieniu:

„Usługi holownicze w polskich portach lub pomiędzy tymi portami może wykonywać statek o polskiej przynależności lub podnoszący banderę państwa członkowskiego: Unii Europejskiej, Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu, Europejskiego Obszaru Gospodarczego i Konfederacji Szwajcarskiej. Statek podnoszący banderę innego państwa niż wyżej określone może świadczyć wspomniane usługi tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach, za zgodą dyrektora urzędu morskiego, właściwego miejscowo dla portu świadczenia usług”.

Wydaje się poza tym, że podobny przepis nie może naruszać zasad konkurencji w zakresie holowania dobrowolnego i powinien się ograniczyć do holowania obowiązkowego. Sprawa wydaje się coraz bardziej aktualna w kontekście głównego tematu tego artykułu, tj. regulacji unijnych, które wyraźnie zmierzają do ograniczenia liczby podmiotów świadczących usługi w portach morskich.

2.3. CUMOWANIE

Jedną z najbardziej standardowych portowych usług morskich jest cumowanie statków. Wydaje się, że poza holowaniem i pilotażem usługa ta powinna znaleźć się w nowym k.m. Poza powodami merytorycznymi i praktycznym znaczeniem uzasadnia to koncepcja, już zaakceptowana przez Komisję, ograniczenia maksymalnego pułapu opłat holowniczych i pilotowych. Jeśli nie zostanie wprowadzona analogiczna regulacja w stosunku do usługi cumowania, może się okazać, że będzie to dla armatorów najdroższa usługa portowa.

W polskiej literaturze prawniczej cumowaniu nie poświęcono żadnej uwagi. W obecnym stanie prawnym jest to umowa nienazwana, do której stosuje się, na zasadzie art. 750 k.c., przepisy o zleceniu. W praktyce portowej cumowaniem zajmują się firmy holownicze. Zwykle kwit holowniczy zawiera wzmiankę o usłudze cumowania. Zresztą usługa cumowania jest ściśle związana z usługą holowania. Bez współpracy z holownikiem trudno byłoby prawidłowo zacumować statek.

Cumowanie zwłaszcza dużych statków staje się coraz bardziej złożone. Powstają systemy elektroniczne wspomagające cumowanie, np. PNDS (*Pilot Navigation and Docking System*). W perspektywie cumowanie gazowca o długości 300 m musi być wykonywane z tolerancją 10 cm, by podłączyć urządzenia do odbioru gazu. W „Naftoporcie” już zostały zamontowane instalacje do pomiaru i monitorowania: odległości statku od dalb odbojowych, prędkości podchodzenia, pomiaru dryfu wzdłużnego. Urządzenia wykorzystują techniki radarowe i laserowe. Istnieją systemy elektroniczne ciągłego pomiaru naciągu

lin cumowniczych. Można zatem przyjąć, że usługa cumowania staje się coraz bardziej złożona.

Już w 2011 r. autor tego opracowania zaproponował Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Morskiego projekt przepisów o cumowaniu uzupełniający katalog usług portowych w k.m. Definicja cumowania byłaby następująca:

„§ 1. Przez umowę cumowniczą świadczący usługi cumownicze (cumownik) zobowiązuje się, za wynagrodzeniem, do wykonania usługi cumowania statku lub innego obiektu pływającego na rzecz osoby uprawnionej do dysponowania tym statkiem lub obiektem (cumowanego).

§ 2. Usługa cumowania polega na udzieleniu statkowi pomocy przy dobijaniu, odbijaniu lub przesuwaniu statku wzdłuż nabrzeża. Usługa ta może być wykonywana z nabrzeża albo za pomocą łodzi cumowniczych. Usługa cumowania może polegać także na unieruchomieniu statku lub innego obiektu pływającego przy burcie innego statku lub obiektu pływającego, boi cumowniczej oraz w inny sposób.

§ 3. W ramach usługi cumowania cumownik może świadczyć dodatkowe usługi, w szczególności związane z elektronicznym wspomaganie cumowania i połączeniem statku z nabrzeżem”.

Cumowanie jest usługą obligatoryjną według przepisów portowych. Dlatego proponuje się w tym zakresie podobne rozwiązania jak przy holowaniu i pilotażu. Przepisy mogłyby mieć następujące brzmienie:

„§ 1. Korzystanie z usług cumowania jest obowiązkowe, jeżeli wymagają tego warunki bezpieczeństwa morskiego.

§ 2. Zasady oraz organy uprawnione do ustanawiania obowiązku korzystania z usług cumowania określają odrębne przepisy”.

Ponieważ projekt regulacji umowy cumowania nie został w całości opublikowany, to warto w tym miejscu zaprezentować niektóre inne przepisy nowego k.m. o cumowaniu:

„§ 1. W umowie cumowniczej strony określają w szczególności wysokość wynagrodzenia za usługę cumowania (opłata cumownicza), liczbę osób wykonujących usługę, termin i miejsce wykonania usługi.

§ 2. Jeżeli umowa cumownicza nie określa wysokości wynagrodzenia, cumownikowi należy się słuszne wynagrodzenie.

§ 3. W przypadku, gdy korzystanie z usług cumowniczych jest obowiązkowe, opłata cumownicza nie może być wyższa niż stawka maksymalna wynikająca z odpowiednich przepisów.

§ 4. Minister właściwy do spraw gospodarki morskiej określi, w drodze rozporządzenia, stawkę maksymalnej opłaty cumowniczej, uwzględniając warunki świadczenia usług cumowania oraz wielkość i rodzaj cumowanego statku lub innego obiektu pływającego [...]”.

Po raz pierwszy próbuje się określić zakres obowiązków stron umowy cumowania w następujący sposób:

„§ 1. Cumownik zobowiązany jest wykonywać usługę cumowania, mając na uwadze wymagania bezpieczeństwa i higieny pracy, przepisów i zwyczajów portowych.

§ 2. Usługa cumowania powinna być świadczona ze sprawnością, jakiej wymagają okoliczności, bez zbędnych przerw i zwłoki oraz zgodnie z zasadami dobrej praktyki morskiej.

§ 3. Cumowanie powinno mieć na celu nie tylko bieżące unieruchomienie statku lub innego obiektu pływającego, ale także zabezpieczenie przed zerwaniem cum w razie pogorszenia pogody.

§ 4. Po zacumowaniu możliwe jest przecumowanie w związku z koniecznymi manewrami po zacumowaniu”.

Następna norma wyraźnie nawiązuje do zasad pilotażu i holowania, eksponując rolę kapitana statku:

„§ 1. Cumownik, w zakresie świadczonej usługi cumowania, podlega kierownictwu kapitana cumowanego statku.

§ 2. Cumowany zobowiązany jest zapewnić, by statek lub inny obiekt pływający posiadał niezbędny i sprawny sprzęt do cumowania.

§ 3. Cumowanie statku do burty innego statku wymaga zgody kapitanów obu statków.

§ 4. Cumownik zobowiązany jest do ścisłej współpracy z holującym i – za pośrednictwem kapitana cumowanego statku – z pilotem”.

3. PROPOZYCJE UNII EUROPEJSKIEJ

3.1. ZAŁOŻENIA OGÓLNE

Wspomniany wyżej projekt rozporządzenia unijnego, który wywołał duży ferment w państwach członkowskich i w branżowych organizacjach międzynarodowych związanych z żeglugą i usługami portowymi, ma obszerne uzasadnienie.

Zasadniczym celem przyszłego **rozporządzenia ustanawiającego ramy w zakresie dostępu do rynku usług portowych oraz przejrzystości finansowej portów** jest przyczynienie się do bardziej efektywnego, zintegrowanego i zrównoważonego funkcjonowania **transeuropejskiej sieci transportowej (TEN-T)**. Porty morskie są wyjątkowo istotnym elementem gospodarki unijnej, bowiem na wybrzeżach Unii Europejskiej działa ich ponad 1200. Proponowane przepisy nie dotyczyłyby wszystkich unijnych portów morskich, ale tylko tych,

które „odgrywają znaczącą rolę w ramach europejskiego systemu transportowego, czyli obsługują więcej niż 0,1 proc. całkowitego unijnego frachtu lub całkowitej liczby pasażerów”.

Potrzebna jest pełna integracja portów w płynne łańcuchy logistyczne i transportowe, aby przyczynić się do rozwoju oraz bardziej efektywnego wykorzystania i funkcjonowania transeuropejskiej sieci transportowej i rynku wewnętrznego. Wymaga to nowoczesnych usług portowych wspomagających efektywne wykorzystanie portów oraz stworzenie klimatu przychylnego inwestycjom na rzecz rozwoju portów. Zdaniem Parlamentu Europejskiego zwłaszcza wprowadzenie przejrzystości i autonomii finansowej portów morskich poprawi jakość i efektywność usług świadczonych na rzecz użytkowników portów, a także przyczyni się do stworzenia klimatu bardziej przejrzystego dla inwestycji w portach.

Unia Europejska uznała, że na razie nie ma potrzeby pełnej reglamentacji usług portowych i państwom członkowskim pozostawia się „samorealizację usług portowych” na szczeblu krajowym. Jednak podkreśla się w uzasadnieniu proponowanych rozwiązań, że w „interesie efektywnego, bezpiecznego i przyjaznego dla środowiska zarządzania portem podmiot nim zarządzający powinien mieć możliwość wymagania od dostawców usług portowych wykazania, że spełniają oni **minimalne wymagania** niezbędne do realizacji usługi w odpowiedni sposób”. Wspomniane minimalne wymagania powinny być ograniczone do wyraźnie określonego zbioru warunków dotyczących kwalifikacji zawodowych operatorów, w tym w zakresie szkoleń, oraz niezbędnego sprzętu, o ile wymogi te są przejrzyste, niedyskryminacyjne, obiektywne i adekwatne do świadczonej usługi portowej.

Rozporządzenie przewiduje procedury przyznawania prawa do świadczenia usług portowych ze względu na minimalne wymagania. Także ograniczenia w dostępie do rynku usług portowych mogą wynikać z niedoboru powierzchni lądowej, np. jeśli grunty portowe są zastrzeżone dla określonego rodzaju działalności. Zamiany ograniczenia liczby dostawców usług portowych powinny być ogłaszane z wyprzedzeniem przez właściwy organ. **Procedura selekcji dostawców usług portowych** i jej wyniki powinny być podawane do wiadomości publicznej. Ograniczenie liczby dostawców usług portowych może być uzasadnione jedynie ze względu na **interes publiczny**.

Projekt zakłada możliwość udzielania **pomocy publicznej** przedsiębiorcom świadczącym usługi portowe, pod warunkiem że świadczenie usługi publicznej kwalifikuje się **jako usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym**. Właściwe organy wyznaczone w państwach członkowskich powinny mieć możliwość podjęcia decyzji o samorealizacji usług portowych w ramach obowiązku świadczenia usługi publicznej lub bezpośredniego powierzenia świadczenia takiej usługi operatorowi wewnętrznemu. Samodzielne świadczenie usług przez właściwy organ obejmuje również świadczenie usług przez inne podmioty, wykonujące usługi na zlecenie tego organu.

Twórcy rozporządzenia podkreślają, że już obecnie w wielu portach UE dostęp do rynku przyznawany jest dostawcom usług przeładunkowych i terminalowych usług pasażerskich w drodze publicznych **koncesji**. Zapowiada się zatem, że w tym zakresie usług wydana będzie „dyrektywa w sprawie wydawania koncesji”.

Należy nałożyć na podmioty zarządzające portami, które otrzymują środki publiczne, w przypadku gdy występują one także w charakterze dostawcy usług, obowiązek prowadzenia odrębnych rachunków dla działalności prowadzonej w ramach na zasadach konkurencji.

Opłaty z tytułu usług portowych stosowanych przez dostawców tych usług, którzy nie zostali wyznaczeni zgodnie z wyżej wspomnianymi procedurami selekcyjnymi, wiążą się – zdaniem UE – z „większym ryzykiem nadużyć ze względu na monopolistyczną lub oligopolistyczną pozycję oraz niemożliwość rywalizacji z nimi”. To samo dotyczy wspomnianych operatorów wewnętrznych. Dlatego dla tej grupy usług trzeba przewidzieć rozwiązania, które sprawiają, że pobierane przez przedsiębiorców opłaty będą odzwierciedlać normalne warunki rynku i że będą one ustalane w sposób przejrzysty i niedyskryminacyjny.

Rozporządzenie deklaruje ponadto prawnie wprowadzoną **nierówność kontrahentów** przedsiębiorców świadczących usługi portowe, bowiem dopuszcza możliwość różnicowania opłat za korzystanie z infrastruktury portowej – w celu promowania żegluga bliskiego zasięgu oraz przyciągnięcia statków, których efektywność środowiskowa lub efektywność energetyczna i niskoemisyjność operacji transportowych jest lepsza od średniej.

Wreszcie proponowane przepisy unijne wymagają ustanowienia „**niezależnego organu**” w każdym państwie członkowskim, który zapewni należyte stosowanie rozporządzenia.

Podsumowując powyższe, trzeba uznać omawiany projekt UE za manifest zaprzeczający zasadom gospodarki rynkowej. Nie bez kozery podano wcześniej przykłady takiego „zarządzania” usługami portowymi w Polsce w dobie gospodarki społecznej, nakazowo-rozdzielczej. Samodzielni przedsiębiorcy świadczący usługi portowe w polskich portach mogą się spodziewać bardzo niekorzystnych zmian.

3.2. KONSULTACJE I SPRZECIW POLSKI

Niewątpliwie zdając sobie sprawę z kontrowersyjności wielu pomysłów na nowy system usług portowych, Komisja Europejska przeprowadziła konsultacje proponowanych przepisów. Prowadzono rozmowy zwłaszcza z licznymi

europijskimi organizacjami branżowymi¹⁴. Z konsultacji tych według Komisji Europejskiej wynika potrzeba stworzenia regulacji w zakresie usług portowych, bowiem istnieje obawa nieuczciwej konkurencji między portami w związku z finansowaniem infrastruktury portowej, a usługi portowe w wielu portach UE nie są świadczone w zadowalający sposób. Według badań Komisji aż 30 proc. europejskich organów portowych nie sądzi, że obecna sytuacja jest zadowalająca, ale mimo to nie popiera wprowadzenia unijnych ograniczeń w zakresie dostępu do rynku usług portowych. Natomiast system koncesyjny w portach budzi wątpliwości w wielu krajach członkowskich.

Treść proponowanych przez UE regulacji portowych spowodowała wyraźny sprzeciw w naszym kraju. Jego wyrazem jest uchwała Sejmu RP z 26.07.2013 r. w sprawie uznania projektu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego ramy w zakresie dostępu do rynku usług portowych oraz przejrzystości finansowej portów za niezgodny z zasadą pomocniczości. Według Sejmu projekt narusza tę zasadę, ponieważ proponowane rozporządzenie „nie zapewnia osiągnięcia celów zamierzonego działania na poziomie Unii w sposób lepszy niż działania podejmowane na poziomie krajowym”. W uzasadnieniu uchwały podkreśla się, że projekt wprowadza ograniczenia liczby dostawców usług, nakłada na określonych dostawców obowiązek świadczenia usługi publicznej, zapewnia przejrzystość finansową w celu efektywnego i właściwego wykorzystania środków publicznych, różnicuje opłaty za wykorzystanie infrastruktury portowej. Zwrócono uwagę także na fakt, że państwa członkowskie mają wystarczające środki prawne do osiągnięcia celów, o których jest mowa w rozporządzeniu. Wreszcie zwraca się uwagę na zróżnicowanie lokalnych i regionalnych warunków działania portów morskich, czego przepisy unijne zupełnie nie uwzględniają.

3.3. UNIJNY KATALOG USŁUG PORTOWYCH

Artykuł 1 omawianego projektu rozporządzenia zawiera katalog usług portowych, które byłyby objęte regulacją unijną. Trzeba podkreślić, że katalog ten znacząco odbiega od wykazu usług w polskim prawie morskim. Przede wszystkim pomija całkowicie pośrednictwo morskie, czyli agencję i maklerstwo. Co do dwóch innych, regulowanych w k.m. usług, czyli holowania i pilotażu, regulacja unijna jest wyjątkowo niekonsekwentna. Twórcy rozporządzenia podkreślają między innymi, że „usługi pilotażowe wykonywane na pełnym morzu nie mają bezpośredniego wpływu na efektywność portów, ponieważ nie są wykorzystywane do bezpośredniego wejścia do portu i wyjścia z portu, a zatem nie

¹⁴ Między innymi były to stowarzyszenia: organów portowych (ESPO), prywatnych operatorów terminali (FEPORT), portów śródlądowych (EFIP), właścicieli statków (ECSA), pilotów (EMPA), właścicieli i operatorów holowników (ETA), operatorów usług cumowniczych (EBA), agentów okrętowych (ECASBA), spedytorów (ECS), podmiotów zajmujących się pogłębianiem zbiorników wodnych (EuDA), operatorów logistycznych (CLECAT).

powinny być włączane do niniejszego rozporządzenia”. Nie pisze się natomiast o holowaniu pełnomorskim, ale wydaje się, że należałoby tu przyjąć rozumowanie analogiczne. Takie zróżnicowanie warunków świadczenia usług powoduje nierówne traktowanie przedsiębiorców świadczących te usługi.

Projekt rozporządzenia wprowadza wiele nowych usług portowych, zupełnie pomijanych w polskim ustawodawstwie, chociaż bez wątplenia świadczonych w polskich portach. Całościowy katalog usług wygląda następująco:

- **bunkrowanie** – zaopatrywanie statku w paliwo stałe, ciekłe lub gazowe bądź dowolne inne źródła energii używane do napędzania statku, jak również na potrzeby ogólnych i specjalnych dostaw energii na pokład statku podczas postoju w porcie;
- **przeładunek towarów** – organizacja i obsługa ładunku między przewożącym ładunek statkiem a lądem, niezależnie od tego, czy dotyczy przywozu, wywozu lub tranzytu, w tym odprawa, przewóz i czasowe składowanie ładunku w odpowiednim terminalu przeładunkowym, bezpośrednio związane z transportem ładunku, ale z wyłączeniem magazynowania, rozformowywania, przepakowywania oraz wszelkich innych, przedstawiających wartość dodaną, usług dotyczących obsługiwanego ładunku;
- **pogłębianie** – usuwanie piasku, osadów i innych substancji z dna wodnej drogi dostępowej do portu w celu umożliwienia statkowi uzyskania dostępu do portu, obejmujące zarówno usuwanie pierwotne (inwestycyjne prace pogłębiarskie), jak i prace pogłębiarskie w celu utrzymania dostępności drogi wodnej;
- **cumowanie** – usługi zacumowania i odcumowania statku zakotwiczonego lub w inny sposób przymocowanego do lądu w porcie lub na drodze wodnej do portu;
- **usługi pasażerskie** – organizacja i obsługa pasażerów między przewożącym pasażerów statkiem a lądem, obejmująca również przetwarzanie danych osobowych i przewóz pasażerów wewnątrz odpowiedniego terminalu pasażerskiego;
- **portowe urządzenia odbiorcze** – odbieranie odpadów wytwarzanych przez statki i pozostałości ładunkowych przez każde zamocowane na stałe, pływające lub ruchome urządzenie, zgodnie z dyrektywą 2000/59/WE w sprawie portowych urządzeń do odbioru odpadów wytwarzanych przez statki i pozostałości ładunkowych (Dz.Urz. WE L 332 z 28.12.2000);
- **pilotaż** – prowadzenie statku przez pilota lub stację pilotową w celu umożliwienia bezpiecznego wejścia lub wyjścia statku po drodze wodnej do portu;
- **holowanie** – udzielanie pomocy statkowi przy użyciu holownika w celu umożliwienia bezpiecznego wejścia do portu lub wyjścia z portu poprzez zapewnienie wsparcia podczas manewrów.

Niektóre z tych definicji usług morskich budzą zasadnicze wątpliwości w kontekście nie tylko polskiego prawa morskiego, ale także poprawności legislacyjnej,

a nawet logiki. Wydaje się jednak, że w tym rozporządzeniu raczej pełnią one funkcję „rozpoznawczą”, o jakie usługi portowe chodzi.

3.4. DOSTĘP DO RYNKU

Najważniejszą częścią rozporządzenia jest niewątpliwie ograniczenie swobody świadczenia usług przez przedsiębiorców. W zasadzie art. 3 projektu deklaruje swobodę świadczenia usług portowych, ale tylko przez dostawców usług portowych, mających siedzibę w Unii. A *contrario* przedsiębiorcy spoza Unii mogą podlegać ograniczeniom, a nawet mogą nie być dopuszczeni do działalności usługowej na terenie portów unijnych. Dostawcy unijni na zasadzie sprawiedliwości, rozsądku i niedyskryminacji mogą korzystać z „istotnych urządzeń portowych”. Organy zarządzające portami mogą jednak uzależnić prawo do prowadzenia działalności usługowej w porcie od spełniania przez przedsiębiorcę minimalnych wymogów, przez które prawo unijne rozumie:

- kwalifikacje zawodowe dostawcy usług portowych, jego personelu lub osób fizycznych, które w sposób rzeczywisty i ciągły kierują działaniami dostawcy usług portowych; prawo europejskie nie formułuje żadnych ograniczeń w zakresie wymaganych kwalifikacji, organ zarządzający portem może zatem np. wprowadzić egzaminy konkursowe dla pilotów albo wymóg wyższego wykształcenia w zakresie logistyki dla pracowników zajmujących się przeładunkiem;
- posiadanie sprzętu potrzebnego do świadczenia odpowiedniej usługi portowej w normalnych i bezpiecznych warunkach oraz zdolność do utrzymania tego sprzętu na odpowiednim poziomie; można na przykład się spodziewać, że kryterium będzie m.in. wiek jednostek pilotowych i holowników; możliwe jest także wymaganie od przedsiębiorców odpowiednich gwarancji finansowych, jak to już przewiduje np. prawo transportowe;
- określone wymagania w zakresie bezpieczeństwa morskiego lub bezpieczeństwa i ochrony portu lub dostępu do portu, jego instalacji, wyposażenia i osób;
- przestrzeganie lokalnych, krajowych, unijnych i międzynarodowych przepisów w zakresie ochrony środowiska.

Wprawdzie rozporządzenie przewiduje, że minimalne wymagania powinny być przejrzyste, niedyskryminacyjne, obiektywne i adekwatne do kategorii i charakteru danej usługi portowej, ale instytucja ta może stać się „uchem igielnym”, przez które nie będzie mogło przejść wielu obecnych przedsiębiorców. Filozofia prawa unijnego przewiduje zatem, że usługi portowe można świadczyć wyłącznie po przyznaniu przez podmiot zarządzający portem „prawa do świadczenia usług portowych”. Podmiotem zarządzającym portem w świetle art. 2 pkt 5 projektu może być zarówno podmiot publiczny, jak i prywatny, którego zadaniem jest administrowanie oraz zarządzanie infrastrukturą portową

i kontrola operatorów obecnych w danym porcie. Podmiot ten wydaje **decyzję w sprawie prawa świadczenia usług portowych**, w terminie 1 miesiąca od daty złożenia wniosku przez przedsiębiorcę. Procedura ta – jak się wydaje – przypomina postępowanie administracyjne. Należy dodać, że podmiot zarządzający portem może ograniczyć liczbę dostawców usług portowych ze względu na „niedobór lub zastrzeżone użytkowanie gruntów” albo „istnienie obowiązków świadczenia usługi publicznej”. Ograniczenie takie poprzedza „procedura selekcji” opisana w art. 7 projektu. Trzeba zauważyć, że po przejściu postępowania selekcyjnego organ zarządzający portem i przedsiębiorca świadczący usługi portowe mają obowiązek zawrzeć **umowę o świadczenie usługi portowej**. Charakter tej umowy byłby bardzo specyficzny, zbliżony do umowy koncesyjnej czy umowy zawieranej z przedsiębiorstwami klasyfikacyjnymi¹⁵. Byłaby to umowa dwustronnie podmiotowo kwalifikowana z wyraźnymi elementami prawa publicznego, a relacje między stronami nie mogą być oceniane wyłącznie przez pryzmat norm cywilnoprawnych. Umowy tej nie można mylić z innymi umowami o świadczenie usług portowych, zawieranymi przez dostawcę usług portowych z jego kontrahentami. Elementy publicznoprawne wspomnianej umowy byłyby jeszcze wyraźniejsze w sytuacji nałożenia na dostawcę usług „obowiązku świadczenia usługi publicznej” (art. 8 projektu). W praktyce polskich portów obowiązkowe są obecnie: pilotaż, holowanie i cumowanie. Obowiązek ten wynika z przepisów o bezpieczeństwie morskim. Dyrektor urzędu morskigo może w przepisach portowych taki obowiązek nałożyć na uczestników obrotu portowego. Wprawdzie prawo unijne raczej widziałoby, jako organ właściwy do nałożenia takiego obowiązku, organ zarządzający portem, ale rozporządzenie dopuszcza także inne organy, a więc również organy administracji morskiej. W takim przypadku organ administracji nakładałby obowiązek świadczenia usługi portowej, ten organ przeprowadzałby wspomnianą selekcję i zawierał umowę o świadczenie usług. Należy podkreślić, że obowiązek świadczenia usługi publicznej, w odróżnieniu od obecnie istniejących obowiązkowych usług portowych, uzasadniony został nie względami bezpieczeństwa morskiego, ale dostępnością usługi bez przerwy w ciągu dnia, nocy, tygodnia, roku, jej osiągalnością dla wszystkich użytkowników i przystępnością dla określonych kategorii użytkowników. Są to więc raczej kryteria biznesowe i być może dlatego podmiotami właściwymi do nakładania takiego obowiązku mają być organy zarządzające portami.

3.5. PRZEJRZYSTOŚĆ I AUTONOMIA FINANSOWA

Dodatkowym dowodem na upublicznienie działalności portowej w UE jest możliwość udzielania podmiotom zarządzającym portami środków publicznych.

¹⁵ Por. M.H. Koziński, *Charakter prawny umowy upoważniającej instytucje klasyfikacyjną do wykonywania zadań administracji morskiej*, Prawo Morskie 2007, t. XXIII, s. 161–184 – w pracy tej postulowano celowość wprowadzenia w polskim prawie cywilnym konstrukcji „umowy publicznej”.

Dlatego porty muszą prowadzić specjalne rachunki wykazujące środki publiczne udostępnione portom bezpośrednio przez państwa członkowskie, a także przez publiczne przedsiębiorstwa i instytucje finansowe. Sporo uwagi poświęca się w omawianym projekcie opłatom za usługi portowe. Opłaty te nie mogą być nieproporcjonalne w stosunku do ekonomicznej wartości świadczonej usługi. Opłaty są nadzorowane przez organ nadzorujący system usług portowych. Rozporządzenie reguluje także kwestię opłat za korzystanie z infrastruktury portowej. W sumie prawo unijne w tym ważnym elemencie gospodarki portowej bardzo poważnie ogranicza działanie praw rynkowych.

WNIOSKI KOŃCOWE

Projekt rozporządzenia poza wieloma wadami, na które zwrócono uwagę, w tym złamaniem zasady pomocniczości tak istotnej dla prawa UE, zawiera rozwiązanie całkowicie rozbijające jednolity rynek usług portowych. Wprowadza się parcelację usług na takie, które podlegają rozporządzeniu, w tym jeśli już podlegają, to nie wszystkie w całości, oraz na takie, które są całkowicie poza tą nową regulacją unijną. Jest to ważne z punktu widzenia przyszłej regulacji w nowym kodeksie morskim, bowiem pośrednictwo morskie całkowicie uszło uwagi Komisji Europejskiej. Można sądzić, że lobby agentów i maklerów morskich zbyt mocno opierało się administratywizacji swojej działalności. Poza tym mocne związki umowy agencyjnej z prawem cywilnym nie pozwoliły tej najbardziej charakterystycznej usługi morskiej zaliczyć do usług morskich, które reguluje rozporządzenie.

Wydawało się, że w polskich portach usługi są już na trwałe objęte zasadami rynkowymi, że odeszło się raz na zawsze od wszechmocy administracyjnych zarządów portów, monopolizacji usług przez wydziały usług żeglugowych, działające w ramach tych zarządów, od obligatoryjnych regulaminów umów o usługi portowe i od upublicznienia systemu usług. Unia Europejska wydaje się zawracać koło historii i proponuje specyficzną reglamentację systemu usług portowych.

Należy poważnie rozważyć, czy warto za cenę poszerzenia dominacji Komisji Europejskiej w obrocie portowym burzyć zasady gospodarki rynkowej, ugruntowane w większości portów europejskich i z takim trudem wdrażane w polskich portach w ciągu ostatnich dwóch dekad.

Znając konsekwencję unijnych przedsięwzięć legislacyjnych, można sądzić, że zapewne poprawione, być może nieco zliberalizowane przepisy o usługach portowych niewątpliwie powstaną. Dlatego w pracach legislacyjnych nad nowym prawem morskim w Polsce nie sposób przejść do porządku dziennego nad omówionym wyżej projektem. Konieczne jest uwzględnienie w nowym k.m. między innymi nowych rodzajów usług portowych eksponowanych w prawie

unijnym. Z wyżej przedstawionego katalogu usług do nowego k.m. powinny trafić niewątpliwie usługi: pasażerskie i dotyczące portowych urządzeń odbiorczych. Dyskusyjne byłoby odrębne regulowanie bunkrowania, gdyż nie jest to jedna z licznych form zaopatrywania statków. Poza tym podstawę tej usługi stanowi w wystarczającym stopniu prawo cywilne. Podobnie jest z przeładunkiem towarów. Także pogłębianie znajduje chyba dostateczną podstawę prawną w umowie o dzieło. Usługi cumownicze projekt k.m. już uwzględnił.

Najważniejsze jednak byłoby odniesienie – wydaje się, że w części ogólnej k.m. – do regulacji, które już nie istnieją na gruncie prawa cywilnego albo które należałoby na potrzeby m.in. usług portowych sformułować inaczej niż w prawie cywilnym. Pomysły unijne niewątpliwie nakazują zastanowienie się nad powrotem do instytucji **obowiązku zawierania umów**. Artykuł 2 pkt 14 projektu rozporządzenia daje wręcz definicję „obowiązku świadczenia usługi portowej”, rozumiejąc przez to wymóg określony lub ustalony w celu zapewnienia świadczenia w interesie ogólnym tych usług portowych, których świadczenia operator, mający na uwadze swój własny interes gospodarczy, nie podjąłby się bądź nie podjąłby się w takim samym zakresie lub na takich samych warunkach. Jak widać, rozporządzenie zakłada, że mogłyby być to usługi nierentowne. Wydaje się, że przypomina to rozumowanie zawarte w art. 397 k.c. (w dawnym brzmieniu), w którym prawo przyznawało wręcz roszczenie o zawarcie umowy między jednostkami gospodarki społecznej.

Poza tym warto byłoby rozważyć wprowadzenie nowego typu umowy, której potrzeba wynika z różnych morskich stosunków prawnych. Chodzi o wymienioną wyżej tzw. **umowę publiczną**, *per analogiam* do instytucji *state contract* w międzynarodowym obrocie gospodarczym. Mówi o takim typie porozumienia art. 2 pkt 12 projektu rozporządzenia – „Umowa o świadczenie usługi portowej” oznacza formalne i prawnie wiążące porozumienie między dostawcą usług portowych a właściwym organem, zgodnie z którym organ ten wyznacza dostawcę usług portowych do świadczenia usług portowych w drodze procedury ograniczającej liczbę dostawców usług portowych. W prawie unijnym dość często spotyka się określenia *public, administration* lub *government contract*.

MIROSLAW H. KOZIŃSKI

SEAPORT SERVICES IN EUROPEAN UNION LAW AND POLISH MARITIME CODE

(Summary)

The author reviews port services — which in current Polish maritime law system include shipping agency, shipbroking, pilotage and towage.

The first part of the article examines the legal status of ports and of services themselves as categorized by the Maritime Code. The author provides their outlines, noting terseness and shortcomings of the regulation.

The second part presents draft amendments to the Code proposed by Maritime Law Codification Committee. Among the changes proposed the author discusses dockage.

The final part concerns European Union Law, as the primary impulse behind the study is draft Regulation of European Parliament and of the Council establishing a framework on market access to port services and financial transparency of ports of 23 May 2013. The emergence of the draft stirred the EU member states, and, in particular, the entities professionally associated with port industry. The author sets out the basics of the proposal and criticizes them as being contrary to free market principles and subjects port services to administrative regulation.