

# Wstęp

## I. Uzasadnienie wyboru tematyki badawczej

### 1. „Magia terminów mglistych”<sup>1</sup>

Istnieją w nauce prawa zagadnienia niezwykle trudne do opracowania, sporne i intrygujące zarazem. Określa się je nieraz mianem *questiones diabolicae*<sup>2</sup>, dla zaakcentowania tego, jak niełatwe i często skazane na niepowodzenie bywają próby ich ujarznienia, zamknięcia w definicjach, opisanie. Takim zagadnieniem w dogmatyce prawa administracyjnego była jeszcze do niedawna np. kwestia granic tzw. swobodnego uznania administracyjnego<sup>3</sup>. Była – gdyż dzięki dokonaniom doktryny prawniczej i orzecznictwa sądownoadministracyjnego zagadnienie to w pewnym momencie przestało być „diaboliczne”, pozostając jednak w dalszym ciągu (już tylko jako „uznanie administracyjne”) jednym z ciekawszych zagadnień nauki prawa administracyjnego.

Trudno ocenić, czy zagadnienie luk w prawie, szeroko omówione w dorobku filozofii i teorii prawa, stanowi podobną *questionem diabolicam*. Z całą pewnością wokół tego zagadnienia od początku XX w. ogniskowały się rozmaite spory i dysputy teoretyczne. System prawa traktowano w tych dyskusjach

---

<sup>1</sup> Przedmiotowy tytuł nawiązuje do słów *J. Litwina*, który pisał: „Socjologom i językoznawcom znana jest tzw. magia wyrazów. My, prawnicy, znamy także «magię terminów mglistych» (...)” – *J. Litwin*, Kodeks cywilny, s. 247.

<sup>2</sup> Uwagi redakcyjne: 1) podawane terminy łacińskie są odmienione, w formie wynikającej ze składni zdania polskiego (konsultacja językowa: *T. Winiarski*); 2) wszystkie wyróżnione pogrubioną czcionką fragmenty tekstu są wyróżnieniami autora pracy, nawet jeśli dokonano ich w cytatach z literatury. Jeżeli określonego wyróżnienia tekstu dokonał natomiast sam cytowany autor, będzie to zaznaczone w pracy jako: „podkr. autora”.

<sup>3</sup> Por. *F. Longchamps*, Recenzja, s. 44; *Z. Ziemiński*, Wstęp, s. 211; *Z. Janowicz*, Kodeks, s. 301. Na temat pojęcia swobodnego uznania por. zwłaszcza: *M. Zimmermann*, Pojęcie administracji publicznej a „swobodne uznanie”; *M. Jaśkowska*, Uznanie administracyjne; *M. Mincer*, Uznanie administracyjne; *I. Bogucka*, Państwo prawne, s. 38–39; *M. Jaśkowska*, Uznanie administracyjne w orzecznictwie; *M. Jaśkowska*, Uznanie administracyjne a inne formy władzy dyskrecjonalnej administracji publicznej, s. 213–303.

jako „niezupełny” (względnie „niekompletny”, „niespójny”, „sprzeczny”, „niesłuszny” itp.). W rezultacie dorobek filozofii i teorii prawa w omawianej kwestii można uznać za obszerny. W sposób jednoznaczny udało się w nim wykazać, że pod pojęciem luk w prawie rozumie się wiele niejednorodnych problemów dotyczących funkcjonowania systemu prawa stanowionego, wymagających odrębnego potraktowania. Dlatego w nauce prawa mówi się częściej o „lukach” aniżeli o „luce” w prawie. Teoria prawa w szerokim zakresie odniosła się również do kwestii „uzupełniania” (korektury) prawa, zawierającego luki. Przede wszystkim połączyła go z postulatem (zasadą) zupełności (czasem również niesprzeczności) systemu prawa, określając m.in. ogólne zasady użycia określonych metod rozumowania prawniczego, zmierzających do wypełniania luk, w szczególności w drodze rozumowania *per analogiam legis*.

Mimo szerokiego ujęcia, filozofia i teoria prawa nie wypracowały jednak jednolitego stanowiska w zakresie postrzegania istoty pojęcia luki w prawie, a proponowane w nauce typologie luk<sup>4</sup> nieraz bardzo różnią się od siebie. Nie bez przyczyny Z. Ziemiński swoje rozważania na temat podstaw sporów o luki w prawie rozpoczął od zdania: „Są w prawoznawstwie terminy, które zdają się być zrodzone pod nieszczęśliwą gwiazdą nieporozumień i wieloznaczności”<sup>5</sup>, zaś w wydanej w ubiegłym roku Wielkiej Encyklopedii Prawa objaśnienie hasła „luka w prawie” rozpoczyna się od słów: „**niejednorodny i myślący termin** (...)”<sup>6</sup>.

Dużo rozbieżności i niejasności zaobserwować można również nawet w samym pojmowaniu **analogii**, postrzeganej jako metoda na uzupełnianie luk w prawie, którą jednak trudno jest nieraz – nawet w sensie teoretycznym – odróżnić od stosowania wykładni rozszerzającej lub zawężającej. W literaturze przedmiotu nierzadko spotkać można też twierdzenia, że odpowiedź na pytania, czy istnieją luki i jak je postrzegać (czy je wypełniać?), determinowana jest przyjęciem określonej koncepcji systemu prawa<sup>7</sup>, określonej ideologii stoso-

---

<sup>4</sup> Jak trafnie wskazywał Z. Ziemiński, nie można mówić o „rodzajach” luk w prawie, jako że zazwyczaj rozróżnień luk w prawie nie dokonuje się w oparciu o jakieś „wspólne pojęcie nadrzędne” (Z. Ziemiński, *Podstawowe problemy*, s. 220).

<sup>5</sup> Z. Ziemiński, *Podstawy sporów*, s. 205. Por. też tego autora: *Les lacunes*, s. 38–51, oraz *Les lacunes*, w: Ch. Perelman (red.), *Le problème*, s. 129–142.

<sup>6</sup> „(...) za pomocą którego prawnicy tradycyjnie odnoszą się do co najmniej trzech bardzo różniących się od siebie sytuacji: ->luki aksjologicznej, ->luki konstrukcyjnej oraz ->luki logicznej. Obecność luk w prawie traktowana jest jako wyraz naruszenia postulatu zupełności prawa” (tak: A. Kozak, objaśnienie hasła: „luka w prawie”, w: *Wielka encyklopedia prawa*, s. 239).

<sup>7</sup> Najczęściej kwestia luk podnoszona jest przy okazji opisywania cech systemu prawa. Por. np. J. Wróblewski, *Zagadnienie zupełności systemu prawa*, s. 407, gdzie czytamy: „(...) wysu-

wania prawa<sup>8</sup>, filozofii prawa, a nawet zajęciem określonej postawy politycznej czy etycznej (moralnej)<sup>9</sup>.

Powyższe stwierdzenia mogą niewątpliwie zniechęcać do zajmowania się problematyką luk w prawie w sferze funkcjonowania prawa administracyjnego. Zagadnienia niejednolicie pojmowane w teorii i filozofii prawa nie staną się przecież łatwiejsze do zrozumienia tylko przez zawężenie pola badawczego do jednej dziedziny (gałęzi) prawa.

W nauce polskiej niejednokrotnie zwracano jednak uwagę na konieczność poszerzenia dorobku ogólnej teorii prawa na temat pojęcia luk w prawie o płaszczyznę funkcjonowania prawa administracyjnego, w szczególności o analizę tego jak (i czy w ogóle) wypełniać luki prawa administracyjnego w procesie jego stosowania<sup>10</sup>. Do tej pory szerzej doktryna prawa administracyjnego wypowiedziała się właściwie wyłącznie w kwestii dopuszczalności stosowania analogii w prawie administracyjnym (zwłaszcza podatkowym<sup>11</sup>). I chociaż zagadnienie luk w prawie administracyjnym zaczyna pojawiać się coraz częściej w publikacjach naukowych, to jednak **brak jest w nauce polskiej całościowego, monograficznego opracowania poświęconego wyłącznie temu zagadnieniu**<sup>12</sup>. Z analizy istniejącego dorobku naukowego można natomiast wywnioskować, że doktryna prawa administracyjnego podchodzi

---

wanie twierzeń o lukach w prawie wiąże się głównie z negowaniem zupełności kwalifikacyjnej systemu prawa”.

<sup>8</sup> Jak pisał J. Nowacki (Studia, s. 371): „Wypowiedzi opisowe (zdania o obowiązujących przepisach i normach prawa) nie prowadzą i nigdy zresztą nie mogą doprowadzić do stwierdzenia, że w systemie prawa pozytywnego występuje «luka» (...). Wszystkie (...) wypowiedzi o występowaniu luk w prawie są wypowiedziami oceniającymi i są rezultatem działania określonych ideologii: ideologii decyzji związanej przez prawo bądź ideologii prawa sprawiedliwego czy słusznego. Dlatego też można mówić tylko o ideologii luk w prawie, ona bowiem funkcjonuje rzeczywiście”; por. też J. Wróblewski, Zagadnienie zupełności systemu prawa, s. 408, gdzie czytamy podobnie: „Można konstruować model systemu zupełnego materialnie lub też posiadającego luki (oceniające). Odmiernym zagadnieniem jest stwierdzenie, czy organy stosujące prawo uznają istnienie luk. Wreszcie można zupełność systemu oceniać dodatnio lub ujemnie i w związku z tym formułować postulaty *de lege ferenda*. Należy to głównie do polityki tworzenia prawa oraz ideologii jego stosowania”.

<sup>9</sup> Por. np. E. Smoktunowicz, O lukach, s. 37; A. Podgórecki, Założenia polityki prawa, s. 21.

<sup>10</sup> Na tę kwestię zwraca uwagę m.in. M. Zirk-Sadowski, Wykładnia, s. 130.

<sup>11</sup> W niniejszej pracy przyjmuje się, że dziedzina prawa podatkowego należy do ogólniejszego działu (gałęzi) prawa administracyjnego. Jak trafnie wskazywał F. Longchamps, „prawo skarbowe należy pod względem swej treści do prawa administracyjnego i jego dawne tradycje spowodowały, że w potocznej systematyce, głównie dla celów nauczania, wyodrębnia się je w osobny dział, równorzędny prawu administracyjnemu” – F. Longchamps, Litera prawa, s. 12.

<sup>12</sup> W odmiennym ujęciu omawia je częściowo: A. Szot, Swoboda decyzyjna.

do zagadnienia luk w prawie z dużą ostrożnością. Jest to w pełni zrozumiałe. Ostrożność ta wynika z roli, jaką w życiu prawnym przypisuje się zasadzie legalności (ewentualnie też praworządności<sup>13</sup>) działania organów administracji publicznej. Skoro administracja ma działać wyłącznie na podstawie bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa administracyjnego, to o żadnym wypełnianiu przez nią luk tego prawa (przynajmniej co do zasady) nie może być mowy. Jak trafnie wskazuje S. Hutter: „Prawnik, który mówi o lukach w prawie administracyjnym, prawdopodobnie w pierwszej chwili odczuwa pewnego rodzaju dyskomfort. W jaki sposób można akceptować luki w prawie administracyjnym bez naruszania zasady legalności administracji? **Wątpliwości wydają się być rozwiązane w większości przypadków: (...) ale one wciąż istnieją!**”<sup>14</sup>.

W tym kontekście nie sposób dziwić się wyrażanym niekiedy poglądom, że większość – albo i wszystkie – luki w prawie administracyjnym to luki aksjologiczne, subiektywne i fałszywe, nierodzące żadnych konsekwencji prawnych, albo że znaczenie pojęcia luk w prawie administracyjnym, właśnie z uwagi na zasadę legalności czy praworządności działania administracji, jest

---

<sup>13</sup> Jedną z ciekawszych analiz relacji pomiędzy ww. zasadami na gruncie prawa administracyjnego przedstawia M. Stolarska, Zasada legalności, s. 13–19. W przedmiotowej pracy stoimy na stanowisku, że „legalność” i „praworządność” nie są synonimami, tj. że wypełnianie luk w prawie stoi co najwyżej w kolizji z zasadą legalności, nie zaś praworządności – co będzie przedmiotem osobnych rozważań. Warto w tym miejscu odnotować pogląd K. Opalka, zdaniem którego nadawanie idei praworządności treści materialnej jest w pewnym stopniu skazane na niepowodzenie. Jak pisał powołany autor: „Praworządność będzie pozytywnym rysem ustrojowym tylko do pewnej granicy – poniżej jej stawać się będzie zjawiskiem coraz to bardziej negatywnym”. Powyższe diagnozuje, że prawo może rodzić dylemat tego, co powinno być uznane za zachowanie praworządne, a co już nie – co jest właśnie zbieżne z dylematem luki w prawie. K. Opalek uzasadniał natomiast swój pogląd w sposób następujący: „Praworządność będzie miała określoną wartość społeczną (ład prawny, porządek, normalizacja stosunków, pewność obrotu, przewidywalność decyzji itd.), ale tylko do pewnego stopnia, w określonych granicach, zależnie właśnie od tego, jakie to prawo jest przestrzegane. Jeśli dobre, postępowe, to i praworządność będzie bezwzględnie pozytywnym zjawiskiem. Jeśli takie prawo, z jakim w rzeczywistości najczęściej się spotykamy, tj. pod tymi czy innymi względami niedoskonałe, ale nie zasługujące na zdecydowanie negatywną ocenę, to praworządność utrzyma w zasadzie swe pozytywne cechy, nawet gdy chodzi o przestrzeganie prawa w tych punktach, gdy jest ono niedoskonałe (bo interes utrzymania ładu prawnego może w skali społecznej przeważać nad interesem materialnej sprawiedliwości). Oczywiście zajdą tutaj już jednak sytuacje, w których «formalizm» przestrzegania prawa okaże się zdecydowanie wątpliwej wartości i zarysuje się inna droga – «realizmu» korygującego braku «sprawiedliwości stanowionej», w czym kluczowa rola przypadnie wykładni prawa i orzecznictwu” (K. Opalek, Formalne i materialne pojęcie, s. 206–207).

<sup>14</sup> S. Hutter, Die Gesetzeslücke, s. 1.

raczej marginalne<sup>15</sup>. Zacytować w tym miejscu można zwłaszcza pogląd J. Starościaka, który dobitnie stwierdzał, że prawo administracyjne jest prawem, „które powstało w wyniku podjęcia się przez państwo obowiązku rozwiązywania pewnych spraw społecznych przez użycie **przymusu**. Dlatego też normy tego prawa, w braku wyraźnego odmiennego postanowienia tego prawa, są **normami *iuris cogentis*** (nie mogą być zmieniane ani przez organ stosujący to prawo, ani przez układ między organem administracyjnym a obywatelem). Normy te dotyczą tylko wskazanych w nich wypadków. Stąd też nie mogą być one w drodze analogii stosowane do wypadków innych, choćby pozornie podobnych, których jednak nie dotyczy wyraźne postanowienie prawa. Nie można też zakładać istnienia w ustawodawstwie luk, które mogłyby być zlikwidowane w drodze analogii. Byłoby to stanowienie prawa przez osoby do tego nieupoważnione”<sup>16</sup>.

Aktualnie jednak w doktrynie formułuje się nie tyle tezę, że analogia w prawie administracyjnym jest niedopuszczalna, ile raczej tezę, że nie powinno się w drodze analogii wypełniać luk w normach kompetencyjnych ani zwiększać tą drogą obowiązków i ciężarów publicznoprawnych obywatela. Formułuje się więc odpowiednio **zakaz wypełniania luk w przepisach (normach)**<sup>17</sup> **kompetencyjnych** oraz **zakaz wypełniania luk zwiększających obowiązki administracyjnoprawne (ciężary publicznoprawne) obywatela**.

Zarówno w tym kontekście, jak i niezależnie od niego w opracowaniach doktrynalnych stwierdza się też często, że istnieje **zakaz wypełniania luk w prawie „na niekorzyść podatnika” (lub szerzej: podmiotu administrowanego)**, wiązany zazwyczaj z topiką prawniczą wyrażaną w maksymie ***in dubio pro libertate*** (lub odpowiednio w maksymach: *in dubio contra fisci*; *ubi dubio ibi libertas*). Dopiero na tym tle niektórzy autorzy dopuszczają analogię „na korzyść” podmiotu administrowanego.

Analiza praktyki stosowania prawa administracyjnego, jak i orzecznictwa sądownoadministracyjnego dowodzi natomiast, że pojęcie luki w prawie czy też analogii nie jest zbyt często używane. Kiedy natomiast jest używane, to zazwyczaj dla uzasadnienia braku możliwości wypełniania luk w prawie (zwłaszcza na niekorzyść podatnika/podmiotu administrowanego), a tylko wyjątkowo – choć wydaje się, że coraz częściej, jako argument za wnioskowaniem z ana-

---

<sup>15</sup> Por. np. J. Zimmermann, Aksjomaty, s. 118.

<sup>16</sup> J. Starościak, Prawo administracyjne, s. 41.

<sup>17</sup> Pojęcia „**przepis prawa**” i „**norma prawna**” będą często na potrzeby niniejszej pracy używane zamiennie. Stoimy bowiem na stanowisku, że ogólny charakter zawartych tu rozważań co do zasady pozwala na takie uproszczenia, bez uszczerbku dla przejrzystości wywodu.

logii i za wypełnianiem luk w prawie administracyjnym. Zazwyczaj chodzi w tych przypadkach o luki w prawie administracyjnym procesowym<sup>18</sup>, rzadziej – o luki w prawie administracyjnym materialnym. Nawet i wówczas punktem wyjścia jest jednak legalistyczny pogląd (a w każdym razie pogląd zakładany *prima facie*), wyrażony jasno w następującej tezie wyroku NSA z 15.1.2013 r. (II OSK 2451/12, Legalis): „Przepisy prawa administracyjnego mają charakter *ius cogens*, a organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Analogia jako metoda wykładni, mająca służyć konstruowaniu kompetencji do tworzenia nieprzewidzianych prawem regulacji mających wpływ na prawa jednostki, w oparciu o odrębne regulacje prawne, jest niedopuszczalna. **Oparte na analogii domniemania i subiektywna ocena luk w ustawie jako będących wyrazem nieracjonalności ustawodawcy, nie mogą stanowić podstawy do oceny naruszeń prawa**”<sup>19</sup>.

Samo stosowanie analogii w doktrynie prawa administracyjnego **zasadniczo uznaje się więc za niedopuszczalne**, z zastrzeżeniem wąsko i ściśle ujmowanych wyjątków od tej zasady<sup>20</sup>.

Znamienne jest również, że współcześnie w polskiej doktrynie prawa administracyjnego porusza się problem luk w prawie zazwyczaj w odniesieniu do konkretnej regulacji ustawowej, nie analizując zbyt głęboko tego, jak luka w prawie jest rozumiana w teorii czy filozofii prawa.

Powyższe stanowisko zrodziło wątpliwość, czy jakiś fundamentalny dla prawa administracyjnego dorobek wyżej wymienionych nauk nie został w dogmatyce prawa administracyjnego pominięty, niewykorzystany, względnie czy należy uznać, że słusznie doktryna go pomija, gdyż nie ma on w prawie administracyjnym zbyt istotnego znaczenia. Z uwagi na kontrowersję, jakie rodzi problematyka luk w prawie na płaszczyźnie filozofii i teorii prawa, bardziej

---

<sup>18</sup> Por. uchw. NSA (7) z 14.3.2011 r. (I FPS 5/10, ONSA WSA 2011, Nr 3, poz. 50), a także głoszę do tego wyroku autorstwa W. Sawczyzny, A. Skoczylasa (OSP 2011, Nr 12, s. 883 i n.).

<sup>19</sup> Por. też np. uchw. TK z 10.5.1994 r. (W 7/94, OTK 1994, Nr 1, poz. 23), gdzie czytamy: „Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego z konstytucyjnej zasady legalności, jak również z zasady demokratycznego państwa prawa wynika jednoznaczny wniosek, że w przypadku, gdy normy prawne nie przewidują wyraźnie kompetencji organu państwowego, kompetencji tej nie wolno domniemywać i w oparciu o inną rodzajowo kompetencję przypisywać ustawodawcy zamiaru, którego nie wyraził. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie zajmował w sprawie przepisów kompetencyjnych stanowisko zdecydowane, stwierdzając wielokrotnie, iż przepis kompetencyjny podlega zawsze ścisłej wykładni literalnej, domniemanie objęcia upoważnieniem materii w nim nie wymienionych w drodze np. wykładni celowościowej nie może wchodzić w rachubę”.

<sup>20</sup> Choć niektórzy (jak np. T. Hilarowicz) ujmują te wyjątki dość szeroko. Por. też J.S. Langrod, Instytucje, s. 71.

prawdopodobna wydała się być ta pierwsza hipoteza. Z tych przyczyn w niniejszej pracy zdecydowano się nade wszystko dotrzeć do **istoty zjawiska luki w prawie**, przedstawiając najpierw własne założenia teoretyczno-filozoficzne, a następnie analizując pewną liczbę poglądów nauki prawa na temat luk w prawie, które będą w pracy nazywane „**teoriami luk w prawie**” (przy czym pojęcie teorii postrzega się tu szeroko, jako każdą w miarę spójną i użyteczną koncepcję naukową). Pozwoliło to na nakreślenie przybliżonego obrazu tego, co współcześnie można (a nawet należy) uznawać za luki w prawie. Na tej podstawie również sformułowano wnioski dogmatyczne, próbujące zdiagnozować, na ile ostrożne podejście do luk w prawie w obrębie prawa administracyjnego jest uzasadnione i czy samo pojęcie luki w prawie nie powinno być jednak szerzej wykorzystane przez doktrynę tej gałęzi prawa.

Wybór tematu pracy wynikał więc głównie z przekonania, że nie warto postrzegać luki w prawie wyłącznie w kategorii zagrożenia, ryzyka. Przedmiotowa konstrukcja pojęciowa ma bowiem możliwość być czymś więcej, może stworzyć nauce prawa administracyjnego szansę, której nie warto marnować (a przynajmniej: o której warto dyskutować). Fakt, że na płaszczyźnie teoretyczno-filozoficznej luka w prawie nie jest jednoznacznie opisana, nie musi być czymś deprymującym – wręcz przeciwnie. W pełni zaaprobować można w tym miejscu pogląd *G. Radbrucha*, który pisał, że filozofia prawa nie jest od tego, aby rozwiązywać problemy, ale po to, by stawiać pytania<sup>21</sup>.

Przedstawiciel nauki dogmatycznej, jaką jest dziedzina prawo administracyjnego nie musi, jak sądzimy, podejmować trudu tworzenia własnej filozofii prawa. Ma w tym zakresie komfort wyboru tych poglądów filozoficznych, które są spójne z wypracowaną w jego dziedzinie koncepcją systemu prawa i pod tym względem jego zadanie wydaje się prostsze od zadania filozofa. Zadania teoretyków prawa<sup>22</sup> są również z natury bardziej ogólne, i zapewne trudniejsze niż zadania dogmatyków określonej dziedziny prawa. Teoretyk prawa może np. tworzyć niezliczone ilości typologii luk w prawie, z których każda

---

<sup>21</sup> Pisał on: „Filozofia nie powinna za nikogo decydować, przeciwnie: powinna stawiać człowieka w obliczu decyzji. Jej zadaniem nie jest ułatwianie komukolwiek życia, lecz jego problematyzowanie. System filozoficzny powinien przypominać gotycką katedrę, w której jedne elementy dźwigają drugie mocą wzajemnej przeciwstawności. Jakże podejrzana musiałaby być filozofia nieuznająca świata za celowy wytwór rozumu, a jednocześnie usiłująca wtłoczyć go gładko w kategorię rozumowego systemu! Jak próżna byłaby egzystencja, gdyby świat nie był w ostatecznym rachunku sprzecznością, a życie – rozstrzygnięciem” (*G. Radbruch*, *Filozofia prawa*, s. 84).

<sup>22</sup> Por. interesujące opracowanie monograficzne *P. Jabłońskiego* pt. *Zagadnienia roli filozofii w teorii prawa – polskie spory o rolę filozofii w teorii prawa*, Wrocław 2014; [http://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/63460/Polskie\\_spory\\_o\\_role\\_filozofii\\_w\\_teorii\\_prawa.pdf](http://www.bibliotekacyfrowa.pl/Content/63460/Polskie_spory_o_role_filozofii_w_teorii_prawa.pdf).

może okazać się przydatna dogmatykowi, ale to ten ostatni ma wiedzę na temat rzeczywistej przydatności danej konstrukcji prawnej i danego pojęcia prawnego w „jego” dziedzinie.

Umieszczenie zjawiska luki w systemie danej dziedziny prawa może więc okazać się łatwiejsze dla dogmatyka nie tyle z uwagi na bardziej ograniczony zakres pola badawczego, tj. bardziej „praktyczną” i „konkretną” (aniżeli „filozoficzną” czy „ogólnoteoretyczną”) płaszczyznę badania, sprowadzającą się głównie do analizy, czy (i w jaki sposób) należy stosować prawo administracyjne zawierające luki. Chodzi raczej o to, że aksjologia prawa administracyjnego, jego zasady ogólne, jego instytucje i pojęcia teoretyczne, tworzą swoisty kościec systemu tej dziedziny prawa, który powinien wskazywać drogę do rozwiązania każdego zagadnienia prawnego, które napotykają podmioty stosujące prawo, nawet najbardziej spornego na płaszczyźnie teoretyczno- czy filozoficznoprawnej. Jak trafnie stwierdza J. Zimmermann: „Jeżeli wiemy, choćby intuicyjnie, czym naprawdę jest prawo administracyjne, nie będziemy robić większych błędów ani przy stanowieniu norm tego prawa, ani przy jego stosowaniu lub przy kontroli jego stosowania”<sup>23</sup>.

Powodem zajęcia się tematem luk w prawie (ujmowanym tu jako problem występujący na płaszczyźnie prawa administracyjnego), było zatem w pierwszej kolejności przekonanie, że **pełna adaptacja (wykorzystanie) teoretycznego tego pojęcia na gruncie polskiej nauki prawa administracyjnego nie została jeszcze dokonana w sposób wyczerpujący**. Rozwijanie na własne potrzeby pojęć teoretycznoprawnych jest natomiast tak samo istotnym zadaniem dogmatyki prawa administracyjnego, jak tworzenie instytucji i pojęć swoistych, właściwych tylko temu prawu. Wszelkie badania w tym zakresie powinny być jednak prowadzone z uwzględnieniem owego „kościąca” systemowego, opisanego w dorobku nauki prawa administracyjnego, który powinien ułatwiać odpowiedź na wszelkie istotne pytania, stawiane czy to z perspektywy teoretycznej, czy filozoficznej, a przynajmniej powinien wskazywać praktyczną drogę do udzielania na nie właściwych odpowiedzi.

## 2. Kryzys prawa administracyjnego?

Jednak nie tylko magia mglistego pojęcia luk w prawie ani też nie sama tylko chęć rozwikłania tajemnicy jakiejś *questionis diabolicae* stanowiły powód zajęcia się tematem luk w prawie (jako zjawiska mogącego występować

---

<sup>23</sup> J. Zimmermann, *Aksjomaty*, s. 29.



na płaszczyźnie stosowania prawa administracyjnego). Uznano, że prowadzenie badań w opisywanym zakresie wynika też z potrzeby chwili. Doktryna prawa administracyjnego coraz częściej zwraca bowiem uwagę, że prawo administracyjne w Polsce – przynajmniej w sferze jego stanowienia – przeżywa kryzys<sup>24</sup>. Inflacja przepisów, nagłe i częste zmiany prawa, jego nieścisłość, niejednoznaczność lub przesadna kazuistyka, błędy, sprzeczności i wreszcie – luki – zwłaszcza te wynikające z rozmaitych niedociągnięć ustawodawczych, stały się dla podmiotów stosujących prawo administracyjne problemami codziennymi, niemal powszechnymi.

Niedostatki polskiego prawa przekładają się również na niejednorodność stosowania prawa przez organy administracji publicznej (jak i niejednorodność orzecznictwa sądowniczo-administracyjnego), co osłabia poczucie **pewności prawa** u podmiotów administrowanych nie mniej niż wskazana wyżej niska jakość prawa i jego luki.

Z samej obserwacji tych zjawisk można wnioskować, że zacytowana wyżej teza *J. Starościana*, że nie można w prawie administracyjnym „zakładać istnienia luk”, powinna ulec rewizji, aby nie zostać uznana za tezę kontrfaktyczną.

Problemy obecnego prawodawstwa nie wynikają zresztą tylko z niskiej jakości przygotowywanych aktów normatywnych czy ze złej praktyki stosowania prawa. W obecnych czasach ustawodawcy niezwykle trudno jest nadążyć za rzeczywistością społeczną, która ulega ciągłym przeobrażeniom i stwarza nowe potrzeby. Wskazany zjawiskom sprzyja niewątpliwie rozwój nauki, technologii, w tym rozwój technik komunikacji społecznej. Ciągłym przeobrażeniom ulega również samo prawo, jego postrzeganie i stosowanie, a także **oczekiwania** w stosunku do niego formułowane<sup>25</sup>. Na przykład multicytrycz-

---

<sup>24</sup> Por. zwłaszcza: *J. Zimmermann*, tamże, s. 261–268 (Aneks. O kryzysie prawa administracyjnego), a także zbiór artykułów przygotowanych w związku ze Zjazdem Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego, który odbył się w Białymstoku (23–26.9.2012 r.) pt. Kryzys prawa administracyjnego w administracji publicznej, opublikowanych w czterech tomach (o tytułach: Jakość prawa administracyjnego; Inflacja prawa administracyjnego; Wypieranie prawa administracyjnego przez prawo cywilne; Wykładnia i stosowanie prawa administracyjnego – wszystkie pod red. naukową *D.R. Kijowskiego* i *P.J. Suwaj*, Warszawa 2012). Warto również przytoczyć w tym miejscu wypowiedź *M. Mózdzienia-Marcinkowskiego*, który analizując samo słowo „kryzys”, pisze tak: „Słowo «kryzys» pochodzi z języka greckiego «*krisis*» i ogólnie oznacza zdarzenia takie jak wybór, decydowanie, zmaganie się, które poddawane jest **presji czynnika czasu** (...)” – *M. Mózdzień-Marcinkowski*, *Problematyka współzależności*, s. 17.

<sup>25</sup> Np. jak trafnie wskazuje *J. Supernat*: „Obywatele oczekują dzisiaj większej kontroli nad własnym życiem, większych możliwości dokonywania odpowiadających im wyborów i – w konsekwencji – większej różnorodności oferowanych przez administrację usług, a także większej ich indywidualizacji/personalizacji (...)” – *J. Supernat*, *Administracja*, s. 165.

ność systemu prawnego, będąca konsekwencją przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, wymusza nowe podejście do wykładni prawa krajowego, przez uwzględnienie zasad i wartości wyprowadzonych często wyłącznie z „ducha Traktatów” przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Faktem jest też wzrost znaczenia **tzw. prawa sędziowskiego**, przy czym nie chodzi tu już tylko o wpływ orzecznictwa sądów administracyjnych na procesy stosowania prawa administracyjnego, ale również o – coraz częściej obserwowane również w Polsce – zjawiska prawotwórstwa sądowego<sup>26</sup>. W orzecznictwie polskich sądów administracyjnych coraz chętniej i odważniej sięga się do wykładni celowościowej, funkcjonalnej, systemowej itp., już nie tyle dla kontroli poprawności wykładni literalnej, ile po to, by „naprawić” pewne oczywiste niedostatki przepisów prawa. Doktryna tworzy się konstrukcją pojęciową „legalności celu”, umożliwiającą *de facto* szerszą kontrolę sądową działań administracji. Wykładnia funkcjonalna (celowościowa) zyskuje przy tym zupełnie nowe oblicza, rozwijane w orzecznictwie sądowym. Odrębnie i szeroko w nauce opisuje się chociażby dyrektywy wykładni prokonstytucyjnej lub prospółnotowej, które zdają się odgrywać coraz istotniejszą rolę zwłaszcza w przypadku rozmaitych błędów i niedopowiedzeń ustawy. Nie bez znaczenia jest również fakt, że coraz częściej akcentuje się w nauce i orzecznictwie rolę **zasad ogólnych prawa administracyjnego i jego aksjologii**<sup>27</sup>.

W każdym razie, analizując stan dzisiejszego prawodawstwa, a także to, jak ono funkcjonuje w rzeczywistości prawnej, można zaobserwować zarówno określone przejawy kryzysu, jak i przejawy reakcji na ten kryzys, w tym również pewne oznaki pozytywnych **przemian w podejściu do samego prawa administracyjnego** – uświadamiających również potrzebę zmiany paradygmatu nauki tego prawa. Inflacja prawa administracyjnego, częste występowanie w nim luk, jest na pewno oznaką swoistego kryzysu prawa. Być może zjawiska tzw. prawotwórstwa sądowego, obserwowane w dzisiejszej praktyce działania sądów administracyjnych, czy chociażby fakt posługiwania się przez te

---

<sup>26</sup> Por. zwłaszcza: D. Dąbek, Prawo sędziowskie. L. Morawski, pisząc o przyczynach „aktywności” sędziów w sferze tworzenia prawa, wskazuje, że jedną z przyczyn tego aktywizmu jest powiązanie systemów ustrojowych z systemami partyjnymi oraz tzw. skrzywienie większościowe dzisiejszych systemów politycznych (L. Morawski, Główne problemy, s. 305). Można więc twierdzić, że sędziowie w pewnych sytuacjach czują się niejako w „moralnym obowiązku” tworzenia prawa, zwłaszcza w sferze, w której obserwują jego luki, w celu zażegnania niebezpiecznego monopolu władzy ustawodawczej względem innych władz funkcjonujących w obrębie jednego państwa.

<sup>27</sup> Tematyce aksjologii prawa administracyjnego poświęcony został m.in. Zjazd Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego (Zakopane, 18–21.9.2016 r.).

sądy administracyjne kryterium tzw. legalności celu – stanowią właśnie reakcję na pewnego typu degenerację prawa, a zarazem próbę odnajdywania w idei prawa innych wartości niż tylko legalność (pomimo że nie w każdej sytuacji ta reakcja będzie zasługiwać na pozytywną ocenę nauki).

W tym świetle dokonanie analizy problemu luk występujących w prawie administracyjnym uznano za potrzebne i uzasadnione.

## **II. Przedmiot, cele i główne założenia pracy**

Praca dotyczy luk obserwowanych na płaszczyźnie stosowania **prawa administracyjnego**, co nie oznacza, że chodzi tu o jakiś odrębny (swoisty) rodzaj luk w prawie.

Pewną oczywistością jest stwierdzenie, że dążenie do podkreślania odrębności gałęzi prawa przez tworzenie pojęć „specyficznych” dla tej gałęzi, może okazać się zgubne i prowadzić do niewłaściwych wniosków, zwłaszcza gdy straci się z oczu fakt, że prawo administracyjne – w wielu aspektach tak specyficzne i odmienne od innych gałęzi prawa, nie funkcjonuje autonomicznie, ale jest elementem większej całości – **systemu prawa obowiązującego w Polsce**.

Celem niniejszej pracy nie jest więc próba udowodnienia tezy o istnieniu luk specyficznych dla prawa administracyjnego. Będzie ona co najwyżej wskazywać, że z punktu widzenia tego prawa ich występowanie należy oceniać odmiennie (łączyć z nimi odmiennie skutki) od analogicznych zjawisk obserwowanych z perspektywy innych gałęzi prawa.

Nie będzie tu też chodziło o szczególne wzbogacenie dorobku teorii czy filozofii prawa, lecz bardziej uchwycenie ogólnego sensu i znaczenia pojęcia luki w prawie, wypracowanego w dorobku tych właśnie nauk, dla potrzeb badań podejmowanych w dziedzinie prawa administracyjnego. Z konieczności praca ma więc charakter nie tylko dogmatycznoprawny, lecz także – w ograniczonym zakresie – teoretyczno- i filozoficznoprawny. Praca niniejsza ma więc na celu przede wszystkim odpowiedzieć na pytanie, czy **badanie luk na płaszczyźnie prawa administracyjnego (w szczególności zgłębianie istoty tego pojęcia) niesie w sobie jakąś odrębną wartość poznawczą (naukową i praktyczną) dla tej dziedziny prawa**, czy też nie – począwszy od fundamentalnego pytania, czy dostrzeganie luk w prawie administracyjnych w świetle **zasady legalności** działania administracji ma w ogóle sens.

Temat badań został w tym kontekście sformułowany następująco: „Luka w prawie. Istota zjawiska oraz jego znaczenie dla prawa administracyjnego”.

Celowo użyto w tytule pracy określenia „luka” w liczbie pojedynczej, dla podkreślenia ogólnego, teoretycznego, a częściowo nawet filozoficznego charakteru opracowania, które ma zgłębiać – w odniesieniu do prawa administracyjnego – problem najbardziej fundamentalny: Czym jest luka w prawie? Poza tym m.in.: Jaka jest jej istota, jakie znaczenie i sens? Jakie powoduje ona konsekwencje w życiu prawnym (a zwłaszcza w procesie stosowania prawa administracyjnego<sup>28</sup>)? Jakie należy (a przynajmniej warto) mieć wobec niej przekonania?

Nie chodziło więc bynajmniej o negowanie potrzeby tworzenia typologii luk w prawie. Chodziło raczej o zaakcentowanie w ten sposób głównego celu pracy, którym było przedstawienie **ogólnej koncepcji teoretycznej (a częściowo i filozoficznej)** wyjaśniającej znaczenie zjawiska (a zarazem wykazującej przydatność pojęcia) luki w prawie administracyjnym, a zatem o położenie nacisku na istotę tego zagadnienia i jego znaczenie dla budowania użytecznego dla praktyki **modelu stosowania prawa administracyjnego**.

Praca ma stanowić analizę kwestii luki w prawie z perspektywy dogmatyki prawa administracyjnego, z uwzględnieniem potrzeby praktyki stosowania tego prawa, a nie w celu rozwijania dorobku innych dyscyplin naukowych.

Dorobek filozofii i teorii prawa – przytoczony jedynie częściowo, z odesłaniami do innych publikacji, będzie zatem traktowany jako podstawowy (i konieczny) punkt wyjścia, a zarazem źródło inspiracji dla rozważań dogmatyczno-prawnych<sup>29</sup>.

Ramy opracowania nie pozwalają na szczegółowe omówienie luki jako zjawiska występującego w określonych **regulacjach normatywnych** z zakresu prawa administracyjnego. Owszem, regulacje te będą przytaczane w różnych miejscach, ale z konieczności fragmentarycznie i przykładowo, jedynie dla zobrazowania tej natury ogólniejszej, teoretycznej.

Praca niniejsza nie ma więc na celu opisanie wszystkich luk, jakie obecnie występują w szeroko pojętym prawie administracyjnym. Nie ma też za zadania w sposób szczegółowy zgłębiać całego dostępnego materiału normatywnego.

---

<sup>28</sup> Za Z. Ziemińskim przyjęto, że **stosowanie prawa** oznacza „czynienie użytku z jakiegś **przyznanej przez normy prawne kompetencji**” (Z. Ziemiński, Wstęp, s. 202), przy czym pojęcie kompetencji rozumie się w pracy w niektórych miejscach szerzej („*competence, power public or private*”), w sposób umożliwiający odnajdywanie związków pomiędzy czynnościami konwencjonalnymi „publicznymi” i „prywatnymi” właśnie na płaszczyźnie aksjologicznej (por. tamże, s. 201).

<sup>29</sup> Por. np. J. Stelmach, *Ponowoczesna filozofia prawa*, s. 17, który pisze: „(...) filozofia prawa zawsze była dość specyficzną dziedziną wiedzy, ulokowaną gdzieś na **pograniczu dogmatyki prawniczej i filozofii ogólnej**”.

W tym sensie nie jest to praca o lukach w konkretnych regulacjach administracyjnoprawnych, lecz raczej praca **o luce w prawie**, rozumianej jako konstrukcja teoretyczna (myślowa), **przydatna do poznania i stosowania prawa administracyjnego**. Taki zabieg nie wydaje się jednak pozbawiać pracy waloru „całościowego” ujęcia obranego problemu badawczego.

Przedmiot badań został ograniczony do analizy luki w prawie jako zjawiska występującego nie tylko na płaszczyźnie **stosowania prawa** przez organy administracji publicznej, ale częściowo również na płaszczyźnie **kontroli** działalności tych organów, sprawowanej przez sądy administracyjne. Praca skupia się więc przede wszystkim na odpowiedzi na pytanie, **jak organy administracji publicznej i sądy administracyjne w demokratycznym państwie prawnym powinny traktować przepisy prawa administracyjnego zawierające luki** (w szczególności: jakie obowiązki wynikają z samego faktu dostrzeżenia luk w prawie dla wyżej wymienionych podmiotów; jakie możliwości działania się z tym wiążą; jaka odpowiedzialność spoczywa na tym, kto przy stosowaniu prawa taką lukę dostrzeża, i jakie mogą być **konsekwencje jej nie-dostrzeżenia**).

Mimo że przedmiotem badań jest zagadnienie luk w prawie **administracyjnym**, a nie luk występujących w innych dziedzinach prawa, nie oznacza to jednak, że praca może zupełnie pomijać wątki dotyczące chociażby prawa cywilnego czy karnego. Znamienne jest, że problematyka luk w prawie jest właściwie najchętniej podejmowana w **dogmatyce prawa cywilnego**. Teoria i filozofia prawa również odnoszą się w głównej mierze do przykładów zaczerpniętych właśnie z tej dziedziny prawa<sup>30</sup>. Do zjawiska luk w prawie wprost nawiązują kodeksy cywilne wielu krajów. Wystarczy wspomnieć, że już Kodeks Napoleona w art. 4 ustanawiał zasadę, że sędzia nie może odmówić zastosowania ustawy pod pretekstem, że ta milczy. Kwestia luk w prawie od samego początku była więc wiązana przede wszystkim z działalnością sędziego stosującego prawo cywilne.

Nauka prawa administracyjnego jako nauka wykształcona znacznie później niż nauka prawa cywilnego, musi uwzględniać te zaszłości, ale powinna też umieć patrzeć ze swojej autonomicznej perspektywy<sup>31</sup>. W przypadku luk w prawie kwestia rozgraniczenia regulacji poszczególnych gałęzi prawa czy ogólniejsza kwestia określenia linii demarkacyjnych pomiędzy prawem pu-

---

<sup>30</sup> Na co trafnie zwracał uwagę w doktrynie prawa administracyjnego m.in. *E. Smoktunowicz*, *Analogia*, s. 31.

<sup>31</sup> Por. *J. Zimmermann*, *Aksjomaty*, s. 9.

blicznym i prywatnym nie traci wcale na znaczeniu, jednak musi być uzupełniona również o analizę **związków** pomiędzy różnymi gałęziami prawa funkcjonującymi w ramach **jednego systemu prawnego**. Dostrzeganie luki w prawie wymaga bowiem patrzenia na prawo nie tylko z perspektywy przepisów, w których ona „występuje”, ale z perspektywy **całego ich kontekstu normatywnego i faktycznego**, nie zawsze ograniczonego do danej gałęzi prawa. Jak trafnie wskazuje E. Łętowska, „(...) to, że występuje wzajemny wpływ różnych dziedzin prawa jest konsekwencją tego, że **prawo jest (a właściwie powinno być) systemem, a nie zbiorem wysp**”<sup>32</sup>.

Praca ma więc na celu ustalenie prawidłowego działania organów stosujących prawo administracyjne zawierające luki, przy czym chodzi tu o organy administracji publicznej funkcjonujące w **Polsce**. Można bowiem założyć, że – nawet przy ograniczeniu badań do systemów prawa kontynentalnego – inaczej do pojęcia luki w prawie będzie odnosić się doktryna polska, a inaczej niemiecka czy francuska, bo każda z nich musi uwzględniać własne zaszczości historyczne, odmienny rozwój społeczeństw czy choćby nawet odmienne nastawienie społeczne do podmiotów wykonujących władzę publiczną.

To ograniczenie zakresu badawczego nie oznacza jednak, że praca zupełnie może pomijać wątki dotyczące systemów *common law*. Zagadnienia te w pewnym stopniu zostaną podjęte w ostatniej części pracy – przy omawianiu głównych nurtów współczesnej filozofii prawa. Przyjęto bowiem założenie, że zarówno systemy *common law*, jak i systemy prawa kontynentalnego, jako wyrosłe z tego samego kręgu europejskiej kultury prawniczej, są ze sobą spokrewnione, zwłaszcza w owej esencjonalnej dla wszelkiego prawa płaszczyźnie filozoficznoprawnej. Na ten możliwy aspekt badania tematyki luk w prawie trafnie zwrócił uwagę S. Hutter w obszernej publikacji na temat luk w prawie administracyjnym (szwajcarskim), czyniąc go jednym z podstawowych wątków swoich rozważań. We wstępie do tej publikacji czytamy m.in.:

„Czy luka w prawie jest tylko papierowym tygrysem teorii prawa czy też legendą naszej kultury prawniczej? Z pozytywizmu prawniczego *Kelsena* pochodzi twierdzenie, że wypełnianie luk w prawie może być eliminowane wy-

---

<sup>32</sup> E. Łętowska, O systemowej interpretacji, s. 285. Autorka w ww. tekście zwraca uwagę na specyfikę interpretacji tekstów regulujących prawo wyborcze, na którą jej zdaniem powinien oddziaływać fakt, że „prawo wyborcze (kreujące publiczne prawo podmiotowe) jest jednocześnie (...) przedmiotem zainteresowania prawa konstytucyjnego i Konstytucji, jak również dogmatyki i wykładni praw człowieka. Chodzi mi przy tym nie tyle o przedmiot czy o kierunek interpretacji, lecz o wybór jej metody, a zwłaszcza **dowartościowania dyrektyw systemowych, nawiązujących do Konstytucji i praw człowieka**” (tamże, s. 286).

łącznie «czysto» teoretycznie. Prawo precedensowe jest funkcjonującym systemem prawa, który wydaje się nie znać teorii luk prawnych. Z negacji lub też ignorowania luk prawnych można zbadać ich znaczenie oraz wartość z nowej perspektywy. W związku z tym, że prawo precedensowe przedstawia w uproszczony sposób prototyp systemu prawnego, który przypisuje duże znaczenie prawu sądowemu, należałoby przedstawić podobne przykłady z prawa administracyjnego Stanów Zjednoczonych związane z wypełnianiem luk prawnych a także przytoczyć znaczące teoretyczne próby wyjaśnienia relacji pomiędzy ustawami a prawem sądowym z prawa precedensowego. Nakreślone próby zwalczania problemów luk prawnych w prawie administracyjnym poprzez otwartą, teoretycznie trwałą i praktycznie przydatną strukturę osądu bazującą na syntezie praktycznych i teoretycznych argumentów obu sfer prawa (...)»<sup>33</sup>.

Wspomniany aspekt zagadnienia luki w prawie w niniejszej pracy nie zostanie potraktowany zbyt rozległe, ponieważ uznano, że nie łączy się on w sposób bezpośredni z celem pracy, którym było, ogólnie rzecz ujmując, umiejscowienie pojęcia luki w prawie w **polskim systemie prawa administracyjnego**, tj. ukonstytuowanie go w siatce pojęciowej, jaką rodzima doktryna posługuje się w badaniach naukowych. Przyjęto w związku z tym założenie, że właściwa synteza praktycznych i teoretycznych argumentów, prezentowanych przez naukę obu ww. „sfer prawa”, będzie mogła zostać przeprowadzona dopiero po wykonaniu wyżej postawionego zadania.

Dlatego co do zasady zakres badań zostanie zawężony do zagadnienia luki w prawie w ujęciu polskiej doktryny prawniczej, przy dużym ograniczeniu wątków prawnoporównawczych. Całkowite pominięcie tych wątków jest niemożliwe, chociażby dlatego, że doktryna polska w omawianym zakresie pełnymi garściami czerpała i nadal czerpie z zagranicznego dorobku nauki prawa.

W toku wywodu pojawią się odniesienia do zjawiska tzw. multicentryczności systemu prawa, rozumianej w szczególności jako konsekwencja wzajemnych oddziaływań prawa unijnego i systemów krajowych, a także do nowych zjawisk społecznych, jak globalizacja (czy glokalizacja), mających wpływ na funkcjonowanie rodzimego systemu prawa. Wskazane zjawiska nie będą w pracy jednak szerzej omawiane. Uznano bowiem, że teoretyczna konstrukcja luki w prawie powinna być w pierwszej kolejności dobrze osadzona w systemie prawa krajowego, ażeby móc ją zestawiać ze specyfiką systemu multicentrycznego czy rozmaitymi zjawiskami oddziałującymi na obowiązujący w Polsce system prawa niejako „z zewnątrz”.

---

<sup>33</sup> S. Hutter, Die Gesetzeslücke, s. 1–2.

Praca niniejsza tylko do pewnego stopnia porusza kwestię wyjaśnienia natury i przebiegu rozumowań analogicznych, uznając ją za drugorzędną wobec pytania o to, czym jest luka w prawie administracyjnym (jaka jest jej istota).

Zdecydowano się przy tym nie wprowadzać wyraźnego **rozgraniczenia pomiędzy wykładnią prawa a kwestią uzupełniania luk w prawie (w szczególności za pomocą analogii)**, nie dlatego, że uznano, iż ta granica jest sporna czy nieczytelna, tylko dlatego że uznano, iż nie istnieje ona na pewnym poziomie myślenia o prawie. Przyjęto, że problem luki w prawie nie zaczyna się wcale tam, gdzie kończy się wykładnia – chodzi raczej o problem istniejący na zupełnie innej płaszczyźnie. Ponadto – w zależności od tego, jak się definiuje pojęcie wykładni – może chodzić o problem istniejący w ramach wykładni lub poza nią, co stawia pod znakiem zapytania potrzebę określania ścisłej granicy pomiędzy wykładnią a uzupełnianiem luk.

Niedostrzeganie istoty luk w prawie może przekładać się na błędy w wykładni, osłabiać wrażenie szczerości wypowiedzi zawartej w decyzji interpretacyjnej bądź też prowadzić do stosowania prawa w sposób pozbawiający to prawo wartości, nonsensowny. Pierwotną przyczyną popełniania takich błędów nie jest jednak nieumiejętność rozgraniczenia wykładni prawa od luk w prawie, co raczej niezrozumienie istoty pojęcia luki w prawie, jego znaczenia i sensu dla badań nad prawem i dla rzetelnej oceny (kontroli) ich wyników. Ów **błąd zakładanej perspektywy poznawczej** – z którego wynika marginalizowanie czy wręcz bagatelizowanie zagadnienia luk w prawie w koncepcjach wykładni prawa administracyjnego, może być zniwelowany przez akceptację określonych założeń „modelu stosowania prawa administracyjnego, zawierającego luki”, któremu to zagadnieniu będzie poświęcona w szczególności trzecia część zawartych tu rozważań.

Reasumując, trzeba stwierdzić, że praca niniejsza skupia się raczej na kwestiach fundamentalnych, ogólnych, dla uchwycenia istoty zjawiska luki w prawie – przede wszystkim na bazie rodzimych doświadczeń i rodzimego dorobku nauki prawa, który uznano za niezwykle wartościowy i głęboki, a w wielu miejscach – warty odświeżenia. Chodzi bowiem o udowodnienie tezy, że **zjawisko luki w prawie nie może być pomijane ani deprecjonowane w procesach stosowania prawa administracyjnego**. Z przeprowadzonych badań wynika bowiem, że **bez pojęcia luki w prawie (lub pojęć będących odpowiednikami tego pojęcia) nie jest możliwe konstruowanie takiego modelu stosowania prawa administracyjnego, który w sytuacji niepewności co do istnienia lub treści prawa umożliwiłby rzeczywistą ochronę jednostki przed nadużyciami ze strony administracji**, oraz to, że **luka w prawie rodzi po stronie**



podmiotów administrowanych określone oczekiwanie, które w demokratycznym państwie prawa powinno zasługiwać na ochronę. Nie sposób jest jednak wykazać **prawnej relewantności tego oczekiwania** bez uświadomienia sobie i zrozumienia najpierw tego, jak (w jakim sensie) luka „istnieje” w prawie.

A zatem pierwszym celem niniejszej pracy było udowodnienie i uznanie za zasadę (a nawet pewnik – aksjomat<sup>34</sup>) prawa administracyjnego tego, że **zjawisko luki w przestrzeni prawa administracyjnego zawsze może zaistnieć** („zasada uwzględniania prawdopodobieństwa luki w prawie”), co więcej – że subiektywnie może być ono dla człowieka (jednostki/obywatela/członka jednego społeczeństwa) „prawdziwsze” i bliższe niż jakiegokolwiek, zwłaszcza wąsko rozumiane „prawo”.

Drugim celem pracy było natomiast wykazanie i uznanie za zasadę prawa administracyjnego, że w procesach stosowania prawa administracyjnego **naależy raczej dążyć do uchwycenia sensu (wartości) istnienia rzeczywiściej luki w prawie aniżeli deprecjonować fakt jej istnienia**, ponieważ w przeciwnym razie można trwale zaprzepaścić (związaną z tą luką) **szansę ochrony jednostki przed pozornym lub błędnym prawem**.

Mówienie o lukach w prawie administracyjnym uznano w konsekwencji nie tylko za możliwe czy dopuszczalne, lecz także konieczne – o ile chcemy, aby prawo administracyjne było urzeczywistniane zgodnie ze standardami demokratycznego państwa prawnego. Co więcej, starano się wykazać, że model stosowania prawa administracyjnego (oraz model kontroli jego stosowania) powinien ulec pewnej modyfikacji (choćby miała ona polegać na nieznacznym „przesunięciu akcentów”), aby te standardy mogły być wypełnione<sup>35</sup>.

Reasumując, trzeba stwierdzić, że **przedmiotowa praca ma nade wszystko udowodniać, że zjawisko luki w prawie powinno być przedmiotem badania nauki prawa administracyjnego, ponieważ bez poznania istoty i znaczenia tego zjawiska procesy stosowania tego prawa nie będą przebiegać w sposób prawidłowy, zgodny ze standardami demokratycznego państwa prawnego**.

---

<sup>34</sup> W rozumieniu, jakie temu pojęciu nadaje J. Zimmermann, Aksjomaty.

<sup>35</sup> Istotnym punktem odniesienia dla sformułowania własnych wniosków w tym zakresie okazał się model wykładni w prawie administracyjnym zaprezentowany przez W. Jakimowicza, nastawiony na realizację publicznych praw podmiotowych, oraz uzupełniające ten model konstrukcje pojęciowe: podstaw władztwa administracyjnego (w ujęciu zaproponowanym przez M. Krawczyka w monografii pt. Podstawy władztwa administracyjnego) oraz służby publicznej (ujmowanej z kolei przez P. Wszółka jako nadrzędne (podstawowe) kryterium wyodrębniania prawa administracyjnego w monografii pt. Kryteria wyodrębniania prawa administracyjnego).