

ANNA HAŁADYJ*

ŁUKI KONSTRUKCYJNE W PRAWIE OCHRONY ŚRODOWISKA – WYKŁADNIA I STOSOWANIE

Wprowadzenie

Jedną z kluczowych cech prawa ochrony środowiska, poza stałym rozrostem materii ustawowej i multicentrycznością (źródeł), jest znacząca ilość rozporządzeń wykonawczych. Ich szczególna pozycja w prawie ochrony środowiska determinowana jest czynnikami dwojakiej natury. Po pierwsze, prawo ochrony środowiska wykazuje daleko idącą specyfikę, jeśli chodzi o przedmiot regulacji – środowisko, będące w naturalny sposób powiązane zarówno z siatką pojęciową, jak i koncepcjami pochodzącymi z nauk przyrodniczych i technicznych. Po drugie, labilność prawa ochrony środowiska determinowana jest zarówno samymi zmianami o charakterze technologicznym, stanowiącymi przedmiot regulacji prawnej, jak i czynnikami o charakterze społeczno-gospodarczym. Ujęcie to obejmuje m.in. normy i przepisy techniczne, oparte na ugruntowanych osiągnięciach nauki i techniki, ustalenia terminologiczne i symbole, zakres i metody badań testowych, metody produkcji, procedury odnoszące się do określonych produktów, zasady etykietowania itp. Jest to o tyle istotne, że normy te – z uwagi na ich sformułowanie w języku nauk prawnych – muszą być interpretowane w sposób ścisły¹.

* Dr hab., prof. Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II; e-mail: ahaladyj@kul.pl.

¹ Zob. R. Paczuski, *Clara non sunt interpretanda w niektórych dziedzinach regulacji prawnej*, [w:] Z. Niewiadomski, J. Buczkowski, J. Łukasiewicz, J. Posłuszny, J. Stelmasiak (red.), *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace Dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, Przemyśl 2000, s. 432.

Ta specyfika sprawia, że wskazane obszary regulacji w naturalny sposób predestynowane są, by stać się obszarem regulacji podustawowej. Tendencja do zwiększania ilości regulacji rangi podustawowej ma charakter kroczący. Zwiększanie tej sfery regulacji widoczne jest od lat (przy jednoczesnym nasileniu zjawiska zaniechania wydawania aktów wykonawczych „na czas”)². Zasadne staje się pytanie o stosowanie prawa ochrony środowiska oraz wykładnię jego przepisów w przypadku, gdy obligatoryjne rozporządzenia nie zostaną wydane. Nie ulega przecież wątpliwości, że zjawisko to rzutuje znacząco zarówno na sytuację prawną podmiotów będących adresatami aktu ustawowego (którego wykonanie bez niezbędnego aktu wykonawczego rodzi wątpliwości natury praktycznej i prawnej), jak i na sytuację prawną organów administracji, wyposażonych wprawdzie w normę kompetencyjną, ale pozbawionych przepisów prawa materialnego pozwalających na realizację tej kompetencji.

Brak obligatoryjnych rozporządzeń wykonawczych, z perspektywy tworzenia prawa, uznawany jest za zaniechanie legislacyjne, z perspektywy zaś jego wykładni i stosowania – stanowi zjawisko określane jako luka w prawie. Z uwagi na fakt, że jest ono zdumiewająco częstą bolączką polskiego systemu prawnego w obszarze dotyczącym środowiska i jego ochrony, konieczne jest podjęcie próby weryfikacji, czy w takiej sytuacji możliwe jest zastosowanie reguł inferencyjnych, a jeśli tak, to pod jakimi warunkami oraz przy jakich ewentualnych skutkach takich wnioskowań. Analiza ta wymaga jednak w pierwszej kolejności prezentacji koncepcji delegacji ustawowej do wydania aktu wykonawczego jakim jest rozporządzenie (tylko rozporządzenie – zagadnienie delegacji do wydania aktów prawa miejscowego, jak i zaniechania ich wydania pozostawiam poza zakresem zainteresowania w niniejszym opracowaniu). Nie można jej jednak przeprowadzić w oderwaniu od kontekstu prawa materialnego administracyjnego, którego wyspecjalizowany dział stanowi prawo ochrony środowiska i na tle którego nauka prawa stawia stanowcze granice co do możliwości zastosowania reguł inferencyjnych i wnioskowań prawnych (w odróżnieniu np. od prawa cywilnego).

² Z przeglądu stanu spraw Ministerstwa Środowiska dokonanego w 2015 r. wynika, że liczba zaległych rozporządzeń Ministra Środowiska wynosiła 388, zaległych rozporządzeń Rady Ministrów – 17, zob. *Bilans otwarcia przeprowadzony w Ministerstwie Środowiska (stan na 19.11.2015 r.)*, <https://www.teraz-srodowisko.pl/media/pdf/aktualnosci/1804-Bilans-otwarcia-w-Ministerstwie-Srodowiska.pdf> [dostęp: 26.11.2018 r.].

1. Rozporządzenie jako akt wykonawczy do ustawy

Rozwiązanie polegające na tym, że organy władzy wykonawczej tworzą prawo powszechnie obowiązujące, jest rozwiązaniem wyjątkowym. Wydawanie rozporządzeń w obowiązującej Konstytucji RP ograniczone zostało wyłącznie jako uprawnienie „organów wskazanych w konstytucji”, tj. wymienionych w art. 142 ust. 1, art. 146 ust. 4 pkt 2, art. 148 pkt 3, art. 149 ust. 2, art. 149 ust. 3 w zw. z art. 147 ust. 4 oraz art. 312 ust. 2 Konstytucji. Analiza tychże pozwala uznać, że generalna kompetencja do wydawania rozporządzeń przysługuje organom należącym do władzy wykonawczej, ale o zróżnicowanym charakterze³ – przy czym w prawie ochrony środowiska, z uwagi na jego specyfikę, rozporządzenia te wydawane są najczęściej przez ministra właściwego do spraw środowiska (działającego pojedynczo lub we współdziałaniu z innymi ministrem, np. właściwym do spraw zdrowia, do spraw rolnictwa) lub przez Radę Ministrów.

Upoważnienie do wydania rozporządzenia, zgodnie z art. 92 Konstytucji RP musi każdorazowo określać organ właściwy do wydania rozporządzenia, zakres spraw przekazanych do uregulowania, a nawet wytyczne dotyczące treści aktu⁴. Zakres spraw przekazanych do uregulowania (zwany „materią”) winien być określony wąsko i precyzyjnie, co dobitnie wskazuje na ich ściśle wykonawczy względem ustawy charakter, choć jednocześnie doktryna dostrzega, że formułowanie w treści delegacji tych wymogów bywa zabiegiem sztucznym⁵.

Analizując Zasady techniki prawodawczej⁶ uznać należy, że wytyczne dotyczące treści aktu są wskazówkami wyznaczającymi treść rozporządzenia lub sposób ukształtowania jego treści. W wytycznych (zgodnie

³ Zob. S. Biernat, *Źródła prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] Z. Niewiadomski, J. Buczkowski, J. Łukasiewicz, J. Posłuszny, J. Stelmasiak (red), *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace Dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, Przemysł 2000, s. 63-64.

⁴ Założeniem ustrojodawcy było uznanie rozporządzenia za akt mający w miarę możliwości szczegółowo i wyczerpująco normować daną dziedzinę stosunków społecznych. Mimo to rozporządzenia nie mogą wykraczać poza upoważnienia ustawowe i stać się aktami samoistnymi, zob. wyrok TK z dnia 11 maja 1999 r., P 9/98, Dz. U. Nr 44, poz. 434.

⁵ Zob. S. Biernat, *Źródła prawa...*, s. 68.

⁶ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 283 (dalej: z.t.p.).

z § 66 ust. 1 z.t.p.) można wskazać w szczególności: rozstrzygnięcia, których nie wolno przewidzieć w rozporządzeniu; granice, w jakich muszą zmieścić się rozstrzygnięcia rozporządzenia; wymagania, jakim mają odpowiadać rozwiązania przyjęte w rozporządzeniu; cele, jakie mają zostać osiągnięte przez rozporządzenie; okoliczności, jakie należy uwzględnić, tworząc rozporządzenie. Co godne podkreślenia: „Stopień szczegółowości wytycznych powinien być dostosowany do rodzaju spraw przekazywanych do uregulowania w rozporządzeniu; wytyczne powinny być bardziej szczegółowe, gdy przekazywane sprawy dotyczą sytuacji prawnej obywateli” (§ 66 ust. 2 z.t.p.). Na tym tle doktryna trafnie uznaje, że, mimo iż realizacja kompetencji do wydania rozporządzenia jest każdorazowo determinowana przez określone normy zawężające luz wynikający z upoważnienia, nie mamy nigdy do czynienia z pełną determinacją prawną treści aktu⁷. O ile w sytuacjach, w których akty te stanowią wykonanie przepisów prawa UE, skala luzu decyzyjnego jest mniejsza⁸, o tyle otwiera się ona niejako tam, gdzie prawodawca reguluje daną kwestię po raz pierwszy i (lub) w oderwaniu od prawa UE. Zagadnienie to, obejmujące sferę luzu normatywnego, musi być dostrzeżone także w kontekście stosowania norm prawa w przypadku wystąpienia luki polegającej na braku stosownego uregulowania (luki konstrukcyjnej), o czym będzie mowa poniżej.

Zdaniem Rady Legislacyjnej sformułowanie delegacji ustawowej poprzedzić musi każdorazowo ocena podmiotu konstruującego upoważnienie ustawowe, czy regulowana materia jest objęta zwykłą albo kwalifikowaną (bezwzględną) wyłącznością ustawy. „W przypadku tej pierwszej – będącej zawsze standardem konstytucyjnym – podstawowa

⁷ Zob. M. Oleś, *Kompetencja prawotwórcza administracji publicznej a jej działania fakultatywne*, [w:] M. Stahl, Z. Duniewska (red.), *Legislacja administracyjna. Teoria, orzecznictwo, praktyka*, Warszawa 2012, s. 169.

⁸ Zob. rozporządzenie RM z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 71), które stanowi w znacznej mierze odwzorowanie załączników do dyrektywy o.o.s. – zakres swobody decyzyjnej organów tworzących prawo został bowiem związany celem dyrektywy, tj. koniecznością zagwarantowania, by żadne przedsięwzięcie wymagające oceny nie umknęło tej procedurze; więcej zob. wyrok TSUE C2/07, w sprawie *Paul Abraham i inni v. Région wallonne*, zgodnie z którym „państwo członkowskie, które określiłoby kryteria lub progi, biorąc pod uwagę jedynie rozmiary przedsięwzięć, natomiast nie uwzględniając ich rodzaju i lokalizacji, wykraczałoby poza zakres swobody uznania, który przysługuje mu zgodnie z art. 2 ust. 1 i art. 4 ust. 2 dyrektywy 85/337”.

rola powinna zostać przypisana treści art. 92 ust. 1 i art. 94 Konstytucji. Może się zatem okazać, że stopień komplikacji pewnych materii oraz konieczność dokonywania częstych zmian zmuszają do szerszego odsyłania do regulacji wykonawczych. Odesłania podlegają jednak szczególnie starannej ocenie z punktu widzenia wymaganej w art. 92 ust. 1 i art. 94 Konstytucji konstrukcji upoważnienia ustawowego oraz dochowania należytych proporcji między materią ustawową a regulacjami zawartymi w przepisach wykonawczych⁹.

Taką specyfikę wykazuje właśnie prawo ochrony środowiska, z jednej strony silnie ingerujące w swobodę działalności gospodarczej, z drugiej – regulujące kwestie tak odmiennie, jak sposób prowadzenia pomiarów emisji¹⁰, ustanowienie ochrony gatunkowej roślin¹¹, warunki i tryb dokonywania wpisów do odpowiednich rejestrów¹², czy kwestie przynależności przedsięwzięcia do kategorii mogących znacząco oddziaływać na środowisko¹³ itp. Jednak, nawet uwzględniając bogactwo i różnorodność przedmiotu regulacji, który obserwujemy w prawie ochrony środowiska, należy pamiętać, że „decyzja ustawodawcy o dokonaniu delegacji ustawowej nie może być swobodna i podporządkowana tylko względem celowości czy racjonalności”¹⁴. Przyzwolenie ustawodawcy na doprecyzowanie norm ustawowych w aktach niższego rzędu jest bowiem dopuszczalne jedynie „w szczególnie uzasadnionych sytuacjach”¹⁵.

⁹ *Stanowisko Rady Legislacyjnej dotyczące problematyki upoważniania do wydawania aktów podustawowych*, (RL-0303-18/15), „Przegląd Legislacyjny” 2017, nr 1, s. 138.

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 20 października 2014 r. w sprawie wymagań w zakresie prowadzenia pomiarów wielkości emisji oraz pomiarów ilości pobieranej wody, Dz. U. z 2014 r. poz. 1542.

¹¹ Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 9 października 2014 r. w sprawie ochrony gatunkowej roślin, Dz. U. z 2014 r. poz. 1409.

¹² Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 13 grudnia 2017 r. w sprawie wzorów formularza rejestrowego, formularza aktualizacyjnego i formularza o wykreśleniu z rejestru, Dz. U. z 2017 r. poz. 2458.

¹³ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 71.

¹⁴ *Stanowisko Rady Legislacyjnej...*, s. 138.

¹⁵ Wyrok TK z dnia 21 lipca 2006 r., P 33/05, <http://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/wyroki/art/5234-upowaznienie-ustawowe/> [dostęp: 26.11.2018 r.].

2. Prawo ochrony środowiska jako dział wyspecjalizowany prawa administracyjnego

Przenosząc zasygnalizowane powyżej ustalenia na grunt prawa ochrony środowiska podkreślić należy jego przynależność do prawa administracyjnego, jako działu wyspecjalizowanego i „kompleksowego”¹⁶. Wprawdzie w literaturze dość szeroko rozpowszechniony jest pogląd o wyodrębnianiu się prawa ochrony środowiska i jego samodzielności, tak z uwagi na przedmiot regulacji¹⁷, założenia metodologiczne i podbudowę w naukach przyrodniczych¹⁸, wyodrębnienie na potrzeby procesu dydaktycznego¹⁹, pełnione funkcje²⁰, obszerność regulacji i jasno sprecyzowany przedmiot badawczy²¹, katalog zasad ogólnych oraz swoistość

¹⁶ Zob. B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska w styku z innymi obszarami systemu prawa*, [w:] P. Korzeniowski (red.), *Zagadnienia systemowe prawa ochrony środowiska*, Łódź 2015, s. 70-71; tenże, *Koncepcja prawa administracyjnego Profesora Jerzego Stefana Langroda a współczesne prawo ochrony środowiska*, [w:] J. Niczyporuk (red.), *Teoria instytucji prawa administracyjnego. Księga pamiątkowa Profesora Jerzego Stefana Langroda*, Paryż 2011, s. 407; A. Haładyj, *Pogranicza materialnego prawa administracyjnego na przykładzie prawa ochrony środowiska*, [w:] J. Sługocki (red.), *Dziesięć lat polskich doświadczeń w Unii Europejskiej. Problemy prawnoadministracyjne*, t. 1, Wrocław 2014, s. 520.

¹⁷ Zob. L. Jastrzębski, *Ochrona środowiska w PRL. Zagadnienia administracyjne*, Warszawa 1983, s. 55.

¹⁸ Zob. L. Jastrzębski, *Prawo ochrony środowiska jako odrębna gałąź prawa*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1983, rok XVI, s. 18.

¹⁹ Zob. R. Paczuski, *Funkcja prawa w ochronie środowiska i wynikające z niej zadania dydaktyczno-wychowawcze*, „Człowiek i Środowisko” 1987, nr 11/4, s. 457; J. Boć, *Uwagi o systemie regulacji prawnej ochrony środowiska*, „Organizacja, Metody, Technika: czasopismo poświęcone zagadnieniom pracy administracyjnej” 1989, nr 8/9, s. 9. Za takim ujęciem prawa ochrony środowiska także: M. Górski, *Prawo ochrony środowiska jako odrębna gałąź prawa (w poglądach doktryny polskiej i niemieckiej)*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1993, t. 47, s. 68; W. Radecki, *Ochrona środowiska. Suplement*, Warszawa 2002, s. 7 (suplement do: K. Górka, B. Poskrobko, W. Radecki, *Ochrona środowiska. Problemy polityczne, społeczne i prawne*, Warszawa 2001).

²⁰ Zob. np. R. Paczuski, *Funkcja prawa...*, s. 457 i nast.; tenże, *Potrzeby i problemy reformy polskiego prawa wodnego*, [w:] M. Bączyk, J. Piszczek, E. Radomska, M. Wilke (red.), *Księga pamiątkowa ku czci Profesora Leopolda Steckiego*, Toruń 1997, s. 645; tenże, *Zagadnienie kodeksu ochrony środowiska jako docelowego modelu uporządkowania polskiego ustawodawstwa zoologicznego*, [w:] A. Jamróz, B. Kudrycka, Z. Klepacki, J. Mieszkowski, M. Szyszowska (red.), *Prawo, administracja, obywatele. Profesorowi Eugeniuszowi Smoktunowiczowi*, Białystok 1997, s. 303 i nast.; tenże, *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2000, s. 108.

²¹ Zob. R. Paczuski, *Prawo ochrony środowiska*, s. 108 i nast.

instytucji²², to jednak, patrząc z perspektywy metody regulacji prawnej, przynależność prawa ochrony środowiska do prawa administracyjnego raczej nie budzi wątpliwości²³. A skoro tak, to wobec prawa ochrony środowiska formułowane będą te same standardy i oczekiwania, co wobec innych działów prawa administracyjnego.

3. Pojęcie luki konstrukcyjnej (tetycznej)

Podstawowe założenie, z którego prawdziwością należy się zmierzyć rozważając zagadnienie luki w prawie na tle braku regulacji podstawowej, to założenie zupełności systemu prawa, czyli jego wolności od luk²⁴ wyrażone przez H. Kelsena. Uznawał on, że ocena istnienia luk w prawie, to ocena subiektywna o tym, jakie prawo być powinno. W doktrynie krajowej podobne założenie przyjmował J. Nowacki uznając, że luka w prawie występuje tam, gdzie określona sytuacja winna być przez prawo uregulowana, przy czym poczucie powinności uregulowania danej sfery może być wyrażane jako ocena lub jako stwierdzenie faktu²⁵. Przenosząc zagadnienie luki w prawie na grunt prawa administracyjnego E. Smoktunowicz (bazując na poglądach J. Nowackiego) uznał, że stwierdzanie luk w prawie może wynikać jedynie z postawy oceniającej, która nakazuje patrzeć na prawo przez pryzmat jego celów i tego, jak winno ono wyglądać w rzeczywistości²⁶. Podawał jednakże za przykład luki w prawie administracyjnym, *inter alia*, brak wydania zapowiadzianych rozporządzeń wykonawczych do ustaw²⁷, uznając je za luki bierności, tj. luki w unormowaniu wynikające z niewydania aktu normatywnego mimo wyraźnej zapowiedzi w przepisie prawa. Uznawał je przy tym za jedyne istniejące obiektywnie, tj. takie, których stwierdzenie nie wymaga ocen²⁸. Podobny

²² Zob. L. Jastrzębski, *Prawo ochrony środowiska...*, s. 27.

²³ Zob. A. Haładyj, *Czy prawo ochrony środowiska jest odrębną gałęzią prawa?* [w:] A. Dębiński, S. Wrzosek, K. Maćkowska, M. Kruszewska-Gagoś (red.), *Historia magistra vitae. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Jerzego Flagi*, Lublin 2007, s. 87.

²⁴ Zob. H. Kelsen, *Czysta teoria prawa (metoda i pojęcia zasadnicze)*, Warszawa 1934, s. 59.

²⁵ Zob. J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 318.

²⁶ Zob. E. Smoktunowicz, *O lukach w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1970, z. 7, s. 30.

²⁷ Zob. tamże, s. 42.

²⁸ Zob. tamże, s. 39.

pogląd o możliwości wyodrębnienia w prawie luk konstrukcyjnych (tetycznych) (zwanych przez J. Nowackiego lukami pionowymi), wynikających z braku przyjęcia zapowiedzianych przez prawodawcę przepisów prawa, formułował Z. Ziemiński²⁹, a następnie: R. Sarkowicz i R. Stelmach³⁰, którzy podkreślają, że z „typowym przykładem tego rodzaju luki mamy do czynienia w sytuacji, gdy ustawa nakazuje jakiemuś podmiotowi dokonanie stosownych czynności, wspominając, że sposób ich dookreśli rozporządzenie, a następnie żadne rozporządzenie tej sprawy nie określa”³¹. Podobnie (jako tzw. swoistą lukę w prawie) brak regulacji podstawowej określał J. Wróblewski opisując sytuację, gdy „brak jest normy, która powinna zostać ustanowiona zgodnie z inną normą obowiązującą”³² (tu: delegacją ustawową). W koncepcji wykładni derywacyjno-walidacyjnej także dostrzega się brak bezpośredniej regulacji wystarczającej do kwalifikacji danego stanu faktycznego, przy zastrzeżeniu, że z regulacji systemu prawa wynika, iż taka regulacja istnieć powinna³³. *Casus* ten wprost dotyczy zaniechania wydania tzw. rozporządzeń obligatoryjnych przez organy władzy wykonawczej. Leszek Leszczyński określa taką lukę jako konstrukcyjną (tetyczną), a skutkiem jej zaobserwowania jest konieczność pośredniego zastosowania innych przepisów, a także – w dalszej kolejności – poszukiwania źródła rekonstrukcji normatywnej podstawy decyzji w innych decyzjach (precedensowych) czy kryteriach pozaprawnych³⁴. Z kolei E. Skorczyńska pozostawia to zagadnienie poza zakresem swojego zainteresowania uznając, że „podobnych przypadków [tj. zaniechania prawodawczego – A.H.] nie można traktować jako luki w prawie w tym sensie, że nie powodują one skrajnej niepewności, dylematu wielu dróg do wyboru, a przynajmniej powodują te konsekwencje raczej wyjątkowo”³⁵. Podkreśla ona także ist-

²⁹ Zob. Z. Ziemiński, *Podstawy sporów o „luki w prawie”*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 2, s. 207.

³⁰ Zob. R. Sarkowicz, R. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 1996, s. 169.

³¹ Tamże.

³² J. Wróblewski, *Modele systemów norm a system prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1969, t. 2, s. 408.

³³ Zob. L. Leszczyński, *Bezpośrednie i pośrednie zastosowanie przepisów aktu normatywnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 4. L. Leszczyński, B. Wojciechowski, M. Zirk-Sadowski, *Wykładowia w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012, s. 101.

³⁴ Zob. tamże, s. 101.

³⁵ E. Skorczyńska, *Luka w prawie. Istota zjawiska oraz jego znaczenie dla prawa administracyjnego*, Warszawa 2018, s. 193.

nienie innych dróg wzruszenia zaniechań legislacyjnych, np. wniesienia skargi na beczynność czy odpowiedzialności państwa członkowskiego za brak należytej implementacji, tym niemniej trudno się zgodzić z jej lekceważącym podejściem do tego zjawiska. Jego skala i doniosłość praktyczna, przy słabości innych środków ochrony prawnej (co z resztą dostrzega sama Skorczyńska podkreślając, że środki te „nie zawsze będą [...] wystarczającym narzędziem ochrony praw podmiotowych jednostki”³⁶), przy jednoczesnych wątpliwościach co do zakresu stosowania analogii (o czym także poniżej), przemawiają w sposób stanowczy za koniecznością przyjęcia się temu zjawisku.

4. Koncepcja zaniechania legislacyjnego jako przyczyna luki konstrukcyjnej

Milczenie prawodawcy, tj. zaniechanie uregulowania pewnego stanu rzeczy, może być intencjonalne, co widać zwłaszcza na przykładzie braku reguł intertemporalnych³⁷. Drugi przypadek milczenia prawodawcy, zdaniem Z. Tobora, odnosi się właśnie do luk w prawie. Autor ten, powołując się na orzecznictwo w sprawach podatkowych, wskazuje, że milczenie prawodawcy w zakresie praw i obowiązków nie może być uznane za lukę podlegającą wypełnieniu w drodze analogii³⁸. Jednocześnie Z. Tobor nie odnosi się do milczenia prawodawcy jako jego intencji w przypadku, gdy ustawodawca nakazał przyjęcie danego aktu wykonawczego, co prowadzi do refleksji na temat zaniechania legislacyjnego.

Odnosząc się do kwestii zaniechania dokonanego przez władze publiczne, wskazać należy przede wszystkim na koncepcję zaniechania legislacyjnego (bezprawa legislacyjnego) właściwego i w rozumieniu szerokim, jako koncepcji zaprezentowanej przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 września 2003 r.³⁹ Wypracował on koncepcję zaniechania właściwego, gdy wbrew obowiązkowi prawnemu ustawodawca nie stworzył

³⁶ Tamże.

³⁷ Wyrok TK z dnia 7 marca 2012 r., K 3/10, OTK-A 2012, nr 3, poz. 25.

³⁸ Zob. Z. Tobor, *W poszukiwaniu intencji prawodawcy*, Warszawa 2013, s. 257; zob. także powołaną tamże uchwałę NSA w Warszawie z dnia 24 października 2011 r., II FPS 7/10, ONSAiWSA 2012, nr 1, poz. 1.

³⁹ Zob. wyrok SN z dnia 24 września 2003 r., I CK 143/03, OSNC nr 11/2004, poz. 179.

wymaganych regulacji, oraz zaniechania względnego polegającego na stworzeniu unormowania fragmentarycznego, niepełnego, przy czym obie te formy mają wyczerpywać postać prawnie relewantnego zaniechania⁴⁰. Odmienne poglądy wyrażony został w orzeczeniu wydanym już na gruncie aktualnie obowiązującego stanu prawnego, w którym SN przyjął, że „treść art. 417¹ § 4 k.c. nie upoważnia do przyjęcia tezy, że z zaniechaniem legislacyjnym mamy do czynienia także wówczas, gdy ustawodawca wydał akt normatywny, który nie jest pełny, lecz fragmentaryczny, lub nie odpowiada standardom prawidłowej legislacji”⁴¹. Doktryna podkreśla, że z bezprawnym zaniechaniem mamy do czynienia wówczas, „gdy na podstawie samego tylko przepisu, z którego ma wynikać obowiązek wydania aktu normatywnego, możliwe jest ustalenie, że brak działania prawotwórczego stanowi jego naruszenie przy jednoczesnym spełnieniu drugiego warunku: gdy możliwe jest jednoznaczne określenie zakresu pożądanego działania prawodawcy – czyli termin wydania aktu oraz jego minimalna treść”⁴². Obowiązek taki, zdaniem Sądu Najwyższego, nie może być wyprowadzony w drodze wykładni dokonywanej przez sąd⁴³. A skoro obowiązek wydania aktu normatywnego rangi podustawowej musi wynikać wprost z „przepisu prawa”, to założenie bezprawnego zaniechania legislacyjnego będzie miało zastosowanie do niezrealizowanych nakazów ustawowych, nakładających obowiązek wydania rozporządzenia określonego organowi administracji rządowej.

Z kolei w nauce prawa administracyjnego ten stan zaniechania legislacyjnego utożsamiany jest z pojęciem beczynności⁴⁴. Judykatura stoi

⁴⁰ Zob. O.M. Piaskowska, *Zaniechanie legislacyjne jako przestępstwo odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa na przykładzie art. 7 ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju*, LEX 2014, nr 194775.

⁴¹ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2007 r., I CK 143/03, OSNC 2004, nr 11, poz. 179 oraz wyrok SN z dnia 5 grudnia 2007 r., I CSK 273/07, OSNC 2009, nr 2, poz. 28.

⁴² R. Suwaj, *Sądowa ochrona przed beczynnością administracji publicznej*, Warszawa 2014, LEX 2014, nr 195168.

⁴³ Zob. wyrok SN z dnia 5 grudnia 2007 r., I CSK 273/07, OSNC 2009, nr 2, poz. 28.

⁴⁴ Piotr Dobosz wskazuje, że beczynność jest specyficzną, kwalifikowaną prawem kategorią zaniechania, która „nie jest oczekiwana i legalizowana przez prawo administracyjne, a wręcz odwrotnie, stanowi względnie precyzyjne pojęcie, wskazujące stan niewykonania przez administrację publiczną obowiązków administracyjnoprawnych w czasie lub w stanach faktycznych przewidzianych treścią norm powszechnie obowiązującego prawa administracyjnego” (P. Dobosz, *Milczenie i beczynność w prawie administracyjnym*, Kraków 2011, s. 67), zaś Michał Miłosz stan beczynności organu administracji publicznej

na stanowisku, że w odniesieniu do aktów normatywnych zaniechanie to obejmuje niewydanie rozporządzenia wykonawczego obligatoryjnego, nie może natomiast dotyczyć braku podjęcia działań faktycznych⁴⁵. W tym kontekście uznać należy, że z bezczynnością będziemy mieli do czynienia, ilekroć podmiot administrujący zachowuje bezczynność, choć upoważnienie ustawowe nakłada na niego obowiązek wydania aktu normatywnego (pozostawiając organowi jedynie swobodę w zakresie szczególnych unormowań), a organ tego aktu nie wydaje, wadliwie uznając, że ustawodawca pozostawił mu swobodę działania. Drugim przypadkiem bezczynności jest sytuacja, w której organ pozostaje w bezczynności, uznając, że ocena okoliczności uzasadniająca wydanie aktu nie daje do tego podstaw⁴⁶. Ostatnim stanem faktycznym, w którym można mówić o zaniechaniu legislacyjnym lub bezczynności organu, jest sytuacja, w której organ nie podejmuje działań prawotwórczych w przypadku stwierdzenia niezgodności dotychczasowego aktu z Konstytucją.

Osobną kwestią jest ustalenie, kiedy – w przypadku, gdy przepisy nie określają terminu na przyjęcie danego aktu – można w ogóle mówić o bezczynności administracji w zakresie stanowienia prawa?⁴⁷ Choć w orzecznictwie Sądu Najwyższego zasadnie przyjmuje się, że obowiązek ustawowy powinien zostać zrealizowany przez organ administracyjny niezwłocznie

postrzega jako „stan bezprawny” (M. Miłosz, *Bezczynność organu administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011, s. 20). Jego zdaniem, bezczynność organu zawsze wiązać się będzie z naruszeniem prawa – naruszeniem ciężącego na organie administracji publicznej prawnego obowiązku realizacji posiadanej przez niego określonej przepisami kompetencji.

⁴⁵ Postanowienie WSA w Krakowie z dnia 28 października 2004 r., II SAB/Kr 43/04, LEX nr 826724: „działalność organów administracji publicznej w zakresie wykonania i utrzymywania kanalizacji deszczowej wiąże się ze świadcząca funkcją administracji. Organy administracji publicznej działają bowiem w tej sferze w ramach przysługującej im gestii. W konsekwencji zagadnienia związane z realizacją kanalizacji opadowej przez administrację publiczną nie są przejawem funkcji reglamentacyjnej administracji. Nie jest tu prowadzone przez organy administracyjne w ramach ich kompetencji postępowanie administracyjne, ani też nie kończy się ono wydaniem decyzji administracyjnej, postanowienia lub innego aktu”.

⁴⁶ Zob. B. Jaworska-Dębska, R. Budzisz, *Rola organu wykonawczego jednostek samorządu terytorialnego w procesie stanowienia prawa na szczeblu lokalnym*, [w:] M. Stahl, Z. Duniewska (red.), *Legislacja administracyjna*, Warszawa 2012, s. 403.

⁴⁷ Oczywiście w przypadku, gdy chodzi o załatwienie sprawy indywidualnej, tylko upływ terminu wywołuje stan bezczynności, zob. M. Karpiuk, *Bezczynność organów administracji publicznej – zagadnienia procesowe*, „Roczniki Nauk Prawnych KUL” 2011, nr 2, s. 325.

(tj. już w momencie wejścia w życie ustawy⁴⁸), to jednak odpowiedź na to pytanie musi uwzględniać refleksję nad sposobem działania organu (np. zważywszy na fakt, że organy kolegialne działają w trybie sesyjnym), stopniem skomplikowania sprawy, a nawet zasobami organizacyjnymi⁴⁹ lub rzeczowymi i finansowymi⁵⁰ organu. Tym niemniej brak terminu na wydanie aktu wykonawczego w sytuacji, gdy konieczność jego wydania nie jest wskazana jako data dzienna, lecz wynika z zaistnienia stanu faktycznego przewidzianego przez ustawodawcę w dyspozycji normy prawnej, może w mojej ocenie (i przy uwzględnieniu powyższych przesłanek) spowodować zaistnienie stanu beczynności prawodawczej, zwłaszcza, gdy ma charakter beczynności uporczywej. Na marginesie rozważań pozostawiam inne możliwe przyczyny zaniechania legislacyjnego związane z niemożnością wydania rozporządzenia ze względu na wadliwie sformułowaną delegację ustawową, uniemożliwiającą odkodowanie normy kompetencyjnej czy też zakresu upoważnienia⁵¹.

Abstrahując od kwestii odszkodowawczych oraz skutków przekroczenia delegacji ustawowej, warto pochylić się nad przypadkiem zaniechania przyjęcia danego aktu wykonawczego w terminie wejścia w życie ustawy lub innym – określonym w przepisach przejściowych. Punkt wyjścia stanowić winno podstawowe założenie przygotowania aktów wykonawczych wraz z przepisami rangi ustawowej⁵², tym niemniej praktyka stanowienia prawa pozwala na uznanie, że częstokroć projekty aktów prawnych procedowane są w pośpiechu. Wynikać to może np. z konieczności dostosowania przepisów w związku z upływem terminu na implementację dla aktu prawa UE, z terminów określonych jako przejściowe w traktacie

⁴⁸ Zob. wyrok SN z dnia 26 stycznia 1999 r., III RN 108/98, OSNP 1999, nr 20, poz. 639.

⁴⁹ Zob. P. Król, *Niepewność w tworzeniu prawa – kilka uwag na temat prawotwórczej działalności administracji publicznej*, [w:] A. Błaś (red.), *Niepewność sytuacji prawnej jednostki w prawie administracyjnym*, Warszawa 2014, s. 92.

⁵⁰ Zob. J. Jendrośka, *Beczynność administracji publicznej*, [w:] A. Łopatka, A. Wróbel, S. Kiewlicz (red.), *Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo. Prace dedykowane prof. dr. hab. Januszowi Łętowskiemu w 60. rocznicę urodzin*, Warszawa 1999, s. 230.

⁵¹ Zob. M. Oleś, *Kompetencja prawotwórcza administracji publicznej...*, s. 161.

⁵² Zgodnie z art. 34 ust. 2 pkt 6 uchwały Sejmu w sprawie regulaminu Sejmu RP (tekst jednolity: M.P. z 2012 r. poz. 32 z późn. zm.) do projektu ustawy załącza się założenia projektów podstawowych aktów wykonawczych, a do projektu ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej, wniesionego przez Radę Ministrów dołącza się (zgodnie z art. 34 ust. 4a Regulaminu) „projekty aktów wykonawczych, których obowiązek wydania przewiduje projekt ustawy”.

akcesyjnym czy też z mobilizacji finansowej płynącej z wyroków TSUE, stwierdzających naruszenie prawa UE przez państwo członkowskie i nakładających kary finansowe (biegnące). Drugą kategorię obejścia tego założenia stanowią powody związane z obchodzeniem procedur dla przyjęcia aktów służących implementacji prawa UE jako projektów poselskich, a trzecią – problem związany z przyjmowaniem przez poszczególnych ministrów aktów wykonawczych już przygotowanych.

Dostrzegając powyższe przyczyny zaniechania legislacyjnego, należy rozważyć jego skutki dla wykładni i stosowania prawa ochrony środowiska, zważywszy na zasygnalizowane powyżej dwie kwestie: fakt, że prawo ochrony środowiska, ze swej istoty, wprowadza znaczące ograniczenia praw i obowiązków podmiotów korzystających ze środowiska (w mniejszym stopniu – osób fizycznych nie prowadzących działalności gospodarczej) oraz z uwagi na specyfikę tego działu regulacji, tj. wykorzystywanie dorobku nauk przyrodniczych i technicznych.

5. Wykładnia i stosowanie prawa ochrony środowiska w przypadku zaistnienia luki konstrukcyjnej

Zdaniem J. Nowackiego i Z. Tobora wykładnia prawa odnosi się do sytuacji, gdy dany przypadek został przez prawodawcę unormowany, a interpretator szuka sposobów zrozumienia intencji prawodawcy, zaś luka w prawie sprowadza się do stwierdzenia, że prawodawca oczekiwanej wypowiedzi w tekście prawnym nie zawarł, tym samym, konieczne jest skorzystanie z reguł inferencyjnych (reguł wnioskowań prawniczych)⁵³. Natomiast W. Jakimowicz uznaje, że „proces dokonywania wykładni oznacza dokonywanie czynności intelektualnych, które zmierzają do odtworzenia norm prawnych z [istniejących – A.H.] przepisów prawnych”⁵⁴ – tym samym uznanie możliwości zastosowania reguł inferencyjnych przemawia za wypełnieniem luki w prawie w kategoriach jego stosowania, a nie wykładni. Podobnie Z. Duniewska sygnalizuje wątpliwości związane z zaliczeniem analogii do metod wykładni czy do metod stosowania prawa⁵⁵.

⁵³ Zob. J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2016, s. 268.

⁵⁴ W. Jakimowicz, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, Kraków 2006, s. 381.

⁵⁵ Zob. Z. Duniewska, *Luka i analogia w prawie administracyjnym*, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2009, s. 243.

Odmienne ujęcie tego zagadnienia prezentuje L. Leszczyński, który kreując koncepcję wykładni derywacyjno-walidacyjnej wskazuje na konieczność pośredniego zastosowania przepisów prawnych *per analogiam legis* w razie, gdy z ustaleń wstępnych wynika „brak odpowiedniej dla danego stanu faktycznego regulacji (luka tetyczna)”⁵⁶.

Rozgraniczanie pomiędzy wykładnią a stosowaniem prawa i stosowanie analogii w przypadku wystąpienia luki konstrukcyjnej uznać należy za sztuczne⁵⁷, zwłaszcza zważywszy na fakt, że problem stosowania *analogii legis* może pojawić się także po etapie wykładni, tj. dopiero wtedy, gdy posługując się przyjętymi metodami wykładni odkodujemy określoną normę prawną i stwierdzimy, że określony stan faktyczny nie jest tą normą objęty, choć jest podobny do stanu faktycznego, do którego odkodowana norma się odnosi – wówczas *analogia legis* może mieć charakter rozumowania odrębnego od procesów wykładni i następczego względem nich⁵⁸.

Co do zasady uznanie, że zaistniała luka w prawie (z zastrzeżeniami dotyczącymi rodzajów tych luk w ujęciu poszczególnych autorów) umożliwia zastosowanie *analogii legis* oraz *analogii iuris* jako wnioskowań prawniczych umożliwiających napełnienie tychże treścią. Generalnie rzecz ujmując, analogia jest metodą rozumowania, która, opierając się na podobieństwie rozważanych stosunków społecznych lub celów przyświecających unormowaniu prawnemu, służy wyjaśnieniu wątpliwości w rozumieniu przepisów, wypełnianiu luk w prawie oraz niekiedy modernizacji przepisów prawa⁵⁹. Zdaniem E. Smoktunowicza „*analogia legis* to metoda zapełniania luk w prawie poprzez zastosowanie do sytuacji nie unormowanych przepisu przeznaczonego do sytuacji innej, ale do niej bardzo podobnej”⁶⁰. Z kolei *analogia iuris* oznacza odwołanie do całego porządku prawnego, w tym: ducha prawa, precedensowego rozstrzygnięcia, zwyczaju czy też zasady prawnej pozwalającej zbudować normę prawną

⁵⁶ L. Leszczyński, *Bezpośrednie i pośrednie zastosowanie przepisów aktu normatywnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 4. L. Leszczyński, B. Wojciechowski, M. Zirk-Sadowski, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012, s. 102.

⁵⁷ Zob. również E. Skorczyńska, *Luka w prawie*, s. 16.

⁵⁸ Zob. W. Jakimowicz, *Analogia w prawie procesowym...*, s. 609.

⁵⁹ Zob. E. Smoktunowicz, *O stosowaniu przepisów prawa cywilnego w prawie administracyjnym*, „*Studia Prawno-Ekonomiczne*” 1969, t. 3, s. 72.

⁶⁰ E. Smoktunowicz, *Analogia w prawie administracyjnym*, Łódź 1970, s. 79.

z całości materii zakodowanej w przepisach prawnych będących źródłem innych norm prawnych⁶¹.

Podkreślić należy, iż nauka prawa opowiada się za możliwością stosowania analogii *legis* i analogii *iuris* z licznymi zastrzeżeniami, uwzględniającymi przedmiot analogii (prawo cywilne a prawo administracyjne czy podatkowe, prawo materialne czy procesowe), jak również efektów tego procesu (poszerzenia czy ograniczenia zakresu praw i obowiązków adresata). Generalizując można powiedzieć, że obecnie obszarem, w którym stosowanie analogii jest dopuszczalne, jest prawo cywilne – z uwagi na równorzędność podmiotów stosunku prawnego. Nieco inaczej rzecz ma się, gdy chodzi o prawo administracyjne, także w zależności od tego, czy mówimy o zastosowaniu analogii w prawie procesowym, ustrojowym czy materialnym. Ograniczenia stosowania analogii w prawie administracyjnym ze względu na jego specyfikę (brak równości stron stosunku administracyjnoprawnego) oznaczają zakaz stosowania w drodze analogii jakiegokolwiek innej metody wykładni poza wykładnię językową. Ryszard Paczuski uznaje jednak, że „funkcje prawa administracyjnego i wynikający stąd charakter jego norm, wyposażających organy administracji publicznej w kompetencje władcze wobec obywateli, wymagają szczególnej troski o prawidłowe ustalanie jego znaczenia. Powoduje to konieczność pełnej wykładni jego przepisów”⁶².

Ograniczenie zastosowania analogii w prawie administracyjnym wprowadza także zakaz domniemania kompetencji (a więc analogia nie może obejmować luki w zakresie ustanowienia norm kompetencyjnych), co stanowczo wyraził Trybunał Konstytucyjny wskazując, że „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”⁶³. Granicę stosowania *analogii legis* wobec norm materialnoprawnych stanowią natomiast sytuacje, w których w wyniku jej zastosowania jednostka zostałaby obciążona obowiązkiem lub doznała ograniczenia swych praw⁶⁴. Barbara Adamiak od-

⁶¹ Zob. W. Jakimowicz, *Analogia w prawie procesowym...*, s. 610.

⁶² R. Paczuski, *Clara non sunt interpretanda...*, s. 431.

⁶³ Uchwała TK z dnia 10 maja 1994 r. w sprawie W7/94, OTK 1994, nr 1, poz. 23.

⁶⁴ Zob. J.P. Tarno, *Naczelny Sąd Administracyjny a wykładnia prawa administracyjnego*, Warszawa 1999, s. 53; Z. Duniewska, *Luka i analogia w prawie administracyjnym...*, s. 245 i powołany tam wyrok NSA z dnia 5 października 2006, I OSK 540/06, LEX 288999 oraz uchwała NSA z dnia 2 października 1995, VI SA 14/95, ONSA 1995, nr 156.

mawia możliwości stosowania analogii do interpretacji materialnego prawa administracyjnego uznając wręcz, że istnienie sfery praw i wolności obywatelskich musi pociągać za sobą odrzucenie koncepcji luk w prawie administracyjnym⁶⁵. Łagodząc to stanowisko i dostrzegając odmienność realiów, uznać więc należy, że w każdym przypadku, gdy brak przepisów wykonawczych w takim obszarze, w którym delegacja ustawowa wiąże się z nałożeniem na adresata rozporządzenia obowiązków (np. uzyskania wpisu do rejestru) lub ogranicza go w prawach (przykładowo związanych ze swobodą prowadzenia działalności gospodarczej poprzez obowiązek uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach czy oceny wodnoprawnej dla danej kategorii przedsięwzięć) – stosowanie analogii *legis* jest niedozwolone. Potwierdza to także stanowisko wyrażone w uchwale NSA z 1995 r., zgodnie z którym „jeżeli Rada Ministrów nie wywiązała się z nałożonego na nią nowego obowiązku uregulowania wysokości, zasad i trybu nakładania kar pieniężnych na osoby fizyczne, to do czasu wyraźnego unormowania tych kwestii wymierzanie kar osobom fizycznym za przewidziane w ustawie naruszenia wymagań ochrony środowiska nie jest możliwe. W demokratycznym państwie prawnym obywatele nie mogą ponosić konsekwencji bierności rządu w realizacji ustawowo ukształtowanych zadań i obowiązków, a ograniczeń ich praw nie można domniemywać, zwłaszcza w sytuacji, gdy wiąże się to z określonego typu represją. Z tego powodu nie jest możliwe zapewnienie powstałej w prawie luki w drodze analogii”⁶⁶.

Nie można nie dostrzec, że analogia *legis* może podważać zaufanie do prawa oraz godzić w zasadę państwa prawnego⁶⁷, a finalnie – przeciwko jej wykorzystaniu przemawia zasada legalizmu rozumiana jako wymóg, by każdy akt władczej ingerencji organu administracji publicznej w sferę praw obywatela był oparty na konkretnie wskazanym przepisie prawa. Przeciwno stosowaniu analogii wobec luk konstrukcyjnych w prawie administracyjnym (bez różnicowania) wypowiada się J. Zimmermann wskazując, że „byłoby to stanowienie prawa przez osoby do tego nieupoważnione”⁶⁸.

⁶⁵ Zob. B. Adamiak [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 60.

⁶⁶ Uchwała NSA (5) w Warszawie z dnia 2 października 1995 r., VI SA 14/95, ONSA 1995, nr 4, poz. 156.

⁶⁷ Zob. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2017, s. 260.

⁶⁸ J. Zimmermann, *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 118.

Inaczej jest w obszarze prawa procesowego, w którym pogląd o dopuszczalności stosowania analogii jest powszechnie akceptowany. Z uwagi na fakt, że w skład postępowania szczególnego w sprawie ochrony środowiska wchodzi wiele procedur prawnych regulowanych przepisami procesowymi odrębnymi, a każda z nich wymaga rekonstrukcji uwzględniającej przepisy k.p.a. (podlegające czasami wyłączeniu bądź odpowiedniemu stosowaniu) oraz rozproszony system środowiskowych norm procesowych⁶⁹, należy ostrożnie podchodzić do każdej sytuacji, w której zaniechanie legislacyjne wystąpiło w prawie ochrony środowiska poprzez nie wydanie aktu wykonawczego. „Gdyby brak ten bowiem dotyczył norm procesowych, związanych ze specyfiką postępowania administracyjnego ogólnego lub – co bardziej prawdopodobne – szczególnego – takie zastosowanie analogii *legis* byłoby możliwe i dopuszczalne”⁷⁰.

6. Zachowanie podmiotu stosującego prawo w przypadku napotkania luki konstrukcyjnej w prawie ochrony środowiska

Na tym tle warto rozważyć praktyczne implikacje ustalenia przez podmiot stosujący prawo (bądź dokonujący jego wykładni) zaistnienia luki konstrukcyjnej w prawie ochrony środowiska, polegającej na zaniechaniu wydania rozporządzenia obligatoryjnego. Organ administracji stosujący prawo zobowiązany jest bowiem do podjęcia konkretnej decyzji – zajęcia stanowiska – nie mogąc pozostawać w bezczynności. Stwierdzając zaistnienie luki w prawie, musi on podjąć próbę dokończenia procesu stosowania prawa pomimo napotkanych trudności, tj. niemożności ustalenia bezpośredniej regulacji wystarczającej do określenia danego stanu faktycznego z wykorzystaniem rozumowania *per analogiam legis* albo zgodnie z rozumowaniami inferencyjnymi, opartymi na wnioskowaniach prawniczych. Jeśli przypadek taki dotyczy prawa procesowego, bądź zwiększenia uprawnień czy pozbawienia obowiązku – brak odpowiedniej dla

⁶⁹ Zob. A. Matan, *Postępowania administracyjne szczególne*, [w:] G. Łaszczycza, A. Matan (red.), *System prawa administracyjnego procesowego*, t. 1. *Zagadnienia ogóle*, Warszawa 2017, s. 225.

⁷⁰ W. Jakimowicz, *Analogia w prawie procesowym...*, s. 620 i powołana tam literatura przedmiotu.

danego stanu faktycznego regulacji umożliwia „zapożyczenie” regulacji albo „dotworzenie” wzoru zachowania ze wzoru znajdującego bezpośrednio oparcie w innym fragmencie regulacji normatywnej⁷¹. To pierwsze oznacza dokonanie powtórnej, pełniejszej rekonstrukcji wzoru zachowania z wybranego przepisu (przepisów) i zapożyczeniu tego wzoru zachowania w prowadzonym procesie decyzyjnym jako normatywnej podstawy decyzji (*analogia legis*)⁷²; drugie – polega na wywnioskowaniu (czyli właśnie dotworzeniu) wzoru niezbędnego w prowadzonym procesie ze wzoru wyrażonego w przepisie zastosowanym pośrednio, w ramach rozumowań inferencyjnych (*per analogiam iuris, a fortiori, a contrario*), przy czym L. Leszczyński podkreśla, że zapożyczanie to może sięgać także do innych gałęzi prawa, do regulacji konstytucyjnej czy międzynarodowej⁷³. Podkreślić należy raz jeszcze, że granice dla wnioskowań *per analogiam legis* czy inferencyjnych stanowiąc będą wskazane wyżej warunki oraz że efekty tych wnioskowań nie wywołują skutku w postaci: zmniejszenia uprawnień lub nałożenia obowiązku, naruszenia właściwości organu, ustanowienia jakiegokolwiek obowiązku, zmiany, zniesienia, wygaśnięcia lub ograniczenia uprawnień podmiotów występujących w sprawie administracyjnej czy też ograniczenia prawem chronionej ich samodzielności, co doprecyzowywali twórcy projektów przepisów ogólnych prawa administracyjnego⁷⁴.

Jeśli wydanie decyzji kończącej proces wykładni lub stosowania prawa ochrony środowiska, z uwagi na powyższe granice, będzie niemożliwe, podmiot stosujący prawo (bądź dokonujący jego wykładni) musi podjąć decyzję o zakończeniu postępowania bez merytorycznego rozstrzygnięcia⁷⁵. Skoro bowiem „stosowanie prawa przez organy administracji polega na wyznaczeniu konsekwencji prawnych konkretnych norm prawa materialnego”⁷⁶, to brak tych norm rodzi konieczność umorzenia postępo-

⁷¹ Zob. L. Leszczyński, *Bezpośrednie i pośrednie zastosowanie...*, s. 102.

⁷² Zob. tamże.

⁷³ Zob. tamże, s. 103 i 105.

⁷⁴ Zob. D. Kijowski, *Przepisy ogólne prawa administracyjnego – trzecie podejście*, [w:] D. Kijowski (red.), *Prawo do dobrej administracji. Projekt ustawy – Przepisy ogólne prawa administracyjnego. Realizacja obywatelskiego prawa do dobrej administracji przez organy samorządu terytorialnego – sprawozdanie z badań*, Warszawa 2008, s. 25.

⁷⁵ Zob. A. Szot, *Swoboda decyzyjna w stosowaniu prawa przez administrację publiczną*, Lublin 2016, s. 176-177.

⁷⁶ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Kraków 2005, s. 60.

wania administracyjnego lub co najmniej jego zawieszenia w przypadku, gdy dany akt został już przyjęty i czeka na publikację warunkującą jego wejście w życie – choć za tym drugim rozwiązaniem przemawia bardziej prakseologia niż wyraźny przepis prawa.

Podsumowanie

Luka konstrukcyjna ujmowana jest jako jedyna spośród luk istniejących obiektywnie, tj. takich, których stwierdzenie nie wymaga ocen. Nie poszukując dalszych przyczyn praktycznych braku rozporządzeń obligatoryjnych, uznać należy, że brak odpowiedniej regulacji prawnej, przy jednoczesnych ograniczeniach co do możliwości zastosowania analogii i wnioskowań inferencyjnych, wywołuje kolizje pomiędzy możliwością szybkiego załatwienia sprawy a pozostawaniem przez organ stosujący prawo w stanie swoistej bezczynności (zawieszenia). Stan ten jest wynikiem skonfrontowania dwóch wartości: szybkości postępowania, jego skuteczności rozumianej – z jednej strony – jako wydanie rozstrzygnięcia w rozsądnym terminie i zasady legalizmu – z drugiej. Co do zasady przecież organ administracji nie może odmówić rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej z powodu niejasności prawa czy braku odpowiedniego przepisu⁷⁷.

Przeprowadzona powyżej analiza pozwala na uznanie, że dopuszczalność zastosowania analogii, w razie wystąpienia takiej luki, jest warunkowana po pierwsze, rodzajem norm podlegających „dotworzeniu” (normy procesowe – tak; kompetencyjne i materialne – nie), a po drugie – efektem tego działania, tj. wpływem „dotworzenia” na sferę praw i wolności jednostki będącej adresatem aktu. Nie można też nie dostrzec, że stosowanie analogii w pewnej mierze nakłada się na proces wykładni, wraz z jej wytycznymi: *omnia sunt interpretanda*, aż do granic wykładni rozszerzającej (*contra legem*) w relacji do postulatu ścisłej wykładni pojęć języka technicznego, tak typowych dla prawa ochrony środowiska. Łatwo dostrzec, że w takim przypadku brak aktów wykonawczych paraliżuje działanie organów stosujących prawo. Postulaty nawołujące do określenia zasad stosowania analogii w prawie administracyjnym (w tym także

⁷⁷ Zob. A. Korybski, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 1998, s. 93.

w prawie ochrony środowiska), w przepisach ogólnych prawa administracyjnego należy podtrzymać⁷⁸ żałując jednocześnie, że nie stały się one prawem obowiązującym. Jednocześnie zaś warto przytoczyć znowelizowane brzmienie jednej z zasad ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego⁷⁹, zgodnie z którą: „Jeżeli przedmiotem postępowania administracyjnego jest nałożenie na stronę obowiązku bądź ograniczenie lub odebranie stronie uprawnienia, a w sprawie pozostają wątpliwości co do treści normy prawnej, wątpliwości te są rozstrzygane na korzyść strony, chyba że sprzeciwiają się temu sporne interesy stron albo interesy osób trzecich, na które wynik postępowania ma bezpośredni wpływ” (art. 7a § 1 k.p.a.)⁸⁰. Może to oznaczać, że wątpliwości co do brzmienia normy prawnej odkodowywanej z przepisu ustawowego i delegacji do wydania aktu podustawowego (w braku tego aktu), które uniemożliwiają określenie w sposób jednoznaczny treści obowiązku, należy interpretować na korzyść strony. Pozwala to na uznanie, że tam, gdzie zawiedzie możliwość wykorzystania analogii (a więc powstaną nie dające się rozstrzygnąć wątpliwości) normy prawne należy interpretować na korzyść strony – nie nakładając na nią obowiązku lub nie ograniczając jej uprawnień. Taka interpretacja pozwala zapobiec wspomnianemu paraliżowi działania organów administracji i pozwolić jej działać mimo istniejących luk konstrukcyjnych, z zastrzeżeniem, że regulacja kodeksowa warunkuje możliwość zastosowania art. 7a k.p.a. w sytuacji, gdy nie sprzeciwia się temu ważny interes publiczny, w tym istotne interesy państwa, a w szczególności jego bezpieczeństwa, obronności lub porządku publicznego (a także w sprawach osobowych funkcjonariuszy oraz żołnierzy zawodowych). To zastrzeżenie szeroko otwiera drzwi do rozważań na temat klauzul generalnych oraz dyskrecjonalności organu w postępowaniu administracyjnym, czyniąc wzmiankowany przepis nowym obszarem badawczym, wymagającym dalszych refleksji doktrynalnych, wspartych judykatami, których – po niecałym roku od wejścia w życie znowelizowanego k.p.a. – próżno na razie oczekiwać.

⁷⁸ Zob. J. Borkowski, *Przepisy ogólne prawa administracyjnego a porządkowanie legislacji administracyjnej*, [w:] E. Bojanowski (red.), *Legislacja administracyjna. Materiały ze Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Gdańsk 1993, s. 11.

⁷⁹ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r. poz. 1257 z późn. zm.

⁸⁰ Analogiczną normę zawiera art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, Dz. U. z 2018 r. poz. 646 z późn. zm.

Słowa kluczowe: luka w prawie ochrony środowiska, brak rozporządzeń wykonawczych, *analogia legis*, *analogia iuris*

Bibliografia

- Adamiak B. [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017.
- Borkowski J., *Przepisy ogólne prawa administracyjnego a porządkowanie legislacji administracyjnej*, [w:] E. Bojanowski (red.), *Legislacja administracyjna. Materiały ze Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Gdańsk 1993.
- Biernat S., *Źródła prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] Z. Niewiadomski, J. Buczkowski, J. Łukasiewicz, J. Posłuszny, J. Stelmasiak (red.), *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace Dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, Przemyśl 2000.
- Boć J., *Uwagi o systemie regulacji prawnej ochrony środowiska*, „Organizacja, Metody, Technika: czasopismo poświęcone zagadnieniom pracy administracyjnej” 1989, nr 8/9.
- Chauvin T., T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2017.
- Dobosz P., *Milczenie i bezczynność w prawie administracyjnym*, Kraków 2011.
- Duniewska Z., *Luka i analogia w prawie administracyjnym*, [w:] M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2009.
- Górski M., *Prawo ochrony środowiska jako odrębna gałąź prawa (w poglądach doktryny polskiej i niemieckiej)*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1993, t. 47.
- Haładyj A., *Czy prawo ochrony środowiska jest odrębną gałęzią prawa?* [w:] A. Dębiński, S. Wrzosek, K. Maćkowska, M. Kruszewska-Gagoś (red.), *Historia magistra vitae. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Jerzego Flagi*, Lublin 2007.
- Haładyj A., *Pogranicza materialnego prawa administracyjnego na przykładzie prawa ochrony środowiska*, [w:] J. Sługocki (red.), *Dziesięć lat polskich doświadczeń w Unii Europejskiej. Problemy prawnoadministracyjne*, t. 1, Wrocław 2014.
- Jakimowicz W., *Wykładowia w prawie administracyjnym*, Kraków 2006.
- Jastrzębski L., *Ochrona środowiska w PRL. Zagadnienia administracyjne*, Warszawa 1983.
- Jastrzębski L., *Prawo ochrony środowiska jako odrębna gałąź prawa*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1983, rok XVI.
- Jaworska-Dębska B., R. Budzisz, *Rola organu wykonawczego jednostek samorządu terytorialnego w procesie stanowienia prawa na szczeblu lokalnym*, [w:] M. Stahl, Z. Duniewska (red.), *Legislacja administracyjna*, Warszawa 2012.

- Jendrośka J., *Bezczynność administracji publicznej*, [w:] A. Łopatka, A. Wróbel, S. Kiewlicz (red.), *Państwo prawa. Administracja. Sądownictwo. Prace dedykowane prof. dr. hab. Januszowi Łętowskiemu w 60. rocznicę urodzin*, Warszawa 1999.
- Karpiuk M., *Bezczynność organów administracji publicznej – zagadnienia procesowe*, „Roczniki Nauk Prawnych KUL” 2011, nr 2.
- Kelsen H., *Czysta teoria prawa (metoda i pojęcia zasadnicze)*, Warszawa 1934.
- Kijowski D., *Przepisy ogólne prawa administracyjnego – trzecie podejście*, „Biuletyn RPO – Materiały” 2008, z. 60, s. 18-51.
- Korybski A., A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 1998.
- Król P., *Niepewność w tworzeniu prawa – kilka uwag na temat prawotwórczej działalności administracji publicznej*, [w:] A. Błaś (red.), *Niepewność sytuacji prawnej jednostki w prawie administracyjnym*, Warszawa 2014.
- Leszczyński L., *Bezpośrednie i pośrednie zastosowanie przepisów aktu normatywnego*, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*, t. 4. L. Leszczyński, B. Wojciechowski, M. Zirk-Sadowski, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, Warszawa 2012.
- Matan A., *Postępowania administracyjne szczególne*, [w:] G. Łaszczycza, A. Matan (red.) *System prawa administracyjnego procesowego*, t. 1. *Zagadnienia ogóle*, Warszawa 2017.
- Miłosz M., *Bezczynność organu administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym*, Warszawa 2011.
- Nowacki J., *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003.
- Nowacki J., Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2016.
- Oleś M., *Kompetencja prawotwórcza administracji publicznej a jej działania fakultatywne*, [w:] M. Stahl, Z. Duniewska (red.), *Legislacja administracyjna. Teoria, orzecznictwo, praktyka*, Warszawa 2012.
- Paczuski R., *Clara non sunt interpretanda w niektórych dziedzinach regulacji prawnej*, [w:] Z. Niewiadomski, J. Buczkowski, J. Łukasiewicz, J. Posłuszny, J. Stelmasiak (red.), *Administracja publiczna u progu XXI wieku. Prace Dedykowane prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45-lecia pracy naukowej*, Przemyśl 2000.
- Paczuski R., *Funkcja prawa w ochronie środowiska i wynikające z niej zadania dydaktyczno-wychowawcze*, „Człowiek i Środowisko” 1987, nr 11/4.
- Paczuski R., *Potrzeby i problemy reformy polskiego prawa wodnego*, [w:] M. Bączyk, J. Piszczek, E. Radomska, M. Wilke (red.), *Księga pamiątkowa ku czci Profesora Leopolda Steckiego*, Toruń 1997.
- Paczuski R., *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2000.
- Paczuski R., *Zagadnienie kodeksu ochrony środowiska jako docelowego modelu uporządkowania polskiego ustawodawstwa zoologicznego*, [w:] A. Jamróz, B. Kudrycka, Z. Klepacki, J. Mieszkowski, M. Szyszkowska (red.), *Prawo, administracja, obywatele. Profesorowi Eugeniuszowi Smoktunowiczowi*, Białystok 1997.

- Piaskowska O.M., *Zaniechanie legislacyjne jako przestępka odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa na przykładzie art. 7 ustawy z dnia 6 lipca 2001 r. o zachowaniu narodowego charakteru strategicznych zasobów naturalnych kraju*, LEX 2014, nr 194775.
- Radecki W., *Ochrona środowiska. Suplement*, Warszawa 2002.
- Rakoczy B., *Koncepcja prawa administracyjnego Profesora Jerzego Stefana Langroda a współczesne prawo ochrony środowiska*, [w:] J. Niczyporuk (red.), *Teoria instytucji prawa administracyjnego. Księga pamiątkowa Profesora Jerzego Stefana Langroda*, Paryż 2011.
- Rakoczy B., *Prawo ochrony środowiska w styku z innymi obszarami systemu prawa*, [w:] P. Korzeniowski (red.), *Zagadnienia systemowe prawa ochrony środowiska*, Łódź 2015.
- Sarkowicz R., R. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 1996.
- Skorczyńska E., *Luka w prawie. Istota zjawiska oraz jego znaczenie dla prawa administracyjnego*, Warszawa 2018.
- Smoktunowicz E., *Analogia w prawie administracyjnym*, Łódź 1970.
- Smoktunowicz E., *O lukach w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1970, z. 7.
- Smoktunowicz E., *O stosowaniu przepisów prawa cywilnego w prawie administracyjnym*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1969, t. 3.
- Suwaj R., *Sądowa ochrona przed bezczynnością administracji publicznej*, Warszawa 2014, LEX 2014, nr 195168.
- Szot A., *Swoboda decyzyjna w stosowaniu prawa przez administrację publiczną*, Lublin 2016.
- Tarno J.P., *Naczelny Sąd Administracyjny a wykładnia prawa administracyjnego*, Warszawa 1999.
- Tobor J., *W poszukiwaniu intencji prawodawcy*, Warszawa 2013.
- Wróblewski J., *Modele systemów norm a system prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1969, t. 2.
- Ziembiński Z., *Podstawy sporów o „luki w prawie”*, „Państwo i Prawo” 1996, z. 2.
- Zimmermann J., *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Kraków 2005.

STRUCTURAL GAPS IN ENVIRONMENTAL LAW – INTERPRETATION AND APPLICATION

Summary

Environmental protection law shows far-reaching specificity as regards the subject of regulation, and thus – the specificity of the statutory matter that

regulates it. The increasing tendency is not only the multiplicity of sub-statutory regulation, but also the phenomenon of legislative omission consisting in the failure to issue mandatory regulations. The aim of the work is to assess the applicability of analogy as a method of applying/interpreting the law in the absence of statutory regulation, determining the conditions of admissibility of its application and the possible effects of such analogy. The study also includes a proposal to interpret the law in the case of inadmissibility of the analogy, i.e. interpretation of doubts as to the content of the legal norm for the benefit of the party.

Key words: gap in environmental law, lack of implementing statutory regulations, *analogia legis*, *analogia iuris*

КОНСТРУКЦИОННЫЕ ПРОБЕЛЫ В ПРАВЕ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ – ИНТЕРПРЕТАЦИЯ И ПРИМЕНЕНИЕ

Резюме

Право охраны окружающей среды предоставляет далеко идущую специфику, если идет речь о предмете регулирования, а тем же – специфику регулирующей его законной материи. Усиленной тенденцией является не только многочисленность подзаконного регулирования, но и явление законодательной небрежности, которая заключается в неиздании обязательных исполнительных распоряжений. Целью работы является оценка возможности применения аналогии, как методы применения/интерпретации права в случаи отсутствия подзаконного регулирования, определения условий допустимости ее применения, а также возможных последствий данной аналогии. Также исследование включает предложение интерпретации права в случае недопустимости применения аналогии, то есть интерпретации сомнения относительно содержания правовой нормы в пользу стороны.

Ключевые слова: пробел в праве охраны окружающей среды, отсутствие исполнительных распоряжений, аналогия *legis*, аналогия *iuris*