

Sylwia Przewoźnik

dr, Akademia Ignatianum w Krakowie
<https://orcid.org/0000-0002-0756-7996>
sylwia.przewoznik_z@ignatianum.edu.pl

Zupełność systemu prawa. *Analogia legis* jako metoda uzupełniania luk w prawie

Wprowadzenie

Idealny system prawa powinien regulować wszystkie sfery wymagające takich działań. Zupełność systemu prawnego polega na tym, iż na każdą okoliczność przewiduje on odpowiednią normę prawną. Pojęcie „zupełności” odnosić można do sfery stosowania prawa i sfery jego wykładni. Zupełność systemu w sferze stosowania prawa oznacza, że dla każdego zagadnienia prawnego podmiot stosujący prawo powinien znaleźć odpowiednią normę prawną. Jednak analiza aktów prawnych prowadzi do wniosku, że w wielu wypadkach interpretator tekstu prawnego spotyka się z sytuacjami, które nie zostały *expressis verbis* uregulowane obowiązującymi przepisami, czyli z tzw. lukami prawnymi. W takich wypadkach interpretator powinien w pierwszej kolejności posłużyć się dyrektywami wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej. Jeżeli jednak przy ich pomocy nie uda się usunąć luki w prawie, powinien on wówczas posłużyć się regułami wnioskowań prawniczych. Jednym z rodzajów takich wnioskowań jest tzw. *analogia legis*, polegająca na stosowaniu istniejącego przepisu prawa do przypadku podobnego, który jednak nie został uregulowany prawnie. Analogia jest jednym z typów rozumowania prawniczego zmierzającego do przełożenia przepisów prawnych na odpowiadające im normy prawne. Istota analogii tkwi we wnioskowaniu opartym na podobieństwie. Rozumowanie to wskazuje, jakie reguły wnioskowania z faktu obowiązywania w danym systemie jakiejś normy prawnej należy uznać za wiążące w sytuacji braku obowiązywania w nim innych norm. Może to być wynikanie logiczne, instrumentalne lub aksjologiczne – budzące najwięcej kontrowersji, znajdujące uzasadnienie w takich samych

podstawach aksjologicznych jak uzasadnienie norm wyraźnie ustanowionych lub logicznie czy instrumentalnie z nich wyprowadzonych. Na potrzeby niniejszej analizy przedstawiono analogię *intra legem* oraz analogię *extra legem*. W pierwszym przypadku wnioskowanie przez analogię nie wychodzi poza bezpośredni zakres regulacji prawnej, w drugim zaś ten zakres przekracza. Wnioskowanie przez analogię w powszechnym rozumieniu polega na stosowaniu jakiegoś przepisu czy normy prawnej do przypadku podobnego, lecz przez przepisy prawa nieunormowanego. Wnioskowanie *per analogiam* jest zatem sposobem rozstrzygania przypadków nieunormowanych przepisami prawnymi – środkiem służącym do wypełniania różnego rodzaju luk w prawie.

Zasada zupełności prawa

Tradycyjnie przyjmuje się, że system prawa to całokształt obowiązujących w określonym czasie norm prawnych uporządkowanych na podstawie przyjętych kryteriów. Jeżeli określamy prawo jako normę postępowania – co jest dominującym paradygmatem – to w konsekwencji zbiór takich norm określany jest mianem ich systemu¹. Ujęcie definicyjne „systemu prawa” wcale jednak nie jest znaczeniowo jednoznaczne, zwłaszcza wówczas, gdy system prawny identyfikuje się jako całokształt obowiązujących w państwie przepisów lub aktów normatywnych. W takiej sytuacji obserwujemy synonimizowanie, a co najmniej milczącą akceptację dla utożsamiania pojęć „przepis prawny” i „norma prawna” na potrzeby definiowania systemu prawa². System prawa jest zupełny, jeśli o każdym potencjalnym jego elemencie (określonej normie postępowania) da się w sposób rozstrzygający powiedzieć, że należy bądź nie do danego systemu prawa. Inaczej mówiąc, zupełny system prawa to taki, który jasno definiuje kryteria, od jakich uzależnia uznanie pewnych obiektów (norm) za swoje części składowe³. Od systemu zupełnego oczekujemy, że na jego gruncie dadzą się sformułować (odtworzyć) pewne reguły, dzięki którym definitywnie da się rozstrzygnąć, że określona norma jest normą prawną (jest prawem, należy do systemu) lub nie ma cech normy prawnej (jest np. norma moralna, norma obyczajowa, nienależąca do systemu prawa⁴).

O zupełności systemu prawa możemy mówić zarówno w odniesieniu do sfery stanowienia, jak i stosowania prawa. Zupełność w sferze stanowienia prawa

¹ A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, 2011, s. 122.

² J. Wróblewski, *Modele systemów norm a system prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1969, nr 2, s. 408–416.

³ W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa: PWN, 1979, s. 89.

⁴ Orzeczenie TK z 4 października 1995 r. (K. 8/95), OTK 1995, cz. II, poz. 28, s. 33.

ma postać dyrektywy skierowanej do prawodawcy, by tworzył takie prawo, aby w systemie prawa nie powstawały luki. W tym kontekście szczególne znaczenie ma wydawanie w odpowiednim czasie aktów wykonawczych, które mają umożliwić ich stosowanie⁵. Zupełność prawa może być – jak podniesiono wyżej – odnoszona także do sfery jego stosowania. W tym znaczeniu stanowi ona nakaz skierowany do organów stosujących prawo. Nakaz ten wyraża się tak, iż jeśli dana sprawa powinna być rozstrzygnięta w systemie prawa, to na gruncie prawa musi istnieć norma prawna, na podstawie której sprawa zostanie rozstrzygnięta⁶. W tym kontekście zupełność systemu prawa oznacza, że wobec każdego zachowania się podmiotu prawa możliwe jest określenie, czy dane zachowanie jest nakazane, zakazane czy indyferentne prawnie⁷. Zasada zupełności systemu prawa w sferze jego stosowania nakazuje każdemu podmiotowi stosującemu prawo znalezienie normy prawnej mającej zastosowanie do stanu faktycznego, w ramach którego podmiot stosujący prawo rozstrzyga daną sprawę⁸. Można zatem stwierdzić, iż system zupełny to taki system, w którym nie występują luki w prawie. Wskazuje się, że tak długo należy poddawać przepisy wykładni, aż otrzyma się normę, która nie naruszy cech formalnych systemu, a przy tym znajdzie odpowiednie uzasadnienie aksjologiczne w ocenach przypisywanych prawodawcy. Taka interpretacja, podążająca za wytycznymi wykładni funkcjonalnej, opiera się na bardzo istotnym założeniu racjonalności prawodawcy. Racjonalność ta jest wieloaspektowa. Wskazuje się, że może to być: racjonalność językowa (prawodawca doskonale zna dany język i potrafi się nim posługiwać), prakseologiczna, epistemologiczna i aksjologiczna (prawodawca jest konsekwentny w swoich ocenach, które z kolei są odpowiednio uporządkowane w spójny system)⁹.

Wybrane teorie na temat luk w prawie

Kluczowe założenie, z którego prawdziwością należy się zmierzyć, rozważając zagadnienie luk w prawie na tle braku regulacji prawnej, to założenie zupełności systemu prawa, czyli jego wolności od luk, wyrażone przez Hansa Kelsena. Uznawał on, że ocena istnienia luk w prawie to ocena subiektywna o tym, jakie

⁵ Za przykład może posłużyć ustawa z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. z 2001 r. Nr 73, poz. 763). Brak przepisów wykonawczych oraz niepowołanie regionalnych izb psychologów formalnie uniemożliwia wykonywanie zawodu psychologa.

⁶ R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 1998, s. 145.

⁷ H. Kelsen, *Czysta teoria prawa*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2014, s. 87.

⁸ Z. Ziemiński, *Podstawowe problemy prawoznawstwa*, Warszawa: PWN, 1980, s. 67.

⁹ S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań: Wyd. Ars Boni et Aequi, 2005, s. 89.

prawo być powinno¹⁰. W doktrynie krajowej podobne założenie przyjmował Józef 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 faktu¹¹. Najogólniej rzecz ujmując, z luką w prawie mamy do czynienia, wówczas, gdy brak jest odpowiedniego przepisu (normy) prawa bądź istniejący przepis (norma) nie jest taki, jak być powinien. Eugeniusz Smoktunowicz (bazując na poglądach 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 rzeczywistości¹². Podobnie (jako tzw. swoistą lukę w prawie) brak regulacji podstawowej określał Jerzy Wróblewski, opisując sytuację, gdy „brak jest normy, która powinna zostać ustanowiona zgodnie z inną normą obowiązującą” (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 powinna¹³.

W języku prawniczym możemy wyróżnić kilka rodzajów luk. Na potrzeby niniejszej publikacji zwrócę uwagę na lukę *extra legem* (akt prawny nie wypowiada się o danym stanie faktycznym, chociaż powinien) oraz lukę *intra legem* (akt prawny zawiera mało precyzyjne sformułowania, co skutkuje mało konkretną regulacją)¹⁴. W przypadku luki *extra legem* stwierdzenie luki jest rezultatem ujemnej oceny faktu, iż w prawie nie występuje norma, która w opinii dokonującego oceny powinna obowiązywać. W przypadku luki *contra legem* stwierdzenie luki to efekt ujemnej oceny faktu obowiązywania normy, która według dokonującego oceny powinna zostać derogowana (uchylona). Luka *intra legem* powstaje wówczas, gdy w świetle norm systemu prawa określone postępowanie jest nakazane, a jednocześnie zakazane, zwłaszcza gdy sprzeczność norm nie może być usunięta ze względu na brak odpowiedniej reguły kolizyjnej. Luka ta nie jest luką w systemie norm prawnych, lecz luką w systemie reguł kolizyjnych umożliwiających usunięcie zachodzącej kolizji norm¹⁵. Jak wskazywał Sąd Najwyższy, luka w prawie występuje wówczas, gdy dla określonego stosunku społecznego niebędącego prawnie obojętnym (niepozostającym poza sferą zainteresowania prawa) nie ma normy prawnej – czy to wyraźnej, czy to dającej się wprowadzić w drodze wykładni¹⁶.

¹⁰ H. Kelsen, *op. cit.*, s. 90.

¹¹ J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków: Zakamycze, 2003, s. 33.

¹² E. Smoktunowicz, *Analogia w prawie administracyjnym*, Warszawa: PWN, 1970, s. 54.

¹³ Por. J. Wróblewski, *op. cit.*, 408–416.

¹⁴ Z. Ziemiński, *Podstawowe problemy...*, s. 76.

¹⁵ K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa: PWN, 1969, s. 89.

¹⁶ Uchwała SN z dnia 11 października 1991 r., III CZP 37/91, OSNCP 1992, nr 4, poz. 50.

Mimo szerokiego ujęcia filozofia i teoria prawa nie wypracowały jednolitego stanowiska w zakresie postrzegania istoty pojęcia luki w prawie, a proponowane w nauce typologie luk nieraz bardzo różnią się od siebie. Nie bez przyczyny Zygmunt 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 [...]” oraz „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»”¹⁷.

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*¹⁸. Ilustracją omawianego zagadnienia może być przedstawienie kilku stanowisk judykatury na temat tzw. luki w prawie. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego luka w prawie występuje m.in. wtedy, gdy dla danego stanu faktycznego brak jest w ogóle uregulowania¹⁹. W jeszcze innym orzeczeniu Sąd Najwyższy wskazał, że luka w prawie występuje nie tylko wtedy, gdy dla danego stanu faktycznego brak jest w ogóle uregulowania, ale także wówczas, gdy istnieje uregulowanie ogólne, które można odnieść do tego stanu faktycznego, ale które jest całkowicie nieadekwatne do uzasadnionych potrzeb społecznych²⁰. Luka w prawie występuje nie tylko wtedy, gdy dla danego stanu faktycznego brak jest w ogóle uregulowania, ale także wówczas, gdy istnieje uregulowanie ogólne, które można odnieść do owego stanu faktycznego, ale które jest całkowicie nieadekwatne do uzasadnionych potrzeb społecznych²¹.

Model rozumowania per analogiam w dyskursie prawniczym

Budowanie modelu rozumowania przez analogię w dyskursie prawniczym dobrze jest rozpocząć od określenia koncepcji rozumowania i analogii. W codziennym obrocie prawnym wyraz „rozumowanie” nie ma jednego ustalonego znaczenia, a w prawoznawstwie pojęcie rozumowania nie tyle

¹⁷ Z. Ziemiński, *Podstawowe problemy...*, s. 220.

¹⁸ M. Koszowski, *O lukach w prawie rzadko spotykanych słów kilka*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej”, 2013, nr 1, s. 109–122.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 25 listopada 1997 r. III CKN 264/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 83.

²⁰ Uchwała SN z dnia 26 września 1969 r. III CZP 8/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 97.

²¹ Wyrok SN z dnia 23 marca 1999 r. II CKN 24/98.

jest konstruowane, ile wykorzystywane są różne ujęcia rozumowania, które łączy *de facto* podmiot (jest to aktywność intelektu) oraz funkcja (służąca rozwiązywaniu problemów). Z kolei słowo „analogia” w dyskusjach prawników – praktyków i teoretyków – jest zazwyczaj uznawane za synonim „podobieństwa” lub postrzegane jako nazwa pewnej odmiany rozumowania dotyczącego podobieństwa. Analogię można zdefiniować jako rozumowanie, w którym na podstawie jednego przypadku orzekamy o właściwościach innego przypadku, będącego w jakiś sposób podobnym do pierwszego. W tym celu pierwszy przypadek powinien być dostatecznie znany, tzn. musimy wiedzieć nie tylko, jakie są jego cechy wspólne z drugim przypadkiem, ale również znać te właściwości pierwszego, które chcemy przypisać przypadkowi drugiemu. Jest więc to rodzaj rozumowania od znanego ku nieznanemu, pozwalający nam wzbogacić naszą dotychczasową wiedzę o twierdzenia nowe, dotychczas w ogóle nieznanne. Wnioskowanie przez analogię w powszechnym rozumieniu polega na „stosowaniu jakiegoś przepisu czy normy prawnej do przypadku podobnego, lecz przez przepisy prawa nieunormowanego”²². Wnioskowanie *per analogiam* jest zatem sposobem rozstrzygania przypadków nieunormowanych przepisami – środkiem służącym do wypełniania różnego rodzaju luk w prawie. Istota analogii tkwi we wnioskowaniu opartym na podobieństwie²³. Dla Tadeusza Kotarbińskiego *analogia legis* zachodzi, gdy uzasadniamy rozstrzygnięcie sprawy w danym przypadku przez powołanie się na przepis wydany dla przypadku podobnego²⁴. Marek Król uważa, że *analogia legis* jest stosowaniem do przypadku nieuregulowanego zasady prawnej o węższym zakresie, zawartej w jednym przepisie, zawierającej szereg cech podobnych do stanu faktycznego, który powinien być ustawowo uregulowany²⁵. Według Aleksandra Woltera *analogia legis* polega na tym, że do danego stosunku prawnego stosuje się normę prawną, która dotyczy wprawdzie innego, ale podobnego stanu faktycznego; chodzi przy tym o podobieństwo prawne, a więc o stwierdzenie, że różnice w stanie faktycznym dotyczą momentów nieistotnych z punktu widzenia celu dyspozycji prawnej, z punktu widzenia tzw. *ratio legis* (według znanej paremii: *ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio*)²⁶. Jak pisze Lech Morawski, „istotne podobieństwo faktów, które

²² J. Nowacki, *Analogia legis*, Warszawa: PWN, 1966, s. 9.

²³ *Ibidem*, s. 11.

²⁴ T. Kotarbiński, *Kurs logiki dla prawników*, Warszawa: PWN, 1974, s. 76.

²⁵ M. Król, *Analogia i argumentum a contrario w bieżącym orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego. Nauki Humanistyczno-Społeczne”, 1961, z. 22, s. 110–121.

²⁶ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 1996, s. 87.

decyduje o zastosowaniu analogii, może wynikać zarówno z fizycznego podobieństwa faktów, jak i z porównania celów regulacji, co wyraża stara formuła *ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio* (gdzie taki sam cel, tam taka sama dyspozycja ustawy)²⁷.

Z powyższych definicji rysuje się pewien schemat wnioskowania *per analogiam*: ustalenie, że jakiś fakt jest objęty unormowaniem prawnym, stwierdzenie podobieństwa między nim, a nieunormowanym innym faktem do niego podobnym, a na końcu – ustalenie (w oparciu o stwierdzone podobieństwo) takich samych albo podobnych skutków prawnych dla faktu porównywanego. Jak już podkreślono, *analogia legis* jest wnioskowaniem prawniczym, którego głównym zadaniem jest wypełnianie luk w prawie, choć wskazuje się inne cele jej zastosowania: usunięcie wątpliwości, jakie nasuwa sformułowanie przepisu albo modernizacja przepisu.

Na potrzeby niniejszej analizy warto rozróżnić analogię *intra legem* oraz analogię *extra legem*. W pierwszym przypadku wnioskowanie przez analogię nie wychodzi poza bezpośredni zakres regulacji prawnej, w drugim zaś ten zakres przekracza. W tym miejscu należy również wspomnieć o konieczności oddzielenia od siebie *analogii legis* oraz *analogii iuris*²⁸. *Analogia legis* występuje w sytuacji stosowania jakiegoś przepisu prawa do zdarzeń podobnych, natomiast *analogia iuris* występuje w sytuacji, gdy podstawę do wnioskowania wywodzi się z treści postanowień systemu prawa jako całości bądź z części postanowień tego systemu (np. danej gałęzi czy działu prawa) albo też stosuje się ogólne zasady obowiązującego ustawodawstwa. O wyborze jednego z dwóch konkurencyjnych wnioskowań nie decydują przesłanki wynikające z zasad logiki formalnej, lecz elementy ocenne i wartościujące, przyjmowane przez podmiot dokonujący wykładni²⁹.

Dopuszczalność stosowania analogii

Pierwszym warunkiem, który musi zaistnieć, by można było podjąć wnioskowanie *per analogiam*, jest ustalenie, że rozstrzygany przypadek nie jest unormowany przepisami, czyli istnieje tzw. luka w prawie. Analogia jest nierozdzielnie związana z problematyką luk prawnych, a w doktrynie powszechny jest pogląd, że do metod usuwania luk należy zaliczyć oba wyżej wskazane rodzaje analogii³⁰. Jak wskazywał Sąd Najwyższy, luka w prawie występuje wówczas, gdy dla określonego stosunku społecznego niebędącego prawnie

²⁷ L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń: „Dom Organizatora” 1998, s. 189.

²⁸ Z. Ziemiński, *Metodologiczne zagadnienia prawoznawstwa*, Warszawa: PWN, 1974, s. 109.

²⁹ M. Koszowski, *op. cit.*

³⁰ W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *op. cit.*, s. 123.

obojętnym (niepozostającym poza sferą zainteresowania prawa) nie ma normy prawnej – czy to wyraźnej, czy to dającej się wyprowadzić w drodze wykładni. W takiej sytuacji wnioskowanie *per analogiam* stanowi środek służący do wypełnienia występującej luki w prawie³¹.

Kolejnym warunkiem dopuszczalności stosowania *per analogiam* jest istnienie podobieństwa pomiędzy stanem faktycznym nieunormowanym przepisami, a stanem faktycznym unormowanym przepisami. Podobieństwo, które stanowi warunek stosowania analogii, może polegać zarówno na podobieństwie faktycznym nieuregulowanej i uregulowanej sytuacji, jak i na podobieństwie celów regulacji. W tym drugim przypadku rozumowanie z analogii zbliża się do reglacji z racji normy prawnej *ratio legis*. Wyraża się to w paremii: *ubi eadem legis ratio ibi eadem legis disposito* (gdzie taki sam cel, tam ta sama dyspozycja ustawy). Warto w tym miejscu przytoczyć tezę uchwały, w której Sąd Najwyższy stwierdza, że „zasadniczą przesłanką sięgania do analogii z ustawy jest podobieństwo stanów faktycznych, przy takim samym motywie legislacyjnym (*ratio legis*)”³². Warunkiem zastosowania analogii jest ustalenie, że *ratio legis* jest wspólna dla obydwu przypadków, przy czym rozszerzenie zakresu stosowania danego przepisu może zmierzać tylko w kierunku objętym jego racją, nie zaś w kierunku dowolnym. Wzięcie pod uwagę *ratio legis* przy wnioskowaniu *per analogiam* nie wyklucza rozstrzygnięcia negatywnego, tzn. „rozumowanie przez analogię może niekiedy doprowadzić do wniosku, że określona norma nie znajduje uzasadnienia w preferencjach i ocenach prawodawcy, a więc *a contrario* [...] nie jest z woli prawodawcy obowiązującą normą prawną”. Zgodnie z kolejnym poglądem podobieństwo musi być ustalane nie pomiędzy faktami czy przypadkami, lecz pomiędzy postanowieniami jakiegoś przepisu prawa a przypadkiem nieunormowanym przepisami. *Analogia legis* polega na rozciągnięciu wyraźnych postanowień jakiegoś przepisu na przypadki zakresem tego przepisu nieobjęte³³. Punktem wyjścia są w omawianej koncepcji postanowienia przepisu prawa, które to zostaną lub nie zostaną *per analogiam* zastosowane do przypadku rozstrzyganego. Należy przy tym zaznaczyć, iż „bywa jednak i tak, że punkt wyjścia stanowi rozstrzygany przypadek, dla którego poszukuje się rozstrzygnięcia w postanowieniach przepisu podobnego czy też najbardziej podobnego”³⁴. Podobne stanowisko przyjął Sąd Najwyższy, wskazując, że odpowiedź na pytanie, czy w danym przypadku

³¹ Postanowienie SN z dnia 25 maja 2001 r., WA 15/2001.

³² Uchwała Sądu Najwyższego z 11.10.1991 r. III CZP 37/91. OSCN 1992, nr 4, poz. 50.

³³ K. Stefaniuk, Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 1984 r., III CZP 42/84, OSPiKA 1986, nr 5, poz. 6.

³⁴ J. Nowacki, *Analogia legis...*, s. 170.

można zastosować wnioskowanie przez analogię, uzależniona jest od tego, czy w konkretnym przypadku istnieją podstawy jej stosowania, czyli: czy istnieje luka w prawie, czy istnieje dostateczne podobieństwo rozpatrywanego stanu faktycznego ze stanem objętym hipotezą danej normy oraz – czy w przypadku obydwu stanów występuje ta sama myśl legislacyjna³⁵. Wymienione wyżej warunki nie są jednak wystarczającymi. Konieczne jest również stwierdzenie, że wybrany przepis w ogóle można odnieść do przypadku nieunormowanego, uznanego za podobny do unormowanego, chodzi zatem o brak okoliczności wykluczających stosowanie *analogia legis*. Teoria i praktyka stosowania prawa pokazują, że nie można wnioskować przez analogię, gdy z samego sformułowania bądź z treści postanowień danego przepisu prawa wynika, że chodzi w nim o wiązanie skutków prawnych wyłącznie z faktami w przepisie tym określonymi. Chodzi zatem o przepis, którego dyspozycję zastosować można wyłącznie w warunkach wymienionych w treści tego przepisu, choć zaznacza się, że „bywa jednak i tak, że wówczas, gdy ze sformułowania bądź z treści określonego przepisu prawa wynikałoby, iż skutki prawne należałoby wiązać tylko z przypadkami w przepisie tym wymienionymi, to jednak postanowienia tegoż przepisu bywają stosowane również do przypadków w nim niewymienionych”. Należy przy tym podkreślić, że ustalenie, czy istnieje możliwość wnioskowania przez analogię z danego przepisu, jest uzależnione od przyjęcia zasady: co nie jest wyraźnie nakazane czy zakazane, jest prawnie dozwolone, lub też zasady odmiennej – co nie jest wyraźnie unormowane, jest prawnie irrelevantne³⁶. Z powyższego wynika, iż model rozumowania *per analogiam* w dyskursie prawniczym sprowadzić zatem można do trzech zasad. W pierwszej kolejności musimy mieć do czynienia z luką w prawie. Drugą zasadę określają porównywane obiekty (czyli treści, w których podobieństwo jest poszukiwane przez prowadzącego rozumowanie). Tę zasadę można wyrazić za pomocą pytania: co należy porównywać w rozumowaniu z podobieństwa w dyskursie prawniczym? Skoro zaś, na skutek stwierdzenia analogii, prowadzący rozumowanie zmienia pojmowanie regulacji prawnej, to drugą kwestię da się wyrazić następująco: jak w takim rozumowaniu można zmienić pojmowanie regulacji prawnej? Ostatnia z zasad ma charakter złożony. Organizują ją okoliczności wyłączające stosowanie regulacji *per analogiam* (mimo że podobieństwo zostało stwierdzone). Powyższa zasada rozumowania przez analogię w dyskursie prawniczym ma więc postać: w jakich okolicznościach nie jest dopuszczalne zastosowanie prawa w drodze analogii?

³⁵ Wyrok SN z dnia 23 marca 1999 r., II CKN 24/98, OSNC 1999, nr 11, poz. 187.

³⁶ J. Nowacki, *Analogia legis...*, s. 170.

Zakaz stosowania analogii legis

Zakaz stosowania analogii uzależniony jest od istoty konkretnej gałęzi prawa. Zasadnicze znaczenie ma tu fakt, czy dany system ze względu na swoją istotę powinien być systemem zamkniętym o wyraźnie zarysowanych konturach czy też systemem otwartym³⁷. Sąd Najwyższy stwierdza, iż w polskim prawie cywilnym ze względu na otwartość i niezupełność regulacji przyjmuje się generalnie, że analogia jest dopuszczalna. Rozumowanie przez analogię jest więc uznanym i przyjętym sposobem stosowania prawa cywilnego i to nie tylko w wypadkach wyraźnie wskazanych w przepisach prawnych³⁸. Dopuszczalność stosowania analogii przesądził sam Trybunał Konstytucyjny: w jednym ze swych orzeczeń *expressis verbis* stwierdził, iż „przy usuwaniu luk nie powinno się wykluczać korzystania z analogii, i to zarówno z ustawy, jak i z prawa”³⁹. W prawie cywilnym korzystanie z *analogia legis* jest zjawiskiem powszechnym⁴⁰. Warunkiem jest jednak spełnienie kryteriów dopuszczalności tego rodzaju wniosku⁴¹. Przenosząc zasygnalizowane powyżej ustalenia na grunt prawa administracyjnego, należy stwierdzić, iż w polskim prawie administracyjnym brak jest unormowania generalnie odnoszącego się do analogii. Wynika to poniekąd z braku przepisów ogólnych prawa administracyjnego, gdzie taka regulacja mogłaby się znaleźć, czyli gdy norma znaleziona w drodze analogii jest wolą władcy – wówczas norma ta jest prawem pozytywnym, choć niesformułowanym i nie trzeba wyraźnie sformułowanego przepisu prawa ani na dopuszczenie analogii, ani na jej wykluczenie⁴². Smoktunowicz dostrzega w orzecznictwie sądowym i administracyjnym stosowanie analogii. Według autora taka praktyka jest spowodowana obawą, czy analogia jest narzędziem dopuszczonym w wykładni prawa administracyjnego⁴³. Autor dostrzega korzyści, jakie miałyby przynieść włączenie wniosku *per analogiam* do zestawu narzędzi, którymi można posługiwać się w procesie wykładni i stosowania prawa. Przyczyniałoby się to do doskonalenia praktyki administracyjnej, prawo administracyjne jest bowiem szczególnie podatne na powstawanie w nim luk – analogia pozwoliłaby na ich wypełnienie (przynajmniej niektórych z ich rodzajów), zanim ustawodawca dokona niezbędnych zmian w regulacjach prawnych. Miałyby to również sprzyjać

³⁷ R. Mastalski, *Wprowadzenie do prawa podatkowego*, Warszawa: C.H. Beck, 1995, s. 342.

³⁸ Orzeczenie SN z 25 maja 2001 r., WA 15/01, OSNKW 2001/9-10/81.

³⁹ Orzeczenie TK z 8 listopada 1994 r., P 1/94, OTK 1994/2/37.

⁴⁰ A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa: PWN, 1984, s. 211.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² S. Rosmarin, *Prawo podatkowe a prawo prywatne w świetle wykładni prawa*, Lwów: Towarzystwo Naukowe, 1939, s. 232.

⁴³ E. Smoktunowicz, *Analogia w prawie...*, s. 93.

wymaganiom precyzyjnego rozumienia i stosowania prawa poprzez przeciwdziałanie skłonności do naciągania prawa w razie istnienia luk i jednocześnie przekonania, że nie powinno mieć miejsca powstrzymanie się od działania⁴⁴.

Generalnym ograniczeniem jest zakaz posługiwania się analogią na niekorzyść jednostki, gdyż obok zasady *nulla poena sine lege* norma taka wytworzyła się w dziedzinie administracji publicznej, w szczególności gdy chodzi o stosowanie władzy wobec jednostek, o ingerencję państwa, ograniczenie w wolności i mieniu. W prawie podatkowym natomiast stosowanie *per analogiam* rozwiązań normatywnych z innej ustawy podatkowej niż mająca wprost zastosowanie do określonego zdarzenia (*analogia legis*) jest możliwe – na zasadzie wyjątku – tylko wówczas, gdy wypełnienie istniejącej luki legislacyjnej jest korzystne dla podatnika, nie nastąpi rozszerzenie zakresu jego obowiązków daninowych, ale także zakresu ulg podatkowych, i tylko w ten sposób uniknąć można naruszenia konstytucyjnych zasad sprawiedliwości czy też równości, a nadto jest to racjonalne ze względów ekonomicznych i społecznych⁴⁵. Stosowanie przepisów w drodze analogii, dopuszczalne w innych dziedzinach prawa dla wypełniania w nim luk, jest w prawie karnym zabronione w tym zakresie, w jakim miałyby prowadzić do odpowiedzialności karnej osoby, której czyn nie wypełnia znamion żadnego z przestępstw opisanych w ustawie karnej⁴⁶. Sytuacja ta nie jest bowiem luką w prawie karnym, lecz oznacza, że prawo karne sytuację tę milcząco uregulowało, nie uznając czynu za przestępny (nawet jeżeli według aktualnych ocen społecznych wydaje się on być karygodny). W Polsce zakaz stosowania analogii konstytuującej odpowiedzialność karną wynika z art. 1 § 1 KK. Gdyby analogia była dopuszczalna, oznaczałoby to, że jednostka mimo przestrzegania obowiązujących przepisów może narazić się na odpowiedzialność karną, jeżeli popełni czyn analogiczny, podobny do czynu zabronionego pod groźbą kary. Oznaczałoby to znaczne osłabienie bezpieczeństwa prawnego, gdyż reakcja organów państwowych w zakresie ścigania przestępstw stałaby się znacznie mniej przewidywalna. W prawie karnym mamy do czynienia z zakazem stosowania analogii w zakresie wyczerpania znamion czynu zabronionego⁴⁷. W prawie karnym z zasady *nullum crimen sine lege* wyprowadza się zakaz stosowania analogii na niekorzyść oskarżonego. Podkreśla się przy tym, że teoretycznie możliwe jest stosowanie – także w sferze przepisów prawa karnego materialnego – analogii na korzyść oskarżonego. Dopuszczalność stosowania analogii w prawie karnym

⁴⁴ *Idem*, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa: PWN, 1994, s. 47–48.

⁴⁵ B. Brzeziński, *Podstawy wykładni prawa podatkowego*, Gdańsk: Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr, 2008, s. 132.

⁴⁶ J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2020, s. 452.

⁴⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2021 r. II DK 44/21.

procesowym przyjmuje się tylko wtedy, gdy analogia ta nie dotyczy przepisów o charakterze wyjątkowym, nie prowadzi do ograniczenia praw lub interesów uczestników postępowania, a zwłaszcza oskarżonego. Należy pamiętać, że stosowanie analogii zawsze doprowadzi do wyjścia poza możliwy sens ustawy, który – jak się powszechnie przyjmuje – stanowi granicę interpretacji przepisów⁴⁸. Powyższe nie oznacza, że możliwe językowe znaczenie tekstu jest barierą bezwzględnej interpretacji tekstu prawnego, lecz do jej przekroczenia niezbędne jest silne uzasadnienie aksjologiczne, odwołujące się przede wszystkim do wartości konstytucyjnych. Warto przy tym zwrócić uwagę na fakt, że prawo dociera do adresatów w postaci tekstu przepisów prawnych i mogą oni oczekiwać, że ich obowiązki i uprawnienia będą kształtowane treścią tekstu prawnego. Stosowanie innych metod wykładni prawa ogranicza pewność prawa⁴⁹.

Zakończenie

Analogia należy do jednych z najbardziej nurtujących i zarazem najbardziej zagadkowych rozumowań. Jest jednym z typów rozumowania prawniczego, zmierzającego do przełożenia przepisów prawnych na odpowiadające im normy prawne. Istota analogii tkwi we wnioskowaniu opartym na podobieństwie. Rozumowanie to wskazuje, jakie reguły wnioskowania z faktu obowiązywania w danym systemie jakiejś normy prawnej należy uznać za wiążące w sytuacji obowiązywania w nim innych norm. Jest ona także *stricte* związana z problematyką luk w prawie. I chociaż zagadnienie luk w prawie zaczyna pojawiać się coraz częściej w publikacjach naukowych, to jednak brak jest w nauce polskiej całościowego, monograficznego opracowania poświęconego wyłącznie temu zagadnieniu. Analogia wskazuje, jakie reguły wnioskowania z faktu obowiązywania w danym systemie jakiejś normy prawnej należy uznać za wiążące w sytuacji obowiązywania w nim innych norm. Z analizy istniejącego dorobku naukowego można wywnioskować, że doktryna prawa podchodzi do zagadnienia luk w prawie z dużą ostrożnością. Wiele 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 w prawie i jak je postrzegać (czy je wypełniać?), determinowana jest przyjęciem określonej koncepcji systemu

⁴⁸ J. Berg, B. Namysłowska-Gabrysiak, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa: C.H. Beck, 2019, s. 145.

⁴⁹ P. Hofmański, E. Zabłocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2011, s. 123.

prawa. Jest to w pełni zrozumiałe. Ostrożność ta wynika z roli, jaką w życiu prawnym przypisuje się zasadzie legalności (ewentualnie też praworządności). Należy podkreślić, że większość, jeżeli nawet nie wszystkie, sposoby myślenia prawników dają się przedstawić w postaci rozumowań *per analogiam*. Sam fakt stosowania analogii jest przy tym zupełnie niezależny od tego, czy podmiot stosujący prawo jest świadomy struktury procesu, za pomocą którego stawia swoje twierdzenia i je uzasadnia. Wskazane okoliczności – w połączeniu z założeniem, iż w modelu tym chodzi o dane podstawowe i niesporne – usprawiedliwiają następujące konwencje: przyjmują, że rozumowanie jest to aktywność intelektualna, ukierunkowana na rozwiązywanie zadań (problemów). Z racji tych właśnie „ekspansywnych” właściwości analogia w zastosowaniach prawniczych jest w pierwszej kolejności postrzegana jako sposób na wypełnianie tzw. luk w prawie, a więc poradzenia sobie z sytuacją, gdy brak jest jakiegokolwiek przepisu prawa, który obejmowałby swoim zakresem fakty aktualnie rozstrzyganej sprawy. W takiej sytuacji należy odnaleźć przepis mający zastosowanie w sprawach podobnych i powołując się na wnioskowanie *per analogiam*, rozstrzygnąć na jego podstawie sprawę bieżącą. Możliwość zastosowania tego rodzaju wnioskowania uzależniona jest jednak zarówno od spełnienia odpowiednich warunków, jak i od braku okoliczności wykluczających stosowanie *analogia legis* oraz braku zakazu stosowania *analogia legis* w obrębie konkretnych gałęzi prawa.

Bibliografia

- Berg J., Namysłowska-Gabrysiak B., *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa: C.H. Beck, 2019.
- Brzeziński B., *Podstawy wykładni prawa podatkowego*, Warszawa: Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr, 2008.
- Hofmański P., Zabłocki E., *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2011.
- Kelsen H., *Czysta teoria prawa*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2014.
- Korybski A., Leszczyński L., Pieniążek A., *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, 2011.
- Koszowski M., *O lukach w prawie rzadko spotykanych słów kilka*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej”, 2013, nr 1, s. 109–122.
- Kotarbiński T., *Kurs logiki dla prawników*, Warszawa: PWN, 1974.
- Król M., *Analogia i argumentum a contrario w bieżącym orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego. Nauki Humanistyczno-Społeczne” 1961, nr 22, s. 110–124.
- Lang W., Wróblewski J., Zawadzki S., *Teoria państwa i prawa*, Warszawa: PWN, 1979.
- Langer T., Jabłońska-Bonca J., *Wstęp do prawoznawstwa*, Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 1983.
- Mastalski R., *Wprowadzenie do prawa podatkowego*, Warszawa: C.H. Beck, 1995.

- Morawski L., *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń: „Dom Organizatora”, 1998.
- Nowacki J., *Analogia legis*, Warszawa: PWN, 1996.
- Nowacki J., *Studia z teorii prawa*, Kraków: Zakamycze, 2003.
- Opalek K., Wróblewski J., *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa: PWN, 1969.
- Rosmarin S., *Prawo podatkowe a prawo prywatne w świetle wykładni prawa*, Lwów: Towarzystwo Naukowe, 1939.
- Sarkowicz R., Stelmach J., *Teoria prawa*, Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 1998.
- Smoktunowicz E., *Analogia w prawie administracyjnym*, Warszawa: PWN, 1970.
- Smoktunowicz E., *O lukach w prawie administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1970, nr 7.
- Smoktunowicz E., *Orzecznictwo Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa: PWN, 1994.
- Stawecki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa: C.H. Beck, 2003.
- Stefaniuk K., Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 1984 r., III CZP 42/84, OSPiKA 1986, nr 5, poz. 6.
- Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa: PWN, 1984.
- Wąrylewski J., *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2020.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 1996.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań: Wyd. Ars Boni et Aequi, 2005.
- Wróblewski J., *Modele systemów norm a system prawa*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1969, nr 2.
- Ziemiński Z., *Metodologiczne zagadnienia prawoznawstwa*, Warszawa: PWN, 1974.
- Ziemiński Z., *Podstawowe problemy prawoznawstwa*, Warszawa: PWN, 1980.

Dokumenty prawne

- Orzeczenie TK z 8 listopada 1994 r., P 1/94, OTK 1994/2/37.
- Orzeczenie TK z 4 października 1995 r., K. 8/95, OTK 1995, cz. II, poz. 28, s. 33.
- Postanowienie SN z 25 maja 2001 r., WA 15/01, OSNKW 2001/9-10/81.
- Uchwała SN z dnia 26 września 1969 r., III CZP 8/69, OSNCP 1970, nr 6, poz. 97.
- Uchwała SN z dnia 11 października 1991 r., III CZP 37/91, OSNCP 1992, nr 4, poz. 50.
- Wyrok SN z dnia 25 listopada 1997 r., III CKN 264/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 83.
- Wyrok SN z dnia 23 marca 1999 r., II CKN 24/98, OSNC 1999, nr 11, poz. 187.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2021 r., II DK 44/21.

Streszczenie Zupełność systemu prawa. *Analogia legis* jako metoda uzupełniania luk w prawie

Głównym analizowanym problemem badawczym podjętym w niniejszym artykule jest podejście do zagadnienia stosowania prawa na zasadzie analogii, a konkretnie – wnioskowania *per analogiam* o obowiązywaniu danej normy prawnej z przepisu prawnego (*analogia legis*), tudzież z prawa w ogóle (*analogia iuris*), co stanowi nie tyle odrębną me-

tość stosowania prawa, co metodę jego interpretacji. Mówić tu należy o wykładni *sensu largo* – wnioskowaniu prawniczym opartym na stosunku podobieństwa, zmierzającym do sformułowania w oparciu o aksjologię systemu prawnego przesłanki większej sylogizmu prawniczego na potrzeby danej sprawy.

Słowa kluczowe: *analogia legis*, wnioskowania prawnicze, luka w prawie, zupełność prawa, system prawa

Abstract
Completeness of the legal system.
The *legis analogy* as a method of filling gaps in the law

The main research problem analyzed in this article is the approach to the issue of applying the law by analogy, and specifically – inference per analogy about the validity of a given legal norm from a legal provision (*analogia legis*), or from law in general (*analogia iuris*). At the same time, it is not so much a separate method of applying the law as a method of its interpretation. We should talk here about the interpretation of the *largo sense* – a legal inference based on a relationship of similarity, aimed at formulating on the basis of the axiology of the legal system the premise of a greater legal syllogism for the needs of a given case.

Key words: *analogia legis*, legal inference, gaps in law, completeness of law, legal system