

*Marta Mochulska*

## **DOKTRYNA PRAWA I JEJ WPŁYW NA STOSOWANIE PRAWA PRZEZ SĄDY W PAŃSTWACH KONTYNENTALNEJ TRADYCJI PRAWNEJ ZE SZCZEGÓLNYM UWZGLĘDNIENIEM PERSPEKTYWY UKRAINY**

Słowa kluczowe: doktryna prawna, stosowanie prawa, kontynentalna tradycja prawna.

### Streszczenie

W artykule analizowano wpływ doktryny prawniczej na stosowanie prawa w krajach należących do kontynentalnej tradycji prawnej. Na podstawie analizy ustawodawstwa oraz praktyki sądowej wyodrębniono i poddano analizie formy takiego wpływu.

Doktryna prawa oficjalnie nie jest uznawana jako źródło prawa w większości państw należących do kontynentalnego systemu prawnego. Jednak formalne nieuznanie doktryny prawa za źródło prawa w większości państw systemu kontynentalnego zrównoważa się jej istotnym wpływem na większość zjawisk i procesów prawnych. Rozwój doktryny prawniczej w XXI w. pociągnął za sobą rozszerzenie sfer jej wykorzystania, w tym także w procesie stosowania prawa. Rodzi to potrzebę teoretycznego wyjaśnienia miejsca doktryny prawniczej w badanym systemie prawnym oraz poznania form wpływu doktryny na stosowanie prawa. Przecież harmonijny rozwój kontynentalnego systemu prawnego przewiduje uwzględnienie zagadnień doktryny prawniczej w trakcie prawnego kształtowania stosunków społecznych.

Doktryna prawa jako samodzielne zjawisko prawne znajduje się w centrum uwagi wielu ukraińskich i zagranicznych naukowców. Wśród nich wskazać należy takie nazwiska jak: A. Pechenik<sup>1</sup>, J.-L. Berzhel<sup>2</sup>, M. Marchenko<sup>3</sup>, R. Davyd<sup>4</sup>, P. Kruz<sup>5</sup>,

<sup>1</sup> A. Pechenik, *A theory of legal doctrine*, 2001, Vol.14, № 1, s. 75-106.

<sup>2</sup> J.-L. Berzel, *Obszczaja teorija prawa*, Moskwa 2000, s. 575.

<sup>3</sup> M. N. Marchenko, *Istoczniki prawa*, Moskwa 2005, s. 760.

<sup>4</sup> R. David, *Osnownyje sistemy sowremennosti*, Moskwa 1999, s. 400.

<sup>5</sup> P. Cruz, *Comparative Law in a Changing World*, Sydney 1999, s. 156.

M. Hoecke<sup>6</sup>, R. Puzikov<sup>7</sup>, A. Zozula<sup>8</sup>, M. Karmalita<sup>9</sup>, J. Jevgrafova<sup>10</sup>, G. Bergman<sup>11</sup>, E. Tiller oraz F. Kros<sup>12</sup>, L. Luć<sup>13</sup> i inne. Jednak do tej pory w nauce prawa nie przeprowadzono kompleksowych badań wpływu doktryny prawniczej na stosowanie prawa w państwach należących do kontynentalnej tradycji prawnej. Właśnie dlatego celem niniejszego artykułu jest scharakteryzowanie miejsca oraz roli doktryny prawnej w procesie stosowania prawa w kontynentalnych systemach prawnych, wyodrębnienie oraz analiza form takiego wpływu.

**Na poziomie ustawodawczym możliwość stosowania doktryny prawniczej** w krajach należących do kontynentalnej tradycji prawnej przyjęła Szwajcaria<sup>14</sup>, której ustawodawca wyraźnie wskazał na obowiązek sądów uwzględniania poglądów doktryny prawa w procesie realizacji przez nie funkcji orzeczniczych.

Na ogół można wyodrębnić kilka form wpływu doktryny prawnej na stosowanie prawa zaznaczających się w państwach należących do kontynentalnej tradycji prawnej:

1. Wykorzystywanie przez sądy w procesie orzekania wyników ekspertyz naukowo-prawnych.
2. Stosowanie metod wypracowanych w nauce prawa przez sądy przy rozpoznawaniu sprawy oraz przez biegłych przy sporządzaniu ekspertyzy sądowej.
3. Uwzględnianie przez sądy konstytucyjnej opinii naukowych szkół prawniczych przy wydawaniu wyroków oraz uzasadnianiu zdań odrębnych sędziów trybunałów konstytucyjnych.
4. Wykorzystanie doktryny prawniczej przez sądy międzynarodowe, między innymi przez Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości ONZ oraz Europejski Trybunał Praw Człowieka.

<sup>6</sup> M. Hoecke, *Law as communication*, Brussel 2002, s. 224.

<sup>7</sup> R. V. Puzikov, *Juridiczeskaja doktrina w sfere prawowego regulowanija (problemy teorii i praktiki): awto-ref. diss. na soiskanije naucznoj stepeni kand. jurid. nauk: spec. 12.00.01, Teorija i istorija prawa i gosudarstwa; istorija uczenij o prawe i gosudarstwe*, Tambow 2003, s. 22.

<sup>8</sup> A. A., Zozula, *Doktrina w sowremennom prawe: awto-ref. diss. na soiskanije naucznoj stepeni kand. jurid. nauk: spec. 12.00.01, Teorija i istorija prawa i gosudarstwa; istorija uczenij o prawe i gosudarstwe*, Moskwa 2006, s. 31.

<sup>9</sup> M. V. Karmalita, *Prawowa doktryna – dżereło (forma) prawa: awto-ref. dys. na zdobuttia stupenia kand. juryd. nauk: spec. 12.00.01, Teorija ta istorija derzawy i prawa; istorija politycznych i prawowych uczeń*, Kyjiw 2011, s. 21.

<sup>10</sup> J. Jevgrafova, *Doktryna ta koncepciji u prawowij systemi Ukrainy: formy i sfery zastosuwannia*, Prawo Ukrainy 2010, nr 5, s. 34-38.

<sup>11</sup> G. Bergman, *Prawo i rewolucija. Formuwannia zachidnoji tradycji prawa: per. z angl.* Kyjiw: IRIS, 2001, s. 652.

<sup>12</sup> E. Tiller, F. Cross., *What is legal doctrine?* Emerson Tiller, Frank Cross, Northwestern University Law Review, U.S.A. 2006, s. 517-533.

<sup>13</sup> L. A. Luć, *Suczasni prawowi systemy switu: [nawcz. posibnyk]*, Lviv 2003, s. 247

<sup>14</sup> Swiss Civil Code of 10 December 1907, <http://www.admin.ch/ch/e/rs/2/210.en.pdf>.

5. Uzasadnienie przez sądy wydawanych orzeczeń w oparciu o poglądy doktryny prawniczej.
6. Korzystanie przez podmioty stosujące prawo z prac naukowych, zwłaszcza komentarzy do aktów prawnych oraz artykułów naukowych.

Wpływ doktryny na stosowanie prawa wyraża się przede wszystkim poprzez wykorzystywanie przez sądy wniosków płynących z ekspertyz naukowo-prawnych. Sądy nie tylko biorą pod uwagę wnioski ekspertyz naukowo-prawnych, w formułowaniu których wykorzystywane są poglądy doktryny prawnej, lecz także uzasadniają wydawane orzeczenia powołując się na wyniki takich ekspertyz. Na przykład Wyższy Sąd Gospodarczy Ukrainy w sprawie nr 60/19-05/5-07 z dnia 24 lipca 2008 roku uzasadnił swój wyrok nie tylko opierając się na treści obowiązujących przepisów prawnych, lecz także w oparciu o wnioski ekspertyzy naukowo-prawnej.<sup>15</sup>

Przypadki uzasadnienia wyroku w oparciu o wnioski ekspertyzy naukowo-prawnej można odnaleźć także w Niemczech. Na przykład Sąd Najwyższy Niemiec, rozstrzygając sprawę o udzieleniu pomocy społecznej byłej żonie zmarłego w Polsce obywatela Niemiec przy uzasadnieniu swego wyroku oparł się na wnioskach ekspertyz naukowo-prawnych: „Wychodząc z Ustawy o Ziemi (*na podstawie wniosków ekspertów Instytutu Prawa Wschodniego w Monachium, zarejestrowanego 7 czerwca 1995 roku*, dyrektyw Sądu Najwyższego dotyczących wykładni prawa oraz praktyki sądowej w dziedzinie utrzymania z 16 grudnia 1987 roku, a także artykułów 60 i 138 polskiego kodeksu rodzinnego i opiekuńczego) wynika, że można żądać podwyższenia wypłacanej zapomogi na utrzymanie i tak zwanego «uprzywilejowanego» świadczenia na utrzymanie wobec jej byłego męża według ustawodawstwa polskiego, zgodnie z artykułem 60 § 2 polskiej ustawy o opiece byłby na 37% odszkodowywany za rachunek dochodów z ubezpieczenia”.

Konkludując, wnioski ekspertyz naukowo-prawnych, w formułowaniu których powoływane są poglądy doktryny prawa, są szeroko wykorzystywane przez sądy przy sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości. Istnieje także możliwość ich wykorzystania w innych stadiach postępowania, na przykład przy kwalifikowaniu określonych zachowań mogących stanowić naruszenie prawa, jednak takie stosowanie nie jest szerzej rozpowszechnione. Strony postępowania sądowego mają prawo uzasadniać swoje żądania w oparciu o ekspertyzy naukowo-prawne, co ma zwłaszcza znaczenie w formułowaniu treści różnych pismach procesowych kierowanymi do sądu przez strony.

Kolejną formą wpływu nauki prawa na stosowanie prawa w badanym systemie prawnym jest wykorzystywanie metodyk doktrynalnych tak przez sądy, jak i przez biegłych przy sporządzaniu ekspertyz sądowych. Przykładem w tym za-

<sup>15</sup> Archiwum Wyższego Sądu Gospodarczego Ukrainy, Sprawa nr 60/19-05/5-07, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1916656>.

kresie jest metoda autorska wyznaczenia rozmiaru odszkodowania moralnego zadośćuczynienia profesora A. Erdelewskiego. Ustawodawstwo Ukrainy nie ustala metodyki, czyli sposobów i metod ustalenia rozmiaru szkody moralnej, a podaje tylko wykaz okoliczności, które sąd bierze pod uwagę przy ustaleniu rozmiaru zadośćuczynienia.

D. Łuspenyk uważa, że „*niniejsza naukowa doktryna stanowiąca spójny kompleks poglądów naukowca-prawnika na określony problem została rozwinięta w praktyce sądowej i w rezultacie stała się źródłem prawa*”. Wspomina on także o utworzonej w Federacji Rosyjskiej metodzie V. Kaszyna, mającej na celu ocenę faktycznego pogorszenia zdrowia (możliwość życia, zdolności do pracy i osiągnięcia celów) oraz ekonomii zdrowia<sup>16</sup>. W literaturze naukowej wspomina się także o metodzie K. Doroszenki<sup>17</sup>, celem której jest wyznaczenie poziomu moralnego zadośćuczynienia osobie, która ucierpiała jako przedsiębiorca. Ze znacznym uznaniem spotkała się także uniwersalna metoda S. Szymona<sup>18</sup>.

W praktyce sądowej występują przypadki wyznaczenia wysokości roszczeń z uwzględnieniem wysokości zadośćuczynienia ustalanego na podstawie metody profesora A. Erdelewskiego. Na przykład Żowtnewyj sąd rejonowy miasta Krzywy Róg uznał, że metodyka profesora A. Erdelewskiego podlega stosowaniu, co zaznaczono w uchwale sądowej z dnia 13 września 2012 roku: „Instytut badawczy ekspertyz sądowych imienia prof. N. Bokariusza zaznaczył, że na podstawie pism Kijowskiego Instytutu naukowo-badawczego ekspertyz sądowych nr 734 z dnia 14 lutego 2005 roku, Charkowskiego Instytutu naukowo-badawczego ekspertyz sądowych imienia profesora N. Bokariusza Nr 592 z dnia 7 lutego 2005 roku, uznano, iż ekspertyzy psychologiczne dotyczących ustalenia wysokości moralnej szkody oraz rozmiaru jej naprawienia są przeprowadzane w instytucjach naukowo – eksperckich miast Charkowa, Odessy, Doniecka, Symferopola i Lwowa. Niniejsze instytucje korzystają z metody Erdelewskiego, którą uznają jako podstawową. Powyższą metodę zaaprobowana została przez Radę naukowo-metodologiczną do spraw problemów ekspertyzy sądowej przy Ministerstwie Sprawiedliwości Ukrainy, dlatego obecnie jest ona jedyną metodą o charakterze oficjalnym”<sup>19</sup>.

Zgodnie z Regulaminem atestacji i rejestracji metodyk przeprowadzenia ekspertyz sądowych, uchwalonym w drodze postanowienia Gabinetu Ministrów

<sup>16</sup> D. Łuspenyk, *Dejaki pytannia sudowoji praktyky u sprawach pro widszkoduwannia moralnoji szkody za CK Ukrainy*, Aktualni pytannia cywilnogo ta gospodarškogo prawa 2007, nr 4-5, s. 37.

<sup>17</sup> K. V. Doroszenko, *Moralnyj (neimuszczestwennyj) uszczerb poterpewszego na proizwodstwe*, Kijew 2004.

<sup>18</sup> S. I. Szymon, *Wyznaczennia rozmiru widszkoduwannia moralnoji szkody, Widszkoduwannia materialnoji ta moralnoji szkody: normatywni akty, rozjasnennia, komentari*, Kyjw 2001, s.495-498.

<sup>19</sup> Archiwum Żowtnewogo rajonnogo sudu m.Krywogo Rogu, Sprawa nr 0413/9014/2012 [źródło elektroniczne]: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25954233>.

Ukrainy z dnia 2 lipca 2008 roku Nr 595, uchwałą Rady koordynacyjnej do spraw problemów ekspertyzy sądowej przy Ministerstwie Sprawiedliwości z dnia 3 marca 2010 r. „metodyka ustalenia rozmiaru odszkodowania zadośćuczynienia moralnego oraz metod”, została wpisana do Rejestru metodyk przeprowadzenia ekspertyz sądowych (kod rejestracyjny 14.1.04)<sup>20</sup>.

Brak prawnej definicji sposobów i metod ustalania rozmiaru zadośćuczynienia za szkodę niematerialną można efektywnie kompensować stosując metody wypracowane w nauce prawa; założenia doktrynalne leżące u podstaw metod autorskich wywierają wpływ na stosowanie prawa w związku z jej wykorzystaniem przez sądy lub przez biegłych przy sporządzaniu ekspertyz sądowych.

Kolejną formą wpływu doktryny prawnej na stosowanie prawa jest faktyczne wykorzystanie przez podmiot stosowania prawa źródeł naukowych, zwłaszcza komentarzy do aktów prawnych, artykułów naukowych itd. W uzasadnieniach do wyroków sądowych można odnaleźć liczne odniesienia do komentarzy do piśmiennictwa. Na przykład, orzekając w sprawie o pozbawienie własności przedmiotów nabytych w dobrej wierze Chmielnicki sąd miejsko-rejonowy w obwodzie Kijowskim w wyroku z dnia 4 lutego 2011 r. powołuje się na komentarz naukowo-praktyczny do Kodeksu cywilnego Ukrainy: „Właściciel może żądać zwrotu swego mienia tylko w tym przypadku, kiedy inna osoba wykorzystuje jego mienie niezgodnie z prawem (patrz. Cywilny kodeks Ukrainy: naukowo-praktyczny komentarz / Za red. E.O. Charytonowa, O.I. Charytonowoi, N.J. Hołubiewoi. 2-e wyd., pererobł. ta dop. – Kyjiv: Prawowa jednist, 2009. – 744 s.)”<sup>21</sup>.

Oprócz cytowania komentarzy naukowo-praktycznych wpływ doktryny na stosowanie prawa przez sądy manifestuje się także w inny sposób: np. przybierając postać zastosowania ogólnych dyrektyw stosowania prawa wypracowanych w nauce. Tytułem przykładu w postanowieniu Mykołajewskiego Okręgowego Sądu Administracyjnego z dnia 1 lutego 2010 roku zastosowano jeden ze sposobów eliminowania kolizji przepisów prawnych – stosowanie normy uchwalonej później, która wypiera przepis wcześniejszy: „rozstrzygając istniejące w artykule 111 ustawy sprzeczności pomiędzy częścią 9 a częścią 8 sąd, zgodnie z istniejącą doktryną prawną, porównywał daty uchwalenia niniejszych norm prawnych”<sup>22</sup>.

W wymienionych przypadkach sądy nie tylko odsyłają do doktryny prawniczej, lecz także ją wykorzystują, wydając konkretny wyrok. W tym kontekście

<sup>20</sup> Poriadok atestacji ta derżawnoji rejestraciji metodyk provedennia sudowych ekspertyz: postanowa Kabinetu Ministriv Ukrainy wid 02 lypnia 2008 r., nr 595, Oficijnyj Wisnyk Ukrainy, 2008, nr 49, s. 33.

<sup>21</sup> Archiwum Perejasław-Chmielnickiego sądu w obwodzie Kijowskim, Sprawa nr 2-55 [źródło elektroniczne]: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14320243>.

<sup>22</sup> Archiwum Mykołajewskiego okręgowego sądu administracyjnego, Sprawa nr 2a - 5889/09/1470 [źródło elektroniczne] : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8752112>.

warto przytoczyć pogląd M. Marchenki, który twierdzi, że doktryna często wykorzystywana jest przez sądy wyższych instancji przy rozstrzyganiu spornych oraz w procesie kształtowania ogólnych zasad prawa sądowego<sup>23</sup>.

Sądy w swoich orzeczeniach często przytaczają doktrynalne definicje pojęć, jak na przykład w postanowieniu z dnia 12 marca 2010 r. uczynił to Lwowski Okręgowy Sąd Administracyjny<sup>24</sup>. Federalny Sąd Najwyższy Niemiec w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 grudnia 2011 dwukrotnie powołuje się na pogląd doktryny wyrażony w pracy naukowej: „Wypłata alimentów po rozwodzie 23 lipca 2008 roku następuje na podstawie stosowania prawa materialnego, kierując się normami Konwencji Haskiej dotyczącej stosowania prawa odnośnie obowiązków alimentacyjnych z dnia 2 października 1973 roku (patrz. Wendl/Dose Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 8. Aufl. § 9 Rn. 5)... W związku z tym sądy niższej instancji rozpoznające sprawę powinny były zastosować przepisy tureckie dotyczące obowiązku alimentacyjnego między rozwiedzionymi małżonkami (patrz. Wendl/Dose Das Unterhaltsrecht in der familienrichterlichen Praxis 8. Aufl. § 9 Rn. 477)”.

Czyli, wpływ doktryny prawniczej na stosowanie prawa w państwach należących do kontynentalnej tradycji prawnej widoczny jest w uzasadnieniach sądów, o czym świadczy korzystanie przez sądy z komentarzy do aktów prawnych, prac naukowych, a także ich cytowanie w tekstach wyroków sądowych czy też powoływanie się na dyrektywy stosowania prawa oraz definicje wypracowane w nauce.

W kontynentalnym systemie prawnym doktryna wykorzystywana jest także przez sądy konstytucyjne w ich działalności orzeczniczej.

M. Savchyn słusznie zauważa, że Sąd Konstytucyjny bierze pod uwagę wyniki analizy prawno-porównawczej, opinie ekspertów, a także praktykę stosowania określonych procedur (zwyczaj)<sup>25</sup>. Jako przykład posłużyć tu może jeden z wyroków Sądu Konstytucyjnego Ukrainy, w którym odnajdujemy szerokie uwzględnienie poglądów wiodących krajowych ośrodków naukowych: „stanowiska dotyczące zagadnień prawnych istotnych w niniejszej sprawie przedstawili: Prezydent Ukrainy, Rada Najwyższa Ukrainy, Ministerstwo Sprawiedliwości Ukrainy, Narodowa Akademia Prawa imienia Jarosława Mądrego oraz Lwowski Uniwersytet Narodowy imienia Ivana Franki. Naukowcy Kijowskiego Instytutu Prawa MSW Ukrainy, Lwowskiego Uniwersytetu Narodowego imienia Ivana Franki, Narodowej Akademii Spraw Wewnętrznych Ukrainy, Czarniowieckiego Uniwersytetu Narodowego imienia Jurija Fedkowycza doszli do wniosku o niezgodności z konstytucją norm

<sup>23</sup> M. H. Marchenko, *Wtoriczyne istoczniki romano-germanskogo prawa: precedent, doktrina*, Westnik Moskowskiego Uniwersytetu, Serija 11, Prawo 2000, nr 4, s. 62.

<sup>24</sup> Archiwum Lwowskiego okręgowego sądu administracyjnego, Sprawa nr 2a-5989/09/1370 [źródło elektroniczne] : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8384758>.

<sup>25</sup> M. Savchyn, *Pryroda aktiw Konstytucijnogo sudu Ukrainy: teoretyko-metodologiczni aspekty*, Wisnyk Konstytucijnogo Sudu Ukrainy 2007, nr 5, s. 71-78.

artykułu 69 Kodeksu karnego. Z kolei Kijowski Uniwersytet Narodowy imienia Tarasa Szewczenki, Lwowski Instytut Prawa MSW Ukrainy oraz Narodowa Akademia Prawa imienia Jarosława Mądrego zajęły odmienne stanowisko i twierdzą, iż sprzeczność taka nie zachodzi. Naukowcy Odesskiej Narodowej Akademii Prawa uważają z kolei, że normy artykułu 69 Kodeksu nie są zgodne z zasadami dyferencjacji odpowiedzialności karnej oraz z zasadą równości w prawie karnym<sup>26</sup>.

W omawianej sprawie Sąd Konstytucyjny Ukrainy wziął pod uwagę punkt widzenia podstawowych szkół prawniczych, odzwierciedlając go w tekście wyroku.

Przykłady stosowania doktryny prawnej można odnaleźć także w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego Austrii. Specjaliści z zakresu prawa austriackiego twierdzą, iż poczynając od roku 1986 Trybunał Konstytucyjny Austrii uchylił szereg norm prawnych uznając ich sprzeczność z zasadą państwa rządów prawa, mimo tego, że wymieniona zasada nie jest proklamowana w Konstytucji Austrii<sup>27</sup>.

Konkludując, mimo braku obowiązku stosowania doktryny prawniczej przez sądy konstytucyjne państw należących do kontynentalnej tradycji prawnej, jest ona faktycznie stosowana, co znajduje wyraz w treści orzeczeń sądów konstytucyjnych oraz w zdaniach odrębnych zgłaszanych przez poszczególnych sędziów.

Stosowanie doktryny prawniczej ma miejsce także w orzecznictwie sądów międzynarodowych, w tym Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości ONZ oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Stosowanie doktryny prawniczej przez Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości przewidziano w artykule 38 Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości ONZ, zgodnie z którym Trybunał, którego zadaniem jest orzekanie na podstawie prawa międzynarodowego w sporach, które będą mu przekazane, stosuje:

- a) konwencje międzynarodowe, bądź ogólne, bądź specjalne, ustalające reguły, wyraźnie uznane przez państwa wiodące spór;
- b) zwyczaj międzynarodowy, jako dowód istnienia powszechnej praktyki, przyjętej jako prawo;
- c) zasady ogólne prawa, uznane przez narody cywilizowane;
- d) z zastrzeżeniem postanowień artykułu 59, wyroki sądowe tudzież zdania najznakomitszych znawców prawa publicznego różnych narodów, jako środek pomocniczy do stwierdzania przepisów prawnych.

<sup>26</sup> Archiwum Konstytucyjnego Sądu Ukrainy, Riszennia Konstytucijnogo Sudu Ukrainy u sprawi za konstytucijnym podanniam Werchownoho Sudu Ukrainy szczodo widpowidnosti Konstytuciji Ukrainy (konstytucijnosti) położeń statti 69 Kryminalnogo kodeksu Ukrainy (sprawa pro przyznaczenia sudom bilsh mjakogo pokarannia [źródło elektroniczne]: <http://uazakon.com/document/fpart59/idx59840.htm>).

<sup>27</sup> B. Wizer, J. Buder, *Princyp prawowego gosudarstwa w konstitucyonnom prawosudii Awstrii*, Gosudarstwo i prawo, Moskwa 1999, nr 11, s. 59.

Odniesienia do poglądów nauki prawa odnajdujemy także w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który w wielu przypadkach przywołuje krajowe stanowiska doktryny prawniczej ze wskazaniem konkretnych źródeł naukowych. Na przykład w sprawie Romanenko i inni przeciwko Rosji Europejski Trybunał wymienia właściwe prace naukowe, a także analizuje ich treść: patrz. King v. Alme & Nott, 91 Eng. Rep. 790 (1700) (per curiam); Eastwood v. Holmes, 1 F. & F. 347, 175 Eng. Rep. 758 (1858); New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964)»», patrz. Colombani and Others v. France, no. 51279/99, § 47, ECHR 2002-V; also Selistö v. Finland, no. 56767/00, § 60, 16 November 2004)<sup>28</sup>.

Niektóre wyroki Europejskiego Trybunału mają osobny rozdział strukturalny, który przywołuje poglądy krajowej doktryny prawniczej relewantne dla rozstrzygnięcia danej sprawy. Na przykład, wyrok Trybunału Europejskiego w sprawie Lelas przeciwko Chorwacji posiada rozdział strukturalny „Doktryna” poświęcony analizie poglądów nauki chorwackiej istotne w rozpoznawanej sprawie: „Zgodnie z chorwacką nauką prawa, uprawnienie nie ulega przedawnieniu. Wierzyciel traci tylko prawo żądania wykonania prawa przez sąd. Czyli dłużnik pozostaje dłużnikiem nawet wtedy, kiedy upłynął termin przedawnienia. Z tego powodu, jeżeli dłużnik spłaca wierzycielowi dług po upływie terminu przedawnienia, nie może żądać zwrotu wypłaconej sumy, ponieważ w ten sposób spełnił istniejące zobowiązanie”<sup>29</sup>.

W przytoczonym orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka ukazano stosowanie przez Trybunał doktryny prawniczej, realizowane poprzez prezentowanie treści poglądów krajowej nauki prawa, ich analizę lub odniesienia do właściwych źródeł. Wyodrębnienie i analiza poszczególnych form wpływu doktryny prawniczej na stosowanie pozwala sformułować tezę, iż poglądy nauki stanowią wtórne źródła prawa w państwach należących do kontynentalnej tradycji prawnej, mimo braku regulacji prawnych dotyczących możliwości i sposobu stosowania doktryny prawnej (oprócz ustawodawstwa Szwajcarii). W związku z tym warto przytoczyć pogląd Hajowej, zgodnie z którym „doktryna prawna jako formalne źródło prawa występuje tylko w charakterze źródła subsydiarnego – w przypadku istnienia luki w prawie lub kolizji norm prawnych”<sup>30</sup>.

Także i inni badacze podkreślają istotną rolę doktryny w prawie kontynentalnym. Na przykład w zagranicznych źródłach napotykamy twierdzenie, że prace naukowców-prawników, podobnie jak i wyroki sądowe zajmują ważne miejsce

<sup>28</sup> Judgment of the European Court of Human Rights on the case Romanenko and others v. Russia dated 8 October 2009: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-94843>.

<sup>29</sup> Judgment of the European Court of Human Rights on the case Lelas v. Croatia dated 20 August 2010: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-98827>.

<sup>30</sup> O. Hajowa, *Zakon jak dżereło sučasnego kontynentalnogo prawa (zagalnoteoretyczni ta porivnialno-prawowi aspekty)*: 12.00.01, Hajowa Ołena Wołodymyriwna, Lviv 2011, s. 74.

w systemie prawa cywilnego<sup>31</sup>. Badacze systemów prawnych niektórych państw należących do kontynentalnej rodziny prawnej także skupiają swoją uwagę na doktrynie prawnej. J.-L. Berzhel podaje przykład, że w Brazylii i Portugalii wyrok sądowy może być niezgodny z ustalonymi regułami pod warunkiem, że zostanie zaaprobowany przez wspólnotę prawną łączącą sędziów, profesorów i adwokatów. Podobne znaczenie miał i zwyczaj naukowego pochodzenia we Francji<sup>32</sup>. Z kolei badacze systemu prawnego Holandii zaliczają doktrynę prawa do systemu prawnego tego kraju<sup>33</sup>. M. Karmalita wyznacza miejsce doktryny prawnej w systemie prawnym Norwegii, pisząc, że „prace naukowców-prawników, komentujące normy ustawy czy wyroki sądowe, wraz z aktami ustawodawstwa, precedensami sądowymi, zwyczajem prawnym należą do wiodących źródeł prawa norweskiego”<sup>34</sup>.

I. Sytar dyferencjuje miejsce i rolę doktryny prawnej w niektórych państwach kontynentalnego systemu prawnego, twierdząc że we Francji są wysoko cenione doktryny, stosujące się do praktycznych aspektów prawa, podczas gdy w Niemczech i we Włoszech przewagę mają doktryny fundamentalne, akademickie, nie zaś pragmatyczne<sup>35</sup>.

Konkludując, doktryna w kontynentalnym typie prawa zajmuje specjalne miejsce. Wynika to z faktu, że w ciągu wieków w państwach należących do kontynentalnego systemu prawnego była ona jednym z podstawowych źródeł prawa. Obecnie w kontynentalnym prawie widoczny jest wpływ doktryny prawnej nie tylko na działalność prawotwórczą i na wykładnię prawa, ale także na działalność w dziedzinie stosowania prawa.

<sup>31</sup> M. A. Glendon, M. V. Gordon, Ch. Osakwe, *Comparative Legal Traditions. Text, Materials and Cases*, Minnesota 1994, s. 137.

<sup>32</sup> G.-L. Berzel, *Obszczaja teorija prawa*, Moskwa 2000, s. 575.

<sup>33</sup> *Prawowaja sistema Niderlandow*, otw. red. W. W. Bojcow, M. W. Bojcow, Moskwa 1998, s. 432.

<sup>34</sup> M. V. Karmalita, *Prawowa doktryna – dżerelo (forma) prawa: awto-ref. dys. na zdobuttia stupenia kand. juryd. nauk: spec. 12.00.01, Teorija ta istorija derzawy i prawa; istorija politycznych i prawowych uczeń*, Kyjiw 2011, s. 21.

<sup>35</sup> I.M. Sytar, *Prawowi systemy suchasnosti (zachidna tradycja prawa)*, Lviv 2009, s. 408.

**LEGAL DOCTRINE AND ITS INFLUENCE ON JUDICIAL APPLICATION OF LAW IN STATUTORY LAW COUNTRIES WITH SPECIAL EMPHASIS ON THE UKRAINE**

Keywords: legal doctrine, application of law, statutory law tradition.

Summary

The article deals with the influence of legal doctrine on application of law in countries of statutory law tradition. On the basis of analysis of legislation and judicial practice types of influence of legal doctrine on application of law have been singled out and discussed.