

Vilniaus Universiteto Teisės Fakulteto

Viešosios teisės katedra

Dieninės studijų formos

V kurso, taikomosios jurisprudencijos

studijų šakos studentės

Augustės Ušinskytės

MAGISTRO DARBAS

**TEISINIO ARGUMENTAVIMO RIBŲ EGZISTAVIMAS/NEEGZISTAVIMAS
TEISINĖS DISKRECIJOS KONTEKSTE**

Vadovas: Doc. Dr. Jaunius Gumbis

Recenzentas: Dr. Johanas Baltrimas

Vilnius

2022

ANOTACIJA IR PAGRINDINIAI ŽODŽIAI

Šiame darbe analizuojamos teisinio argumentavimo ir teisinės diskrecijos kategorijų sąveika teisinio argumentavimo ribų kontekste. Atskleidžiamos teisinio argumentavimo bei teisinės diskrecijos sampratų sudėtingumas bei kompleksiskumas, vertinamos skirtingų teisės mokslininkų įžvalgos šiais klausimais. Pagrindinis dėmesys šiame darbe skiriamas būtent teisinio argumentavimo riboms, keliamas klausimas ar jos egzistuoja, jei taip – kokios jos, kur įtvirtintos ir kaip pasireiškia. Taip pat, ieškoma sąsajų su diskrecijos samprata, reguliavimu, apribojimais ir jų poveikiu teisiniame argumentavime. Galiausiai, pateikiami praktiniai pavyzdžiai kaip teisiniame argumentavime atsiskleidžia ir/ar nepakankamai atsiskleidžia diskrecijos apraiškos būtent jo ribų kontekste.

Pagrindiniai žodžiai: teisinė diskrecija, teisinis argumentavimas, teisės aiškinimas

TURINYS

ANOTACIJA IR PAGRINDINIAI ŽODŽIAI	2
TURINYS	3
IŽANGA	4
SANTRUMPŲ SĄRAŠAS	7
1. TEISINIO ARGUMENTAVIMO SAMPRATA.....	8
1.1 Teisinio argumentavimo sampratos problematika.....	8
1.2 Teisės aiškinimo samprata kaip teisinio argumentavimo dalis.....	13
1.3 Teisinio diskurso samprata	19
1.4 Požiūris į teisinio argumentavimo ribojimų egzistavimą.....	22
2. TEISINĖS DISKRECIJOS SAMPRATA	28
2.1 Teisinės diskrecijos sampratos problematika.....	28
2.2 Teisinės diskrecijos ribojimai	32
3. TEISINIO ARGUMENTAVIMO IR TEISINĖS DISKRECIJOS SĄVEIKOS RIBOJIMŲ KONTEKSTE PRAKTINIS VEIKIMAS SUNKIŲ BYLŲ KATEGORIJS KONTEKSTE	38
IŠVADOS	50
ŠALTINIŲ SĄRAŠAS:.....	51
SANTRAUKA	58
SUMMARY	59

IŽANGA

Temos aktualumas. Teisinis argumentavimas – neatsiejama teisinės sistemos veikimo, teismų sprendimo priėmimo ir sklandaus funkcionavimo dalis. Tačiau vykstant nuolatinei teisės kaip įvairialypių visuomenę atspindinčių veiksnių (socialinių, ekonominių, kultūrinių) regulatoriaus, taip pat, teisės kaip filosofinės krypties raidai yra itin svarbu suvokti, kad teisės mokslas ir pati teisė kaip reiškinys susiduria su be galo daug savo esme labai besiskiriančių situacijų, todėl teisinis argumentavimas ir diskrecija renkantis argumentavimo būdus ir metodus įgauna didelę reikšmę, kadangi argumentavimas ne tik pagrindžia kodėl priimtas vienoks ar kitoks sprendimas, tačiau ir atskiria vieną teisinę situaciją nuo kitos. Šis darbas aktualus siekiant plėsti argumentavimo suvokimą ir įrodyti jo svarbą teisminiuose procesuose. Teisinis argumentavimas padeda bylos šalims ir kitiems suinteresuotiems asmenims bei visai visuomenei suvokti koks buvo sprendimo priėmėjo mąstymo procesas ir kodėl vienoks ar kitoks sprendimas buvo priimtas. Tai - itin svarbus procesas. Taip pat jis aktualus ir visuomenės pasitikėjimo teismais atžvilgiu, nes analizuojant sprendimą, kuriame nuosekliai įvertinta kiekviena detalė, teismų sistema kelia didesnę pasitikėjimą nei matant neindividualizuotą, šablonišką situacijos vertinimą.

Teisinės diskrecijos ribų apibrėžtis ir jos suvokimas teisinio argumentavimo kontekste taip pat yra itin svarbus klausimas, kadangi reikalavimai keliami teisėjų diskrecijai ir jos ribojimai tiesiogiai veikia ir argumentavimą, kaip sprendimo priėmėjo „perfiltruotą“ diskrecijos ribojimo sąlygų ir situacijos vertinimo, teisės aktų, principų aiškinimo rezultata. Kol kas vis dar nėra jokio dokumento, kuris apibrėžtų koks argumentavimas laikomas tinkamu, o koks ne. Todėl diskrecijos reguliavimas įgauna didelę prasmę argumentavimo ribų plotmėje – jis apibrėžia ir patį argumentavimą. Taigi, teisinis argumentavimas ir teisinė diskrecija – dvi neatsiejamos kategorijos, kurių sąveikos niuansų suvokimas yra vertas nuodugnesnio tyrimo ir reikšmingas kritinio požiūrio į teismų sprendimus ir teismų darbą apskritai formavimui.

Darbo tikslai. Analizuojant Lietuvos ir užsienio teisės mokslininkų darbus, norminius teisės aktus bei teismų praktiką išskirti pagrindinius teisėjų diskreciją ribojančius kriterijus ir reikalavimus sprendimų priėmėjui teisinio argumentavimo kontekste, išsigryninti teisinio argumentavimo ribų apimtį, vertinant privalomuosius reikalavimus ir nukrypimo nuo normos ir standartinio aiškinimo galimybę bei išskirti pagrindinius problematinius aspektus teismų argumentavime, atsižvelgiant į analizuotus

argumentavimą ir diskreciją ribojančius kriterijus ir interpretavimo galimybės ribas. Pažymėtina ir tai, kad šis darbas skirtas nagrinėti labiau teorinio pobūdžio problemas, todėl ir darbe pateikiami praktiniai pavyzdžiai skirti labiau pateiktoms teorinėms mintims iliustruoti.

Darbo uždaviniai. Atsižvelgiant į išsikeltus darbo tikslus, darbui keliami tokie uždaviniai:

- Analizuojant teisės mokslininkų pozicijas, teismų praktiką ir teisės aktus išgryninti teisinės diskrecijos sąvoką ir jos ribojimus;
- Analizuojant teisės mokslininkų pozicijas, teismų praktiką ir teisės aktus išgryninti teorines teisinio argumentavimo ribas, remiantis įvertintais teisėjų diskrecijos ribojimais;
- Analizuojant Lietuvos ir užsienio teismų praktiką išskirti problematinius aspektus vertinant teisinio argumentavimo praktiką ir išskirtų teorinių argumentavimo ribų kontekste;
- Analizuojant teisės mokslininkų pozicijas, teismų praktiką ir teisės aktus pateikti įžvalgas dėl išskirtų teisinio argumentavimo ribų veiksmingumo ir praktinio veikimo.

Hipotezė. Teisinio argumentavimo ribos, formaliai įtvirtintos teisės aktuose, neegzistuoja, tačiau tam tikra apimtimi jas brėžia teisėjų diskrecija.

Darbo objektas. Teisinė diskrecija, jos samprata, apribojimai, teisinio argumentavimo samprata, jo sąveika su teisine diskrecija.

Tyrimo metodai:

- **Lingvistinis** – aiškinamos pagrindinės sąvokos ir terminai, siekiant atskleisti diskrecijos, teisinio argumentavimo ir kitų svarbių šiai temai kategorijų sampratų esmę;
- **Aprašomasis** – atskleidžiamos pagrindinės teisės mokslininkų pozicijos aktualiais šiai temai klausimais;
- **Sisteminis** – aktualios teisės normos ir atitinkami teismų sprendimai atskleidžiami kaip atitinkamos teisės sistemos ir posistemių dalys, ieškoma sisteminių ryšių tarp pagrindinių darbo kategorijų – teisinio argumentavimo ir teisinės diskrecijos;

- **Lyginamasis** – Lietuvos ir užsienio teismų praktika, skirtingų mokslininkų pozicijos, teisės aktai lyginami tarpusavyje, akcentuojant teisinio argumentavimo ir diskrecijos ypatybes.

Darbo originalumas. Darbas originalus tuo, kad jame analizuojamos ne dvi kategorijos (teisinis argumentavimas ir teisinė diskrecija) atskirai, bet kartu, stengiantis išvelgti jų sąryšį, svarbą viena kitos esmės atskleidimui. Teisinė diskrecija šiame darbe atskleidžiama kaip teisinį argumentavimą ribojanti, tačiau kartu ir įgalinanti veikti efektingai kategorija. Taip pat, darbe išgryninami argumentavimo ribojimai ir pagal juos atskleidžiama problematika dabartinėje teismų formuojamoje praktikoje, išskirtinį dėmesį skiriant būtent argumentavimui ir teisinės diskrecijos ribų apraiškoms. Ši tema ankstesniuose autorių darbuose Lietuvoje nagrinėta atskirais aspektais, bei atskiromis kategorijomis: Giedrė Lastauskienė straipsniuose nagrinėjo logikos pritaikymą teisės aiškinime bei sunkių bylų kategoriją, Eglė Mackuvienė disertacijoje nagrinėjo teisinio argumentavimo korektiškumo prielaidas, Rūta Latvelė analizavo konkrečiai teisėjo vaidmenį kuriant teisę, taip pat, Jaunius Gumbis monografija plačiai nagrinėjanti teisinio argumentavimo sampratą įvairiais pjūviais. Tačiau, kaip ir minėta, viename moksliniame darbe teisinės diskrecijos ir teisinio argumentavimo kategorijos nebuvo analizuojamos.

Svarbiausi šaltiniai. Rengiant šį darbą daugiausia remtasi teisės teorijos, teisės istorijos, jurisprudencijos Lietuvos ir užsienio mokslininkų darbais, nagrinėjančiais teisinį argumentavimą, teisinę diskreciją, teisės sampratas ir teisę kaip reiškinių apskritai. Pagrindiniai autoriai – Jaunius Gumbis, Giedrė Lastauskienė, Rūta Latvelė, Valentinas Mikelėnas, Robert Alexy, Hans Kelsen, Aharon Barak, Ronald Dworkin ir kita. Taip pat, buvo analizuojama ir teismų praktika siekiant atskleisti argumentavimo specifiką skirtingo pobūdžio bylose, Lietuvos Respublikos bei tam tikrais užsienio teisės aktais.

SANTRUMPŲ SĄRAŠAS

CK – Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas

CPK – Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas

EŽTK – Europos Žmogaus Teisių Konvencija

EŽTT – Europos Žmogaus Teisių Teismas

ANK – Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas

ABTĮ – Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas

1. TEISINIO ARGUMENTAVIMO SAMPRATA

1.1 Teisinio argumentavimo sampratos problematika

Teisinio argumentavimo sąvokos apibrėžties klausimas šio darbo nagrinėjimui yra esminis. Tiek argumentavimas, tiek teisinis argumentavimas yra plačiai interpretuojamos, diskusijas keliančios kategorijos. Taip pat nevienareikšmiškai vertinamas ir paties branduolio – teisinio argumentavimo sąvokos – apibrėžimas. Pagal Tarptautinių žodžių žodyną žodis argumentuoti reiškia įrodinėti, grįsti, pateikti argumentus (Tarptautinių Žodžių Žodynas, 2022). O žodis „teisinis“ Lietuvių kalbos žodyne įvardijamas kaip tam tikros kategorijos, reiškinių, žodžio susiejimą su teise, t.y. „teisinis – susijęs su teise“ (Lietuvių kalbos žodynas, 2018). Apibendrinus šiuos du terminus, vadovaujantis vien žodynų reikšmėmis tarsi norėtusi reziumuoti, kad teisinis argumentavimas yra tam tikrų aplinkybių įrodinėjimas teisminiuose ginčuose ir (ar) kitose teisės reguliuojamose situacijose (iš esmės – bet koks argumentavimas teisės plotmėje, siekiant rezultato, kurį taip pat apsprendžia teisė (t.y. įvairūs teisiniai subjektai.)) Tačiau tai tik pradinė išvalga, iš tiesų teisinio argumentavimo sampratos klausimas yra daug kompleksiškesnis ir sudėtingesnis nei galėtų pasirodyti iš pirmo žvilgsnio.

Teisinio argumentavimo sampratą ir (ar) atskiras jo dalis nagrinėjo daugelis žinomų teisės mokslininkų ir filosofų, tarp jų – Robert Alexy, Ronald Dworkin, Aharon Barak, Hans Kelsen, Jaunius Gumbis, Rūta Latvelė, Giedrė Lastauskienė, Eglė Mackuvienė. Šių ir kitų teisės mokslininkų išvalgos ir bus aptariamoms šiame darbe.

Pradedant teisinio argumentavimo sampratos nagrinėjimą, pažymėtina, kad, kaip jau minėta, tai yra kompleksinis, daugelį skirtingų tiek vidinių (mąstymo), tiek formaliųjų (teisinės kalbos, argumento struktūros, pritaikymo konkrečiai situacijai ir kt.) veiksnių apimantis procesas. Tokį teisinio argumentavimo sampratos kompleksškumą Jaunius Gumbis sieja ir su pačios teisės samprata, kuri taip pat yra sudėtinga ir įvairialypė. Teisės samprata - „amžina teisės mokslo dilema“, todėl ir į teisinį argumentavimą negalima žvelgti paprastai. Jis, anot autoriaus, turėtų būti suvokiamas kaip filosofijos sritis, apimanti ne tik teiginių vertinimą, kurie pagrindžia konkrečios situacijos vertinimą, bet ir tai konkrečiai situacijai svarbių faktinių, socialinių, psichologinių ar emocinių aspektų suvokimą (Gumbis, 2018, p. 60). Teisinis argumentavimas - „tai menas vieno asmens teisumu įtikinti ir kitus žmones“, tai priemonė rinktis tam tikrą sprendimo variantą ir minėto pasirinkimo pateisinimą. Anot autorių, teisinis argumentavimas apima ir

įrodinėjimą, kadangi norint teisingai išaiškinti (argumentuoti) teisės normas ar principus juos privaloma sieti su konkrečios bylos faktais – taigi teisinis argumentavimas negali būti suvokiamas kaip tik teisės aktų interpretavimas (Baublys, et al, 2012, p. 410). Teismo sprendimas nėra susijęs tik su sprendimo (priėmėju) teisėju ir bylos šalimis, bet pasiekia ir plačiąją auditoriją – visuomenę ir yra priklausomas ir nuo jos vertinimo. Tai taip pat parodo argumentavimo svarbą ir sudėtingumą ir minėtieji socialiniai, faktiniai, psichologiniai, emociniai, ekonominiai ir kt. aspektai čia (kalbant apie sprendimo adresatą, kurį siekiama „įtikinti“) įgauna iš tiesų didelę reikšmę.

Teisinio argumentavimo nuodugnesniam suvokimui yra svarbus klasikinis retorikos, dialektikos ir logikos skirstymas į tris dalis – „tris argumentų perspektyvas“. Retorika į argumentaciją žvelgia kaip į "natūralų įtikinamosios komunikacijos procesą". Šis procesas reikalauja sumaniai pritaikyti mūsų simbolinius išteklius (kalbą, vaizdą, garsą) konkrečiai auditorijai, siekiant juos įtikinti. Dialektika sutelkia dėmesį į procedūras, reguliuojančias diskusijas, kuriose konkuruojantys teiginiai tikrinami keičiantis argumentais ir kritika. Tokiose procedūrose pateikiamos normos, kurių laikantis gaunami įtikinami argumentai, vedantys prie pagrįstų išvadų. Galiausiai logika nagrinėja argumentacijos rezultatus. Ji apibrėžia metodus ir standartus, kuriais remiantis galime atkurti ir įvertinti argumentų struktūrą (Lewinski, Mohammed, 2016, p. 2).

Remiantis minėtomis trimis skirtimis, būtent argumentavimą teisinėje plotmėje nagrinėja E. Feteris ir Klossterhuis. Loginis požiūris pagal autorius turi ilgiausią tradiciją šiuolaikiniuose moksliniuose tyrimuose. Pagal šį požiūrį gali būti skiriami du teisinės argumentacijos vertinimo kriterijai: 1) materialusis, reiškiantis, kad argumentacijos prielaidos (faktai, normos, normų interpretacijos ir t. t.) turi būti priimtinos, 2) Formalus argumentacijos teisingumas: sprendimas turi remtis logiškai pagrįstu argumentu. Čia yra svarbu žinoti, ką tiksliai reiškia "pagrįstas". Anot autorių, logiškai pagrįstame argumente neįmanoma, kad prielaidos būtų teisingos, o išvada būtų neteisinga. Taigi, logiškai pagrįstame argumente prielaidų teisingumas garantuoja išvados teisingumą, o argumentas su tinkamomis prielaidomis vadinamas pagrįstu argumentu. Prielaidų teisingumo ar priimtimumo vertinimas nepriklauso logikos sričiai. Logika skirta vertinti formalųjį santykį tarp prielaidų ir išvados (Feteris, Kloosterhuis, 2009, p. 312).

Retorinis požiūris, kaip jau minėta, koncentruojasi į adresatą, kuriam argumentacija skirta, ji, anot autorių, yra tarsi reakcija į loginį požiūrį ir jo akcentuojamus formalius aspektus, atkreipiant dėmesį į argumentų turinį ir nuo konteksto priklausančius

priimtino aspekto. Priimtumas priklauso nuo argumentacijos poveikio ir įtikinamumo auditorijai, kuriai ji skirta. Vieni mokslininkai kaip atspirties tašką, naudojamą teisėje siekiant įtikinti auditoriją, išskiria teisės principus – sąžiningumo, teisingumo, protingumo ir kt., kadangi „teisės principai turi stiprų vertybinį pagrindą ir drauge yra gana „lankstūs“ ta prasme, kad jų turinys nėra amžinas ir nekintantis, o priklauso ir nuo pačios visuomenės vertybinių pokyčių“ (Baltrimas, Lankauskas, 2014, p. 8). Kiti mokslininkai pabrėžia, kad argumentas priklauso nuo srities, kuri lemia jo formulavimą, o argumento priimtumas galiausiai priklauso nuo auditorijos, kuriai jis skirtas. Vieno iš išsamiausių retorinių požiūrių į argumentaciją plėtotojų Perelman nuomone argumentacija visada skirta tam tikrai (realiai ar įsivaizduojamai) auditorijai. Auditoriją gali sudaryti konkreti žmonių grupė, pvz. teismo ar parlamento komiteto nariai. Jei argumentatorius kreipiasi į tokią konkrečią žmonių grupę, kurią Perelman vadina konkrečia auditorija, argumentacija siekiama įtikinti šią auditoriją. Auditoriją taip pat gali sudaryti visi žmonės, kurie laikomi protingais. Argumentacija, pretenduojanti į tokios visuotinės auditorijos pritarimą, vadinama įtikinimu. Argumentacija yra pagrįsta, jei ji sulaukia visuotinės auditorijos - visų žmonių, kurie patenka į protingų žmonių kategoriją - pritarimo. Šios visuotinės auditorijos negalima laikyti konkrečia žmonių grupe – ji argumentatoriaus konstrukcija, susijusi su idėja, kam racionalūs žmonės pritarę konkrečiu atveju. Iš esmės kiekvienas argumentuotojas turi savo universalios auditorijos sampratą. Kadangi ši samprata priklauso nuo jo suvokimo apie tai, kas laikoma visuotinai priimtina tam tikru konkrečiu momentu, visuotinės auditorijos samprata visada priklauso nuo istorinių, kultūrinių, socialinių ir panašių veiksnių (Feteris, Kloosterhuis, 2009, p. 313-314). Lietuvos teisiniame reglamentavime yra įtvirtintas vadinamasis protingo, apdairaus, rūpestingo žmogaus (lot. *bonus pater familias*) elgesio standartas, kuris galėtų būti siejamas su įvardinta „visuotinės auditorijos“, į kurią patenka visi asmenys, kurie gali būti laikomi protingais, samprata. Nors *bonus pater familias* vartojama labiau siekiant įvertinti konkretų žmogaus elgesį atitinkamoje situacijoje, t.y. kaip protingas, apdairus ir rūpestingas žmogus elgtųsi ar nesielgtų, tačiau tai galima susieti ir su teisinės argumentacijos ir jos adresato suvokimu. CK 6.248 straipsnio 3 dalyje numatyta: „laikoma, kad asmuo kaltas, jeigu atsižvelgiant į prievolės esmę bei kitas aplinkybes jis nebuvo tiek rūpestingas ir apdairus, kiek atitinkamomis sąlygomis buvo būtina. Šioje normoje įtvirtintas vadinamasis protingo, apdairaus, rūpestingo žmogaus (lot. *bonus pater familias*) elgesio standartas“, taip pat, pavyzdžiui, CK 6.193 straipsnio 1 d., kalbanti apie sutarčių aiškinimo taisykles ir sutarties

šalių ketinimų nagrinėjimą, teigia, kad „jeigu šalių tikrų ketinimų negalima nustatyti, tai sutartis turi būti aiškinama atsižvelgiant į tai, kokią prasmę jai tokiomis pat aplinkybėmis būtų suteikę analogiškai šalims protingi asmenys“ (Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas, 2000). Panašaus pobūdžio nuostatų Lietuvos teisės aktuose yra ir daugiau, taigi, tokia Perelman „visuotinės auditorijos“ konstrukcija yra naudojama (tik skirtingais įforminimo būdais) ir šiandieniniame teisiniame reglamentavime. Tačiau, anot F. J. Mootz tokia Perelman teorija galėtų būti siejama su prigimtaine teise ir tai lemia bent trys požiūrio į šią teoriją perspektyvos: pirma, į prigimtinę teisę galime žiūrėti kaip į argumentacijos liniją, susijusią su bendraisiais teiginiais, kurių, nepaisant pozityvistinių įsipareigojimų, neįmanoma ignoruoti. Antra, su prigimtinės teisės tradicija galime susieti ginčytiną (ir dažnai neteisingai suprantamą) Perelman "visuotinės auditorijos" idėją. Čia, paminėtina, kad F. J. Mootz, remdamasis prigimtinės teisės terminų analize, Perelman „visuotinės auditorijos“ teoriją apgina teigdamas, kad argumentai, tradiciškai formuluojami prigimtinės teisės terminais nėra argumentai, kuriais kreipiamasi į be konteksto racionaliai mąstančią būtybę – šie argumentai veikiau skirti provokuoti tikrąją auditoriją suvokti save kaip įgaliotą išsakyti tiesą, teisingumą ir kitas painias sąvokas taip, kad visi bendruomenės nariai turėtų būti įtikinami. Ir galiausiai, anot Mootz, apie prigimtinę teisę galėtume mąstyti toli siekiančiomis teorinėmis kategorijomis, suvokdami Perelman filosofiją kaip skelbiančią "natūralizuotą retoriką" (Mootz, 2010, p. 387-392).

Dialoginis požiūris, kitų autorių darbuose pagal savo turinį galėtų būti įvardijamas kaip teisinis diskursas. Anot autorių, dialoginis požiūris yra labiausiai išplėtotą teisinę argumentacijos tyrimo perspektyva. Pagal šį požiūrį teisinė argumentacija nagrinėjama iš diskusijos perspektyvos. Argumentacijos racionalumas priklauso nuo to, ar procedūra atitinka tam tikrus formalius ir materialius priimtumo standartus. Vidinio pateisinimo lygmeniu yra aktualūs formalieji aspektai: pavyzdžiui, argumentas turėtų būti rekonstruojamas kaip logiškai pagrįstas argumentas, susidedantis iš teisinės taisyklės ir faktų kaip prielaidų ir sprendimo kaip išvados. Išorinio pagrindimo lygmeniu aktualūs materialieji aspektai: keltinas klausimas ar vidiniame pagrindime suformuluotas faktas ir teisės norma ar taisyklė gali būti laikomi priimtinais formaliaja prasme? Taikant dialoginį požiūrį taip pat svarbūs ir tam tikri procedūriniai racionalumo kriterijai: kad teisinis sprendimas būtų priimtinas, svarbu, kad dalyviai laikytųsi tam tikrų procedūrinių ir kt. taisyklių (Feteris, Kloosterhuis, 2009, p. 314-315).

Eglė Mackuvienė kaip dar vieną svarbią skirtį teisiniame argumentavime pažymėjo jo skirstymą į eksplikitinį ir implicitinį. Autorė teigia, kad teisinis argumentavimas, kaip jį

dauguma suvokiame, yra eksplicitinis. Implicitinis samprotavimas, tai nematoma mintinė veikla, o sprendimas priėmėjui gimsta galvoje. Eksplicitinis (kuris ir bus pagrindinis šio darbo objektas) – tai matomas, verbalinis samprotavimas/pagrindimas, pasitelkiant teisinio sprendimo motyvus, argumentus (Mackuvienė, 2011, p. 29-30)

Taigi, teisinio argumentavimo samprata tarp teisės mokslininkų suvokiama kaip plati ir sudėtinga ir taip pat, dėl tokio sunkiai apibrėžiamo kategorijos pobūdžio išvelgtina ir problematika jos suvokime sprendimo priėmėjų, teisės aiškintojų ir taikytojų teisinio argumentavimo procese, nes skirtingas požiūris lemia ir skirtingą teisės aiškinimo rezultata. Tai atskleidžia ir šių klausimų kėlimo svarbą, diskusijos poreikį - apie tai bus kalbama plačiau kitose šio darbo dalyse.

Analizuojant teisinio argumentavimo sampratą verta paminėti, kad nagrinėjant teisės mokslininkų darbus yra svarbu atkreipti dėmesį ne tik į teisinio argumentavimo kaip vien tik įrodinėjimo ar teiginių pagrindimo sampratos formavimą, tačiau ir į kitas sampratas, kurios, kalbant apie argumentavimą būtent teisėje turėtų būti suvokiamos kaip vienos visumos dalis. Tai - teisinis interpretavimas, teisinis samprotavimas, teisės aiškinimas. Teisinis argumentavimas visų pirma turėtų prasidėti nuo įstatymo teksto suvokimo ir pritaikymo individualiai situacijai. Kaip teigia Jaunius Gumbis, argumentavimas neturėtų būti vertinamas kaip tik savo pozicijos pagrindimas, ypač kalbant ir apie argumentavimą teismų sprendimuose – čia jis turėtų apimti ir išaiškinimą. Tai reiškia, kad argumentavimas negali būti tapatinamas vien tik su retorika, kurioje akcentuojamas būtent įtaigus minčių pateikimas. Argumentavimas gali būti laikomas tinkamu tik tuomet, kai jis yra gerai suvokiamas – tai išaiškinimui būdingas suvokimas (Gumbis, 2018, p. 59).

Tačiau, nors minėtos sąvokos teisiniame argumentavime yra vienodai svarbios ir turėtų koegzistuoti kartu, tačiau jos nėra tapačios. Teisės aiškinimas teisės mokslininkų yra suvokiamas kaip viena iš teisinės argumentacijos rūšių, kai yra pagrindžiami konkrečiame bylos sprendime naudojami teisės aktai ir jis apima dvi stadijas – teisės normos ar principo prasmės išgryninimą ir principo ar normos paaiškinimą kitiems subjektams. Būtent antroji stadija apima interpretavimo sampratą, kuris taip pat prasideda ir pirmoje stadijoje – sprendimo priėmėjo sąmonės lygmenyje, jo mąstymo veikloje. (Baublys, et al., 2012, p. 409 - 410). Kadangi teisės aiškinimas itin svarbi teisinio argumentavimo plėtojimo dalis, jo samprata bus nagrinėjama plačiau kitose potemėse.

1.2 Teisės aiškinimo samprata kaip teisinio argumentavimo dalis

Kaip jau minėta, norint suvokti teisinį argumentavimą yra svarbu suvokti ir vieną iš jo esminių sudėtinių dalių – teisės aiškinimą, kuris lemia ir teisinio argumentavimo kokybę. Teisės aiškinimas prasideda nuo interpretavimo. Pagal tarptautinių žodžių žodyną interpretuoti reiškia ką nors aiškinti - įstatymą, tekstą; savitai atlikti muzikos, teatro, literatūros kūrinį ir pan. (Tarptautinių žodžių žodynas, 2022). O žodis teisinis, kaip ir minėta, reiškia sąsaja su teise, kas apibrėžia interpretacijos skalę teisinio interpretavimo, teisinės kalbos taisyklėmis (Lietuvių kalbos žodynas, 2018). Vis dėlto, teisinis interpretavimas yra sudėtingesnis klausimas nei gali pasirodyti, kadangi tai, visų pirma, mintinis sprendimo priėmėjo procesas, o jį lemia labai daug skirtingų veiksnių. Štai R. Dworkin nagrinėdamas įstatymo interpretavimą kelia fundamentalų klausimą „Kaip žmonės, kurie prieš akis turi įstatymo tekstą, gali nesutarti dėl to, ką jis iš tikrųjų reiškia, dėl to, kokią teisę jis sukūrė?“ ir iš karto išskiria dvi žodžio „įstatymas“ reikšmes, kartu susiedamas ir iliustruodamas tai su klausimu kas yra eilėraščių palyginimu. Taigi, pirmoji reikšmė – fizinis dalykas, įstatymas – tai dokumentas, su išspausdintais žodžiais, o antroji reikšmė gali būti vartojama teisei, sukurtai šį dokumentą priimant apibūdinti. Taip pat ir su eilėraščiu, kuris gali būti suvokiamas kaip žodžių eilė ir kaip metafizinės teorijos požiūrio išraiška – ką jis reiškia, ką jis sako. Antroji reikšmė abiem atvejais visada sudėtingesnė ir kelianti daugiau diskusijų, tačiau, ko gero, diskusijos būtinos siekiant išvengti „mechaninio“ teisės taikymo, nes tam tikrose situacijose teisės taikymo subjektui yra svarbu sugebėti „peržengti“ pažodinio teisės aiškinimo ribą, kelti šiuos fundamentalius klausimus ir stengtis į juos atsakyti (Dworkin, 2005, p. 28-29). Taigi, teisinio teksto interpretavimas yra tiesiogiai priklausomas nuo konteksto, plotmės kurioje jis turi būti pritaikomas ir kurioje bus formuluojamas argumentas. Kokiomis aplinkybėmis įstatymas sukurtas, koks jo aktualumas konkrečioje situacijoje, ką lemia bylos specifika – tai klausimai su kuriais neišvengiamai susiduriama interpretavimo procese ir iš ko seka teisės aiškinimo procesas.

Nagrinėdami teisės aiškinimą Baublys ir kiti autoriai pabrėžia, kad tai visų pirma yra pažintinis procesas - teisės principų ir normų prasmės ir esmės nustatymas. Aiškinimas, anot autorių, privalo būti argumentuotas. Išskiriama veikiamoji (operatyvioji) teisinio argumentavimo rūšis, kai yra grindžiami ir motyvuojami teisės taikymo aktai. Pabrėžtina, kad teismo sprendimai privalo būti argumentuoti, tai iš dalies įtvirtinta ir Lietuvos teisės aktuose: CPK 270 straipsnio 4 dalies 4 punkte nurodoma, kad

sprendimo motyvuojamojoje dalyje glausta forma turi būti nurodomi įstatymai ir kiti teisės aktai, kuriais teismas vadovavosi, bei kiti teisiniai argumentai (Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas, 2002). ABTĮ 87 straipsnio 4 dalies 3 ir 4 punktuose nurodoma, kad motyvuojamoje sprendimo dalyje turi būti pateikiami argumentai, dėl kurių teismas atmeta kuriuos nors įrodymus bei įstatymai, kuriais teismas vadovavosi, nuorodos į konkrečias normas, kurios buvo taikomos (Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas, 1999) Nemotyvuotas sprendimas gali būti panaikintas aukštesnės instancijos teismo, tai – vienas iš sprendimo negaliojimo pagrindų (Baublys, et al., 2012, p. 408 - 412).

Aharon Barak teisės aiškinimo sampratoje pabrėžia racionalumo reikalavimą, tai ne „monetos metimas“, o racionali veikla, kuria teisiniam tekstui suteikiama prasmė. Aiškinimas, anot autoriaus, formuoja tekste "įstrigusios" normos turinį. Tekstas, kuris yra aiškinimo objektas, gali būti bendras (kaip konstitucijoje, įstatyme, teismų praktikoje ar papročiuose) arba individualus (kaip sutartyje ar testamente). Jis gali būti rašytinis (kaip rašytinėje konstitucijoje ar teismo nuomonėje) arba žodinis (pavyzdžiui, žodinis testamentas arba numanoma sutartis). Žodis "tekstas" neapsiriboja tik rašytiniu tekstu - bet koks elgesys, kuriuo sukuriama teisinė norma, anot autoriaus, yra "tekstas" (Barak, 2005, p. 3). Taip pat, A. Barak, itin pabrėžia teisės aiškinimo tikslumą, vartodamas sąvoką „tikslingas aiškinimas“ (angl. purposeful interpretation), nes, anot jo, teisės aiškinimas visada yra tikslingas dėl to, nes jo tikslas - pasiekti tą tikslą, kuriam ir skirtas aiškinamas teisinis tekstas. Tikslingą aiškinimą, anot A. Barak, sudaro trys komponentai: kalba, tikslas ir teisinė diskrecija. Šių sudedamųjų dalių eiliškumo nėra - kiekvienas teisę aiškinantis subjektas gali pradėti nuo to komponento, kuris jam atrodo tinkamas ir kiekvienas jų veikia pagal savo asmenybę ir charakterio savybes. Tačiau jie gali nenaudoti tik kai kurių sudedamųjų dalių. Kalba ir tikslu, anot autoriaus, jie remtis privalo, o sunkiais atvejais jie turi vadovautis ir teisine diskrecija (Barak, 2005, p. 93).

Taip pat, pažymėtina, kad nagrinėjant teisės aiškinimą, taip pat kaip ir teisiniame interpretavime, matyti formalus ir plataus aiškinimo suvokimo ir pritaikymo samplaika. Vis dėlto, visuomenėje vyrauja kritiškas požiūris į formalųjį teisės aiškinimą, neatsižvelgiant į atitinkamo normos pritaikymo padarinius, priežastis, kadangi tai, anot Vidos Rainienės, ne visada padeda įgyvendinti teisingumo principą (Rainienė, 2015, p. 154-155). Tokiam požiūriui pritaria ir Robert Alexy, teigdamas, kad teisinis sprendinys nusakomas vienu norminiu teiginiu negali būti logiškai išvedamas vien tik iš galiojančių teisės normų, kurios autoriaus įvardijamos kaip prielaidų funkciją atliekančios sprendinio

struktūros dalys, kartu su tikrovę atitinkančiais ar įrodytais teisingais empiriniais (t.y. paremtais patyrimu) teiginiais (Alexy, 2005, p. 18-19). Tai – svarbus klausimas ir šio darbo kontekste, kadangi būtent per plečiamąjį teisės normų aiškinimą atsiskleidžia teisinio argumentavimo įvairialypiškumas, sprendžiasi jo ribų klausimai, todėl verta panagrinėti teisės mokslininkų išskiriamas formalaus teisės aiškinimo ydingumo prielaidas kaip pamatą teisinio argumentavimo ribų klausimo nagrinėjimui. Jos yra tokios:

1. Vertinamosios sąvokos, ką kaip vieną iš negalėjimo teisinio sprendinio formuluoti vien remiantis teisės normomis išskiria ir R. Alexy įvardindamas tai kiek platesniu terminu - teisinės kalbos neapibrėžtumu (Alexy, 2005, p. 22). Ši problematika puikiai atspindima N. Simmonds knygoje, kurioje yra perteikiamos H. L. A Hart ir L. Fuller pozicijos teisės normų nuostatų vertinime išskiriant „formalistus“ ir „taisyklių skeptikus“ ir abi šias kategorijas kritikuojant. Anot Hart, formalistai vertinantys teisę kaip savarankišką normų visumą, pagal kurią remiantis dedukcine logika kiekvienu atveju nustatomas teisingas atsakymas, yra neteisūs, kadangi „kalba neskirsto ir neklasifikuoja situacijų chirurginiu tikslumu“, tačiau priešingai – jai būdinga „atvira struktūra“ (angl. open texture) ir nors yra situacijų, kai įstatymo tekstas ir atitinkamo žodžio lingvistinė išraiška gali būti visiškai pakankama sprendimui priimti ir argumentui formuluoti, tačiau reikia suvokti, kad gali būti situacijų, kurias autorius vadina „penumbralinėmis“ (angl. penumbral cases), kai yra neaišku ar atitinkamas įstatyme numatytas žodis atitinkamoje situacijoje yra tinkamas vartoti ar ne. Hart pateikia pavyzdį tokioms „penumbralinėms situacijoms“: gali būti neaišku ar norma, kurioje įvardintas žodis „transporto priemonė“ yra taikoma ir, pavyzdžiui, riedučiams. Tokiais atvejais pasireiškia teisėjo diskrecija, apimanti ir numanomus kvestionuotinos normos tikslus. Daugumoje atvejų diskrecijos apraška tikrai nebūtų reikalinga, nes pavyzdžiui, akivaizdu, kad automobilis yra transporto priemonė, tačiau nėra nustatytų interpretacijos variantų visiems įmanomiems ateityje galimai susiklostantiems atvejams. „Taisyklių skeptikai“, anot Hart, daro priešingą klaidą – interpretuoja įstatymų žodžius, tarsi jie neturėtų „jokio pamato“ – kiekviena norma turi savo numatytą reikšmę, savo kontekstą ir daugeliu atvejų jos turėtų pakakti pritaikant įstatymo raidę individualiai situacijai, „penumbralinės“ bylos, pagal Hart, yra išimtis. Tačiau L. Fuller požiūris išskiria tuom, kad jis kalba ne tik apie teisinės normos interpretavimą ir pritaikymą, vadovaujantis nustatyta taisykle, o, kai to nepakanka, ir savo diskrecija, tačiau ir apie tai, kad normos visada yra vertinamos žmogaus supratimo apie jos tikslą kontekste, todėl tai, ką laikome neproblematiška

standartine ar ypatinga „penumbraline“ byla, priklauso visiškai nuo mūsų supratimo apie normos tikslą. Pasitelkdamas Hart pavyzdį apie „transporto priemonę“ Fuller teigia, kad net jeigu sunkvežimį mes tikrai laikome transporto priemone, normos, kurioje yra šis žodis ir kurios tikslas yra, tikėtina, mažinti triukšmą, taršą, pavyzdžiui, parke, pritaikymas gali būti problematiškas, jei tą patį sunkvežimį grupė veteranų norėtų atgabent į parką kaip karo memorialą (Simmonds, 2008, p. 161-164). Taigi, teisės normos, taip pat ir jose vartojamų sąvokų tikslai tikrai ne visuomet yra aiškūs ir įmanomi kiekvieno sprendimo priėmėjo identiškai interpretacijai. Pateikti Hart ir Fuller pavyzdžiai pateikė, atrodytų, gana elementarios ir savaime suprantamos „transporto priemonės“ sąvokos interpretacijos problemą, tačiau galime įsivaizduoti kokias problemas gali sukelti platesnės, niekur nedetalizuojamos vertinamosios sąvokos, tokios kaip kaltė, didelė žala, visos deramos priemonės ir pan. Anot V. Rainienės norint teisingai pritaikyti vertinamąsias sąvokas vien logikos nepakanka, „logika suteikia informacijos, kai ieškome vidinio sprendimo pagrindimo, bet ne išorinio.“ Todėl turi būti atsižvelgiama ne tik į išvadų logiškumą, bet ir vertinti teiginių teisingumą (Rainienė, 2015, p 156).

2. Faktinių aplinkybių sudėtingumas. Kaip teigia V. Rainienė loginis teisės aiškinimas yra tinkamas nesudėtingoms byloms spręsti, kur atsakymas aiškus vien iš fabulos ir ja remiantis daromos prielaidos ir tokioms prielaidoms pagrįsti pateikiami argumentai, anot autorės, toks teismo sprendimas, kuriame nustatomas normos, faktų ir išvados ryšys yra vidinis. Tačiau išorinio teismo sprendimo rezultatas turi būti patikrintas ir tikslo, pasekmių ir ginamos vertybės atžvilgiu. Pastaruoju atveju vien loginio teisės aiškinimo gali nepakalti, todėl sprendimo priėmėjas ir neturėtų remtis vien tik juo (Rainienė, 2015, p. 157). Šiai nuomonei pritaria ir J. Gumbis, teigdamas, kad logikos trūkumai tampa labai aktualūs sunkioms ir sudėtingoms byloms spręsti dėl sudėtingų teisės ir fakto klausimų kurie turi būti nagrinėjami ir būtinos visapusiškos, išsamios situacijos analizės (Gumbis, 2010, p. 48).

3. Teisės spragos. Šią vien tik formalaus teisės taikymo ydingumo prielaidą išskiria ir Alexy, teigdamas, kad yra pasitaikantys atvejai, kurie nors ir turėtų būti, tačiau nėra niekaip teisės normų sureguliuoti (Alexy, 2005, p. 22) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 8 d. nutarime iš išaiškinta, kad nors teisės spragų šalinimo klausimas yra atitinkamo teisėkūros subjekto kompetencijoje, tačiau žemesnių teisės aktų reguliavime pasitaikančios teisės spragos gali būti užpildytos ir teisės taikymo procese. Taigi, Teismas pažymi, kad spragų šalinimo kompetenciją tam tikra apimtimi turi ir bendrosios kompetencijos, specializuotieji teismai. Tačiau teismai spragas gali

užpildyti „<...>“ tik *ad hoc*, t. y. šiuo – teisės taikymo – būdu teisės spragos yra pašalinamos tik individualiam visuomeniniam santykiui, dėl kurio sprendžiamas ginčas teisme nagrinėjamoje byloje (Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 8 d. nutarimas).“ Teisės aiškinimą per determinacijos santykį aiškindamas Hans Kelsen taip pat kalba apie neįmanomą visais atvejais sureguliuoti erdvę, ką galėtume suvokti kaip teisės spragos įvardijimą. Autorius teigia, kad teisės aiškinimas - intelektinė veikla, kuri lydi teisės taikymo procesą šiam einant nuo aukštesnio prie žemesnio lygmens. Aukštesnis ir žemesnis lygmuo čia būtent ir nusako determinacijos santykį, minėtą aukščiau – aukštesnio lygmens norma reguliuoja aktą, sukuriantį žemesnio lygmens normą, t.y. šiame kontekste – įstatymas apibrėžia teismo sprendimo kūrimo, vykdymo procedūrą bei jo turinį. Teisės spragos problematika šiame santykyje atsiskleidžia tuo, kad aukštesnei normai visais atvejais apibrėžti savo taikymo aktą yra paprasčiausiai neįmanoma. Neapibrėžta erdvė – teisės spraga, kurią autorius „atiduoda“ diskrecijai (Kelsen, 2002, p. 277-278). Apie diskreciją bus kalbama kituose šio darbo skyriuose, tačiau apibendrinant autorių pozicijas būtent teisės spragų klausimu, svarbu pabrėžti, kad vien teisės spragos kaip teisėje egzistuojančio reiškinių pripažinimas rodo, kad tik formalus teisės aiškinimo pasirinkimas tam tikrais atvejais gali būti neįmanomas. Taip pat ir Konstitucinis Teismas, teigdamas, kad teismai teisės spragas pildo *ad hoc*, t. y. spragą užpildo individualiu atveju, priklausomai nuo bylos situacijos, kuriai išspręsti ne visuomet yra „paruoštukas“ – precedentas, atskleidžia būtinybę tam tikrais atvejais bylą vertinti „plačiau“, atsižvelgiant į situacijos specifiką, ieškant unikalios sprendimo kelio.

4. Ribotos galimybės taikyti teisės principus. Kęstutis Jankauskas kaip vieną teisės principų ypatybių išskiria jų kaip teisės elementų savarankiškumo nebuvimą – teisės principai be abejojimo turi vietą teisės sistemoje, tačiau jai priklauso tik, kai yra tiesiogiai išreikšti pirminiame teisės šaltinio tekste kaip norma arba ne vienoje normoje ir yra išvedami iš apibendrinto kelių normų turinio. Taigi, teisės principas gali būti taikomas aiškinant teisę tik, kai tokia galimybė jau yra numatyta atitinkamame teisės akte arba tai galima suprasti iš sistemingo nuostatų taikymo. Taigi, jų taikymą riboja pats taikomo teisės akto turinys (Jankauskas, 2004, p. 21). Taip pat, ką pabrėžia ir Giedrė Lastauskienė, „<...> yra požymių, kad sprendžiant teisinius ginčus teisės principų taikymas tampa ne argumentavimo, bet priimtos teisinės pozicijos pateisinimo priemone“, kas yra savaime ydinga, kadangi, kaip teigia autorė, derėjimas su teisės principais, visų pirma, yra prezumpcija, nes įstatymų turi būti laikomas protingu ir racionali ir būtent tai turi būti tikrinama pirmiausia. Tik gavus neigiamą rezultatą tokiame tikrinime gali būti vertinama

ar norma yra suderinama su teisės principais, bet ne atvirkščiai. Taip pat pabrėžtina, kad atitiktis teisės principams turi būti tikrinama tik apibrėžtų ir nekeliančių abejonų teisės principų atžvilgiu (Lastauskienė, 2012, p. 1355-1356).

5. Moralės normų įtaka teisėje. Lietuvos Respublikos Konstitucijos preambulėje skelbiamas atviros, teisingos ir darnios pilietinės visuomenės siekis (Lietuvos Respublikos Konstitucija, 1992). Kaip teigia Vida Rainienė „nėra jokios abejonės, kad tokia visuomenė gali būti tik tuomet, kai gerbiamos ir puoselėjamos moralinės vertybės <...>, o jeigu teisė nėra grindžiama morale, sunku tikėtis, kad tokios teisės bus laikomasi ir kad toks sprendimas bus gerbtinas.“ (Rainienė, 2015, p. 165) Anot Povilo Gylio, absoliutiuzuojant įstatymo galią kyla rizika įteisinti, kad neteisinga, iškelti teisę virš moralės ir taip „pakliūti į spąstus – pateisinti totalitarinių, autoritarinių režimų sąlygomis priimtus teisinius aktus ir teismų sprendimus“ (Gylis, 2012). Taigi, vien formalaus teisės aiškinimo požiūrio palaikymas yra pavojingas dėl egzistuojančios vertybinės ir moralinės sistemos bei jos nepaneigiamos įtakos teisei ir visuomenei.

6. Piktnaudžiavimas argumentavimu. Šis draudimas įtvirtintas ir įstatyme. CK 1.137 straipsnio 3 dalyje įtvirtintas draudimas savo civilines teises įgyvendinti tokiu būdu ir priemonėmis, kurios be pagrindo pažeistų ar varžytų kitų asmenų teises ar įstatymu saugomus interesus, darytų žalos kitiems asmenims ar prieštarautų subjektinės teisės paskirčiai. Už tokius pažeidimus taikoma civilinė atsakomybė, o jei asmuo piktnaudžiauja teise, jo interesus galima atsisakyti ginti (Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas, 2000), CPK 7 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad dalyvaujantys byloje asmenys jiems priklausančiomis teisėmis privalo naudotis sąžiningai ir nepiktnaudžiauti (Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas, 2002). Vis dėlto, šis draudimas kartais atsigręžia prieš bylos argumentavimo kokybę. Kaip teigia V. Rainienė, „remiantis įvairiais argumentais, kada atskleidžiamos ne visos prielaidos, faktai, aplinkybės negu turėta, sudedami akcentai kitose prielaidų vietose, galima atsiriboti nuo gyvenimo realybės. Tokiu būdu galima gauti formaliai logišką išvadą.“ Kuo plačiau yra taikomas logikos principas, tuo labiau sprendimo priėmėjo profesionalo rankose, teisės norma pradeda taikyti mechaniškiau (Rainienė, 2015, p. 167-168).

Vis dėlto, vertinant aukščiau išdėstytas įžvalgas pažymėtina, kad tiek itin formalus teisės aiškinimas, tiek visiškai nevaržoma teismo diskrecija bei pernelyg didėjantis aktyvizmas teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo srityse yra kraštutinumai. Valentinas Mikelėnas, nagrinėdamas dabartinę Teismų aktyvizmo tendenciją, atskleidė

abiejų šių skirtybių problematiką. Vienas pagrindinių teismų aktyvizmą lemiančių veiksnių yra teisės svarbos augimas (pvz. nuolat atsirandančios sritys, reikalaujančios reglamentavimo), tai pakeitė ir pačių teisės aktų ir normų struktūrą bei pobūdį (teisės aktai pradami nuo abstraktesnių nuostatų, principų, daugiau laisvės suteikiant teismams jas interpretuojant). Taip pat, visuomeniniams santykiams sudėtingėjant visų galimai susiklostysiančių situacijų numatyti yra objektyviai neįmanoma. Taip teismai, anot V. Mikelėno „neišvengiamai tampa politinio proceso subjektais ir objektais“. Šios naujai atsirandančios problemos ir pakitusi reglamentavimo specifika modifikuoja ir teisinį argumentavimą, pastebėtinas akivaizdus persiorientavimas nuo paprasto silogizmo metodo prie sudėtingo teisinio argumentavimo. Taigi, atsižvelgiant į šias tendencijas, viena vertus, vieni ragina nesibaiminti didėjančio aktyvizmo, nes teismo galios teisės aiškinime yra ribotos (principų, proceso teisės normų, įstatymo teksto, leidėjo ketinimų ir pan.), kai kiti, pabrėžia, kad vien lingvistinio teisės aiškinimo taisyklės yra dažnai ignoruojamos ir keltinas klausimas kokia grėsmė tuomet kyla kitiems teisės aiškinimo metodams, kurie ne taip išsamiai apibrėžti (pvz. įstatymo leidėjo ketinimų) metodo. Tai parodo šios problematikos kėlimo svarbą, nes kaip teisingai pažymi V. Mikelėnas „tiek teisininkams, tiek ir visai visuomenei ne mažiau svarbūs už rezultatą turėtų būti ir yra patys instrumentai (būdas, priemonės), kuriais jis pasiektas“ (Mikelėnas, 2009, p. 82-85). Taigi, teismų sprendimai turėtų būti analizuojami ne tik iš galutinio rezultato perspektyvos, bet ir jo priėmimo eigos (kokie metodai taikyti, koks argumentavimo būdas pasirinktas, kiek ir kaip pasireiškė sprendimo priėmėjo diskrecija ir pan.), o teisės mokslininkų ir praktikų analitinis požiūris į sprendimo priėmimo eigą (būdus, priemones, veiksmus, argumentus) galėtų padėti ieškant teisinio užtikrintumo sparčiai kintančioje teisinėje realybėje.

1.3 Teisinio diskurso samprata

Analizuojant teisinio argumentavimo sampratą teisiniam diskursui atskira potėmė paskiriama neatsitiktinai. Tai taip pat dažnai sutinkama sąvoka šios temos plotmėje, tačiau ji nėra tapati anksčiau darbe minėtoms teisės aiškinimo, teisinio samprotavimo ar teisinio interpretavimo sąvokos. Teisinis diskursas – labiau sociologinę, kultūrinę kilmę turinti sąvoka. Ji pirmiausia yra vartojama siekiant akcentuoti ne teisinę specifiką, bet kitus (sociologinius, kalbinius, komunikacinius ir pan.) aspektus. Tačiau šios temos nagrinėjimui ši sąvoka svarbi nes, kaip teigia E. Mackuvienė, sąvokos diskursas plitimas ir aktualumas šių dienų teisinei sistemai pasireiškia skirtingų nuomonių ir teisinio

pliuralizmo pripažinimu, kadangi šios sąvokos plitimas teisėje siejasi su teisės paradigmos transformacija, kurioje siekiama visapusiškai pripažinti demokratiją ir pagarbą žmogaus teisėms ir skatinti sprendimo ieškojimo dialogo (diskurso) būdu. Taigi, teisinio diskurso sąvoka pabrėžia dialektinį teisinių reiškinių pobūdį ir gali būti naudojama įvairiems teisiniams procesams: teismo sprendimui, doktrininiam teisės aiškinimui, teisei diskusijai ir pan. (Mackuvienė, 2011, p. 42-43).

Robert Alexy teisinį diskursą apibūdina kaip bendrojo praktinio diskurso ypatingą atvejį. Tai autorius grindžia keliomis išvalgomis. Visų pirma, teisinės diskusijos nagrinėja praktinius klausimus („tai, ką reikėtų daryti ar nedaryti, arba tai, ką galima daryti ir ko negalima daryti“), antra, minėti praktiniai klausimai nagrinėjami „keliant teisingumo pretenziją“ ir trečia, tokia teisinė diskusija vyksta minėtų ribojančių sąlygų kontekste (Alexy, 2005, p. 231-232). Visus šiuos tris teisinio diskurso „dėmenis“ verta išplėtoti, norint suvokti teisinio konteksto įtaką diskursui ir taip pat, kaip bus galima matyti ir kitose potėmėse, ir argumentavimui, diskrecijai perkeliant juos į teisinę plotmę. Taigi, teisinis diskursas kaip praktinių klausimų svarstymas – autorius neneigia, kad egzistuoja ir teisės aiškinimas, susijęs ne tik su norminiu teiginių pagrindimu, bet ir su faktų konstatavimu, tačiau ir be minėtos veiklos neišvengiamai egzistuoja ir teisinis argumentavimas, susijęs su praktinių klausimų sprendimu, jis, anot autoriaus, „pagrindinis ne tik praktikoje, bet ir moksle.“ Teisingumo pretenzija atskiria teisinį diskursą nuo bendrojo, kadangi teisinis diskursas nepretenduoja į absoliutų norminio teiginio (tvirtinamo, siūlomo ar sprendimo formoje skelbiamo) protingumą, o tik į „protingą jo pagrindimą galiojančios teisėtvarkos ribose.“ Tačiau taip pat keltinas klausimas ar tokia teisingumo pretenzija galioja kiekvienam teisėjo priimamam sprendimui? Kaip teigia autorius, pretenzijos į teisingumą neegzistavimas teismo sprendime nebūtinai jį panaikintų, tačiau tai visuomet sprendimą padarytų klaidingą. Kitas aktualus klausimas – kaip rimtai teisinė pretenzija yra įgyvendinama ir vertinama? Alexy argumentai, pagrindžiantys tai, kad teisinių sprendimų priėmimui ir pagrindimui yra būdinga teisingumo pretenzija, apeliuoja į teisinius pasitarimus dėl sprendimo teisingumo, taip pat, ir sprendimo aptarimas spaudoje ar mokslinėje teisės literatūroje. Visa tai, anot autoriaus, rodo ginčą dėl sprendimo teisingumo, taigi kartu tai – siekimo praktinės tiesos apraiškos – pretenzijos į teisingumą (Alexy, 2005, p. 232-235).

Alexy savąjį teisinio diskurso suvokimą priskiria racionaliajam diskursui, įvardindamas tai kaip teisinio argumentavimo teorijos prielaidą (Alexy, 2005, p. 238). Šiai nuomonei pritaria ir kiti autoriai. Eglė Mackuviėnė taip pat teigia, kad

argumentavimo sampratai artimiausia yra racionaliojo diskurso sąvoka, todėl racionalusis teisės diskursas tam tikrais atvejais gali būti įvardijamas teisiniu argumentavimu. Abi šios kategorijos turi savyje racionalių pagrindimo, retorinio auditorijos įtikinimo, argumentuojančiojo sąveikos su oponentu ir pan. (Mackuvienė, 2009, p. 105). Racionalaus diskurso sričiai paprastai priklauso mokslas dėl savo pagrindinių požymių – objektyvumo, tikslumo, neprieštaringumo, galimybės numatyti faktus ir reiškinius, jo teiginių ir teorijų pagrįstumo (Jakimenko, 2005, p. 74). G. Mesonis pabrėždamas, kad bet kokio mokslinio diskurso genezė turi prasidėti nuo faktų, kurių analizės ir interpretacijos pagrindu nustatinėjami kiti logiškai sekantys faktai, pažymi, jog teisė kaip ir fizika – ji turi ne tik specifines sąvokas, bet ir prezumpcijas, kurių paneigti, nepažeidžiant teisinio diskurso ribų, neįmanoma (Mesonis, 2011, p. 37). Autoriaus minimos kalbos ir prezumpcijų taisyklės diskurso kontekste aktualios ir teisinio argumentavimo ribų kontekste.

Kalbant apie teisinį (racionalųjį) diskursą ir teisinio argumentavimo ribojimus yra svarbios dar dvi sąvokos – dogmatika ir dialektika. Dogmatika, anot Alexy susideda iš trijų veiklų: 1) teisės, galiojančios aktualiu metu, aprašymo, t.y. įstatymo leidėjo valios nustatymas, esamos teismų praktikos išsigrūdinimas (aprašomasis empirinis lygmuo), 2) minėtos teisės sąvokų ir sistemos analizės (loginis analitinis lygmuo), 2) sprendimo variantų probleminiams teisiniams kazusams spręsti pasiūlymo (norminis praktinis būdas.) Dogmatikos „veiklų“ pasirinkimas ir pritaikymas priklauso nuo konkrečių dogmatiko interesų ir siekiamų tikslų (argumentuoti sprendimą, suformuoti įstatymo normą, parašyti mokslinį straipsnį ar pan.) (Alexy, 2005, p. 268-269). „Dialektika grindžiama diskusijoje vartojamų argumentų visuma.“ Taikant dialektinį metodą yra svarbus priešingos pozicijos įsivertinimas, t. y. tam tikram teiginiui pritariama gali būti tik įvertinus priešingą jam teiginį. Teisinio diskurso specifika yra jo atviras pobūdis, kaip teigia Jaunius Gumbis, taip pat yra ir su mąstymu – „tai yra forma, kiekiu ir turiniu neapibrėžtas procesas.“ Tačiau yra kelios šiam diskursui svarbios sąlygos - tikslas išspręsti problemą, orientavimasis į socialinius gyvenimo reiškinius bei orientavimasis į teisės normas (Gumbis, 2018, p. 96). Visos trys šios sąlygos riboja ir teisinį argumentavimą – jis turi būti tikslingas, orientuotas į aktualias bylai aplinkybes bei kitus socialinius vyksmus bei orientuotas ir apibrėžtas teisės normomis.

Vis dėlto, reikėtų pabrėžti, kad kaip jau minėta, tarp teisinio diskurso ir teisinio argumentavimo lygybės ženklo dėti negalima, tačiau šių kategorijų panašumas leidžia bent teoriškai jas palyginti būtent ribų kontekste. Tiek teisinis diskursas, tiek teisinis

argumentavimas, tiek teisinė diskrecija yra bendros apibrėžties neturinčios, sudėtingos ir nuo daug „dedamųjų“ priklausančios sąvokos, visoms šioms sąvokoms svarbus kontekstas (socialinis, bylos aplinkybių ir pan.), visos šios sąvokos ribojamos teisės (normų, principų, mokslininkų pozicijų, požiūrių, vertinimo), todėl ir teisinį diskursą ribojantys reikalavimai tam tikra prasme gali būti aktualūs ir teisiniam argumentavimui. Ar aktualumas pasitvirtins, bus analizuojama kituose šio darbo skyriuose.

1.4 Požiūris į teisinio argumentavimo ribojimų egzistavimą

Teisinio argumentavimo ribojimus galima suvokti įvairiai. Pirmiausiai, analizuojant paties pirminio teisinio argumentavimo elemento – argumento – sandarą, jo tinkamą formulavimą, bendrąsias argumentavimo taisykles. Taip pat, ir žvelgiant į teisinį argumentavimą plačiaja prasme – argumentų kaip vientisos sistemos taikymą konkrečios situacijos nagrinėjimui ir pagrindimui. Būtent antruoju požiūriu ribų klausimas yra tiesiogiai susijęs su sprendimo priėmėjo (argumentavimo autoriaus) diskrecija, todėl šis ribojimo aspektas plačiau bus paliečiamas vėlesnėse potemėse, nagrinėjant teisinę diskreciją ir jos ribojimus, o šioje dalyje pagrindinis dėmesys bus kreipiamas į argumento sandarą ir turinį kaip tinkamo ar netinkamo argumentavimo ašį.

Kalbant apie argumentą kaip viso teisinio argumentavimo pradinį tašką, pabrėžtina, kad teisės mokslininkų literatūroje pateikiama daug teorijų koks kokie elementai turėtų sudaryti tinkamą argumentą, koks argumentas turėtų būti laikomas netinkamu ir panašiai.

Klaidingo argumento rūšių yra daug, kaip pagrindines galima išskirti argumentum ad crumenam (argumentas, grindžiamas žmogaus turtine padėtimi - pavyzdžiui, teisingas tas žmogus, kuris turtingas), argumentum ex silentio (kai teisumas grindžiamas oponento tylėjimu), argumentum ad verecundiam (argumentavimas, remiantis autoritetu, pavyzdžiui, teigiama, kad tam tikras teiginys teisingas vien todėl, kad taip teigia autoritetas, o autoritetas gali būti pasirenkamas visiškai netinkamas), argumentum ad hominem (argumentas nukreiptas prieš jį pateikiančią žmogų, nes jis, pavyzdžiui, priklauso tam tikrai socialinei grupei.) Taip pat, yra daug ir paties argumento rūšių (analogijos, nustatytos taisyklės, emocinis, požymio ir kt.), argumentavimo teismo sprendime specifika (silogizmo, sprendimo be argumentų, faktų konstatavimo, mokslinio sprendimo tipai.) Tačiau svarbu suvokti, kad, kaip teigia Jaunius Gumbis, kiekvienas argumentas yra visumos dalis, todėl labai svarbu, ar jis tinkamai suderintas su kitais argumentais. Net ir pateikti savo esme klaidingi argumentai tam tikrose situacijose gali būti reikšmingi ir

svarūs. Taigi, argumento tinkamumas neatsiejamas nuo bendro jų visų kaip konkrečios situacijos pagrindimo konteksto (Gumbis, 2018, p. 65-66).

Taip pat, vertinant plačiau, teisinis argumentavimas turėtų atitikti ir tam tikras procedūrinės taisyklės, tokias kaip:

1. Argumentavimo dalyvių įsitikinimas, kad jų argumentavimas yra procedūriškai teisingas, racionalus, atitinka kriterijus, metodus ir pan. (Mackuvienė, 2009, p. 111). Svarbu atskirti procedūrinį ir materialųjį teisingumą: anot M. Dereškevičiūtės, procedūrinis teisingumas paprastai atsako į klausimą „kaip?“ („nešališkai, objektyviai, proporcingai, laikantis įstatymų“). O materialusis atsako į klausimą „kas?“ („kas apskritai atitiktų teisingumo sąvoką“) (Dereškevičiūtė, 2013, p. 113). Tačiau, nors procedūrinis teisingumas ir yra itin svarbus užtikrinant materialinio teisingumo įgyvendinimą tinkamu būdu ir tinkamomis priemonėmis, bet „vien procedūrinis teisingumas nelems sprendimo teisingumo ir teisėtumo materialiu požiūriu, todėl procedūrinis teisingumas visada turi būti derinamas su materialiuoju (substanciniu) teisingumu, ir atvirkščiai“ (Dereškevičiūtė, 2013, p. 125).

2. Esminių principų laikymasis. Argumentavimas privalo būti vykdomas, vadovaujantis tiesos (nemelavimo) principu, kuris nėra visiškai absoliutus, nes, kaip teigia E. Mackuvienė, „pavyzdžiui, baudžiamosiose bylose yra galimas tam tikras „tiesos nesakymas tylinč““. Taip pat argumentuojant turi būti laikomasi ir kitų - lygybės ir veikimo laisvės principų. Todėl argumentuojant turi būti užtikrinama, visų pirma, teisė dalyvauti visiems, turintiems interesą ir (ar) pakankamai žinių apie argumentavimo dalyką, antra, visi argumentavimo dalyviai turi naudotis tomis pačiomis privilegijomis ir (ar) ribojimais, trečia, kiekvienam argumentavimo dalyviui turi būti suteikiamos vienodos teisės pradėti diskusiją, ją sustabdyti ar nutraukti, taip pat, pateikti savo įžvalgas, paaiškinimus, klausimus, atsakymus ir kt., ketvirta, kiekvienas argumentuojantysis turi pateikti savo tezėms pagrindimą bei atsakyti į klausimus ir pan. (Mackuvienė, 2009, p. 111).

3. Nuoseklumas kalbos ir komunikavimo atžvilgiu. Turi būti užtikrinama, kad, visų pirma, argumentavimas pateikiamas aiškiai, kaip įmanoma paprastesne forma, taip pat, kad argumentavimo rezultatus būtų įmanoma apibendrinti, antra, jei argumentuojant nukrypstama nuo įprastos žodžio reikšmės, tai turi būti motyvuojama, trečia, jei atitinkamiems reiškiniams yra priskiriamos tam tikros savybės, argumentuojantysis negali joms suteikti kitų savybių, ketvirta, argumentavimo dalyviai privalo priimti susitarimą dėl

bendrai vartojamų reikšmių, priskirtų tam tikrai kalbinei išraiškai, penkta, pirmiausia turi būti naudojamas lingvistinės analizės metodas, tačiau pabrėžtina, kad tai nereiškia, kad šis metodas turi būti taikomas besąlygiškai, neatsižvelgiant į individualią situaciją, kai kitiems metodams būtų logiškiau suteikti pirmenybę (pvz. sisteminės analizės ar teleologiniui metodams ir kt.) (Mackuvienė, 2009, p. 112)

4. Įvairialypis ir platus argumentavimas turėtų būti naudojamas tik sunkių bylų kategorijos sprendimams pagrįsti. „lengvų“ bylų atveju pirmenybė turėtų būti teikiama teisės taikymui. Kai byla „lengva“, pirmenybė turi būti teikiama teisės taikymui. Su tuo siejasi ir kita argumentavimo taisyklė, kad teisiniame argumentavime yra privaloma atsižvelgti į faktus, nes tai lemia ne tik teisinio argumentavimo turinį, bet ir jo pobūdį (Mackuvienė, 2009, p. 112).

5. Teisinio argumentavimo kryptingumas. Teisinio argumentavimo dalyvių tvirtinimai ir argumentai turi būti susiję su byla, o nesusijusių su byla argumentų pasirinkimas turi būti pagrįstas, pateikiamas prieštaravimas visų pritariamam požiūriui turi būti pagrindžiamas, galiausiai, argumentavimo dalyviai pateikdami argumentus negali prieštarauti patys sau (Mackuvienė, 2009, p. 112).

6. Neturi būti siekiama argumentavimu griauti nusistovėjusius visuotinai pripažintus standartus, papročius, doktriną. Tai, anot E. Mackuvienės yra „teisinio argumentavimo tam tikro inertiškumo taisyklė“ (Mackuvienė, 2009, p. 112).

Pažymėtina, kad tokioms teisinio argumentavimo ribojimo taisyklėms pritaria ne visi autoriai. Kaip teigia Jaunius Gumbis „Teisinių argumentavimą, kaip ir bet kurį kitą su Žmogaus intelektine, psichine ir netgi emocine veikla susijusį procesą, itin sudėtinga apibrėžti ar kitaip įsprausti į konkretesnius rėmus“. Teisinis argumentavimas, anot autoriaus yra veikiamas tokių elementų kaip supratimas, mąstymas, kalba (kaip išraiška) ir sprendimo, tačiau visus šiuos elementus veikia žmogiškasis veiksnys, suteikdamas argumentavimui „begalę atspalvių ir niuansų“ (Gumbis, 2018, p. 241). Taigi, minėtasis žmogiškasis elementas ir pats teisinio argumentavimo kompleksiskumo suvokimas verčia abejoti ar konkrečių taisyklių nustatymas teisiniam argumentavimui yra nepritemptas ir pritaikomas visais atvejais. Ši nuomonių samplaika teisinio argumentavimo ribojimo susijusi ne tik su argumentavimo suvokimo skirtingumais, bet ir pačios teisės sampratos suvokimo skirtingumu, taip pat, ir individualia sąmone ir vertybėmis, todėl vieną teisingą požiūrį šiuo klausimu išskirti yra taip pat sudėtinga, tačiau tai parodo klausimo problemiskumą ir jo nuolatinio tyrimo bei analizės svarbą.

Taip pat, kaip teisingo teisinio argumentavimo rodiklis, autorių darbuose dažnai išskiriama ir logika. Anot N. F. Lucas, teisė yra organizuota. Politiniu požiūriu – tai schema, pagal kurią reguliuojami žmonių veiksmai. Tačiau tai nėra „automatinė mašina“, todėl jai (teisei) reikalinga papildoma jėga, kuri suteiktų gyvybingumo ir veikimo. Tokia energija, pasak autoriaus - žmogaus gyvenimas, o loginio samprotavimo funkcija šiame kontekste – užtikrinti ryšį su įstatymu ir veiksmingą teisinių principų taikymą (Lucas, 1919, p. 205-206). Pažymėtini keli pagrindiniai logikos modeliai, taikytini teisėje, taipogi ir aktualūs ir teisiniame argumentavime (tiek aiškinamos teisės normos logikos, tiek teisinio argumento konstravimo logikos suvokimui):

1. Silogistika. Silogizmas yra pati paprasčiausia loginė samprotavimo schema. Jį sudaro dvi prielaidos (premisos) ir išvada. Sąvokos, kurios susieja atskirus silogizmus, vadinamos silogizmo terminais ir atitinkamai: terminas, esantis silogizmo predikate - didysis terminas, terminas išvadoje, - mažasis terminas, o terminas, kuris susieja didįjį ir mažąjį terminus (jo nėra predikate ir išvadoje) vadinamas viduriniu. Šios temos kontekste svarbu suvokti kaip vadovaujantis šia logine konstrukcija norma būtų pritaikyta konkrečiai situacijai: „Jeigu galioja bendroji norma, kad kiekvienas A situacijoje B turi elgtis C būdu (didžioji premisa / prielaida), tai x, kuris turi A požymius, situacijoje y, kuri atitinka B požymius (mažoji premisa / prielaida), turi elgtis z būdu, kuris atitinka C veikimo tipą (išvada)“ (Lastauskienė, 2009, p. 50). Taigi, kaip konkretų pavyzdį galima panagrinti ANK 290 str. 8 d., teigiančią, kad gyvūno, kurį sumedžioti medžiotojas neturi teisės, sumedžiojimas užtraukia baudą (didžioji premisa) (Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas, 2015), Jonas sumedžiojo lūšį¹ (mažoji premisa), išvada – Jonui skiriama bauda. Tačiau silogizmo taikymas teisiniame samprotavime turi ir tam tikrų keblumų. Pirmiausia tai susiję su bendrosios teisės normos (didžiosios premisos) turiniu ir jo išaiškinimu, kadangi normos, kuriose yra vertinamųjų elementų (ir tokio pobūdžio normų daugėja atsižvelgiant į didėjančią teismų aktyvizmo tendenciją) turinys negali būti įvardijamas kaip objektyvus, taip pat ir negali būti vienodai suprantamas ir interpretuojamas. Taip pat, anot G. Lastauskienės, „čia tiktų įterpti ir neišvengiamą teisinės kalbos neapibrėžtumą bei konstatuoti, kad nėra visuotinio sutarimo dėl teisinio teksto aiškinimo būdų ir jų hierarchijos“. Taip pat silogizmas neleidžia įvertinti ar pritaikyta sankcija yra tinkama konkrečiam teisės pažeidimui, atsižvelgiant į konkretų asmenį ir kitas aplinkybes, todėl dar viena esminė problema, su kuria susiduria

¹ gyvūnas, įtrauktas į raudonąją knygą nuo 2000 metų, kurį medžioti griežtai draudžiama, žr. <https://www.raudonajiknyga.lt/gyvunai/zinduoliai/21-lusis-lynx-lynx>

silogizmas, tai sprendimo priėmėjui suteikta kompetencija apspręsti normos nesilaikymo teisinių pasekmių apimtį (Lastauskienė, 2009, p. 51).

2. Deontinė logika. Deontinės logikos pranašumas teisinio samprotavimo analizei galėtų būti tuo aspektu, kad vadovaujantis deontinės logikos taisyklėmis galima išvesti ne tik faktą, bet ir taisyklę. Pavyzdžiui, iš taisyklės „gyvūnus, įrašytus į raudonąją knygą, medžioti draudžiama“ galima tokias taisykles: „Jonui gyvūnus, įrašytus į raudonąją knygą, draudžiama“, „lūšis medžioti draudžiama“, „privaloma nemedžioti gyvūnų, įrašytų į raudonąją knygą“ ir pan. Taigi, vadovaujantis deontine logika galima iš tam tikros pirminės teisės taisyklių aibės dedukciškai išvesti platesnę išvestinių, individualizuotų teisės taisyklių, aibę. Tai parodo šio tipo logikos platesnį pritaikymą individualioje situacijoje nei, pavyzdžiui, silogizmą, nes „spraga tarp bendros teisės taisyklės ir konkrečios situacijos yra mažesnė“ (Mackuvienė, 2010, p. 139).

3. Nuginčijama, anuliuojama (angl. defeasible) logika. Žodis "nuginčijamas" - tradicinis teisinis terminas, reiškiantis galimybę teisės normai netekti „galios“, susiklosčius ypatingoms aplinkybėms. Teisei ir moralei būdinga tai, kad jos gali pasiūlyti tik normas, tinkamas įprastoms situacijoms. Kai susiklosto išskirtinės aplinkybės, šiuos standartus galima gali tekti atidėti į šalį (Sartor, 2009, p. 19.) Kaip teigia Aristotelis, „Visa teisė yra universali, tačiau yra dalykų, apie kuriuos neįmanoma teisingai pasisakyti bendrais bruožais, todėl tais atvejais, kai reikia pasisakyti bendrais bruožais, bet neįmanoma to padaryti teisingai, įstatymas atsižvelgia į daugumą atvejų, nors ir nesuvokia, kad taip daroma klaidų (Aristotle, 1925). Anot E. Mackuvienės, pagrindinis nuginčijamosios (netolygiosios) logikos skirtumas nuo kitų logikos rūšių yra tai, kad ši logikos rūšis vertina ir pirminių prielaidų pasikeitimo ir papildymo naujomis prielaidomis būtinybės galimybę, kai tuo tarpu kitose logikos rūšyse, jei iš pirminės prielaidos dedukciškai išvedant gaunama neteisinga išvada, preziumuojama, kad ir prielaidos (ar jų dalis) buvo klaidinga. Taigi, vėl nagrinėjant normą „gyvūnus, įrašytus į raudonąją knygą, medžioti draudžiama“, remiantis šios logikos taisyklėmis turėtų būti numatoma ir tikimybė, kad, be kita ko, sankcija už taisyklės gali būti netaikoma, jei paaiškėja svarbios aplinkybės, kurių normos autorius galėjo nenumatyti (Mackuvienė, 2010, p. 140-141).

Vertinant argumentavimo ribojimus plačiąją prasme, kas ir yra šio darbo pagrindinis objektas, tarp teisės mokslininkų vyrauja požiūris, kad teisinė argumentacija nebuvo ir nėra reguliuojama teisės. Pavyzdžiui, M. Klatt teigia, kad argumentaciją veikiama penkių teisinio argumentavimo "aš", kas reiškia, kad teisinė argumentacija -

intuityvi, atsitiktinė, neapibrėžta, ideologinė ir iracionali. Pagrindinis šio skeptiško požiūrio argumentas yra aiškios hierarchijos tarp įvairių aiškinimo kanonų nebuvimas (Klatt, 2016, p. 1). Tačiau tokiam teiginiui galima pritarti tik dalinai. Jokio teisinio argumentavimo taisyklių rinkinio nėra, jis nėra niekaip formaliai įstatymiškai įtvirtintas ar apibrėžtas, tačiau tai sąlygoja ir pati teisinio argumentavimo kaip reiškinių prigimtis. Argumentavimas yra lyg viso to, kas atitinkamu laikotarpiu yra teisė ir ką padiktuoja konkreti situacija apipavidalinimas – išorinė sprendimo priėmėjo mąstymo proceso išraiška. Argumentavimas kinta kartu su teise ir keičiasi turiniu bei apimtimi priklausomai nuo bylos aplinkybių, visuomeninio, socialinio ekonominio konteksto. Taigi, nors teiginys, kad teisinis argumentavimas nėra niekaip reguliuojamas formaliai vertinant yra teisingas, tačiau tai galima paneigti suvokiant pačią teisę ir teisės mokslą kaip atskirą institutą (juk priklausomybė teisės reguliavimo sričiai savime brėžia ribas.) Štai Eglė Mackuvienė teigia, kad teisės mokslas yra gana autonomiškas ir skirtingas nuo kitų mokslų, kadangi “Net ir negretinant teisės mokslo su kitos prigimties ir pobūdžio gamtamoksliniais mokslais, konstatuotina, kad jam nėra pakankama ir socialinių mokslų, kuriems teisės mokslas paprastai priskiriamas (Mackuvienė, 2011, p. 91).“ Teisę sąlygoja savita kalba, taisyklės, jos tikslai, principai, o teismo sprendimą, be kita ko, ir bylos aplinkybės, nuo kurių negalima nukrypti, precedentai, įstatymo raidė, reikalavimai sprendimų priėmėjui, teismų hierarchinė struktūra ir kita.

2. TEISINĖS DISKRECIJOS SAMPRATA

2.1 Teisinės diskrecijos sampratos problematika

Teisinė diskrecija – kontroversiškai vertinama kategorija teisininkų bendruomenėje. Viena vertus, teisėjo turima diskrecija aiškinant ir taikant teisę leidžia individualizuoti priimamus teismų sprendimus, atsižvelgti į kiekvienos bylos specifines aplinkybes, pritaikyti abstrakčias teisės normas konkrečiam atvejui reguliuoti, o tai suteikia lankstumo vykdyti teisingumą ir leidžia priimti geriausią, teisės principus ar ginamas vertybes labiausiai atitinkantį sprendimą. Kita vertus, diskrecija lemia, kad kiekvienoje byloje tam tikrą reikšmę įgauna teisėjo subjektyvus požiūris, o tai apsunkina galimybes prognozuoti teismų sprendimus ir gali lemti teismų praktikos nevienodumą, kai teisėjai panašias bylas ima spręsti skirtingai (Latvelė, 2010, p. 176-177). Pažymėtina, kad plačiausia diskrecijos teisė teismams suteikiama bendrosios teisės tradicijos valstybėse, kur, kaip teigia Jaunius Gumbis, didžiausias dėmesys skiriamas sveikam protui (angl. common sense), praktiškumui, pragmatiniam požiūriui, o Lietuvos teismai priartėjo prie šios tradicijos tik atkūrus nepriklausomybę ir šiandien „ši teismų teisė interpretuoti, aiškinti teisę yra nekvestionuojama“. Aukštesnių teismų (Konstitucinio Teismo, Lietuvos Aukščiausiojo teismo) praktikoje įprasta matyti teisės interpretavimą, teisės normų plėtimą, siaurinimą. Tačiau įstatymuose interpretavimo teisė vis dar įtvirtinta ganėtinai lakoniškai, pavyzdžiui CPK 2 str., be kitų tikslų trumpai įvarditas ir tikslas aiškinti ir plėtoti teisę. (Gumbis, 2018, p. 134).

Tarptautinių žodžių žodynas nurodo, kad diskrecija - pareigūno ar valstybės organo teisė spręsti kokį nors klausimą savo nuožiūra (Tarptautinių žodžių žodynas, 2022). Vėlgi, vadovaujantis vien žodyno šiai sąvokai suteikiama prasme galima padaryti klaidingas išvadas, ypačingai neįvertinus diskrecijos sudėties konteksto, kadangi, kaip bus galima matyti tolimesnėje analizėje, diskrecija nėra tik sprendimo savo nuožiūra teisė, bet tai ir pareiga šia teise naudotis neperžengiant ribų, skrupulingai įvertinant visą situacijos kontekstą ir individualias aplinkybes.

J. Gumbio teigimu, „galima išskirti tris diskrecijos aspektus diskreciją suprantant kaip: disponuojančio subjekto teisę pasirinkti principus, pagal kuriuos jis veiks; kaip vieno teisės subjekto vienašališkai pasirinktą sprendimą, susijusį su kitais subjektais; bei kaip pasirinkimą iš to, ką leidžia teisė“ (Gumbis, 2004, p. 59).

Vadovaujantis valdžių padalijimo principu gali būti išskiriama įstatymų leidėjui, vykdomajai valdžiai bei teismams suteikiama diskrecija. Nors diskrecijos samprata ta pati, bet priklausomai nuo teisės šakos skiriasi kokiems subjektams ji yra taikoma. Anot Rūtos Bakševičienės, viešojoje teisėje diskrecijos terminas gali būti aptinkamas ir specialesne vartoseną, t. y. suvokiant diskreciją kaip teisėjo (pareigūno, kuris vykdo teisingumą) diskreciją. Taip pat, šalia teisėjo diskrecijos gali būti vartojamas ir teismo diskrecijos terminas, nes kai kuriuos sprendimus priima ne vienas teisėjas, o teisėjų kolegija kolegialiai (Bakševičienė, 2017, p. 73). „Viešojo administravimo, vykdomosios valdžios įgyvendinimo srityje suteikiama diskrecija apibūdinama kaip viešojo valdymo subjekto galimybė pasirinkti elgesio variantą tais atvejais, kai įgyvendinant jo turimus įgaliojimus turi būti priimtas administracinis sprendimas, kuris paprastai būna įforminamas norminiu arba individualaus pobūdžio teisės aktu“ (Linkevičiūtė, 2006, p. 66). Kalbant apie baudžiamąją justiciją – sprendimų priėmimas šioje teisės šakoje reikalauja itin didelio objektyvumo, vien atsižvelgiant į pasekmes, kurias kaltinamajam gali sukelti teismo sprendimas. Tačiau įstatymų leidėjai teisingumą vykdančioms asmenims pateikia ne visiškai tiksliai instrukcijas, veikiau principus ir idealus, kuriais reikėtų vadovautis priimant sprendimus (Bushway, Forst, 2013, p. 199–222) Taigi, ir baudžiamojoje justicijoje sprendimų priėmėjų darbas neišvengia neapibrėžtumo (Nikartas, Rinkevičiūtė, 2018, p. 5). Esminiai trys veiksniai skiriant bausmę, vadovaujantis esminių veiksnių teorija, baudžiamojoje teisėje yra kaltė, visuomenės apsauga ir praktinės pasekmės. Kai į šiuos tris veiksnius atsižvelgiama, nors pabrėžtina, kad tokios sąvokos kaip, pavyzdžiui, kaltė irgi yra vertinamojo pobūdžio, tad nėra paprasta identifikuoti jos esmę ir turinį konkrečioje situacijoje, tuomet teisėjams kyla neapibrėžtumo klausimas, jei informacijos trūksta. Tam tikrų mokslininkų darbuose pateikiamos išvalgos, kad skiriant bausmes ir siekdami išspręsti minėtą neapibrėžtumą teisėjai gali būti linkę remtis neteisinais nusikalstamo elgesio veiksniais – atribucijomis, kurios remiasi asmenybės ypatumais (rase, lytimi, amžiumi ir pan.) Anot autorių, „Šie rodikliai padeda teisėjams susieti teisią asmens kaltę ir pavojingumą su jo priklausymu tam tikroms socialinėms grupėms, kurios gali būti susijusios su didesniu polinkiu nusikalsti“ (Nikartas, Rinkevičiūtė, 2018, p. 12). Civilinėje teisėje, diskrecijos apraiškos taip pat egzistuoja. Kalbant, pavyzdžiui, apie sutarčių teisę, itin svarbus sutarčių laisvės principas (CK 6.156 str.), kuris apima keturias laisves – laisvę sutartį sudaryti, atsisakyti sutarties, laisvę nusistatyti jos turinį ir taip pat laisvę sudaryti sutartis, kurių įstatymas nenumato, jei tokia sutartis neprieštaruja teisei, viešajai tvarkai ir gerai moralei

(Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas, 2000). Taigi visi šie keturi elementai palikti šalių laisvei, žinoma, neatsiribojant nuo bendrųjų teisės taisyklių, taigi, šalių diskrecija ne tik sudaryti sutartį bet ir suformuluoti jos turinį. Tuo tarpu teismo diskrecija sutarčių teisės modelyje reiškia teismo teisę keisti šalių teisių ir pareigų santykį, nustatytą sutartyje („kontroliuoti sutarties sąlygas, vadovaujantis socialinio teisingumo koncepcija.“) Taip pat, kaip vienas dažniausių atvejų, teismo diskrecija pasireiškia deliktinėje teisėje, taikant žalos atlyginimo institutą pagal CK 6. 282 str. 3 d. „Teismas gali sumažinti atlygintinos žalos dydį, atsižvelgdamas į žalą padariusio asmens sunkią turtinę padėtį, išskyrus atvejus, kai žala padaryta tyčia.“ Taigi vadovaujantis tokiomis aplinkybėmis kaip turtinė padėtis teismas gali nuspręsti atlygintinos žalos dydį sumažinti (Užmiškytė, 2013, p. 49).

Tačiau šiame darbe teisinės diskrecijos samprata vartojama bendrine prasme, o kaip pagrindinis subjektas, kurio diskrecijos teisė ir jos ribos analizuojamos, pasirinktas teisėjas. Taigi, kalbant apie teisinę diskreciją bendrąją prasme išskirtinos kelios gerai žinomų teisės filosofų pozicijos apie jos egzistavimą ir ypatybes:

H. L. A. Hart ir H. Kelsen kaip pagrindinę teisinės diskrecijos egzistavimo priežastį nurodo „atvirą teisės struktūrą“, kas reiškia, kad dėl teisinės kalbos pobūdžio neįmanoma, kad teisės norma numatytų visus įmanomus elgesio variantus, todėl teisėjas turi turėti tam laisvę spręsti. H. Kelsen teigimu toks neapibrėžtumas atsiranda net jo nesiekiant sąmoningai, kai, pavyzdžiui normos formuluotėje vartojamas žodis turi daugiau nei vieną prasmę (čia autorius pažymi, kad tai lemia ir lingvistinio metodo taikymo dviprasmiškumas, nes formuluotes galima aiškinti skirtingai) (Kelsen, 2002, p. 278). Lingvistinio metodo taikymo klausimu H. Kelsen pritaria ir kiti autoriai, pavyzdžiui, V. Mikelėnas, teigdamas, kad lingvistinio metodo taikymas pirmiausia susijęs su kalbos taisyklių išmanymu ir jų taikymu ir keldamas fundamentinį klausimą: „ar visi teisėjai tikrai gerai jas žino, ar iš viso įmanoma siekti tokio absoliuto“ (Mikelėnas, 2009, p. 84). Tačiau pabrėžtina, kad diskrecijos šie autoriai nevertina kaip savavališko sprendimo galimybės, minėtas neapibrėžtumas yra santykinis, todėl savo sprendimą turi motyvuoti (Trivisonno, 2016, p. 112-127).

A. Barak teigia, kad diskrecija teisės aiškinime egzistuoja kiekvienoje teisės sistemoje, nepriklausomai nuo to, ar sistema ją pripažįsta. Tačiau pabrėžia, kad diskrecija neturėtų tapti pagrindiniu aiškinimo elementu. Tai antrinis elementas, skirtas tik tam tikroms situacijoms (Barak, 2005, p. 92).

R. Dworkin teigia, kad diskrecijos sąvoką tinka vartoti tokiaame kontekste, kai atitinkamam subjektui yra pavesta priimti sprendimus, kuriems yra taikytini tam tikro autoriteto nustatyti standartai. Taip pat autorius pabrėžia, kad tiksli diskrecijos reikšmė priklauso nuo konteksto ypatybių - informacijos fonas, kuriame tas terminas vartojamas. Būtent R. Dworkin diskreciją skirsto į tris rūšis: 1) Negriežtoji prasmė – vartojama tada, „kai standartai, kuriuos privalo taikyti pareigūnas, negali būti taikomi mechaniškai, nes reikalauja individualaus sprendimo.“ 2) Kita negriežtoji prasmė – vartojama tada, kai koks nors pareigūnas priima galutinį sprendimą ir šio jo priimto sprendimo negali peržiūrėti ar panaikinti joks kitas pareigūnas. Tai reiškia, kad „pareigūnas priklauso hierarchijai, kuri yra sudaryta taip, kad kai kurie pareigūnai turi daugiau sprendžiamosios galios, tačiau įgaliojimų taikymo modeliai skiriasi priklausomai nuo sprendimo pobūdžio.“ 3) Griežtesnė reikšmė – reiškia tai, kad tam tikru klausimu pareigūno priimančio sprendimą, tiesiog nesaisto aukštesnės valdžios nustatyti standartai. Būtent šia prasme vartojamas terminas yra tada, kai norima nurodyti „ne standartų miglotumą ar sudėtingumą, ar kas taria paskutinį žodį juos taikant, bet tų standartų galiojimo sritį ir sprendimus, kuriuos jie siekia reguliuoti“ (Dworkin, 2004, p. 62).

R. Alexy vartodamas sąvoką „vertinimai“ ir tai įvardindamas vieną iš daugelio sprendimo variantų pasirinkimą erdvėje nevaržomoje nei teisės normų, nei metodologinių taisyklių, iškelia hipotezę, kad jurisprudencija be tokių vertinimų negali apsieiti. Žinoma, autorius neteigia, kad neįmanomi yra atvejai kuomet abejonių koks sprendimas ir kuo remiantis tiksliai turi būti priimtas, tačiau abejonių gali atsirasti bet kada, todėl yra svarbu suvokti kad vertinimo poreikio tikimybė išlieka visada (Alexy, 2005, p. 22-25).

Tačiau, kaip jau minėta, diskrecija nėra vien tik pritarimo sulaukianti kategorija. Anot, B. Hoffman, dažniausiai pateikiami keturi argumentai prieš teisinę diskreciją. Trys iš jų prilygina teismų diskreciją įstatymų leidybai ir prieštarauja įstatymo leidėjo statuso „suteikimui“ teisėjams. Pirmasis argumentas prieš teigia, kad teisėjai negali "leisti įstatymų“, nes tai pažeidžia pagrindinę politinę valdžių padalijimo doktriną. Kitas argumentas sieja įgaliojimus "kurti įstatymus" su atsakomybe „rinkėjams“. Ronald Dworkin žodžiais tariant, "bendruomenę turėtų valdyti vyrai ir moterys, kurie yra išrinkti daugumos ir jai atskaitingi. Kadangi teisėjai didžiąja dalimi nėra renkami ir praktiškai nėra atskaitingi rinkėjams taip, kaip įstatymų leidėjai, atrodo, kad teisėjai, priimdami įstatymus, pažeidžia šią nuostatą." Trečiasis argumentas prieš teisinę diskreciją – ji, anot R. Dworkin, reiškia tarsi "naujo" įstatymo taikymą atgaline data "...jei teisėjas sukuria naują įstatymą ir jį retroaktyviai pritaiko nagrinėjamoje byloje, tuomet pralaimėjusi šalis

bus nubausta ne dėl to, kad pažeidė turėtą pareigą, o dėl naujos pareigos, sukurtos po įvykio." Galiausiai, teisinės diskrecijos egzistavimas kenkia tikrumui ir nuspėjamumui, kurie, anot autorių, yra teisinės sistemos siekiamybė (Hoffmaster, 1982, p. 25).

Ir iš tiesų reikėtų pripažinti kad įžvelgtini ne tik teisinės diskrecijos privalumai sprendžiant tam tikras teises situacijas, tačiau gali kelti ir grėsmių. Tačiau diskrecijos egzistavimas yra nepaneigiamas - pagrindiniai yra jos „stabdžių“ ir veikimo klausimai, nes tai apsaugo teisinę sistemą ir visuomenę nuo diskrecijos įsiviešpatavimo grėsmės ir kartu įgalina sprendimų priėmėjus naudoti diskrecijos teisę savo kompetencijos ribose, kai tai svarbu ir reikalinga nuodugniam bylos išnagrinėjimui ir sprendimo priėmimui.

2.2 Teisinės diskrecijos ribojimai

Kaip jau minėta ankstesnėse darbo dalyse teisinio argumentavimo ribas iš esmės brėžia teisinė diskrecija. Teisinio argumentavimo ir teisinės diskrecijos sąvokos yra persipynusios, kadangi diskrecijos sąlygojamas teisės subjektas priima vienokį ar kitokį sprendimą ir pagrindžia jį tiek ir tokia apimtimi, kiek tai leidžia diskrecijos ribos. Kaip teigia D. Canale ir G. Tuzet, sąvoka "teisėjo diskrecija" reiškia teisėjo teisę pasirinkti vieną iš dviejų ar daugiau vienas kitą paneigiančių sprendimų teisinėje byloje, o terminas "riba" reiškia tai, kas atskiria teisėtų teismo sprendimų rinkinį nuo tų sprendimų, kurie prieštarauja teisei. Akivaizdu, kad jei tokios ribos nėra, nėra prasmės atskirti teisiškai teisingus sprendimus nuo neteisingų. Priešingai, jei ši riba egzistuoja, reikia nurodyti, kur ji yra ir kokiais kriterijais remiantis ją galima nustatyti (Feteris et al., 2016). Šios ribos, be abejo, egzistuoja. Kaip teigia Jaunius Gumbis, teisėjo diskrecija visada yra ribota, o teisėjo vaidmens aiškinant teisę raktas – optimalus diskrecijos ir ją varžančių taisyklių santykis (Gumbis, 2004, p. 51).

Pagal A. Barak pagrindiniai teisėjų diskreciją ribojantys veiksniai:

1. Aiškinamo teksto semantinė reikšmė, kurios teisėjas negali peržengti (negalima tekstui suteikti reikšmės, kurios jis negali turėti) (Barak, 2005, p. 92). Tačiau, kaip teisingai atkreipia dėmesį R. Latvelė, sunkių bylų atveju nustatyti tokius lingvistinės analizės rezultatus dažnai sudėtinga, todėl semantinė teksto reikšmė ne visada gali būti patikimas teisinės diskreciją ribojantis kriterijus (Latvelė, 2010, p. 178). Kaip pavyzdį sudėtingai teksto lingvistinei analizei būtų galima pateikti. Tačiau, siekiant paaiškinti šį ribojantį veiksnių, galima pateikti jau anksčiau šiame darbe minėtą H. L. A. Hart pavyzdį su norma, kurioje įtvirtinta sąvoka „transporto priemonė“ (Simmonds, 2008, p. 161-164).

Pagal tarptautinių žodžių žodyną žodžio *transportas* [lot. *transporto* – pernešu, pervežu] viena iš reikšmių - gabenimo priemonės (automobiliai, traukiniai, laivai, lėktuvai) (Tarptautinių žodžių žodynas, 2022), tai reiškia, kad jei, anot Hart, akivaizdu, jog pagal šios sąvokos semantinę prasmę automobilis yra transporto priemonė, tai po šia apibrėžtimi negalėtų patekti bet koks kitas objektas, kurio paskirtis nėra perkelti daiktus, krovinius asmenis iš vienos vietos į kitą.

2. Subjektyvūs įstatymų leidėjo ketinimai bei objektyvus teisės normos sukūrimo tikslas. Rūtos Latvelės teigimu „subjektyvūs ketinimai nustatomi iš paties teksto arba tiriant teksto sukūrimo istoriją. Tuo tarpu objektyvus tikslas atspindi to laikmečio socialines ir moralines vertybes, teisingumą, socialinius tikslus, tinkamus elgesio modelius (sąžiningumą ir protingumą), žmogaus teises“ (Latvelė, 2010, p. 178). Anot Valentino Mikelėno atsižvelgiant į tai, kad atitinkamo teisės akto tikslai jau būna nurodyti tame teisės akte, teismai, taikydami teisės aktą privalo tuos tikslus įvertinti ir į juos atsižvelgti sprendimo priėmimo procese. V. Mikelėnas pabrėžia, kad teisės normos žodine prasme teisės akto taikymo procese nepakanka, turi būti atsižvelgiama ir į tikslus, ir į teisės aiškinimo bei taikymo principus. (Mikelėnas, 2009, p. 82, 83).

3. Teisės aiškinimo metodai ir taisyklės. Pavyzdžiui, civilinėje teisėje teisėjo laisvę riboja teisinio tikrumo ir nuspėjamumo principai: anot V. Budreckienės, „sutartiniuose santykiuose vis dar dominuoja klasikiniam laikotarpiui būdingiausi šalių valios autonomijos bei teisinio tikrumo ir nuspėjamumo principai, todėl, teismui sprendžiant komerciniuose sutartiniuose santykiuose kilusį ginčą, kiekvienu atveju turi būti atsižvelgiama ir į šiuos vertybinius kriterijus, o prioriteto suteikimas su jais konkuruojančioms solidarumu grindžiamoms idėjoms“ (Budreckienė, 2016, p. 208). Taip pat, bendra taisyklė, kad „Teismas privalo ginčą spręsti pagal ieškovo pareikštus reikalavimus, negali pats nei suformuluoti už ieškovą ieškinio dalyko ir pagrindo, nei, spręsdamas bylas, pakeisti ieškinio dalyko ar faktinio pagrindo ar taikyti alternatyvius pažeistų teisių gynimo būdus“ (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. vasario 20 d. nutartis civilinėje byloje). Išskirtinai teismui priklausanti prerogatyva yra tik „faktinių bylos aplinkybių teisinė kvalifikacija yra teismo prerogatyva (lot. *iura novit curia*) (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. gruodžio 4 d. nutartis civilinėje byloje). Taip pat, kaip teigia Jaunius Gumbis, diskreciją riboja ir procesinės taisyklės. šios taisyklės riboja diskreciją įtvirtindamos, kokie įrodymai gali būti panaudojami, kas gali pateikti argumentus, kam turi būti pranešama apie vykstantį procesą, kaip paskirstoma

įrodinėjimo pareiga ir pan. esmė ta, kad jei sprendimą priimančias žmogus laikėsi visų procesinių taisyklių, sprendimo teisingumas yra labiau tikėtinas. Vienas iš tokių procesinių reikalavimų – pateikti sprendimą raštu, ir tai yra labai svarbu, nes surašydamas sprendimą teisėjas paaiškina savo poziciją. surašant visus motyvus sunku nepaminėti ir piktnaudžiavimo diskrecija, jei jis yra. be to, tai atveria kelią sprendimą kritikuoti ir peržiūrėti (Gumbis, 2018, p. 208).

C. E. Schneider, be jau minėtų, taip pat išskiria teisėjų diskreciją ribojančius veiksmus, kurie labiau siejasi su pačių teisėjų vidiniais procesais (įgūdžiais, išsilavinimu, švietimu) bei teisėjus veikiančiais išoriniais veiksmais (tokiais kaip, pavyzdžiui institucinė sistema) (Schneider, 1991, p. 2252-2260):

1. Asmenų, kuriems suteikiami įgaliojimai naudotis diskrecijos teise pobūdis (Schneider, 1991, p. 2252): Pavyzdžiui, teisėjams taikomi aukšti kvalifikacijos, darbo patirties ir kt. reikalavimai, todėl tikimasi, kad toks žmogus diskrecijos teise naudosis atsakingai ir pan. Konstitucinio Teismo 2008 m. vasario 20 d. nutarime teigiama, kad demokratinėje teisinėje valstybėje dideli teisininko profesijai keliami reikalavimai yra todėl, kad fundamentalių vertybių (teisės viešpatavimo, teisingumo, asmens teisių ir laisvių, teisinio tikrumo, teisinio saugumo ir kt.) užtikrinimas įmanomas tik teisinėje sistemoje, kurioje teisininkams užtikrinama atitinkama profesinė kompetencija. „Tinkamai parengtų, aukštos profesinės kvalifikacijos teisininkų, *inter alia* teisėjų, profesinė veikla lemia visuomenės pasitikėjimą valstybe ir jos teisine sistema.“ (Konstitucinio Teismo 2008 m. vasario 20 d. nutarimas).

2. Sprendimus priimančių asmenų socialinė integracija ir mokymas. Teisėjai – visuomenės dalis, jie stebi visuomenės raidą, prisitaiko prie pokyčių, t.y. neveikia izoliuotai. Taigi, teisėjai viena ar kita apimtimi yra veikiami socialinės aplinkos, taip pat, ir socialinių normų. Vienos socialinės normos tiesiogiai susijusios su esminiais klausimais, dėl kurių reikia priimti sprendimą. Kitos - kalba apie tai, kaip turėtų būti sprendžiamas bet kuris klausimas. Vis dėlto, anot Schneider, dauguma sprendimų priėmėjų paprastai jaučiasi įpareigoti daryti išvadas, kurios yra racionalios pagal jų visuomenės standartus, todėl čia itin aktualus ir nuolatinis sprendimus priimančių asmenų švietimas aktualiais teisės ir socialinės raidos ir pokyčių klausimais, siekiant ugdyti platesnį suvokimą apie šiuos procesus ir suvokti to priežastis (Schneider, 1991, p. 2253). Kadangi, kaip jau minėta, argumentavimas prasideda jau sprendimo priėmėjo sąmonėje,

bet koks gilesnis jį galimai veikiančių vyksmų suvokimas gali būti labai naudingas viso tolimesnio sprendimo priėmimo proceso metu.

3. Teisėjų (ir kitų sprendimus priimančių asmenų) nuolatinė kritika ir buvimas visuomenės akivaizdoje. Dalis šios kritikos yra mokslinė, tačiau anot Schneider, teisėjai labiau linkę išgirsti ir atsižvelgti į savo artimiausios teisinės aplinkos kolegų ir viršininkų nuomonę (Schneider, 1991, p. 2254). "Nesuvokiama profesinės nuomonės jėga spaudžia mus kaip atmosfera, nors mes nekreipiame dėmesio į jos svorį" (Cardozo, 1924, p. 61). Taip pat, pažymėtina, kad teisėjus kritikuoja ne tik jų srities kolegos, bet ir žiniasklaida bei visuomenė. EŽTT 2018 m. lapkričio 8 d. sprendime *Narodni List D.D* prieš Kroatiją pasisakė, kad nors ir susidarius tam tikroms aplinkybėms teisėjus įžeidžiu, nepadoriu būdu ir be pagrindo kritikuoti draudžiama, nes tokiu būdu siekiama apsaugoti teismų sistemą, tačiau pabrėžė, kad bendra taisyklė yra tokia, kad demokratinėje visuomenėje valstybės pareigūnus kritikuoti galima, jei kritika pagrįdžiama konkrečiais faktais (*Narodni List D.D. v. Croatia (2018) Peticijos Nr: 2782/12*). Taigi, tokia žiniasklaidos ir visuomenės pagrįsta kritika ir dėmesys jų darbui taip pat riboja sprendimo priėmėją nuo nepagrįsto, neadekvataus vertinimo.

4. Teismų institucinė struktūra, imperatyvai, psichologinė darbuotojų savijauta. Kuo daugiau darbo turi teismai, tuo mažiau laiko lieka individualizuotam, nešabloniškam, detaliam situacijų vertinimui (taigi, ir diskrecijos apraiškoms) (Schneider, 1991, p. 2255). Tai lemia žmogiški elementarūs aspektai, tokie kaip tingumas, nenoras prisiimti atsakomybės ar netgi norėjimas išvengti argumentavimo pasikartojimo, reikalingo bylai išspręsti. Anot Jaunius Gumbio, sprendimų priėmėjai dažnai linkę kurti savo taisykles, kurios palengvintų jiems darbą ir taip ne išlaisvina jiems suteiktą diskreciją, o ją nukreipia į bendrų principų kūrimą rutiniško sprendimų priėmimo procesui lengvinti (Gumbis, 2018, p. 206-207).

4. Valstybinių institucijų veikimas kooperuotai su kitomis institucijomis. Jei jos neveikia visiškai savarankiškai ir įgaliojimai yra bendri, tai ir veiksmų laisvė, yra ribota; (Schneider, 1991, p. 2255-2256). Anot Jaunius Gumbio, teisinėje sistemoje egzistuoja poreikis koordinuoti kelių sprendžiančiųjų veiksmus arba to paties subjekto per ilgesnį laiko tarpą priimtus sprendimus. Apeliacinių teismų viena iš pirminių funkcijų – vienodinti praktiką, kuri susiformuoja atskiriems teismams skirtingai aiškinant taikant teisę, taip pat ir iš žemesnės instancijos teismų tikimasi sprendimų koordinavimo tarpusavyje. Tam tikra taisyklė, suformuluota vieno teismo, nors ji ir nėra privalomojo

pobūdžio, gali tapti precedentu kitiems tos pačios instancijos teismams (Gumbis, 2018, p. 207) Tai yra konstatavęs ir Konstitucinis Teismas, kaip pagrindinę teismų instancinės sistemos paskirtį pateikdamas žemesnių instancijų sprendimų galimų klaidų šalinimas, taip neleidžiant įvykti neteisingumui ir apsaugoti asmens, visuomenės teises ir teisėtus interesus (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas).

6. Profesinė etika. Anot M. Davis, teisininko profesija yra tai, kuo jis (kaip profesijos atstovas) "kviečia" visuomenę tikėti ir tikėtis iš jo, kai jis pasiskelbia esąs teisininkas. Dažniausiai iš teisininko tikimasi profesionalumo, tačiau, kaip pabrėžia autorius, pasiskelbti teisininku - tai ne tik deklaruoti teisinio darbo žinias ar patirtį. Iš esmės, tai reiškia teigti, kad yra įgytas išsilavinimas, kurį turi turėti teisininkai, išlaikyti egzaminus, kuriuos turi išlaikyti teisininkai ir priimti įsipareigojimai, kuriuos teisininkai turi priimti. Tarp minėtų įsipareigojimų yra ir įsipareigojimas veikti pagal etikos kodeksą (Davis, 1998, p. 342). Teisinės etikos tyrėja C. Parker teisininkų elgesį visuomenėje skirsto į keturis modelius: „1) rungtyniaujančio teisininko (angl. adversarial lawyer), kuris dirba išimtinai kliento interesais, dėl kliento jis turėtų padaryti viską; <...>, 2) atsakingo teisininko (angl. responsible lawyer), kurio esminė pareiga yra palaikyti teisingumą, visos teisės sistemos integralumą ir prireikus aukščiau kliento interesų iškelti visuomenės gerovę; <...> 3) moralinio aktyvisto (angl. moral activist), kuris yra socialiai aktyvus, kritiškas ir skatinantis teisės reformas atsižvelgiant į viešąjį interesą; šis modelis grindžiamas abipuse nauda, asmenine ir santykių etika, – teisininkas privalo būti atviras, klientui išaiškinti galimas sprendimo pasekmes, alternatyvas ir leisti jam pasirinkti priimtinausią variantą; šiuo modeliu puoselėjamas abipusis bendravimas, komunikacija, siekiama išvengti žalos“ (Parker, 2004 cituota Ruzgytė, 2017, p. 136-137). Žinoma, tai tik teorinis skirstymas, tačiau žvelgiant į tai, kas paminėta aukščiau, verta pabrėžti, kad ir etikos vaidmuo kiekvieno sprendimo priėmėjo (ar kito teisinės sistemos dalyvio) sąmonėje suvokiama ir atitinkamai sprendimuose ir veiksmuose atsispindi skirtingai. Tačiau svarbu tai, kad bendrosios etikos taisyklės ir visuomenės lūkesčiai teisinės sistemos dalyviams riboja jų veikimo laisvę, tik skiriasi ribojimo apimtį, priklausomai nuo to, kuriam taikomos etikos taisyklės, suvokimo, nuo visuomenės ir pan.

Taigi, diskrecijos ribojimai įstatymuose įtvirtintomis procesinėmis taisyklėmis ir teisės principais neapsiriboja, tačiau taip pat yra veikiami nustatytų kalbos taisyklių, implicitiškų įstatymo leidėjo ketinimų, teisės aiškinimo metodų ir taisyklių. Taip pat, diskrecijos teisė yra ribojama ir kitų vidinių bei išorinių sprendimo priėmėjo veiksmų - tokių kaip išsilavinimas, darbo aplinka, pavaldumas, atskaitingumas visuomenei ir teismų

sistemai, etikos ir profesiniai reikalavimai ir pan. Akivaizdu, kad diskrecija nėra nevaržoma teisė, o jos egzistavimas sietinas ne su teorija, kad sprendimo priėmėjas turi visišką sprendimo laisvę, o su teisėjo atsakomybe šia diskrecijos teise naudotis neperžengiant ribų ir vardan išsamaus ir tinkamo konkrečiai situacijai sprendimo priėmimo.

3. TEISINIO ARGUMENTAVIMO IR TEISINĖS DISKRECIJOS SĄVEIKOS RIBOJIMŲ KONTEKSTE PRAKTINIS VEIKIMAS SUNKIŲ BYLŲ KATEGORIJOS KONTEKSTE

Sunkių bylų kategorijos analizė šio darbo temos kontekste yra itin palanki teisinio argumentavimo plėtojimui ir diskrecijos apraiškoms išvelgti. Kaip teigia Rūta Latvelė, konkrečioje byloje motyvų plotmei tiesioginę reikšmę turi bylos sudėtingumas (Latvelė, 2010, p. 173). Sunkios bylos sampratoje susipina dvi visiškai skirtingos pagrindinės sąvokos - ideali teisės vizija idiliškame pasaulyje, kur kiekvieną bylą nagrinėja Heraklis, idealus teisėjas, turintis visą išmintį ir žinias ir skausminga tikrovė, kur teisę kuria ir taiko žmonės, vedami savo silpnybių (Galeza, 2010, p. 243). Paprastos bylos, kurioje neišvelgtina alternatyvaus sprendimo galimybė, kurioje nekyla normų kolizijų, spragų ar neišskumų problematikos, nekyla ir poreikis argumentacijos plėtojimui. Tačiau precedentinės bylos atveju, kai vien įstatymo raidės nepakanka ir tenka spręsti teisės ir fakto klausimus, taikyti principus, vertinti socialinį, politinį, ekonominį kontekstą, atsiranda ir poreikis ieškoti argumentų plačiau ir išsamiau juos formuluoti bei pateikti (Latvelė, 2010, p. 173). Vis dėlto, sunkių bylų sąvoka Lietuvos teisės doktrinoje nėra plačiai vartojama, dažniau gali būti aptinkamos sudėtingos bylos ir sudėtingumo kategorijos. Tačiau sunkių bylų kategorija yra labai paplitusi common law tradicijai priklausančių autorių darbuose. G. Lastauskienės teigimu tai galima būtų paaiškinti pakankamai racionaliais argumentais –pirmiausia tai lemia didesniu dėmesys teismams ir jų teisėjų sprendimams (Lastauskienė, 2017, p. 78).

Pati sunkios bylos sąvoka skiriasi priklausomai nuo teisinės teorijos. Anot D. Galeza, pozityvistinio požiūrio atstovai Twining ir Miers sunkią bylą apibrėžia tokiais kriterijais: 1) teisėjas mano, kad įstatymo raidė yra aiški (nepriklausomai nuo to ar tai nulemta paties normos teksto ar normos tikslo (ketinimo)), 2) teisėjui kyla abejonių dėl taip aiškinamo įstatymo taikymo. Ir, šiuo atveju, sunkią bylą nuo sudėtingos atskiria pagal kriterijų ar aiški įstatymo raidė, nes, anot jų, sudėtingos bylos atveju norma ir jos tikslas nėra aiškūs. Tačiau Dworkinas, remdamasis pozityvizmu sunkią bylą apibrėžia taip: kai tam tikro atvejo negalima išspręsti taikant nedviprasmišką teisinę taisyklę, kurią prieš įvykį nustatė atitinkama institucija, "tuomet teisėjas, atitinkamai pagal šią teoriją, turi "diskreciją" spręsti bylą bet kuriuo būdu". galime išskirti du Dworkino "sunkių bylų" tipus: a) byla be taisyklės ir, b) byla su taisykle, kuri pateikia "neišsamias, dviprasmiškas ar prieštaringas gaires" (Galeza, 2010, p. 241).

Norint atskleisti teisinio argumentavimo plotį ir esmę teismų sprendimuose šioje potemėje pasirinktos daug diskusijų sukėlusios ir jautriausius aspektus (tokius kaip istorinis kontekstas, religija, kūno neliečiamumas, eutanazija) paliečiančios EŽTT ir ESTT bylos.

Vienas iš elementų, kuris prideda bylos vertinimui sudėtingumo yra istorinis kontekstas. 1992 m. balandžio 9 d. Lietuva prisijungė prie 1948 m. Genocido konvencijos ir 1968 m. Jungtinių Tautų konvencijos dėl senaties termino netaikymo už karo nusikaltimus ir už nusikaltimus žmoniškumui. Tą pačią dieną buvo priimtas Įstatymas „Dėl atsakomybės už Lietuvos gyventojų genocidą“ (Vasiliauskas v. Lietuva (2015) Peticijos Nr. 35343/05) . Tai lėmė Lietuvoje prasidėjusį asmenų, galimai prisidėjusių prie partizanų (dalyvavusių ginkluotame pasipriešinime prieš okupacines struktūras) naikinimo, baudžiamąjį persekiojimą (Lastauskienė, 2021, p. 70). Viena tokio pobūdžio bylų - 2015 m. spalio 20 d. Didžiosios kolegijos sprendimas Vasiliauskas prieš Lietuvą. Šioje byloje buvo sprendžiamas genocido sampratos, įtvirtintos Lietuvos teisės aktuose ir tarptautiniuose teisės aktuose pritaikymo problematika. Pareiškėjas Lietuvos teismuose 2005 m. vadovaujantis Lietuvos Respublikos BK 99 straipsniu (genocidas) buvo nuteistas už tai, kad 1953 m. prisidėjo prie Lietuvos partizanų naikinimo, dirbdamas MGB (KGB) LTSR valstybės saugumo ministerijoje ir 1953 m. sausio 2 d. dalyvavo operacijoje prieš du Lietuvos partizanus, brolius J.A. ir A.A. Tačiau pareiškėjas su tokio Lietuvos teismų sprendimu nesutiko ir remdamasis EŽTK 7 straipsniu (nėra bausmės be įstatymo), kreipėsi į EŽTT teigdamas, kad Lietuvos teismai jo byloje pritaikė platesnę genocido nusikaltimo sampratą nei numatyta pagal tarptautinę teisę. t.y., apėmė ir partizanų kaip politinės grupės genocidą. Teismas pripažino, kad buvo pažeistas 7 Konvencijos straipsnis. Teismas nustatė, kad nuostatos, pagal kurias ieškovas buvo nuteistas Lietuvoje (BK 99 str.) 1953 m. negaliojo ir buvo pritaikytos retrospektyviai. Konvencija draudžia baudžiamuosius įstatymus taikyti atgal kaltinamojo nenaudai, todėl EŽTT buvo vertinama ar pareiškėjo nuteisimo pagrindas pagal tarptautinę teisę, taip kaip ji buvo suprantama 1953 metais. Tačiau Teismas nustatė, kad genocido išaiškinimas, kurį pateikė Lietuvos teismai buvo nesuderinamas su genocido samprata 1953 m.: „nors Lietuvos teismai patikslino kaltinimą tuo požiūriu, kad Lietuvos partizanai priskirtini „lietuvių tautos atstovams“, tai yra nacionalinei grupei, kuriai yra suteikiama Genocido konvencijos apsauga, tačiau nebuvo pateiktas sąvokos „atstovai“ turinio išaiškinimas, nepateiktas ir istorinis ar faktinis pagrindimas, kaip Lietuvos partizanai atstovavo lietuvių tautai.“ Taigi, EŽTT teigė, Lietuvos teisės aktuose įtvirtinta Genocido samprata neatitiko 1948 m.

Genocido konvencijos nuostatų, taigi neturėjo pagrindo tarptautinėje teisėje, taip pabrėžiant ir tai, kad per nepriklausomybės laikotarpį ši samprata buvo nuolat plečiama. Anot EŽTT, V. Vasiliausko nuteisimas nesuderinamas su Konvencijos 7 str (Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme, 2015).

Nagrinėjant šią bylą teisinio argumentavimo ir teisinės diskrecijos galima išskirti kelis esminius momentus. Visų pirma, tai genocido samprata, kuri Lietuvos teismų buvo aiškinta plačiau nei EŽTT. Šis aspektas kritikuotas ir teisėjų atskirojoje nuomonėje, kurioje iš esmės teigiama, kad EŽTT Lietuvos partizanus priskirdami „politinei grupei“, kuri į Genocido konvencijos reguliavimą nepatenka vertino pernelyg formaliai. Tokį aplinkybių vertinimo išsiskyrimą galėjo lemti tai, kad EŽTT vertinimui pritrūko socialinio, istorinio ir netgi emocinio (psichologinio) konteksto vertinimo. Taip pat ši byla parodo kaip skirtingai vertinamos tos pačios aplinkybės priklausomai nuo teisėjų, kurie ją nagrinėja savimonės. Vertinant šią bylą pagal Barak nustatytus diskreciją ir kartu teisinį argumentavimą ribojančius veiksnius – genocido normai, kuri buvo taikyta šioje situacijoje nebuvo suteikta kardinaliai kitokia ar netinkama semantinė reikšmė, tačiau ji buvo susieta su šios sąvokos interpretacija skirtinguose kontekstuose (šalies, kurią šios istorinės aplinkybės paveikė tiesiogiai ir EŽTT, kuris šios bylos aplinkybes, kontekstą ir kitus veiksnius vertina „iš šalies“, vadovaujantis tarptautinės teisės normomis.), toks esminis vertybių susidūrimas akivaizdus ir minėtų teisėjų atskirojoje nuomonėse išreikštuose argumentuose: „teisėjai pažymėjo negalintys sutikti, kad tuo atveju, kai minėtos Konvencijos saugoma asmenų grupė (tauta) ginasi nuo jos sunaikinimo, mobilizuodama pasipriešinimo judėjimą, šis rezistencijos aktas laikytinas tik „politine grupe“, nebepatenkančia į Genocido konvencijos reguliavimo dalyką. Taip aiškinti Genocido konvenciją ir Konvencijos nuostatas reikštų pernelyg formalistinį aiškinimą, nesuderinamą su jų dvasia ir paskirtimi. Čia vėlgi matyti ir šiame darbe jau analizuota formalaus teisės nuostatų aiškinimo problematika (Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme, 2015). Antrasis Barak išskirtas teisinės diskrecijos bei argumentavimo ribojimo veiksnys - įstatymų leidėjo ketinimai bei objektyvus teisės normos sukūrimo tikslas šiame EŽTT sprendime vėlgi atsispindi per genocido reguliavimą, atsižvelgiant į konkretų laikotarpį, kuris taip pat galėjo suponuoti kitokius įstatymo leidėjo ir teisės normos tikslus. Pagal Genocido konvenciją genocidu laikoma veika, kuria siekiama ir iš dalies sunaikinti kokią nors Konvencijos saugomą grupę, taigi šios normos tikslas – sustabdyti masišką tam tikros grupės naikinimą, kurią Konvencija pripažįsta saugotina. Čia EŽTT interpretavimas vėlgi buvo kritikuotas, atkreipiant dėmesį

į kitų tarptautinių teismų bei tribunolų formuotą praktiką, kuri teigia, kad ankščiau minėtos Genocido konvencijos normos sąvoka „iš dalies sunaikinti tam tikrą grupę“ turi būti „<...> vertinama ne tik pagal kiekybinį kriterijų, bet ir atsižvelgiant į tam tikros grupės reikšmę.“ Teisėjai atskirojoje nuomonėje teigė, kad „<...> nors Lietuvos baudžiamieji teismai nevertino klausimo, ar partizanai laikytini pakankamai reikšminga grupe, kurios sunaikinimas turėtų reikšmę visai lietuvių tautai, į šį klausimą teigiamai atsakė Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, pripažindamas organizuotą rezistenciją – tautos savigynos forma, o partizanus – politinės ir karinės nacionalinės kovos už laisvę struktūros lyderiais, pažymėdamas, kad turi būti atsižvelgiama į šios grupės reikšmingumą visai atitinkamai nacionalinei grupei (lietuvių tautai)“ (Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme, 2015). Trečiasis teisėją ribojantis veiksnys - teisės aiškinimo metodai ir taisyklės, kurių jis negali ignoruoti. Matyti, kad jie sprendžiant šią bylą nebuvo ignoruoti, klausimas tik kokia apimtimi ir kaip išsamiai (nors, žinoma, konkrečiai taikomi aiškinimo metodai sprendimuose nėra pateikiami). Galima teigti, kad buvo vadovautasi istoriniu metodu - atsižvelgta į istorines aplinkybes ir nacionaliniai teisės aktai buvo vertinami pagal istoriškai tuo metu galiojusį europinį reguliavimą, teleologiniu metodu perteikti atitinkamos normos tikslai, uždaviniai, sisteminiu metodu vadovautasi siekiant atrasti europinio ir nacionalinio teisės akto taikymo sąryšį ir vieningą taikymą ir pan. Tačiau metodai lemia kaip sprendimas yra pasiekiamas, o jo turinys nėra lemiamas vien „kelio“ kuris vedė į atitinkamo sprendimo priėmimą, nes tai tik formalios ribos ir formalios argumentavimo ir teisės aiškinimo galimybės, o pati klausimo išsprendimo esmė priklauso nuo daugelio kitų aplinkybių (kaip jau minėta., konteksto, įrodymų, teisėjo savimonės ir pan.)

Siekiant perteikti sunkių bylų kategorijos specifiką ir atskleisti teisinio argumentavimo specifiką bei diskrecijos apraiškas bus pateikiami dar dviejų bylų pavyzdžiai, kuriose nagrinėjami itin jautrūs gyvybės (pradžios ir pabaigos) klausimai.

Gyvybės pradžios klausimo nagrinėjimui pasirinkta abortų problematiką atskleidžianti ir kartu „tautoje nusistovėjusių moralės principų“ kaip argumento formavimosi ir taikymo klausimą kelianti EŽTT byla A.B.C. v. Ireland. EŽTT 2010 m. gruodžio 16 d. Didžiosios kolegijos sprendimu priėmė sprendimą, vienbalsiai pripažindami, kad Airijos įstatymuose numatytos abortų išimties, pagal kurią moteriai leidžiama teisėtai atlikti abortą Airijoje dėl nėštumo keliamos realios grėsmės jos gyvybei, įgyvendinimo procedūrų nustatymo trūkumas pažeidžia EŽTK 8 str. (teisė į

privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą). Vis dėlto, pažeidimas buvo nustatytas tik dėl vienos iš ieškovių (Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme, 2010). Vertinant šios bylos priskirtinumą sunkių bylų kategorijai, be kita ko, atsižvelgtina į tai, kad jos nagrinėjimas buvo perduotas Didžiajai Kolegijai.

A. B. C. – trys pilnametės moterys, gyvenusios Airijoje. Dėl minėto Airijoje (Konstitucijoje ir Airijos teismų praktikoje) įtvirtinto abortų draudimo (numatant vienintelę šio draudimo išimtį – kai nėštumas kelia realią grėsmę moters gyvybei) pareiškėjoms nutraukti nepageidaujamo nėštumo 2005 m. teko vykti į Jungtinę Karalystę. Pirmoji pareiškėja – A. buvo bedarbė, gyveno skurdžiai, jau turėjo 4 vaikus (apgyvendintus globos įstaigose), buvo gydyta nuo alkoholizmo ir depresijos, ir, jos teigimu, atliko abortą dėl sveikatos ir norėdama vėl suburti savo šeimą; antroji pareiškėja – B. nebuvo pasirengusi tapti vieniša motina; trečioji pareiškėja – C. (Lietuvos Respublikos pilietė) sveiko nuo retos vėžio formos, o gydytojai nesiėmė prognozuoti nei nėštumo galimų padarinių pareiškėjos sveikatai, nei jai taikyto gydymo (trejus metus pareiškėjai buvo taikyta chemoterapija) padarinių vaisiaus sveikatai (A., B. and C. v. Ireland (2010) Peticijos Nr. 25579/05).

Skundai teisme nagrinėti tik pagal EŽTK 8 str. (teisė į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą). Teismas pripažino, kad „privataus gyvenimo samprata, įtvirtinta EŽTK 8 str. apima ir asmens pasirinkimą turėti ar neturėti vaikų, taigi pareiškėjų skundai pateko į šio straipsnio reguliavimo apimtį, tačiau atsižvelgiant į situacijų specifiką, pareiškėjų A ir B skundai buvo nagrinėjami atskirai nuo pareiškėjos C. Dėl pareiškėjų A ir B EŽTT pripažino, kad Airija EŽTK 8 str. nepažeidė tai pagrįsdamas tuo, kad yra galimybė vykti atlikti teisėtą abortą kitoje valstybėje ir apie tai gauti informacijos ir tinkamą medicininę priežiūrą Airijoje po procedūros bei abortų draudimą Airijoje pagrįsdamas akivaizdžiai vertinamuoju kriterijumi – „giliais airių tautos moraliniais įsitikinimais“. Pareiškėjos C skundas, teigiantis, kad Airija nepriėmė straipsnio, pagal kurį užtikrinama negimusio kūdikio teisė į gyvybę, atsižvelgiant į motinos gyvybės lygiavertiškumą, įgyvendinančių teisės aktų, buvo priimtas ir nagrinėtas pagal EŽTK 8 straipsnį pozityviųjų pareigų aspektu, t. y. EŽTT kėlė klausimą „ar valstybė turėjo pozityviąją pareigą nustatyti veiksmingą ir prieinamą procedūrą, pagal kurią būtų numatyta galimybė trečiajai pareiškėjai teisėtai atlikti abortą Airijoje“ (A., B. and C. v. Ireland (2010) Peticijos Nr. 25579/05). EŽTT konstatavo, kad valstybėms yra suteikiama plati vertinimo laisvė nuspręsti kokiomis aplinkybėmis abortai yra leistini, tačiau valstybės,

apsprendusios šį klausimą, privalo nustatyti ir aiškų teisinį reguliavimą, kuris užtikrintų tinkamą Konvencijos įsipareigojimų ir asmenų teisėtų interesų įgyvendinimą. Atsižvelgdamas į Airijos reguliavimą, Teismas padarė išvadą, kad konsultacijų galimybė, nurodyta Vyriausybės ir tai, kad pareiškėja galėjo teikti konstitucinį skundą Airijos Aukščiausiajam Teismui negali būti laikomomis veiksmingomis ir prieinamomis procedūromis, kurios užtikrintų pareiškėjos C teisę į teisėtą abortą. Atsižvelgtina buvo ir į tai, kad Airijos Vyriausybė nepateikė paaiškinimo kodėl minėtos normos įgyvendinimo mechanizmas iki šiol nebuvo nustatytas. Taigi, trečiosios pareiškėjos atžvilgiu Teismas nustatė pareiškėjos teisės į privataus gyvenimo gerbimą, įtvirtintą Konvencijos 8 straipsnyje pažeidimą (A., B. and C. v. Ireland (2010) Peticijos Nr. 25579/05).

Tačiau, analizuojant šį sprendimą šios temos kontekste, kol kas neanalizuojant teisinės diskrecijos ir argumentavimo ribų apraiškų, verta paminėti kelis kitus šios temos nagrinėjimui svarbius aspektus. Visų pirma, sprendime vartojama kategorija „gilūs tautos moraliniai įsitikinimai“, kuri kelia klausimą kuo remiantis teismas apsprendžia visos tautos valią ir jų moralinius įsitikinimus būtent šiuo klausimu. Štai 2010 metų duomenimis Airijos vyriausybė nerenka duomenų apie abortų paslaugas Airijoje ar moterų, kurios vyksta į užsienį, tačiau Jungtinės Karalystės Sveikatos apsaugos ministerija, kuri kasmet skelbia statistinius duomenis apie moterų ir merginų, Airijos adresus nurodžiusių Anglijos ir Velso abortų klinikose, skaičių, paskelbė, kad vien 2010 m. daugiau kaip 4 000 Airijos gyventojų minėtuose regionuose kreipėsi dėl aborto paslaugų (Centre for Reproductive Rights, 2013) Teismo sprendime šie skaičiai vertinami nebuvo, pasirinktas tik abstraktus „moralinių įsitikinimų“ argumentas, kuriam motyvavimo teismo sprendime taip pat trūko. Antra, Europos konsensusas dėl abortų reglamentavimo, kuris yra akivaizdžiai liberalesnis nei Airijoje. Šiuo klausimu Teismas pripažino, kad „<...> klausimas, kada prasideda teisė į gyvybę, patenka į valstybių diskrecijos ribas, nes Europoje nėra bendro sutarimo dėl mokslinio ir teisinio gyvybės pradžios apibrėžimo, todėl neįmanoma atsakyti į klausimą, ar negimęs kūdikis yra asmuo, saugotinas pagal 2 straipsnį. <...> net jei iš minėtų nacionalinių įstatymų matyti, kad dauguma Susitariančiųjų Šalių savo teisės aktuose šias prieštaringas teises ir interesus galbūt išsprendė didesnio teisinio abortų prieinamumo naudai, šis konsensusas negali būti lemiamas veiksnys Teismui nagrinėjant, ar ginčijamas abortų draudimas Airijoje dėl sveikatos ir gerovės priežasčių užtikrino teisingą prieštaringų teisių ir interesų pusiausvyrą, nepaisant evoliucinio Konvencijos aiškinimo.“ (A., B. and C. v. Ireland (2010) Peticijos Nr. 25579/05) Tačiau ši EŽTT pozicija sulaukė nepritarimo. Teisėjai C.

Rozakis, F. Tulkens, E. Fura, P. Hirvelä, G. Malinverni ir M. Poalelungi atskirojoje nuomonėje pabrėžė, kad Teismas nuvertino aplinkybę dėl Europoje egzistuojančio neginčijamo konsensuso dėl to, kad, motinos gyvybė, gerovė ir sveikata laikytinos svarbesnėmis vertybėmis, nei vaisiaus teisė į gyvybę, nepaisant mokslinio, religinio ir filosofinio gyvybės pradžios neapibrėžtumo. Teisėjai pabrėžė, kad šios bylos sprendimas buvo pirmas kartas, kai EŽTT „giliems moraliniams įsitikinimams“ suteikė pirmenybę Europos konsensuso atžvilgiu, nes ankstesnėje Teismo praktikoje toks moralinių įsitikinimų ypatingas statusas, vertinant valstybės vertinimo laisvės apimtį, kai atitinkamu nagrinėjamu klausimu būdavo nustatomas Europos konsensuso egzistavimas, neatsispindėjo (Leonaitė, 2013, p. 125-126).

Vertinant šį sprendimą per jau minėtas Barak išskirtas tris pakopas kaip diskrecijos (ir teisinio argumentavimo) ribas identifikuojančius kriterijus, t y. semantinę reikšmę, įstatymo leidėjų ketinimus ir objektyvų normos tikslą bei teisės aiškinimo metodus ir taisykles, matyti, kad pagrindinis klausimas tiek semantinės įstatymo raidės reikšmės, tiek įstatymo leidėjo ketinimų bei normos tikslo buvo susijęs su aborto reglamentavimu Airijos įstatymuose ir jo proporcingumo vertinimui, aborto klausimo atitikčiai EŽTK 8 str. apimčiai, teisės aiškinimo metodų ir taisyklių, bendrai vertinant, yra laikytasi. Nors sprendimo argumentai ir pats sprendimas gali būti kritikuotini, tačiau tai puikiai iliustruoja diskreciją rinktis vienokį ar kitokį sprendimo argumentavimo variantą ir jį motyvuoti. Iš esmės, šiame sprendime, kaip teisingai pažymėjo ir Erika Leonaitė „<...> abortų draudimo suderinamumo su EŽTK 8 str. 2 d. reikalavimais vertinimas buvo grindžiamas ne nuosekliu primygtinio socialinio poreikio ir konkrečios ribojančios priemonės proporcingumo elementų, nurodytų argumentacijos pradžioje, taikymu, bet argumentų „už“ ir „prieš“ balansavimu“ (Leonaitė, 2013, p. 200-201).

Eutanazijos klausimas taip pat vienas sudėtingiausių EŽTT praktikoje, todėl parankus teismo argumentavimo analizei. Kaip pavyzdį tokio klausimo nagrinėjimui galima pateikti 2002 m. balandį EŽTT priimtą sprendimą byloje *Pretty v. Jungtinė Karalystė*. Diane Pretty, moteris, serganti nepagydoma nervų sistemos liga. Bylos nagrinėjimo metu jos būklė buvo žymiai pablogėjusi – jos kūnas paralyžiuotas nuo kaklo, buvo maitinama per vamzdelį, nuo raumenų atrofijos kalba tapo nesuprantama, taip pat, jos gyvenimo trukmės prognozės buvo itin prastos. Tokia būklė moteriai kėlė didelę kančią, todėl ji norėjo, kad jos vyras (pritariantis tokiam sprendimui) padėtų jai nusižudyti (kaip teigiama byloje, ji norėjo pati nuspręsti kaip ir kada mirs). D. Pretty kartu su vyru

kreipėsi į šalies prokuratūrą siekdami, kad jei vyras padės moteriai nusižudyti, jis nebūtų traukiamas baudžiamojon atsakomybėn. Prokuratūra šio skundo netenkino. Skundas perėjo visas šalies instancijas ir galiausiai D. Pretty kreipėsi į EŽTT dėl EŽTK 2 straipsnio (teisė į gyvybę), 3 straipsnio (kankinimo uždraudimas), 8 straipsnio (teisė į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą), 9 straipsnio (minties, sąžinės ir religijos laisvė), 14 straipsnio (diskriminacijos uždraudimas) pažeidimų. Tačiau EŽTT priėmė sprendimą, kad nei viena iš pareiškėjos skunde nurodytų teisių pažeista nebuvo. Labiausiai aktualus šios temos kontekste būtent Teismo argumentavimas EŽTK 8 straipsnio kontekste, Dėl teisės į privataus gyvenimo gerbimą pagal 8 straipsnį Teismas nusprendė, kad trukdymas pareiškėjai pasinaudoti savo pasirinkimu išvengti nepagarbios ir kankinančios gyvenimo pabaigos būtų laikomas kišimusi pagal Konvencijos 8 straipsnio 1 dalį, tačiau šiuo atveju tai atitiko 8 straipsnio 2 dalį. Teismas manė, kad kišimasis buvo "būtinai demokratinėje visuomenėje" siekiant apsaugoti kitų asmenų teises, todėl nusprendė, kad Konvencijos 8 straipsnis nebuvo pažeistas. Pažymėtina, kad šioje byloje Teismas pirmą kartą savo jurisprudencijoje suformavo asmens teisę apsispręsti dėl savo likimo ir asmens autonomijos principą – EŽTT pripažino, kad teisė pačiam žmogui vertinti savo gyvenimo kokybę ir apsispręsti dėl likimo yra teisės į privatų gyvenimą sudedamoji dalis (Šopaitė, 2009, p. 20-21).

Saulius Arlauskas, nagrinėjęs šioje byloje išdėstytus argumentus padarė išvadą, kad teisingas bylos sprendimo teisingumas remiasi į bendro konsensuso dėl vertybių priėmimą – šiuo atveju remtasi konsensusu dėl gyvybės kaip svarbiausios vertybės Europoje. Tokiu atveju, jei svarbiausia vertybe nebūtų laikoma žmogaus gyvybė D. Pretty argumentai, anot autoriaus, būtų priimti, kadangi jie buvo iš tiesų svarūs. Kita vertus, vertinant teismo argumentus „galima aptikti ir tokių, kurie veikia byloje ne apie teisėjų pagarbą proto argumentams, bet apie jų „moralinį angažuotumą“. Teismas pareiškė, kad „nėra įsitikinęs, kad „teisė į gyvybę“, numatyta 2 str., galima interpretuoti kaip turinčią neigiamų aspektų“. Čia teismas žodžių junginiu „nėra įsitikinęs“ aiškiai pažymėjo savo subjektyvų santykį su 2 str. apibrėžtu konvencijos normos turiniu.“ Kita teismo nuostata, kuri kaip pastebėjo S. Arlauskas rodo teismo išankstinę poziciją konvencijos tikslų ir jos ginamų vertybių atžvilgiu yra „Nors teismas privalo lanksčiai ir dinamiškai žvelgti į konvencijos interpretacijas, tačiau bet kokia interpretacija turi derėti su esminiais konvencijos tikslais ir jos, kaip žmogaus teisių apsaugos sistemos, darnumu“, čia esmė yra minėtas konsensusas, kad gyvybės apsauga svarbesnė už teisę laisvai apsispręsti. Taigi, čia vėlgi galima pritarti, kad kaip ir, pavyzdžiui, EŽTT byloje Vasiliauskas prieš

Lietuvą, teismo išankstinė pozicija išgirsti pareiškėją ir „įsitraukti su ieškove į rimtesnę polemiką“ (Arlauskas, 2006, p. 27).

Religija ir su religijos laisve susijusios bylos – taip pat vienos sudėtingiausių bylų EŽTT praktikoje. EŽTT formuojama praktika ir reguliavimas gina religijos laisvę kaip vieną pagrindinių teisių: „Minties, sąžinės ar religijos laisvė yra pagrindinė teisė, įtvirtinta ne tik Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje, bet ir daugelyje kitų nacionalinių, tarptautinių ir europinių instrumentų. Tai yra esminė didelės svarbos teisė.“ EŽTT praktikoje ne kartą akcentavo šios laisvės svarbą - ji laikoma vienu demokratinės visuomenės pagrindų. EŽTT šiandien dienai taip pat yra įtvirtinęs religijos, kaip materialiosios teisės pagal EŽTK, statusą. Taip pat pažymėtina, kad EŽTT Tyrimų padalinio parengtoje apžvalgoje 2011 m. sausio 19 d., atnaujintoje 2013 m. spalio 31 d. pastebėjo, kad per dešimt metų bylų, susijusių su EŽTK 9 str. (minties, sąžinės ir religijos laisvė) taikymu, skaičius nuolat augo, „Šią tendenciją galima paaiškinti, visų pirma, didėjančiu religijos ir susijusių klausimų vaidmeniu socio-politinėje erdvėje.“ (Europos Žmogaus Teisių Teismo Tyrimų padalinys, p. 4-5)

2011 metų kovo 18 dienos EŽTT sprendimas Lautsi ir kiti prieš Italiją iškėlė vieną iš tokio pobūdžio probleminių klausimų religijos srityje – ar Nukryžiuotojo kabinimas klasėse nepažeidžia religijos laisvės. Ieškovės Lautsi du sūnūs lankė valstybinę mokyklą, kurios klasėse kabėjo Nukryžiuotasis. Tai prieštaravo sekuliarizmo principui, pagal kurį ieškovė auklėjo savo vaikus. Ieškovės vyras per mokyklos valdytojų susirinkimą pirmosios pareiškėjos vyras iškėlė klausimą dėl religinių simbolių buvimo klasėse, ypač paminėdamas kryžių, ir iškėlė klausimą dėl jų pašalinimo, tačiau mokykla nusprendė palikti religinius simbolius klasėse (Lautsi and Others v. Italy (2011) Peticijos Nr: 30814/06). Praėjus visas šalies instancijas Lausi skundas pasiekė EŽTT. Šią bylą nagrinėjo EŽTT 7 teisėjų kolegija, o po kreipimosi dėl persvarstymo, prie kurio prisidėjo ir Lietuva, byla buvo sprendžiama Didžiosios teisėjų kolegijos (Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme, 2011).

Kolegija nagrinėjusi bylą pripažino, kad Nukryžiuotojo (kuris Teismo buvo pripažintas ne tiesiog religiniu simboliu, bet „galingu išoriniu simboliu“ (angl. „powerful external symbols“) privalomas kabinimas valstybinių mokyklų klasėse teisę tėvams mokyti vaikus pagal savo įsitikinimus pažeidė, vadovaujantis EŽTK 1 Protokolo 2 straipsniu (teisė į mokslą), taip pat, pažeidė ir mokinių teisę į religijos laisvę, kuri apima

ir teisę religijos neišpažinti (Konvencijos 9 straipsnis) (Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme, 2011). Anot Dovilės Gailiūtės, priimdama tokį sprendimą Teismas vadovavosi suformuota praktika bylose dėl islamiškų galvos ir akcentavo sekuliarizmo principo reikšmę. Kaip jau minėta šis sprendimas buvo nagrinėtas iš naujo Didžiojoje Kolegijoje. Tai lėmė pasipiktinimas šiuo sprendimu, todėl dalis Europos valstybių (įskaitant ir Lietuvą) perdavus bylą nagrinėti Didžiajai Kolegijai teikė rašytines pastabas² (Gailiūtė, 2012, p. 786). Taip pat dėl tokio kolegijos sprendimo poziciją išsakė ir Šventasis Sostas, išreiškiant prieštaravimą, kad simbolis vertinamas kaip religijos laisvės varžymas, interpretuojamas kaip skaldymo ženklas. Anot Šventojo Sosto – tai meilės ir atvirumo simbolis (Šv. Sosto reakcija į Strasbūro teismo sprendimą..., 2009).

EŽTT Didžiosios Kolegijos sprendimu buvo pripažinta, kad byloje keltas klausimas dėl Nukryžiuotojo kabinimo mokyklos klasėse yra valstybėms suteiktos diskrecijos laisvės ribose (akcentuotina, kad Europos konsensuso šiuo klausimu nėra). Teismas, įvertinęs pateiktus įrodymus, nusprendė, kad įrodymų, kurie atskleistų kokią įtaką religinis simbolis turėjo mokiniams, pateikta nebuvo. Taip pat, Teismas pažymėjo, kad Nukryžiuotasis, kabantis ant mokyklos klasės sienos - „pasyvus simbolis“, todėl jo įtaka nelyginama su, pavyzdžiui, tokia, kurią daro privalomas dalyvavimas religinėje veikloje (aktuali ir tai, kad Italijoje Nukryžiuotojo demonstravimas nesusijęs su privalomu krikščionybės mokymu, Italijos mokyklos atviros visoms religijoms). Italijos argumentacija už kryžiaus simbolius mokyklose rėmėsi tuo, kad „tai tradicija, kurią valstybė nori tęsti <...> kryžius turi ne tik religinę dimensiją, bet taip pat simbolizuoja tuos principus ir vertybes, kurie grindžia demokratiją ir Vakarų civilizaciją. Vien dėl to yra pateisinamas jo buvimas klasėse“ (Tomas Viluckas, 2021). Taigi, atsižvelgusi į minėtas aplinkybes Didžioji Kolegija nusprendė, kad teisė auklėti vaikus pagal savo įsitikinimus vien dėl religinio simbolio klasėje pareiškėjai atimta nebuvo ir, priešingai Kolegijos sprendimui, Didžioji Kolegija teisės į mokslą pažeidimo nenustatė ir teisės į religijos laisvę būtinybės atskirai analizuoti neižvelgė. Kaip savo straipsnyje apibendrino D. Gailiūtė, Didžiosios Kolegijos sprendimas taip pat sulaukė nepasitenkinimo – „pakurstė kalbas apie taikomus dvigubus standartus skirtingų religijų simboliams, t. y. Teismas visose bylose dėl islamiškų galvos apdangų pateisino valstybių taikomus draudimus, remiantis valstybėms suteikta diskrecijos laisve bei atsižvelgiant į

² Rašytines pastabas, neskaitant Lietuvos, taip pat pateikė: Armėnijos, Bulgarijos, Graikijos, Kipro, Maltos, Monako, Rumunijos, Rusijos Federacijos ir San Marino vyriausybės, Europos Parlamento narių grupė bei nemažas skaičius nevyriausybių organizacijų (žr: <http://lrv-atstovas-ezt.lt/naujienos/europos-zmogaus-teisiu-teismo-didzioji-kolegija-paskelbe-sprendima-lautsi-pries-italija-byloje>).

sekuliarizmo principo įgyvendinimą mokymosi įstaigose, tačiau, Teismą pasiekus bylai dėl krikščioniškų simbolių, šiuo atveju Nukryžiuotojo, demonstravimo, sekuliarizmo principui nebuvo teikiama tokia didelė reikšmė.“ (Gailiūtė, 2012, p. 786-787).

Taigi, šios temos kontekste šis sprendimas aktualus keliais aspektais. Visų pirma, parodo kaip visuomenės reakcija (tam tikrų valstybių išreikštos pastabos) gali keisti sprendimą. Antra, parodo religijos (jos simbolių) vertinimo jautrumą ir skirtynes – sprendimas kuriame galimybė auklėti vaikus sekuliarizmo (ar bet koku kitoku principu) buvo iškelta aukščiau kritikuota tai, kad teismas nevertino valstybei suteiktos nuožiūros laisvės, o sprendime kuriame valstybės diskrecija apsispręsti dėl religinių simbolių mokyklose iškelta aukščiau – kritikuotas „dvigubų standartų taikymas“ skirtingoms religijoms. Kaip ir Didžioji Kolegija pažymėjo – bendro konsensuso dėl religinių simbolių demonstravimo Europoje nėra ir tai kelia didžiausią sąmyšį. Tokio pobūdžio bylose yra svarbus ne tik religinio simbolio kaip tokio įtakos ir reikšmės vertinimas, bet ir jo vertinimas atitinkamoje valstybėje. Didžioji Kolegija atsižvelgė į Italijos specifiką ir, kad ten mokyklose yra religijos laisvė, tačiau tuomet galima kelti klausimą kodėl mokyklose, kur yra deklaruojama religijos laisvė turi kabėti tam tikri specifinę religiją identifikuojantys simboliai. Analizuojant per diskrecijos ribų klausimą (Bacho 3 kriterijus) – atitiktį semantinei reikšmei, įstatymo leidėjų ketinimų ir normos tikslo vertinimą ir aiškinimo metodus ir taisyklių laikymąsi – šiuo atveju daugiausiai diskusijų sukėlė būtent religinio simbolio sąvokos interpretacija. EŽTT Kolegija šį simbolį įvertino kaip „galingą išorinį simbolį“, kuris gali emociškai paveikti mokinius, tuo tarpu Didžioji Kolegija Nukryžiuotąjį įvardijo „pasyviu simboliu“, kuris tiesioginės įtakos vaikams ir jų auklėjimui neturi. Kyla klausimas kas lemia tokį skirtingą teismų vertinimą? Po Kolegijos sprendimo valstybės ragino Teismą atsižvelgti į valstybės tradicijas, kultūrą, vertybes, matyti, kad šie aspektai buvo įvertinti Didžiosios Kolegijos sprendime simbolį pripažįstant nediskriminuojančiu kitų religijų – privalomo krikščionybės mokymo ten nebuvo, nebuvo draudžiama naudoti kitų religijų simbolius. Taip pat, kaip pažymėjo Erika Leonaitė, „vien referavimas į tradicijų tęstinumą, kultūrinį savitumą, moralės ar religinių jausmų apsaugą negali pateisinti nepagrįstų naudojimosi teisėmis ribojimų.“ Kaip pavyzdys pateikta EŽTT byla UAB „Sėkmadienis“ prieš Lietuvą, kurioje pareiškėjui skirta bauda už Jėzaus ir Marijos atvaizdų naudojimą drabužių kolekcijos reklamoje, kas tariamai pažeidė visuomenės moralę. Čia EŽTT pažymėjo, kad ribojimai, grindžiami moralės apsauga neturėtų būti kildinami tik iš tam tikros (vienos) religijos principų. Esminė problema, susijusi su religiniais simboliais ir jų interpretavimu yra jau

minėto Europos konsensuso nebuvimas, kaip teigia E. Leonaitė, „Sriťyse, kuriose valstybių praktika išsiskiria (kaip kad dėl religinių simbolių mokymo įstaigose), valstybėms paliekama platesnė vertinimo laisvė, o nustačius, jog daugelyje valstybių įsitvirtinęs vienodas požiūris, valstybės vertinimo laisvė reikšmingai siaurėja.“ (Tursaitė, 2018). Taigi, tokio pobūdžio klausimai, kuriems nėra suformuoto vieningo Europos vertinimo labai priklauso nuo aplinkybių vertinimo ir gali labai skirtis, priklausomai nuo valstybės, pareiškėjo, jų argumentų ir t.t.

Vertinant šioje dalyje nagrinėtas bylas pažymėtini keli esminiai momentai. Visų pirma, visose buvo vertinama valstybių diskrecija tam tikram probleminiam klausimui nustatyti vienokį ar kitokį reguliavimą. Ir visose nagrinėtose bylose, išskyrus EŽTT sprendime Vasiliauskas prieš Lietuvą, teismas pripažino, kad valstybės tokią teisę turėjo. Taip pat visur vertinamas nustatyto reguliavimo proporcingumas, pats argumentavimo metodas tam nustatyti skiriasi, vienose bylose, pvz. byloje A.B.C prieš Airiją ir Pretty prieš Jungtinę Karalystę teismo sprendimas nulemtas aplinkybių „už“ ir „prieš“ svėrimu, byloje Vasiliauskas prieš Lietuvą nueita formalumo keliu, ne itin išsamiai atsižvelgiant į tai kodėl šalyje buvo nustatytas būtent toks reguliavimas partizanų naikinimo klausimu, ir pripažįstant, kad jis tiesiog neatitinka tarptautinio tuo metu nustatyto genocido reguliavimo, byloje Lautsi ir kiti prieš Italiją sprendimą valstybės naudai nusvėrė Italijos tradicijų ir vertybių vertinimas. Taip pat visur atsiskleidė vertinamųjų sąvokų problematika teismų argumentavime, pavyzdžiui „tautoje nusistovėję moraliniai principai“, „galingas išorinis simbolis“ ir pan. Matyti, kad sprendimai kuriuose naudojamos tokios sąvokos sulaukia nemažai kritikos, nes tai, kas teismui yra vertinimo dalykas yra vertinimo dalykas ir plačiajai visuomenei ir, ko gero, jei didelė dalis visuomenės, kurią šis sprendimas liečia yra nepatenkinta atitinkamu sprendimu, galėtų parodyti rimtą teismo aplinkybių vertinimo klaidą (kaip pvz. byloje Vasiliauskas prieš Lietuvą, kai didelė dalis Lietuvos visuomenės, tarp jų ir teisininkai kritikavo šį sprendimą įvairiais pjūviais). Kaip dar vienas esminis rodiklis sunkių bylų sprendime EŽTT bylose išskiriamas Europos konsensusas tam tikru klausimu, jei Europoje nusistovėjusi praktika tam tikro klausimo sprendime, ji siaurina EŽTT interpretavimo ribas ir galimybę „nuklysti“. Sprendimas, prieštaraujantis Europos konsensusui gali būti priimtas tik gerai pagrįdžiant, tai būtent buvo padaryta byloje A.B.C prieš Airiją, sprendimo galią dėl abortų legitimumo palikdamas pačiai valstybei, nors didžioji dalis Europos valstybių laikėsi priešingos nuomonės, nei buvo priimta Airijoje.

IŠVADOS

1. Teisinis argumentavimas tarp teisės mokslininkų neturi vieningo vertinimo. Tai - kompleksiška, nuo daugelio elementų (teisės sampratos, teisės tradicijos, sprendimo priėmėjo sąmonės ir kt.) priklausanti teismo proceso ir pačios teisės esmės dalis. Vis tik šios priešpriešos parodo svarbą kelti klausimus šia tema ir poreikį nuolatinėms diskusijoms. Skirtingi požiūriai lemia skirtingą vertinimą (taip pat – ir argumentavimą), todėl svarbu ne tik tai pripažinti, bet ir nuolat analizuoti, atkreipti į tai dėmesį;
2. Teisinio argumentavimo kaip atskiros kategorijos formalūs apribojimai neegzistuoja. Argumentavimą riboja bendrosios procedūrinės taisyklės, logikos taisyklės, įvairios argumentavimo schemas ir argumentų konstravimo būdai bei specifiniai reikalavimai būtent argumentavimui, kurį kuria teisiniai organai ir teisės subjektai, tačiau teisinio argumentavimo kaip vieningo tam tikro sprendimo pagrindimo visumos ribų klausimas niekur formaliai nėra įtvirtintas;
3. Teisinė diskrecija tarp teisės mokslininkų yra kontraversiškai vertinama kategorija, ji, kaip ir teisinis argumentavimas, vienos sampratos ir vieningo požiūrio neturi. Kai kurių mokslininkų požiūris į ją itin skeptiškas, tačiau tai vėlgi atskleidžia poreikį diskrecijos nuodugnesniam nagrinėjimui, ypač, jei pripažįstame, kad tai nepaneigiama teisės veikimo dalis;
4. Teisinės diskrecijos (ir teisinio argumentavimo) ribas brėžia ne tik įstatymai, bet ir teisės principai, sprendimų gairės, procedūriniai reikalavimai, teismų institucinė sistema, pačių teisėjų savimonė ir pan. Taigi, teisinė diskrecija yra ne laisvė (ar privilegija) taikyti teisę pageidaujama būdu, teisinė diskrecija ir teisinis argumentavimas veikiausiai yra galimybė pasirinkti tarp tų variantų kurie jau egzistuoja (t.y. kuriuos jau suteikia teisė) ir priimti kiekvienai situacijai optimaliausią sprendimą, prisiimant atsakomybę ir suvokiant tiek argumentavimą ribojančius, tiek įgalinančius aspektus.

ŠALTINIŲ SĄRAŠAS:

Lietuvos Respublikos teisės norminiai aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija (1992). Valstybės žinios, Nr. 33-1014
2. Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. Valstybės žinios, 1999, Nr. 13-308, Valstybės žinios, 2000, Nr. 85-2566
3. Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas (2015) //TAR, Nr. 11216
4. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (2002). Valstybės žinios, Nr. 36-1340
5. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (2000). Valstybės žinios, Nr. VIII-1864

Specialioji literatūra:

6. Alexy, R. (2005). Teisinio argumentavimo teorija: mokymas apie racionalų diskursą, arba Teisinio pagrindimo teorija (p. 381). Vilnius: Teisinės informacijos centras
7. Ambrasienė D., Baranauskas E., Bublienė D., Cirtautienė S., Galvėnas R., Laurinavičius K, Norkūnas A., Papirtis L. V., Rudzinskas A., Skibarkienė Ž., Stripeikienė J., Švirinas D., Toločko V., Usonienė J. (2006). Civilinė Teisė. Prievolių Teisė. Vilnius: Mykolo Romerio Universiteto Leidybos Centras
8. Aristotle. (1925). *Nichomachean ethics: Book V*. (W.D. Ross, Trans.). Retrieved from The Internet Classics Archive: <http://classics.mit.edu> (Original work published 350 B.C.E)
9. Arlauskas S. (2006). Socialinis ir procedūrinis teisingumas teisiniame diskurse //Jurisprudencija: mokslo darbai. – Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, Nr. 8 (86), p. 24-28. – ISSN 1392-6195
10. Baltrimas, J. ir Lankauskas, M. (2014). Argumentavimas remiantis teisės principais: atkuriamasis ir plėtojamasis būdai. Mokslo studija. Vilnius: Lietuvos teisės institutas
11. Barak A. (2005). *Purposive interpretation in Law*. Princeton University Press
12. Baublys, L. (2012). Teisės teorijos įvadas: vadovėlis (2-asis patais. ir papild. leid., p. 495). Vilnius: Mes.
13. Budreckienė, V. (2016) „Teisminės komercinių sutarčių turinio kontrolės ribos“, daktaro disertacija: Socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilnius

14. Bushway S. D., Forst B. (2013). Studying discretion in the processes that generate criminal justice sanctions // *Justice Quarterly*, Vol. 30(2)
15. Cardozo, B. N. (1924). *The Growth of the Law*. New Haven, CT: Yale University Press.
16. Davis. (1988). Professionalism means putting your profession first. *The Georgetown Journal of Legal Ethics*, 2(1), 341.
17. Dereškevičiūtė, M. (2013). PROCEDŪRINIO TEISINGUMO ELEMENTAI LIETUVOS RESPUBLIKOS KONSTITUCINIO TEISMO JURISPRUDENCIJOJE. *Teisė* (Vilniaus universitato leidykla), 87. [interaktyvus] Prieiga per internetą: <https://doi.org/10.15388/Teise.2013.0.1252> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.].
18. Dworkin, R. (2004). *Rimtas požiūris į teises*. Vertė Karolis Klimka. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla.
19. Dworkin, R. (2005). *Teisės imperija*. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla.
20. Feteris, E. & Kloosterhuis, H.. (2009). The analysis and evaluation of legal argumentation: approaches from legal theory and argumentation theory. *Journal of Visual Communication and Image Representation - JVCIR*. 16. 307-331.
21. Feteris, E. T., & Kloosterhuis, H. (2013). Law and Argumentation Theory: Theoretical Approaches to Legal Justification. *SSRN Electronic Journal*. [interaktyvus] <https://doi.org/10.2139/ssrn.2283092> [žiūrėta 2022 m. balandžio 20 d.]
22. Galeza, D. (2010). Hard Cases, 2 *Manchester Student Law Review* 240-266
23. Gumbis, J. (2004). Teisinė diskrecija: teorinis požiūris // *Teisė*. T. 52
24. Gumbis, J. (2010). Teisės samprata: logikos taikymo problematika. *Teisė* (Vilniaus universitato leidykla), 76. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://doi.org/10.15388/Teise.2010.0.225> [žiūrėta 2022 m. balandžio 20 d.]
25. Gumbis, J. (2018). Teisinis argumentavimas: realistinis požiūris. Vilnius. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <http://web.vu.lt/tf/j.gumbis/teisinis-argumentavimas/> [žiūrėta 2022 m. balandžio 6 d.]
26. Hitchcock, D.L., & B. Verheij (eds.) (2006). *Arguing on the Toulmin Model. New Essays in Argument Analysis and Evaluation*. Argumentation Library, Vol. 10. Springer, Dordrecht
27. Hoffmaster, (1982), p. 25 Hoffmaster, Barry. "Understanding Judicial Discretion." *Law and Philosophy*, vol. 1, no. 1, Springer, 1982, pp. 21–55. [interaktyvus].

- Prieiga per internetą: <https://doi.org/10.2307/3504779> [žiūrėta 2022 m. balandžio 6 d.]
28. Jakimenko V. (2005). Racionalusis diskursas ir argumentacija // *Logos*. 44, p.73–79
29. Jankauskas, K. (2004). Teisės principų samprata ir jų formulavimo teisės aiškinimo aktuose ypatumai. Vilnius: Justitia. *Jurisprudencija* Nr. 51(43), p. 17-31
30. Kelsen, H. (2002). *Grynoji teisės teorija* (p. 282). Vilnius: Eugrimas.
31. Klatt, M. (2016). *The Rule of Dual-Natured Law*.
32. Kloosterhuis, H., Feteris, ET., Plug, HJ., & Smith, CE. (2016). *Legal Argumentation and the Rule of Law*. In E. Feteris, H. Kloosterhuis, J. Plug & C. Smith (Eds.), *Legal Argumentation and the Rule of Law* (pp.1-16). [interaktyvus] Prieiga per internetą: <https://repub.eur.nl/pub/107958> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.]
33. Lastauskienė (2021). Istorinio teisingumo bylų sprendimai: kaip lietuviai gynė savo „gentį“ *Teisė*, 121, 62–79. [interaktyvus] Prieiga per internetą: <https://doi.org/10.15388/Teise.2021.21.4> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.]
34. Lastauskienė, G. (2009). Teisinis kvalifikavimas formaliosios logikos požiūriu. *Teisė* (Vilniaus universiteto leidykla), 73. [interaktyvus] <https://doi.org/10.15388/Teise.2009.0.272> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.]
35. Lastauskienė, G. (2012). Teismų "interpretacinis žaismas" ir jo doktrininės prielaidos. *Jurisprudencija*, 19(4), 1343–1359
36. Lastauskienė, G. (2017). SUNKI BYLA LIETUVOS TEISMŲ POŽIŪRIU: RELIGINIO POBŪDŽIO BYLŲ PAVYZDŽIU. *Teisė* (Vilniaus universiteto leidykla), 104. [interaktyvus] <https://doi.org/10.15388/Teise.2017.104.10846> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.]
37. Latvelė, R. (2010). Teisėjo vaidmuo aiškinant teisę: daktaro disertacija: socialiniai mokslai, teisė (01 S) (p. 246). Vilnius: Vilniaus universitetas
38. Leonaitė (2013). Proporcingumo principas Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje. Vilniaus universitetas. Prieiga per eLABa – nacionalinė Lietuvos akademinė elektroninė biblioteka
39. Lewinski, M., & Mohammed, D. (2016). *Argumentation Theory*. In K. B. Jensen, R. T. Craig, J. D. Pooley, & E. W. Rothenbuhler (Eds.), *The International Encyclopedia of Communication Theory and Philosophy* (pp. 1-15). Wiley-Blackwell

40. Mackuvienė, E. (2009). Teisinis samprotavimas: argumentacinis metodologinis požiūris. *Teisė* (Vilniaus universiteto leidykla), 70. [interaktyvus] <https://doi.org/10.15388/Teise.2009.0.308> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.]
41. Mackuvienė, E. (2010). Loginis metodas teisėje: sampratos problema. *Teisė* (Vilniaus universiteto leidykla), 77. [interaktyvus] <https://doi.org/10.15388/Teise.2010.0.196> [žiūrėta 2022 m. balandžio 19 d.]
42. Mackuvienė, E. (2011). Teisinio argumentavimo korektiškumo prielaidos: daktaro disertacija: socialiniai mokslai, teisė (01 S) (p. 192). Vilnius: Vilniaus universitetas
43. Mesonis, G. (2011). Teisinio diskurso dialektika. *Logos*, (66), 34–41
44. Mikelėnas, V. (2009). Interpretacinis žaismas, arba kaip kurti teisę be parlamento. *Jurisprudence*, Nr. 2 (116), p. 79–92
45. Mootz, Francis J. III, "Perelman's Theory of Argumentation and Natural Law" (2010). *Scholarly Works*. 86. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://scholars.law.unlv.edu/facpub/86> [žiūrėta 2022 m. balandžio 6 d.]
46. Nicholas F. Lucas. (1919). *Logic and Law*, 3 Marq. L. Rev. 203. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <http://scholarship.law.marquette.edu/mulr/vol3/iss4/8> [žiūrėta 2022 m. balandžio 6 d.]
47. Nikartas, S.; Rinkevičiūtė, G. (2018). Probacijos pareigūnų diskrecija individualizuojant sprendimus dėl probuojamųjų pažeidimų: empirinis tyrimas. *Mokslo studija*. Vilnius: Lietuvos teisės institutas. Prieiga per internetą: <http://teise.org/wp-content/uploads/2019/01/Probacijos-pareigunu-diskrecija.pdf> [žiūrėta 2022 balandžio 10]
48. Parker, Ch. (2004). A Critical Morality for Lawyers: Four Approaches to Lawyers Ethics. *Monash University Law Review*. Vol. 30, No. 1
49. Prakken, Sartor. (2015). p. 216 *Law and logic: A review from an argumentation perspective*
50. Rainienė, Vida. (2015). Formalistinio požiūrio nepakankamumo aiškinant ir taikant teisę priežastys. *Visuomenės saugumas ir viešoji tvarka* (13). ISSN 2029-1701, 2015, T. 13. Kaunas: Mykolo Romerio universiteto Viešojo saugumo fakultetas, 2015
51. Rūta Bakševičienė (2017). DISKRECIJOS SAŲOKA LIETUVOS VIEŠOJOJE TEISĖJE. *Teisė* (Vilniaus universiteto leidykla), 105. [interaktyvus] <https://doi.org/10.15388/Teise.2017.105.11111>[žiūrėta 2022 balandžio 10]

52. Ruzgytė (2017). Teisininko profesija ir etika: riba tarp teisės ir moralės. Parlamento Studijos : Mokslo Darbai, 23. [interaktyvus] <https://doi.org/10.51740/ps.vi23.81> [žiūrėta 2022 m. balandžio 20 d.]
53. Sartor. (2012). Defeasibility in Legal Reasoning. In *The Logic of Legal Requirements*. Oxford University Press. [interaktyvus] <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199661640.003.0007> [žiūrėta 2022 m. balandžio 20 d.]
54. Schneider, E. (1991). Discretion, Rules, and Law: Child Custody and the UMDA's Best-Interest Standard, 89 Mich. L. Rev. 2215-2298 [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://repository.law.umich.edu/mlr/vol89/iss8/6/> [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.]
55. Simmonds, (2008). p. 161-164 N. Simmonds (Simmonds, N. E., Adjudication, iš *Central Issues of Jurisprudence*, 3rd ed., 2008, Sweet & Maxwell)
56. Šopaitė (2009). Teisės mirti (eutanazijos) legitimumo problema. Mykolo Romerio universitetas. Prieiga per eLABa – nacionalinė Lietuvos akademinė elektroninė biblioteka
57. Trivisonno, Alexandre Travessoni Gomes. (2016). “Legal Principles, Discretion and Legal Positivism: Does Dworkin’s Criticism on Hart Also Apply to Kelsen?” ARSP: Archiv Für Rechts- Und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, vol. 102, no. 1, Franz Steiner Verlag, pp. 112–27. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <http://www.jstor.org/stable/24756830> [žiūrėta 2022 m. balandžio 6 d.]
58. Užmiškytė (2013). Socialinis teisingumas civilinėje teisėje: Lietuva europiniame kontekste. Mykolo Romerio universitetas. Prieiga per eLABa – nacionalinė Lietuvos akademinė elektroninė biblioteka

Teismų praktika:

59. A., B. and C. v. Ireland (GC), application no. 25579/05, Judgment of 16 December 2010, ECHR 2010
60. Lautsi and Others v. Italy (GC), application no. 30814/06, Judgment of 18 March 2011, ECHR 2011
61. Narodni list d.d. v. Croatia, No. 2782/12 Judgment of 8 November 2018, ECHR 2010

62. Pretty v. United Kingdom, Application no. 2346/02, Judgement of 29 April 2002, ECHR 2002
63. Vasiliauskas prieš Lietuvą [DK], application no. 35343/05, Judgment of 20 October 2015, ECHR 2015
64. Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 8 d. sprendimas. Valstybės žinios, 2006, Nr. 88-3475
65. Konstitucinio Teismo 2008 m. vasario 20 d. nutarimas. Valstybės žinios, 2008, Nr. 23-852
66. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas. Valstybės žinios. 2006, Nr. 7-254
67. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2015 m. vasario 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. nutartis 3K-3-74-421/2015
68. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2018 m. gruodžio 4 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-460-421/2018

Kiti šaltiniai:

69. Centre for Reproductive Rights. Fact Sheet: A, B and C v. Ireland [interaktyvus], 2013 10 13 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] https://www.reproductiverights.org/sites/crr.civicactions.net/files/documents/crr_ABC_Factsheet.pdf.
70. Europos Žmogaus Teisių Teismo Tyrimų padalinys. Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikos religijos laisvės tema apžvalga. [interaktyvus], atnaujinta 2013 m. spalio 31 d. [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_religion_LIT.pdf
71. Gylis, P. Ar teisė gali būti amorali? [interaktyvus], 2012 07 16 <https://www.delfi.lt/news/ringas/politics/pgylis-ar-teise-gali-buti-amorali.d?id=59092157> [žiūrėta 2022 balandžio 20 d.]
72. Lietuvių kalbos žodynas. [interaktyvus], 2022 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] <http://www.lkz.lt/?zodis=teisinis&id=26035690000>
73. Šv. Sosto reakcija į Strasbūro teismo sprendimą: reikia iš naujo permąstyti pasaulietiskumo modelį, 2009 11 06 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] <https://www.bernardinai.lt/2009-11-06-sv-sosto-reakcija-i-strasburo-teismo-sprendima-reikia-is-naujo-permastyti-pasaulietiskumo->

[modeli/?fbclid=IwAR08CZJ911xLzgysLdxkUnMD3xm2tcJNrisKQsDd_ZlAwFDrbpPO150cXB8](https://tzz.lt/a/argumentuoti/?fbclid=IwAR08CZJ911xLzgysLdxkUnMD3xm2tcJNrisKQsDd_ZlAwFDrbpPO150cXB8)

74. Tarptautinių žodžių žodynas. [interaktyvus], 2022 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.]. <https://tzz.lt/a/argumentuoti/>
75. Tarptautinių žodžių žodynas. [interaktyvus], 2022 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.]. <https://tzz.lt/i/interpretuoti/>
76. Tarptautinių žodžių žodynas. [interaktyvus], 2022 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.]. <https://tzz.lt/t/transportas/>
77. Tursaitė, Ž. Erika Leonaitė: tarptautinėje teisėje yra vietos visoms kultūroms. [interaktyvus], 2018 07 08 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] https://m.delfi.lt/teise/article.php?id=78498507&=1&fbclid=IwAR3svsA0ciUGFPR7_gS1v7UMe1yOCInU-41WW7orTQdDdPsOdnv-BUawI6A
78. Viluckas, T. Kandidatės į KT pirmininkes D. Jočienės pažiūros antikrikščioniškos? Italija galėjo tuo įsitikinti. [interaktyvus], 2021 06 11 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] <https://www.laikmetis.lt/kandidates-i-kt-pirmininkes-d-jocienes-paziuros-antikrikscioniskos-italija-galejo-tuo-isitikinti/>
79. Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme. Airija pažeidė Lietuvos pilietės į privataus gyvenimo gerbimą. [interaktyvus], 2010 12 16 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] <http://www.lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/airija-pazeide-lietuvos-pilietes-i-privataus-gyvenimo-gerbima>
80. Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme. Europos Žmogaus Teisių Teismo Didžioji kolegija paskelbė sprendimą Lautsi prieš Italiją byloje. [interaktyvus], 2011 03 17 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/europos-zmogaus-teisiu-teismo-didzioji-kolegija-paskelbe-sprendima-lautsi-pries-italija-byloje>
81. Vyriausybės atstovas Europos Žmogaus Teisių Teisme. Paskelbtas Didžiosios kolegijos sprendimas byloje Vasiliauskas prieš Lietuvą. [interaktyvus], 2015 10 20 [žiūrėta 2022 m. balandžio 10 d.] <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/paskelbtas-didziosios-kolegijos-sprendimas-byloje-vasiliauskas-pries-lietuva>

SANTRAUKA

Teisinio argumentavimo reikšmė sprendimo priėmimo procese ir teisėje apskritai yra nepaneigiama. Argumentavimas nusako sprendimo esmę, aplinkybių vertinimo išsamumą, sprendimo priėmėjo mąstymo procesą, atitiktį teisės aktams ir netgi vertybinių ir moralinių aspektų poveikį konkrečios situacijos vertinimui. Taip pat, tai labai dinamiškas procesas, kintantis kartu su teisės samprata, prisitaikantis prie visuomenės, todėl reikalingas nuolatinio dėmesio ne tik iš sprendimų priėmėjų, bet ir iš mokslininkų bei visuomenės. Visa tai lemia kaip šalyje bus užtikrinamas teisingumas, o argumentavimas kaip rašytinė to išraiška – rodiklis – būtent tai ir atskleidžia. Taigi, tai didelės atsakomybės ir įgūdžių reikalaujantis darbas. Būtent siekiant atskleisti teisinio argumentavimo kompleksiskumą, šis darbas paremtas ir šalia teisinio argumentavimo egzistuojančia ir jį veikiančia teisinės diskrecijos samprata. Šiame darbe keliami esminiai klausimai kaip šios teisinės kategorijos yra susijusios, kaip jos veikia kartu ir, svarbiausia, kokios yra šio santykio nulemtos teisinio argumentavimo ribos.

Šį darbą sudaro trys dalys. Pirmojoje atskleidžiama teisinio argumentavimo sampratos problematika, remiantis teisės mokslininkų įžvalgomis, taip pat skiriant dėmesį ir teisinio argumentavimo suvokimui itin reikšmingai teisės aiškinimo sampratai bei teisiniam diskursui. Taip pat, pirmojoje dalyje paliečiamas ir teisinio argumentavimo ribų klausimas (tiek per argumento sandarą ir teisingą formulavimą, tiek kitas principines taisykles). Antrojoje dalyje analizuojama teisinės diskrecijos samprata bei ribojimai (kartu ribojantys ir argumentavimą), o trečiojoje analizuojama Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika, siekiant atskleisti kaip teisinio argumentavimo (ir diskrecijos) ribojimai pasireiškia praktiškai.

Šiame darbe, išanalizavus tiek mokslininkų pozicijas, tiek teismų praktiką, matyti, kad teisinio argumentavimo ribos nustatomos ne tik procedūrinių ar kitų teisės aktuose atsispindinčių taisyklių, kurios netgi teisės aktuose niekur nėra tiesiogiai adresuojamos būtent teisiniam argumentavimui, o labiau teismų sprendimo procesui bendrąją prasme, tačiau ir teisės principų, moralės normų, papročių, teisėjų savimonės, etikos, visuomenės vertinimo ir kitų panašių veiksnių. Taigi, darytina išvada, kad teisinį argumentavimą riboja vien priklausomybė nuo srities kurioje yra argumentuojama – teisės (jos savitų kalbos, formulavimo, profesinių ir kt. reikalavimų.)

SUMMARY

The importance of legal reasoning in the decision-making process, and in law in general, cannot be denied. Reasoning determines the substance of a decision, the completeness of the evaluation of the circumstances, the thought process of the decision-maker, the compliance with the law and even the impact of value and moral considerations on the evaluation of a particular situation. It is also a very dynamic process, changing with the concept of law and adapting to society, and therefore requires constant attention not only from decision-makers, but also from scholars and society. All of this determines how justice will be ensured in a country, and argumentation as a written expression of this - as an indicator - reveals that. It is therefore a job that requires a great deal of responsibility and skill. In order to show the complexity of legal argumentation, this paper also draws on the notion of legal discretion that exists alongside legal argumentation and influences it. This work raises the fundamental questions of how these legal categories are related, how they work together and, most importantly, what are the limits of legal argumentation resulting from this relationship.

This work is divided into three parts. The first part highlights the problems of the concept of legal argumentation, drawing on the insights of legal scholars and also focusing on the concept of legal interpretation and legal discourse, which are crucial for the understanding of legal argumentation. The first part also touches upon the issue of the limits of legal argumentation (both in terms of the structure and correct formulation of an argument and other principled rules). The second part analyses the concept and limitations of legal discretion (which also limit argumentation), and the third part analyses the case law of the European Court of Human Rights in order to show how the limitations of legal argumentation (and discretion) manifest themselves in practice.

In this work, the analysis of both scholarly positions and case law shows that the limits to legal argumentation are not only determined by procedural or other rules reflected in the legislation, which even in the legislation nowhere directly addresses legal argumentation in particular, but rather the judicial decision-making process in a general sense, but also by legal principles, moral norms, customs, judicial self-consciousness, ethics, societal judgement, and other similar factors. It follows that legal argumentation is limited only by its dependence on the field in which it is being argued - the law (its distinctive language, formulation, professional requirements, etc.).