

VILNIAUS UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
TEISĖS TEORIJOS IR ISTORIJOS KATEDRA

Dieninės studijų formos
V kurso taikomosios jurisprudencijos
studijų šakos studento
Marius Liatuko

MAGISTRO DARBAS

TEISINIO ARGUMENTAVIMO IR TEISĖS AIŠKINIMO SANTYKIS
TEISMINIO PRECEDENTO KONTEKSTE

Vadovas: doc. dr. Juozas Galginaitis
Recenzentas: doc. dr. Jaunius Gumbis

Vilnius, 2007

Turinys

Įvadas	3
Teisinio argumentavimo samprata ir argumentavimo prielaidos.....	6
Teisinio argumentavimo pateisinimas	11
Teisės aiškinimo samprata	12
Teisės aiškinimo prielaidos.....	14
Teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo santykis	19
Precedentinis teisės aiškinimo metodas ?	21
Precedento samprata ir jo teisinio veikimo principas	26
Precedento sudėtiniai elementai.....	28
Imperatyvas argumentuoti remiantis teismo precedentu	34
Imperatyvo argumentuoti teismo precedentu galiojimo ribos	39
Argumentavimo remiantis teismo precedentu praktinis taikymas.....	43
Teisminio precedento kaip argumento formavimas.....	48
Praktiniai precedento, kaip teisinio argumento, formavimo aspektai.....	57
Išvados	60
Panaudotų šaltinių sąrašas	61
Santrauka	66
Summary	67

Ivadas

Temos aktualumas. Pastaraisiais metais pastebima vis didėjanti Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir Lietuvos Apeliacinio teismo įtaka teisės aiškinimo ir naujos teisės formavimo procese. Tai atspindi tiek įstatymų leidėjo veiksmai, pavyzdžiui keičiant Lietuvos teismų sistemą reglamentuojančius teisės aktus, tiek Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencija, tiek ir minėtų teismų praktika. Todėl teisiniame procese vis didesnę reikšmę įgauna aukščiausiųjų teismų precedentai, naudojami teiginių teisingumui pagrįsti. Todėl neišvengiamai atsiranda būtinybė studijuoti teismo precedento kūrimo ir teisinio argumentavimo, paremto sukurtais precedentais, procesus.

Kontinentinės teisės tradicijos valstybėse teismo precedentams tampant privalomais argumentavimo proceso elementais, svarbu detaliau panagrinėti argumentavimo teismo precedentu pagrindinius principus, t.y. kaip veikia įpareigojimas vadovautis ankstesniu teismo sprendimu – šis veikimas pasireiškia per vadinamąjį galios ar turinio elementą? Kurie ankstesnio teismo teiginiai tampa privalomais argumentais kitam teismui? Ar visais atvejais ginčo šalis gali savo poziciją grįsti ankstesnio teismo precedentu ir reikalauti, kad ginčą nagrinėjantis teismas sektų ankstesniu precedentu, ar teismas turi galimybę išvengti tokios prievolės? Didėjant precedentinio argumentavimo apimčiai ir atsižvelgiant į precedento privalomumą, kyla grėsmė, kad bet kuris aukštesnio teismo sprendimas bus naudojamas kaip argumentas. Todėl svarbu išsiaiškinti, kaip formuojamas precedentinio argumentavimo pagrindinis elementas – teismo precedentas. Koks vaidmuo čia tenka teisės aiškinimui? Nuo ko priklauso argumentas, paremtas precedentu, „svoris“ teisinio argumentavimo kontekste, atsižvelgiant į teisės sistemos sampratą? Šių ir kitų darbe pateikiamų klausimų analizė yra svarbi norint tinkamai naudoti precedentu teisinių ginčų metu tiek argumentuojant, tiek kontrargumentuojant. Papildomai pastebėtina, kad Lietuvai perimant kai kurias precedento tradicijas ir jas inkorporuojant į teisinio argumentavimo procesą, labai svarbu tinkamai pasirėngti šiam perėmimui, idant nebūtų jau pačiame pirminiame ir, galima sakyti, svarbiausiame etape padaryta esminių klaidų. Tikimės šis darbas bent iš dalies prisidės prie šio tikslo.

Darbo tikslai, tyrimo objektas ir dalykas. Šio darbo pagrindiniai tikslai yra visų pirma atskleisti teisinio argumentavimo santykį su teisės aiškinimu. Antra, parodyti, kokį vaidmenį teisiniame argumentavime vaidina teisminis precedentas. Trečia, atskleisti, kaip teisės aiškinimas įtakoja precedento formavimą. Ketvirta, ištirti literatūroje išskiriamo precedentinio teisės aiškinimo metodo pagrįstumą ir tikslingumą. Penkta, siekiama

pagrįsti teiginį, kad teismas, grįsdamas savo sprendimą ankstesnių teismų sprendimais, vykdo teisinį argumentavimą. Šešta, nagrinėjant teismo precedento formavimo procesą siekiama išsiaiškinti, teismo precedento kaip teisinio argumento atsiradimo procesą, taip pat, kokį vaidmenį šiame procese vaidina teisės aiškinimas. Kalbant apie pastarąjį tikslą, pasakytina, jog teismo precedento kaip argumento formavimo procesas yra analizuojamas tik tiek, kad bendrais bruožais būtų atskleista, kuo yra argumentuojama – ankstesnio teismo sukurta nauja teise *ad hoc* ar galiojančios teisės išaiškinimu. Darbo autorius sąmoningai vengia platesnės analizės klausimu – teismas kuria naują teisę ar tik plečiamai, siaurinamai aiškina jos tekstinę išraišką, nes tai jau atskiro tyrimo objektas.

Šio darbo tyrimo objektas apsiriboja teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo sampratomis, šių teisinių institutų veikimo prielaidų analize, kiek tai būtina darbo temai atskleisti, teismo precedento samprata ir precedento taikymo principais, bendrais bruožais aptariamas precedento formavimo procesas ir visa tai iliustruojama pavyzdžių iš Lietuvos teismų praktikos analize.

Kaip tyrimo dalykas darbe analizuojamas precedento veikimo pagrindinis principas – *stare decisis*, lemiantis precedentinio argumentavimo privalomumą, taip pat aptariami precedento sudėtiniai elementai ir jų išskyrimo problemiškas, jų įtaka argumentų svarumui (kalbant apie imperatyvumo elementą). Papildomai autorius analizuoja precedentinio argumentavimo įpareigojamąjį aspektą. Pateikiama įstatymų leidėjo, teismų praktikos analizė šiuo klausimu. Tiriama, kokiais atvejais galima išvengti minėto įpareigojamojo aspekto bei pateikia konkrečius pavyzdžius kaip tai realiai įgyvendinama Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje.

Galiausiai, darbe, kiek tai liečia temą, nagrinėjamas klausimas, ar teismo, savo sprendimą argumentuojančio precedentu, veikla yra teisės aiškinimas ar ankstesnio teismo proceso metu sukurtos teisės *ad hoc* taikymas. Pateikiamos kai kurių teisės teoretikų ir filosofų oponuojančios viena kitai mintys, apibendrintos tokios diskusijos pastabos bei Lietuvos teismų praktikos analizė šiuo klausimu.

Tyrimo metodai. Darbe naudotas visų pirma lyginamasis metodas. Lyginamos Lietuvos ir užsienio autorių koncepcijos teisės aiškinimo ir argumentavimo klausimais. Lyginamasis metodas taip pat naudojamas analizuojant precedento sampratą ir taikymo principus, apibendrinant teisės teoretikų ir filosofų mintis teismo diskrecijos klausimu. Antra, istorinis metodas naudotas analizuojant precedento formavimosi raidą, Lietuvos teismų praktikos raidą naudojant precedentus kaip argumentą, vėlesniam sprendimui pagrįsti, Lietuvos Respublikos įstatymų, įtvirtinančių precedento privalomumą, raidą. Trečia, darbe naudotas lingvistinis metodas analizuojant tiek literatūrą užsienio kalba, tiek

analizuojant Lietuvos Respublikos teisės aktus bei Lietuvos teismų praktiką. Ketvirta, teisės aktų analizei pasitelktas ir teleologinis metodas, ypač analizuojant Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudenciją. Penkta, lingvistinio metodo pagalba gautų rezultatų paneigimui naudotas ir sisteminis metodas.

Darbo originalumas. Pastaraisiais metais išleisti/išversti mokslo darbai daugiausiai ir beveik vien tik analizuoja teisinį argumentavimą, teisės aiškinimą ar teismo precedentą kaip atskirus teisės elementus. Štai D. Mikelėnienė ir V. Mikelėnas atskirai analizuoja teisinį argumentavimą ir teisės aiškinimą, tiesa, keletą pastabų skirdami ir teismo precedentui. R. Alexy savo teisinio argumentavimo teorijoje skiria šiek tiek vietos teismo precedentui, tačiau vėlgi nepateisinamai mažai atsižvelgiant į realų precedentų panaudojimą. V. Vasiliauskas, nagrinėdamas teismo precedento institutą, susiaurina tyrimo sritį iki šio teisės instituto sampratos analizės ir apskritai nenagrinėja teisės aiškinimo ir argumentavimo konteksto. Vientiso darbo, analizuojančio teisės aiškinimo ir teisinio argumentavimo santykį, kaip šis santykis atsispindi teismo precedente, precedento vaidmenį argumentuojant bei aiškinant teisę, iki šiol bent jau Lietuvoje nebuvo imtasi parašyti. Todėl šis darbas yra pirmasis tokio pobūdžio bandymas atskleisti teisinio argumentavimo, teisės aiškinimo ir teismo precedento tarpusavio ryšį.

Darbe naudoti svarbiausi šaltiniai. Nepaisant to, jog darbe pateikiama nemažai praktinių pavyzdžių, visgi pats darbas laikytinas labiau teorinio pobūdžio. Tai lemia ir naudotų pagrindinių šaltinių rūšis. Aptariant teisės aiškinimą ir teisinį argumentavimą, darbe daugiausiai remtasi D. Mikelėnienės ir V. Mikelėno darbu „Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai“, R. Alexy monografija „Teisinio argumentavimo teorija“. Analizuojant teismo precedentą naudotasi V. Vasiliausko daktaro disertacija tema „Teismo precedento reikšmė romanų – germanų teisinėje sistemoje“, C. F. Stychin, L. Mulcahy „Legal Method: Text and Materials. Second Edition“, G. Williams „Learning the Law (Thirteenth Edition)“, Stanfordo universiteto teisės filosofijos duomenų bazės leidiniais.

Teisinio argumentavimo samprata ir argumentavimo prielaidos

Žmogus – mąstanti būtybė, reikalaujanti atliekamų veiksmų ar pateikiamų teiginių pagrindimo. Ypač tai aktualu kalbant apie veiksmus, ar teiginius, tiesiogiai liečiančius tą asmenį. Šiandienos žmogus – nepalyginamai daugiau žino apie begalę dalykų, kurie prieš keletą šimtmečių buvo mistifikuoti. Visuomenėje praktiškai nebelieka jokių tabu, jokių savaime suprantamų dalykų ir teiginių apie juos. Žmogus darosi vis labiau kritiškas, nepasitenkinantis pateikiamų teiginių teisingumu *per se*. Dėl to vis didesnę reikšmę įgauna racionalus argumentavimas (lot. *argumentatio* – teiginių teisingumo įrodinėjimas)¹. Ne išimtis ir teisė.

Kuo toliau, tuo labiau teisės ribos tampa nebeaiškios. Darosi sunku nustatyti, kurie santykiai yra/turėtų būti reguliuojami teisės, o kurie ne. Teisės taikymas visada daro poveikį asmeniui – teigiamą ar neigiamą. Todėl toks asmuo natūraliai tampa suinteresuotas klausiti „kodėl?“. Kodėl teisė turi reguliuoti jo santykius, kodėl ji reguliuoja juo vienaip, o ne kitaip, kodėl ginčo atveju jo pozicija yra nepagrįsta, o priešinga – pagrįsta ir pan. Asmuo nori būti įtikintas atliekamų veiksmų, ar pateikiamų teiginių pagrįstumo jo atžvilgiu. Todėl atsiranda neišvengiama teisinio argumentavimo būtinybė².

Tačiau kas iš tikro yra teisinis argumentavimas? Tik iš pirmo žvilgsnio atsakymas gali pasirodyti aiškus. Tačiau analizuojant galimus tokio klausimo atsakymų variantus detaliau, aiškumas dingsta³. Ar galime jį laikyti tik priemone atsakymui gauti? Ar tai priemonė atsakymui pagrįsti? O gal abu paminėti variantai?

Užsienio teisės literatūroje pateikiamos trys galimos teisinio argumentavimo sampratos. Pirmą, teisinis argumentavimas gali būti suprantamas kaip priemonė išsiaiškinti, koks yra taikytinos teisės turinys konkretaus ginčo kontekste. Antra, teisinis argumentavimas gali būti suprantamas kaip priemonė išsiaiškinti konkretaus teisinio ginčo kontekste teisės turinį ir pagrįsti, kodėl teismas šiame kontekste ginčą sprendžia vienaip, o ne kitaip. Trečia, teisinis argumentavimas suprantamas kaip teismo sprendimo pagrindimo priemonė⁴.

Lietuvos teisės doktrinoje pateikiamas teisinio argumentavimo apibrėžimas kaip „teisinių teiginių, teisinių išvadų teisingumo įrodinėjimas [...] priemonė pasirinkti tam

¹ Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. P. 73.

² Plačiau apie argumentavimo prielaidas p. 7-10.

³ Stanford Encyclopedia of Philosophy. Interpretation and Coherence in Legal Reasoning. <http://plato.stanford.edu/entries/legal-reas-interpret/> [2007-04-10].

⁴ *Ibid.*

tikrą sprendimą ir pateisinti šį pasirinkimą⁵. Teisinis argumentavimas laikomas priemone pozityviają teisę transformuoti į išaiškintą teisę byloje. Teigiama, jog teisinė argumentacija suteikia žinių apie taikomą teisę ir jos prasmę⁶.

Neatmetant nė vieno iš aukščiau minimų nuomonių, argumentavimu visų pirma laikytini asmenų pasisakymai apie tai, kaip jie supranta teisę. Teismas ar bylos šalis, teisiniais argumentais grįsdami savo poziciją, visada atskleidžia savo teisės sampratą. Štai teismas, sprenddamas konkretų teisės klausimą ir priimdamas sprendimą, paprastai pasisako, kokia teisė reguliuoja sprendžiamą klausimą, ar toks reguliavimas tinkamas, ar atsižvelgiant į visas aplinkybes jis yra teisingas, o gal būtina atitinkamą reguliavimą modifikuoti ir pan. Ypač tai akivaizdžiai matoma aukščiausiųjų instancijų teismuose⁷, kuriuose paprastai sprendžiami vien teisės klausimai ir neretai kuriami teismo precedentai. Teismas, argumentuodamas savo sprendimą, teisės metodų pagalba aiškinasi taikytinos teisės reikalavimus ir savo aiškinimą, teisės sampratą byloje pateikia šalims. Iš argumentų pobūdžio ir galime spręsti, kas kiekvienoje teisės sistemoje yra laikoma teise. Štai pozityvistinė teisės samprata kaip argumentus pateiks išimtinai pozityviosios teisės normas. Teisinis pragmatizmas argumentą laikys bet ką, kas gali turėti įtakos ginčo sprendimui. Tokiu būdu teisės samprata apsprendžia ir teisinio argumentavimo ribas, o kartu ir paties argumentavimo sampratą.

Kitas teisinio argumentavimo sampratos aspektas susijęs su teisinio argumentavimo kaip savo teiginių pagrindimo priemone. Teismas sprenddamas teisinį ginčą visada yra įpareigotas išsamiai išdėstyti argumentus, kodėl jis priima vieną ar kitą sprendimą. Tokia pareiga visų pirma kyla iš vadinamosios pagrindžiamumo pretenzijos⁸. Jos esmė, kad kiekvienas asmuo, pateikiantis teiginį privalo sugebėti jį pagrįsti. Bendra forma ši pretenzija nereikalauja pagrindimo kaip kiekvieną kartą neišvengiamo veiksmo. Asmuo tik turi sugebėti pagrįsti savo teiginį, jeigu kitas asmuo to pageidauja. Tokiu būdu yra garantuojamas kiekvienos diskusijos sąžiningumas ir kompetencija. Teismui, sprendžiančiam ginčą, lygiai taip pat galioja pagrindžiamumo pretenzija, tačiau šiuo atveju teismas visada nepriklausomai nuo asmens, kuriam skiriamas sprendimas, privalo pagrįsti tą sprendimą. Tokio pobūdžio reikalavimas kyla iš teisingumo, sąžiningumo, teismo sprendimo aiškumo ir nuspėjamumo bei kitų bendrųjų teisės reikalavimų.

⁵ *Cit. op.1*, p. 73.

⁶ *Ibid.* p. 134.

⁷ Nors atkreiptinas dėmesys, kad įvairiose valstybėse aukščiausios instancijos teismai nevienodai plačiai pateikia savo teisės sampratą byloje. Štai pvz., Prancūzijos Kasacinis Teismas savo sprendimuose iš viso pateikia labai mažai argumentų. Žr. *Glendon A. M., Gordon W. M., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos*. Vilnius: Pradai, 1993. p. 123-130.

⁸ *Alexy R. Teisinio argumentavimo teorija*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005. P. 211.

Teisės sistemos numato ir formalaus pobūdžio reikalavimus dėl argumentavimo. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso⁹ 270 str. 4 d. numatyta, kad teismo sprendime turi būti nurodyti argumentai, dėl kurių teismas atmetė kuriuos nors įrodymus ir, svarbiausia, teisiniai argumentai, kurias vadovavosi teismas priimdamas sprendimą. Vienas iš absoliučių sprendimo negaliojimo pagrindų – sprendime nėra nurodyti jo motyvai¹⁰, tai yra absoliutus sprendimo negaliojimo pagrindas (Civilinio proceso kodekso 329 str. 2 d. 4 p.). Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (toliau – Konstitucinis Teismas) 2006 m. sausio 16 d. nutarime¹¹ pasisakė, kad iš Konstitucijos kylantis teisingumo, teisės viešumo reikalavimai įpareigoja teismą argumentuoti (motyvuoti) kiekvieną savo baigiamąjį aktą. Argumentavimas turi būti racionalus, o argumentų turi būti tiek, kad jais būtų išsamiai ir suprantamai pagrindžiamas teismo baigiamasis aktas. Konstitucinis Teismas atkreipė dėmesį, kad teismo baigiamajame akte negali būti nutylėtų argumentų, nenurodytų aplinkybių, turėjusių įtakos teismo akto priėmimui. Teismo sprendimo pagrįstumo, teisėtumo kontrolė, teisės aiškumo reikalavimas – visa tai galime laikyti viena iš teisinio argumentavimo būtinumo išorinių prielaidų (kalbant apie teismo veiklą)¹².

Kaip antrą prielaidą galime įvardinti teisinio ginčo dvišalę prigimtį: teisinis ginčas visada kyla tarp dviejų šalių, kurių kiekviena pateikia savą ginčo klausimo vertinimą ir šį vertinimą pagrindžiančius argumentus. Teismas išklauses ginčo šalis paprastai priima tik vienai šaliai palankų sprendimą. Tokiu būdu vienos šalies pozicija ir argumentai atmetami, kas neretai sukelia pastarosios pyktį, nuostabą, nesupratimą ir pan. Teismas, būdamas teisingumo vykdymo institucija, negali savo sprendimo teisingumo pateikti *per se*, t.y. teisingo paties savaime kaip tokio, – vien dėl to, kad sprendimas priimtas teismo. Bendrosios kiekvienos racionalios diskusijos taisyklės reikalauja pagrįsti, kodėl atmetami vieni ir priimami kiti argumentai. Teismo pareiga yra ne tik priimti sprendimą ir apginti

⁹ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios. 2002. Nr. 36-1340).

¹⁰ Tarptautinių žodžių žodyne kaip viena iš galimų žodžio „motyvas“ reikšmių pateikiama – įrodymas, argumentas. Žr. *Vaitkevičiūtė V.* Kompiuterinis tarptautinių žodžių žodynas. Žodynas. Versija 1.0.0.90. (2003-05-20).

¹¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 131 straipsnio 4 dalies (2001 m. rugsėjo 11 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 234 straipsnio 5 dalies (2003 m. balandžio 10 d., 2003 m. rugsėjo 16 d. redakcijos), 244 straipsnio 2 dalies (2003 m. balandžio 10 d., 2003 m. rugsėjo 16 d. redakcijos), 407 straipsnio (2003 m. birželio 19 d. redakcija), 408 straipsnio 1 dalies (2002 m. kovo 14 d. redakcija), 412 straipsnio 2 ir 3 dalių (2002 m. Kovo 14 d. redakcija), 413 straipsnio 5 dalies (2002 m. Kovo 14 d. redakcija), 414 straipsnio 2 dalies (2002 m. kovo 14 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir dėl pareiškėjo – Šiaulių rajono apylinkės teismo prašymų ištirti, ar Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 410 straipsnis (2002 m. kovo 14 d. redakcija) neprieštarauja Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, Nr. 7/03-41/03-40/04-46/04-5/05-7/05-17/05, (Valstybės žinios. 2006. Nr. 7-254).

¹² *Cit. op.* 1, p. 78.

pažeistas šalies teises/interesus, tačiau ne mažiau svarbu ir įtikinti pralaimėjusią šalį, kad ji buvo neteisi. Tokiu būdu teismas taip pat pateisina savo sprendimą¹³.

Trečia prielaida kyla iš suvisuotinum principo¹⁴, įpareigojančio esant panašioms situacijoms teikti panašius teisinius argumentus. Suvisuotinum principas yra determinuotas teisingumo reikalavimo: asmenys, paprastai neveikia *tera incognita*. Modeliuodami savo elgesį ateičiai, asmenys dėl pačių įvairiausių priežasčių (teisinio saugumo, patogumo ir kt.) stebi, renkasi ir taiko jau esančius elgesio modelius. Todėl atsiranda pagrįsti lūkesčiai, kad vieni ar kiti veiksmai, remiantis besiformuojančia (pavyzdžiui teismų) praktika, bus vienaip ar kitaip įvertinti. Dėl tokių lūkesčių formavimo teismas privalo argumentuoti savo sprendimus, pateisinti juos¹⁵. Ypač tai aktualu keičiant teisinę praktiką, kadangi asmenis įtikinti pakeisti jau susiformavusius elgesio modelius yra nepalyginamai sudėtingiau, negu juos naujai įdiegti. Į šį aspektą yra atkreipęs dėmesį ir Konstitucinis Teismas 2006 m. kovo 28 d.¹⁶ nutarime. Teismas pabrėžė, kad nuo esamos praktikos (teismo precedento)¹⁷ gali būti nukrypstama ir kuriama nauja, tik išimtiniais atvejais, kai tai yra neišvengiamai ir objektyviai būtina, ir toks nukrypimas privalo būti deramai argumentuotas.

Ketvirta prielaida, įtakojanti teisinio argumentavimo būtinumą, susijusi su teisinio argumentavimo kaip kalbėjimo apie teisę samprata. Sąlyginai vienodas įstatymų taikymas esant sąlyginai vienodoms situacijoms įmanoma tik tada, kad teismai motyvuoja savo sprendimus. Teismų sprendimų motyvavimas sudaro prielaidas vystyti precedentinei teisei¹⁸. Teismams argumentuojant savo sprendimuose pateikiamus teisės aiškinimus ar naują teisėkūrą *ad hoc*, formuojama vienoda teisminė praktika, beje neretai lemianti ir įstatymų leidybą¹⁹. Savo ruožtu precedentinės teisės koncepcija, paremta tik argumentuotais teismo sprendimais, natūraliai atmeta visus teismų sprendimus, kurie nėra argumentuoti²⁰.

¹³ *Cit. op.* 1, p. 78, 80.

¹⁴ *Cit. op.* 8, p. 208-210, 222-223, 291.

¹⁵ *Cit. op.* 1, p. 79, 80.

¹⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 straipsnio 1 dalies 2 punkto, 69 straipsnio 4 dalies (1996 m. liepos 11 d. redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 straipsnio 3 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija), 96 straipsnio 2 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, Nr. 33/03, (Valstybės žinios. 2006. Nr. 36-1292).

¹⁷ Teismo precedentas darbo autoriaus nėra sutapatinamas su teismo praktika. Teismo precedentu laikomas konkretus sprendimas, nutartis ar nuosprendis, tuo tarpu teismų praktika, teismų kuriama doktrina formuojasi teismo precedentų pagrindu, kitiems teismams nuolat patvirtinant suformuotus precedentes. Teismų praktika, teismų doktrina susideda ne vien tik iš precedentų.

¹⁸ *Cit. op.* 1, p. 79.

¹⁹ M. A. Glendon, M. W. Gordon ir Ch. Osakwe pastebi, kad civilinės teisės sistemose nemažai teisės šakų yra sukurta būtent teismų praktikos dėka. Žr. *Glendon A. M., Gordon W. M., Osakwe Ch.* Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. p. 131-132.

²⁰ Detaliau tai bus aptariama kituose darbo skyriuose.

Penkta prielaida susijusi su teismo diskrecijos problematika. Visų pirma, pasak R. Alexy, neginčijama yra aplinkybė, kad pasitaiko atvejų, kurių galiojanti teisė niekaip nereguliuoja²¹. Todėl jeigu negalima bylos sprendimo logiškai išvesti iš teisės normų ar bet kokios kitos sistemos, kurios teiginiai yra pripažįstami neabejotiniais, taip pat jeigu negalima sprendimo pagrįstumo įrodyti taikant teisės metodologijos taisykles, teismas gali įgyvendinti savo diskreciją ir pasirinkti vieną iš įmanomų sprendimo variantų²². Tačiau teismui taip įgyvendinant savo diskreciją išnyksta aiškūs kriterijai, kuriais jis remiasi priimdamas vienokį ar kitokį sprendimą, mat teismas tokiu atveju atlieka vertinimo veiksmus. Bet vertinimo objektas (tokiu atveju paprastai moraliniai imperatyvai) pats savaime yra toks neaiškus ir daugiaprasmis, kad juo paremto sprendimo gali būti neįmanoma racionaliai argumentuoti. Tokiu atveju iškyla svarbus klausimas – jeigu neįmanoma racionaliai pagrįsti vertinimo metu priimamų sprendimų, galbūt tada visi sprendimai atspindi ne kažkokį teisės imperatyvą, o paprasčiausiai teismo norminius įsitikinimus ar apsisprendimus, kurių nėra įmanoma „kaip nors kitaip ar labiau legitimuoti“²³. O dar papildžius, kad apskritai vargu ar įmanoma kalbėti apie vienintelį teisingą teismo sprendimą, teisės taikymas pasidaro labai mistifikuotas ir nepatikimas. Todėl neišvengiamai pasidaro būtina racionaliai ir įtikinamai argumentuoti, kodėl pasirenkamas vienas ar kitas sprendimo variantas. Visų pirma teismas turi pateikti argumentus, kodėl jis apskirtai priėmė sprendimą srityje, kuri bent jau pozityviosios teisės nebuvo reglamentuota. Antra, kodėl jis priėmė būtent tokį sprendimą. Racionalus teisinis argumentavimas yra būtina ir pakankama prielaida laikyti teismo sprendimą teisingu²⁴.

Panašias pastabas galėtume pateikti ir savo turiniu labai panašiai kitai situacija, kada nors teisinį santykį formaliai reglamentuoja pozityvioji teisė, tačiau sprendžiant ginčą teismui yra neišvengiamai būtina priimti sprendimą, prieštaraujantį teisės normos žodinei išraiškai (*contra legem*)²⁵. Tokiu atveju teismas savo teisėkūrą gali pateisinti tik racionaliai argumentuodamas ir įtikindamas ginčo šalis, kodėl buvo būtina veikto *contra legem*. Taigi argumentavimas abiem aukščiau nurodytais atvejais atlieka ir teismo piktnaudžiavimo savo įgaliojimais prevencinį vaidmenį. Turėdamas pareigą detaliai argumentuoti savo sprendimus, kurie logiškai neišplaukia bent jau iš galiojančios pozityviosios teisės, t.y. vadinamųjų „sunkiųjų bylų“ atveju, teismas savo diskreciją įgyvendins labai apgalvoti. Žinoma, teisinis argumentavimas neturėtų būti laikomas teismo diskrecijos ribojimo priemone. Bent jau sąžiningos ir protingos diskrecijos.

²¹ Šiame darbe plačiau nebus diskutuojama dėl to, ar teisėje įmanomos spragos.

²² *Cit. op.* 8, p. 18, 20.

²³ *Ibid.* p. 24-25.

²⁴ *Ibid.* p. 309.

²⁵ *Ibid.* p. 18.

Teisinio argumentavimo pateisinimas

Minėjome, kad teisinis argumentavimas gali būti suprantamas kaip savo teiginių teisingumo įrodinėjimas. Tokiu būdu teisinis argumentavimas gali būti laikomas teisingumo paieškos proceso dalimi, priemone teiginių teisingumui įrodyti. Visgi pats argumentavimas labiau yra formos įrankis. Pats argumentavimas nėra tas turiningasis šaltinis (juo, pavyzdžiui, gali pretenduoti tapti teisės aiškinimas), kuriame galime rasti vienintelį atsakymą į kilusį teisės klausimą. Argumentavimas yra tik priemonė, kurios pagalba galime įsitikinti pateikiamų teiginių teisingumu/klaidingumu. Šių teiginių teisingumas/klaidingumas motyvuojamas kitais teiginiais – argumentais, tačiau argumentai neatsiranda iš niekur. Jie yra iš kažko sudaryti. Taigi natūraliai kyla klausimas, o kas yra tas „kažkas“, iš ko sudaryti argumentai?

Teisinio argumentavimo doktrinoje nekyla ginčų dėl to, kad teisinis argumentavimas reikalauja pateisinimo, kad būtina pagrįsta, kodėl teiginiai, pateikiami kaip argumentai, yra teisingi ir priimtini konkrečiame diskurse. Išskiriami du pateisinimo elementai: vidinis pateisinimas ir išorinis pateisinimas. Vidinis pateisinimas pačia bendriausia prasme parodo, kad teisinė išvada, gauta argumentuojant, logiškai kyla iš taikomos teisės normų ir faktinių bylos aplinkybių²⁶. Tačiau neretai pačios teisės normos, naudojamos vidiniam pateisinimui, nėra aiškios, todėl jas pačias reikia pateisinti, įrodyti jų pateikiamos prasmės teisingumą. Ypač tai aktualu sprendžiant sudėtingas bylas, kada taikoma teisės norma negali būti tiesiogiai dedukcijos būdu taikoma, taip pat kai bylos teisinį santykį reglamentuoja kelios teisės normos, arba jo iš viso nereglamentuoja jokia pozityviosios teisės norma. Tokiu atveju labai svarbu nustatyti galiojančios (tiek pozityviosios, tiek nepozityviosios) teisės normos turinį bei ribas. Toks teisinio argumentavimo pateisinimas yra vadinamas išoriniu pateisinimu²⁷.

Argumentavimo doktrinoje išskiriama keletas išorinio pateisinimo taisyklių grupių: teisės aiškinimo, dogmatinio argumentavimo, precedentinio (prejudicijų) argumentavimo, bendrojo praktinio argumentavimo, specialiųjų teisinio argumentavimo formų taisyklės²⁸. Šio darbo kontekste mums bus svarbiausios grupės, susijusios su teisės aiškinimo taisyklėmis ir precedentiniu (prejudicijų)²⁹ argumentavimu. Kol kas apsisitokime ties teisės aiškinimu.

²⁶ *Cit. op.* 1, p. 122, *Cit. op.* 8, p. 240 – 249.

²⁷ *Cit. op.* 8, p. 249-250, *Cit. op.* 1, p. 123.

²⁸ *Cit. op.* 8, p. 250, *Cit. op.* 1, p. 124-125.

²⁹ Kitame darbo skyriuje bus aptarta, ar precedentinis argumentavimas Lietuvos teisės sistemoje gali būti laikomas prejudiciniu argumentavimu. Žr. p. 46-47.

Teisės aiškinimo samprata

Teisė – sudėtingas visuomeninius santykius reguliuojantis mechanizmas, „socialinės inžinerijos įrankis“³⁰. Teisės pagalba yra derinami skirtingi visuomenės narių interesai siekiant išvengti arba bent jau sumažinti konfliktų tarp šių interesų tikimybę. Pačia bendriausia prasme galime teigti, kad teisė reguliuoja asmenų elgesį trim skirtingais būdais: suteikdama asmeniui teisę elgtis vienaip arba kitaip, drausdama tam tikrą elgesį bei įgalindama atitinkamam elgesiui. Bendras principas, kad teisė negali versti daryti to, kas neįmanoma (lot. *ius non agit ad impossibilia*) reikalauja, kad norint asmeniui padaryti bet kokią poveikį, būtina, jog veikiamas asmuo suvoktų, kas jam leidžiama, ko iš jo prašoma ar kas uždraudžiama. Taigi asmuo, projektuodamas savo ateities veiksmus turi suvokti teisės reikalavimus.

Žmogaus mąstymas, kalba ir veiksmai yra trys viena kitą įtakojančios, tačiau skirtingo lygmens kategorijos. Žmogaus mąstymas gali skirtis nuo jo kalbos ar veiksmų, veiksmai gal būti visai kitokie nei mąstymas ir/ar kalba ir pan. Labiausiai iš šių trijų kategorijų neapibrėžtas yra mąstymas. Nėra įmanoma objektyviai nubrėžti mąstymo ribų. Tačiau taip pat vargu ar įmanoma tiksliai apibrėžti mąstymo rezultatus. Mintys yra įvairios, turinčios skirtingus niuansus. Norėdami savo mintims suteikti objektyvią išraišką – perteikti jas kalba, visada susiduriame su kalbos rėmais. Ypač tai aktualu kalbant apie taisyklių (įskaitant ir teisės taisyklių) kūrimo procesą. Taisyklėmis bandoma indukcijos būdu sisteminti minčių srautą į konkretų, bendrą paliepiamą, leidimą ar įgalinimą. Tačiau tokiu būdu visada susiduriame su santykiumu: verbalizuojame tik esminius minties elementus, atskirus niuansus palikdami tarsi paraštėse. Bet gyvenimas yra daug įvairesnis negu bendra taisyklė ir priverčia mus „ištraukti iš paraščių“ niuansus, būdingus kiekvienai specifinei situacija. Tačiau minties susiformavimą, taisyklės sukūrimą ir jos taikymą skiria laiko tarpas (kartais labai didelis), trukdantis suprasti taisyklės prasmę. Todėl atsiranda neišvengiamas poreikis intelektinės, pažintinės veiklos – aiškinimo, o kalbant apie teisės taisyklės – teisės aiškinimo³¹.

Sąvoka „teisės aiškinimas“ yra nevienareikšmė tiek sampratos, tiek apimties, tiek ir turinio prasme. Štai turinio prasme teisės aiškinimas gali būti suvokiamas trejopai³².

³⁰ Žr. pavyzdžiui: Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. gegužės 13 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos medžioklės įstatymo 7 straipsnio 2 dalies, 8 straipsnio 1, 9, 10 dalių, 13 straipsnio 2 dalies, 18 straipsnio 7 dalies ir 22 straipsnio 3, 6, 7 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, Nr. 14/02 (Valstybės žinios. 2005. Nr. 63-2235).

³¹ Šimašius R. Teisės aiškinimas ir jo privalomumas // Teisės problemos. Nr. 2 (44). 2003. P. 1-2.

³² Cit. op. 1, p. 139, Jankauskas K. Adekvatus teisės principų aiškinimas konstitucinėje jurisprudencijoje // Teisės problemos. Nr. 4 (46). 2004. P. 23.

Plačiau, kaip priemonė, aiškintis socialinio fenomeno – teisės prigimtį, jos esmę, veikimo priežastis bei kitus fundamentalius teisės filosofijos ir teorijos klausimus.

Suprantant teisės aiškinimą siauriau, galime kalbėti apie teisės šaltinių prigimties, turinio, jų vietos teisės sistemoje išsiaiškinimą. Tokiu būdu teisė aiškinama siekiant nustatyti, kokiai teisės sričiai, šakai priklauso konkreti teisės norma, kaip tai įtakoja normos veikimo sąlygas bei apimtį.

Trečias galimas teisės aiškinimo suvokimas teisės aiškinimo doktrinoje vadinamas operatyviuoju arba veikiamuoju teisės aiškinimu. Operatyviuoju teisės aiškinimu siekiama išsiaiškinti teisės normos, kuri turi būti taikoma sprendžiant konkretų ginčą, prasmę. Tokia aiškinimo sąvoka yra naudojama kalbant apie teismo procesą, kas lemia šios sąvokos specifinį suvokimą. Būtent visų pirma ta prasme, kad operatyvūs aiškinimas suprantamas kaip susidedantis tarsi iš dviejų elementų: psichologinės veiklos, kada teisėjas siekia pats išsiaiškinti taikomos teisės normos prasmę, ir procesinės veiklos, kada bylos šalims procesinio sprendimo forma pateikiamas vienintelis teisingas taikomos teisės išaiškinimas. Šis vienintelio teisingo taikomos teisės normos prasmės aspektas yra kitas būdingas operatyviojo aiškinimo požymis. Skirtingai nei kitų, platesnių teisės aiškinimo sampratų atveju, operatyvaus teisės aiškinimo atveju siekiama išsiaiškinti vienintelę teisingą taikomos teisės normos prasmę ir pateikti ją kaip vienintelio teisingo teismo sprendimo byloje prielaidą³³. Todėl tokiam aiškinimui didžiulę įtaką turi teismo sprendimo kaip valios akto samprata, pateikiama H. Kelsen. Jis nurodo, kad „prieštaringu paklydimu“ reikia laikyti idėją, jog neaiškų teisės aktą gali apibrėžti teisės aiškinimas, jį suprantant kaip nešališką, objektyvų, teisės mokslo atliekamą tyrimą. Neįmanoma iš teisės išvesti vieno teisingo atsakymo. Vien jau dėl to, kad pats tokio reikalavimo kriterijus – atsakymo teisingumas, yra neapibrėžiamas, subjektyviai vertintinas ir kintantis vietoje bei laike. Todėl teismo atliekamą teisės aiškinimą, kurio metu jis pateikia vienintelį teisingą atsakymą, vienintelį teisingą teisės aiškinimo variantą, reikia laikyti teismo valios aktu. Šiuo valios aktu teismas pasirenka iš keleto aiškinimo variantų ir toks pasirinkimas tampa teisingu vien tik dėka šio valios elemento, t.y. todėl, kad teismas turėdamas diskreciją pasirinkti, ją įgyvendino būtent taip.³⁴

Toliau darbe, nesiekiant visiško išsamumo ir priimant domėn, kad teisės aiškinimo sąvoką yra konvencijos dalykas³⁵, grynai praktiniais darbo tyrimo tikslais teisės

³³ Šiuo atveju nebus plačiau papildomai diskutuojama dėl vienintelio teisingo atsakymo galimybės sprendžiant teisinį ginčą. Šiuo klausimu teisės teorijoje ir filosofijoje nėra bendro sutarimo, todėl mes apsiribosime tik tokios problemos įvardijimu bei šiek tiek, kontekstiškai prie jos grįšime toliau darbe nagrinėdami teismo precedento kaip argumento formavimo proceso ypatumus.

³⁴ Kelsen H. Grynoji teisės teorija. Vilnius: Eugrimas, 2002. P. 280-282; Papildomai: *Cit. op.* 8, p. 22.

³⁵ Plačiau – Šimašius R. Teisės aiškinimas ir jo privalomumas // Teisės problemos. Nr. 2 (44). 2003. P. 1.

aiškinimas bus suprantamas kaip kūrybinė teismo veikla³⁶, kurios metu teismas įvairiomis priemonėmis siekia atskleisti taikomos teisės normos reikalavimų/leidimų/įgalinimų turinį ir kurios metu sukuriama teisės aiškinimo aktas³⁷. Laikysime, jog procesas yra teisės aiškinimas, jeigu jo metu sukuriama objektyvios išraiškos prasme naujas rezultatas – teisės normos samprata, kuri iki tol nebuvo atskleista. Pabrėžtina, kad teisės aiškinimo sąvokai nebus priskiriama aukštesnės galios aktus detalizuojanti žemesnių teisės aktų teisėkūra³⁸. Visgi tolimesnio tyrimo metu neatmetama teisės aiškinimo sampratos papildymo galimybė.

Teisės aiškinimo prielaidos

Vienas iškiliausių Renesanso laikotarpio Lietuvos Didžiosios Kunigaikštystės visuomenės veikėjų, diplomatas, humanistas A. Volanas savo raštuose pateikia labai taiklių epitetą dėl teisės aiškinimo. Pasak jo, „[...] *ne be pagrindo kai kurie protingi mokslininkai tvirtina, kad įstatymas esąs ne geležinis, o griečiau švininis*“³⁹. Tuo norima pasakyti, kad į įstatymą (suprantant plačiau – į pozityviają teisę) negalima žiūrėti kaip į nekintantį, visada aiškų reiškinį. Priešingai, įstatymai turi būti suprantami ir aiškinami atsižvelgiant į jų tikrąją paskirtį – teisingumo įgyvendinimą, bendro gėrio siekimą. Nes kitaip, įstatymas gali tapti ne teisingumo simboliu, o didžiausios neteisybės sinonimu⁴⁰. Tarsi po keleto šimtmečių atkartodamas šias mintis Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo 2001 m. birželio 4 d. nutartyje Nr. 3K-3-673/2001⁴¹ pažymėjo, kad konstitucinis teisingumo vykdymo imperatyvas įpareigoja teismą, sprendžiantį bylą aiškintis ir aiškinti bylos šalims taikomą teisę. Nesiaiškindamas byloje taikomų teisės normų prasmės, jų prieštaravimų, teismas negalėtų tinkamai vykdyti jam deleguotų funkcijų.

Kaip minėjome, teisės aiškinimo būtinumą pačia bendriausia prasme lemia jos neaiškumas, sąlygotas skirtingų kategorijų įtakos (mąstymas, kalba ir veiksmai). Tačiau tai labai abstrahuota teisės aiškinimo ir aiškinimosi prielaida, todėl būtina šiek tiek ją

³⁶ Šiuo atveju teisės aiškinimu nelaikysime tokių atvejų, kada subjektui teisė yra aiški ir jis sąmoningai jos papildomai nesiaiškina, nors šiuolaikinė lingvistinė teorija tokią veiklą taip pat priskiria prie aiškinimo. *Cit. op.* 19, p. 122-123. Kita vertus, kiekvienu konkrečiu atveju pasakyti, teisė yra aiški ar ne, nėra toks jau paprastas dalykas. *Cit. op.* 8, p. 25.

³⁷ Šioje vietoje nebus plačiau pasisakoma, teismo aktu sukuriama nauja teisė ar teisė tik išaiškinama. Pavyzdžiui, R. Šimašius nurodo, kad praktikoje labai dažnai teisė skiriasi nuo teisės aiškinimo, nors visgi neretai ši takoskyra yra neaiški, žr. pvz., *Šimašius R. Teisės aiškinimas ir jo privalomumas // Teisės problemos*. Nr. 2 (44). 2003. p. 2.

³⁸ *Cit. op.* 34, p. 277, *Cit. op.* 31, p. 2.

³⁹ Volanas A. Rinktiniai raštai. Vilnius: Mokslo ir enciklopedijų leidykla, 1996. P. 171;

⁴⁰ *Ibid.* p. 169;

⁴¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. birželio 4 d. nutartis c.b. *A. Semčiuk v. UAB „Klaipėdos autobusų parkas“*, Nr. 3K-3-673/2001, kat. 11.2.

detalizuoti. Teisės doktrinoje pateikiama visa eilė tokių prielaidų. Toliau aptarsime pagrindines Lietuvos teisės aiškinimo doktrinoje išskiriamas teisės aiškinimo prielaidas.

Viena iš teisės aiškinimo prielaidų yra visuomeninių santykių, kuriuos reguliuoja teisė, kaita⁴². Nors teisė, chrestomatiškai kalbant, visuomeninius santykius reglamentuoja preskriptyviai, tačiau realiai teisinis reglamentavimas dažniai atsilieka nuo „čia ir dabar“ egzistuojančių santykių. Kaip pastebėjo K. Marksas, ne visuomenė remiasi įstatymais, o atvirkščiai – įstatymai remiasi visuomene⁴³. Pozityvioji teisė turėdama sudėtingus savo keitimo mechanizmus, dažnai nespėja reaguoti į visuomenės pokyčius. Valstybėje nuolat vyksta teisę įtakojantys politiniai procesai, keičiasi valstybės santvarkos, visuomeninį gyvenimą veikia tarptautiniai įsipareigojimai. Galų gale keičiasi ir pačios visuomenės požiūris į tam tikrus reiškinius. Šiandien teisė reguliuoja santykius, kurių prie dešimtį metų net nebuvo galima įsivaizduoti. Teisė savotiškai uzurpuoja vis daugiau visuomeninio gyvenimo sričių, kurios buvo palikto savaiminiam reguliavimui susiklosčiusia praktika ir papročiais. Visa tai lemia, kad pozityvioji teisė savo objektyvia išraiška pradeda nebeatitikti realijų. Tokiu atveju iškyla dilema – teisės keitimas pasitelkiant politinę teisėkūrą (tam tikrais atvejais ir teisėkūrą *ad hoc*) ar kūrybingas teisės aiškinimas, pritaikantis pozityviają teisę dabartinėms aplinkybėms. Atsižvelgiant į tai, kad politinė teisėkūra reikalauja daug materialinių sąnaudų, yra lėta (neretai derinant pozityviają teisę prie pasikeitusių aplinkybių, derinimo – keitimo procese, aplinkybės vėl pasikeičia), suponuoja teisėkūros chaosą valstybėje, todėl daug patogesnis teisės lankstumo užtikrinimo būdas yra teisės aiškinimas⁴⁴. Aiškinant teisę užtikrinamas jos lankstumas, dinamika kartu užtikrinant ir teisės stabilumą. Tokia teisės aiškinimo prielaida kaip nė viena kita atveria didžiules perspektyvas teismų veiklai, nes paprastai tik teismai gali operatyviai reaguoti į besikeičiančias aplinkybes ir atitinkamai prie jų derinti pozityviają teisę. Šiuo atveju teismai atlieka ir savotišką barometro funkciją, nes didelis teismų aktyvumas aiškinant teisę, aiškinimo (ar naujos teisėkūros) precedentų kūrimas paprastai rodo, kad pozityvioji teisė vesiasi realiai besiklostančius visuomenės santykius.

Į būtinybę aiškinti teisę pasikeitus visuomeniniams santykiams savo praktikoje atkreipė dėmesį ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas. 1998 m. sausio 5 d. nutartyje Nr. 3K-1/1998⁴⁵ teismas pažymėjo, kad „[...] kitos ar buvusios valstybės įstatymai tam

⁴² *Cit. op.* 1, p.143-147.

⁴³ *Marksas K., Engelsas F.* Rinktiniai raštai. T. 1. Vilnius, 1949. P. 23 – cituota iš *Vaišvila A.* Teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000. P. 65-66.

⁴⁴ Klausimas, teismo sprendiams – teisės aiškinimo ar teisėkūros aktas, bus analizuojamas kitame darbo skyriuje. Žr. p. 48-60.

⁴⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. sausio 5 d. nutartis c.b. *V. Stukonis v. Jungtinių Amerikos Valstijų ambasada*, Nr. 3K-1/1998, kat. 49, Teismų praktika Nr. 9.

tikrą laiko tarpą gali būti taikomi, tačiau ne taip, kaip tai buvo daroma juos priėmusioje valstybėje, o atsižvelgiant į pasikeitusius visuomeninius santykius. [...] Taigi vertinant, aiškinant ir taikant teisės aktus, priimtus iki 1990 m. kovo 11 d., būtina atsižvelgti į iš esmės pasikeitusias Lietuvos Respublikos visuomenės gyvenimo ir valstybės funkcionavimo politines, ekonomines, socialines bei kitokias sąlygas. Todėl, aiškinant ir taikant Lietuvos Respublikos CPK 479 str. 1 d., privalu atsižvelgti į istorines šios normos atsiradimo sąlygas.“ Analogiškos praktikos laikosi Konstitucinis Teismas. Pavyzdžiui, 2006 m. kovo 28 d. nutarime⁴⁶ Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad visuomeniniai santykiai nuolat kinta tuo lemdami teisės kaitos būtinybę. Konstitucijos kaip itin stabilaus teisės akto prasmė būtų ignoruojama, jeigu pasikeitus visuomeniniams santykiams, būtų keičiamas ir Konstitucijos tekstas. Todėl visuomeninių santykių kaita turi būti inkorporuojama į teisės sistemą ne per Konstitucijos teksto formalų keitimą, bet toliau naujose konstitucinės justicijos bylose aiškinant ir plėtojant Konstituciją, reinterpretuojant jau suformuotas doktrines nuostatas.

Kita prielaida, lemianti neišvengiamą teisės aiškinimo būtinumą, yra kalbos problematika, t.y. ribotos kalbos galimybės perteikti tikslų minties turinį. Teisinis reguliavimas visada prasideda teisinėmis idėjomis, kurios yra mąstymo kategorija. Tačiau teisė savo veikimo adresatą paprastai pasiekia tik per verbalinę savo formą – teisinį tekstą, išreikštą kalba. Bet kalba, tai kito lygmens instrumentas, kuris niekada negali tiksliai perteikti minties turinio. Negana to, kalba yra labai nevienareikšmė, pilna dviprasmybių, dažniai kontekstinio pobūdžio. Juo labiau tai būdinga specifinei kalbos sričiai – teisinei kalbai.

Visų pirma teisė reguliuoja pačius įvairiausių santykius, turinčius savo specifiką, o kartu ir terminus, sąvokas. Tai determinuoja, kad teisinė kalba pati persisunkia įvairiais specifiniais terminais, sąvokomis, kurias taikant teisę būtina išsiaiškinti.

Antra, šiandieninė valstybės teisės sistema nėra izoliuota. Ji yra įtakojama tarptautinės, regioninės politikos bei teisinių procesų. Dėl to vyksta naujų teisės institutų perėmimas. Vykstant politiniams pokyčiams valstybės viduje, nemažai teisės institutų yra perkeliama į teisės sistemą recepcijos būdu. Tokiais atvejais susiduriame su naujomis teisės sąvokomis, apibrėžiančiomis iki tol netaikytus teisės institutus ar net ištisas teisės šakas. Todėl būtina išsiaiškinti, jose vartoja sąvokų, terminų prasmę, idant teisingai būtų

⁴⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas “Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 straipsnio 1 dalies 2 punkto, 69 straipsnio 4 dalies (1996 m. liepos 11 d. redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 straipsnio 3 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija), 96 straipsnio 2 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai”, Nr. 33/03, (Valstybės žinios. 2006. Nr. 36-1292).

pritaikyta teisė, ir visų pirma – pozityvioji teisė. Šį kūrybinį darbą taip pat apsunkina ir užsienio bei nacionalinės kalbos elementų skirtumai⁴⁷.

Trečias lingvistinis aspektas, lemiantis teisės aiškinimą yra teisinės kalbos abstraktumas⁴⁸. Teisės normos yra formuluojamos neindividualizuojant jų veikimo. Dėl teisėkūros reikalavimo, kad teisės norma būtų lakoniška, trumpa ir kaip įmanoma apimanti kuo daugiau elgesio situacijų, susidūrus su teisės normos taikymu konkrečioje situacijoje būtina „išlukštenti“ teisinį tekstą norint sužinoti, kaip ir ar iš viso teisės norma reguliuoja konkretų atvejį⁴⁹. Visada lieka tikimybė, kad koks nors aspektas nebus tiesiogiai išvedamas iš teisės normos teksto.

Ketvirtas lingvistinis aspektas yra teisinės kalbos specifinis stilius. Teisinės kalbos paskirtis - trumpai, dažnai remiantis loginėmis konstrukcijomis išreikšti teisės normoje įtvirtintą leidimą, draudimą arba įsakymą – specifines teisės komandas. Tokiu būdu teisės norma yra tarsi įvelkama į teisinį tekstą, ir norint vėliau taikyti teisės normą būtina išsiaiškinti teisinio tokio teisinio teksto prasmę taip išsiaiškinant juo išreikštos teisės normos prasmę⁵⁰.

Lingvistinio pobūdžio teisės aiškinimo būtinumo prielaida yra glaudžiai susijusi su kita panašaus pobūdžio prielaida – vertinamųjų sąvokų vartojimu teisiniuose tekstuose⁵¹. Neretai teisės lankstumui, visapusiškumui užtikrinti pasitelkiami vertinamieji kriterijai tokie kaip sąžiningumas, teisingumas, protingumas, sąžininga verslo praktika, visuomenės interesai, viešoji tvarka, didelė žala, protingas terminas ir pan. Šios sąvokos neturi vienos, universalios reikšmės. Jos praktiškai visada yra kontekstinės, t.y. jų turinys visada atskleidžiamas iš naujo priklausomai nuo konkrečių aplinkybių. Čia vėlgi atkreiptinas dėmesys, kad tokiu atveju svarbų vaidmenį vaidina teismai, būtent ir susiduriantys su atskirais kiekvienos bylos kontekstais.

Teisės sisteminis pobūdis – ketvirta teisės aiškinimo prielaida. Teisė egzistuoja kaip daugiau ar mažiau organizuota normų (suprantant jas pačia bendriausia prasme) sistema. Visos normos yra vienaip ar kitaip susijusios – hierarchiškai, funkciškai ir pan.⁵² Kadangi, kaip žinia, teisės norma kokybiškai nėra lygi teisės akto straipsniui, dažnai viename teisės akto straipsnyje randame teisės normos dalį, o kitame – kitą jos dalį. Todėl neišvengiamai kyla būtinybė sistemiškai aiškintis teisės normos prasmę. Taip pat galima situacija, kai atskirai vertinant kelios teisės normos reguliuoja tą patį santykį. Tokią

⁴⁷ *Cit. op.* 1, p. 148.

⁴⁸ *Cit. op.* 8, p. 18.

⁴⁹ *Ibid.* p.149;

⁵⁰ *Ibid.* p. 149;

⁵¹ *Ibid.* p. 153-154.

⁵² *Ibid.* p. 154

situaciją gali lemti tiek subjektyvūs, tiek objektyvūs veiksniai. Teisę taikantis subjektas gali netinkamai suvokti teisės sistemą, padedančią hierarchiškai teisingai „sudėlioti teisės normas į vietas“ ir taip išspęsti kylantį neaiškumą. Kitas variantas, dažnai chaotiška, nuolatinė pozityviosios teisės kaita suponuoja teisinių „klaidų“ atsiradimo galimybę. Viena iš tokių klaidų rūšimi būtų galima vadinti teisės kolizijas, kada formaliai, dėl teisės taikytojo valios nepriklausančių priežasčių, tą patį santykį reglamentuoja dvi arba daugiau teisės normų⁵³. Norint taikyti teisės aktą konkrečiam teisiniam ginčui, būtina sistemiškai analizuojant teisę išsiaiškinti, kokia teisės norma reglamentuoja ginčo teisinį santykį, koks jos hierarchinis santykis su kitomis teisės normomis, kada teisės norma buvo priimta t.y. būtina remiantis kolizijų šalinimo taisyklėmis aiškintis teisės prasmę.

Kaip dar vieną teisės aiškinimo prielaidą galima įvardyti ir teisės spragas⁵⁴. Atkreiptinas dėmesys, kad ši prielaida gali būti vertinama labai nevienareikšmiškai. Visų pirma dėl to, jog teisės filosofijoje nesutariama, ar teisė apskritai turi spragų. Štai pvz., tiek pozityvizmo atstovas H. Kelsen, tiek interpretacinės teisės atstovas R. Dworkin pasisako, kad teisė yra vienalytė ir išbaigta. Joje negali būti ir nėra teisės spragų. Daugių daugiausia apie ką galime kalbėti, tai apie neišbaigtą pozityviają teisę. Tuo tarpu kitas pozityvizmo atstovas H. L. A. Hart laikosi nuomonės, kad teisė gali būti neišbaigta, kas lemia jos pildymo galimybę. Tokiu būdu iškeliamas kitas diskusinis klausimas, įtakojantis teisės spragos priskyrimą teisės aiškinimo prielaidoms. Ar esant teisės spragai teismas aiškina, ar visgi sukuria naują teisę „tuščioje vietoje“ *ad hoc*? Kur baigiasi aiškinimas ir prasideda teisėkūra? Visi šie klausimai darbe bus aktualūs precedentinio teisės aiškinimo/teismo precedento kontekste, todėl vengiant kartojimosi, šioje darbo dalyje teismo teisėkūros ir teisės aiškinimo santykio klausimas nebus detalčiau analizuojamas.

Be šių sąlyginai objektyvių prielaidų, būtina paminėti ir kitą, subjektyvią, ne išimtinai nuo teisės specifikos priklausančią prielaidą – teisėkūros netobulumą, turint omenyje įstatymų leidėją. Ši problema nėra tokia globali, nulemta pačios teisės prigimties, kaip kitos aukščiau paminėtos. Ji paprastai neaktuali gilias teisės tradicijas turinčioms valstybėms, nepatiriančioms esminių visuomenės ir valstybės santvarkos pertvarkymų. Deja, kaip pažymi V. Mikelėnas, Lietuvoje netobula įstatymų leidyba yra „bene pagrindinė teisės aiškinimo priežastis“⁵⁵. Nuolatinė ir chaotiška teisės aktų kaita, jų neišbaigtumas, teisėkūros perteklinis ir iškreiptas politizavimas lemia, kad dažnai pozityviosios teisės neįmanoma taikyti papildomai jos kūrybiškai nesiaiškinant.

⁵³ *Cit. op.* 8, p. 18.

⁵⁴ *Cit. op.* 1, p. 155-160.

⁵⁵ *Ibid.* p. 161.

Teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo santykis

Trumpai aptarus teisės aiškinimo sampratą bei teisės aiškinimą lemiančias prielaidas, būtina grįžti prie ankstesniame skyriuje minėto teisinio argumentavimo išorinio pateisinimo teisės aiškinimu. Aptarsime teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo santykį, šių dviejų teisės institutų atskyrimo galimybes ir būtinumo problematiką.

Tiek Lietuvos, tiek užsienio teisinės literatūros teisinio argumentavimo klausimais analizė leidžia teigti, jog teisės aiškinimas yra sudedamoji teisinio argumentavimo dalis. Štai V. Mikelėnas nurodo, kad teisės aiškinimas yra viena iš teisinės argumentacijos rūšių, sudedamoji teisinės argumentacijos dalis⁵⁶. Kaip minėta, teisės aiškinimą priskirdamas prie teisinio argumentavimo išorinio pateisinimo formų, R. Alexy taip pat teisės aiškinimą laiko teisinio argumentavimo sudedamąją dalimi. Jis nurodo, kad kanonai⁵⁷ yra savotiškos argumento formos, teiginių schemos, iš kurių tam tikras teiginys išplaukia logiškai arba gali būti pagrindžiamas taisyklę laikant atitinkama prielaida. Aiškinimo kanonai negali atlikti garantijos vaidmens, kad bus surastas vienintelis teisingas atsakymas į diskurso metu keliamą klausimą. Tačiau jeigu siekiama patenkinti teisingumo pretenzija, kuri teisinio argumentavimo atveju yra labai glaudžiai susijusi su pozityviaja teise, privaloma remtis teisės aiškinimu⁵⁸. Tokiu būdu teisės aiškinimas sukuria teisinio argumentavimo elementus – argumentus, paremtus teisės normos prasmės interpretacija (-omis). Panašiai teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo santykį apibrėžia ir Stanford universiteto enciklopedinis filosofijos straipsnis, apibendrinantis teisės filosofų mintis šiuo klausimu⁵⁹.

Teisės aiškinimas būdamas sudėtine teisinio argumentavimo dalimi, kaip minėta, užima labai svarbią vietą argumentavime. Teisiniame argumentavime praktiškai visus savo teiginius privalome grįsti teisės, ir dažnai – pozityviosios teisės, reikalavimais. Tačiau norėdami, kad mūsų teiginiai būtų teisingi ir todėl argumentai būtų pagrįsti, privalome pateikti taikomos teisės turinio išaiškinimą. Argumentuodami turime parodyti, kad taikoma teisė reikalauja būtent tokio elgesio. O norint šį elgesio reikalavimą atskleisti neišvengiamai susiduriame su teisės aiškinimo, kaip praktiškai vienintelio instrumento tą padaryti, būtinumu. Tai lemia jog teisės aiškinimas yra vienas iš argumentų formavimo šaltinių. Teismas priimdamas sprendimą, jo pagrindimui kaip argumentus pateikia teisės

⁵⁶ *Ibid.* p. 139, 237.

⁵⁷ Teisės aiškinimo „kanono“ ir teisės aiškinimo „metodo“ sąvokos problematika bus aptarta vėliau. Žr. p. 21-23.

⁵⁸ *Cit. op.* 8, p. 263, 267-268.

⁵⁹ *Cit. op.* 3.

aiškinimo metu gautus rezultatus (-ą). Tokiu būdu aiškinimas panaudojamas kaip vienas iš argumentų. Pateiksime konkretų Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos pavyzdį, iliustruojantį mūsų teiginius: teismas savo 1999 m. birželio 2 d. nutartyje Nr. 3K-3-231/1999⁶⁰ sprendė asmens (nuomininko), su kuriuo kartu gyvena nepilnamečiai vaikai, išskeldinimo iš gyvenamųjų patalpų klausimą. Teismas remdamasis sisteminiu bei teleologiniu teisės aiškinimo metodais išaiškino, kad byloje taikytinos teisės normos (Jungtinių Tautų vaiko teisių konvencija, Lietuvos ratifikuota 1995 m. liepos 3 d., Vaiko teisių apsaugos pagrindų įstatymas ir kt.) prioritetiškai gina vaikų teises ir interesus. Taip išaiškinęs teisės normas, teismas pažymėjo, kad „remiantis šiais argumentais“ nagrinėjant asmens, su kuriuo kartu gyvena nepilnamečiai vaikai, išskeldinimo iš gyvenamosios patalpos klausimą, į byla būtina įtraukti vaiko teisių apsaugos institucijas.

Visgi ne tik teisinis argumentavimas yra priklausomas nuo teisės aiškinimo. Ryšys galioja ir atvirkštine tvarka. Dažnai teisės aiškinimas gali duoti ne vieną aiškinimo rezultatą⁶¹. Rezultatai gali vienas kitą patvirtinti, papildyti vienas kito teiginius, tačiau galima (ir beje, neretai pasitaikanti) situacija, kai aiškinimo metodai pateikia visiškai skirtingus rezultatus. Teismas, skirtingai nei teisės mokslas, yra įpareigotas pasirinkti tik vieną iš gautų rezultatų. Ir toks rezultatas bei jo pasirinkimas privalo būti pagrindžiamas. Pagrindimui nepakanka teiginio, kad rezultatą lemia vienas ar kitas teisės aiškinimo metodas. Tokiu atveju teisinis argumentavimas laikytinas nepilnu ir neišsamiu. Doktrinoje keliama teisės aiškinimu pateikiamų argumentų „prisotinimo reikalavimas“. Jis reiškia, kaip minėta, kad nepakanka paprasto tvirtinimo, kad konkretus aiškinimas kyla iš teisės normos žodinės formuluotės, jos susiformavimo istorijos, paskirties, įstatymų leidėjo valios ar normos sisteminio pobūdžio. Todėl būtina pateikti papildomus argumentus, kurie pagrįstų aiškinimo metu gautą teisės išaiškinimą – argumentą, t.y. būtina kitos rūšies argumentais nei teisės aiškinimas, pagrįsti, kodėl teisės normos interpretavimo rezultatas yra būtent toks. O šia pagrindimui galima vartoti pačius įvairiausius argumentus – empirinius, praktinius, ir pan.⁶² Šio darbo kontekste ypač atkreiptinas dėmesys, kad prisotinimo reikalavimas gali būti patenkinamas taip pat pasitelkiant precedentinį (prejudicinį) argumentavimą, kai teisės aiškinimo rezultatas pagrindžiamas formuojama teismų praktika.

Taigi apibendrinant galima teigti, kad teisės aiškinimas yra priklausomas nuo teisinio argumentavimo lygiai taip pat, kad ir argumentavimas priklausomas nuo teisės

⁶⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1999 m. birželio 2 d. nutartis c.b. *UAB „Panevėžio būstas“ v. J. K. ir kt.*, Nr. 3K-3-231/1999, kat. 1.10, 8, Teismų praktika Nr. 12.

⁶¹ Pasak H. Kelsen, toks teisės aiškinimas ir yra tikrasis teisės aiškinimas. Plačiau žiūrėti: *Kelsen H. Grynoji teisės teorija*. Vilnius: Eugrimas, 2002. p. 281-282.

⁶² *Cit. op.* 8, p. 257, 263-264.

aiškinimo. Tačiau tai jokiū būdu neleidžia tapatinti šių dviejų teisinių institutų. Būtina juo aiškiai identifikuoti kaip atskirus teisės elementus mažų mažiausiai bent jau dėl žemiau nurodytų priežasčių.

Pirma, teisės aiškinimas ir teisinis argumentavimas yra skirtingų teisinių kategorijų elementai. Juos galima apibūdinti kaip turinio ir formos elementus, nes teisės aiškinimas pateikia argumentus, kurie argumentavimo, kaip įtikinėjimo proceso, metu yra naudojami teiginių teisingumui pagrįsti.

Antra, teisės aiškinimo ir teisinio argumentavimo objektų skirtumai. Teisės aiškinimo objektas yra pozityvios teisės tekstas, tuo tarpu argumentavimo objektas yra sprendimo pagrindimas, įtikinimas sprendimo teisingumu.

Trečia, teisės aiškinimo ir teisinio argumentavimo šaltinių skirtumai. Teisės aiškinimo pagrindiniu ir galbūt vieninteliu šaltiniu yra teisė, tuo tarpu teisinio argumentavimo šaltinių apimtis yra žymiai platesnė. Jais gali būti ir teisė, ir empiriniai teiginiai, ir bendrieji praktiniai argumentai bei t.t.

Ketvirta, galimos situacijos, kada bylos sprendime teisės aiškinimas kaip kūrybinis procesas nėra taikomas (pvz. taikoma teisė yra santykinai aiški) ir tai nelemia tokio sprendimo neteisėtumo. Tuo tarpu teisinis argumentavimas yra privalomas visais atvejais. Net ir tada, kai teisės norma yra aiški, teismas privalo argumentuoti, kodėl ji jam yra aiški, nes kaip teisingai pastebi R. Alexy, aiškumas nėra toks jau paprastas dalykas⁶³.

Penkta, išskyrimas svarbus ir būtinas grynai metodologine, teisinės dogmatikos prasme, kadangi mokslas reikalauja sąvokas vartoti teisingai, tinkamai apibrėžiant jų vartojimo kontekstą ir ribas.

Nepaisant to, tiek teisės praktikoje, tiek doktrinoje neretai sunku identifikuoti šiuos du teisinius institutus kaip atskirus. Ypač tai aktualu kalbant apie teisminį precedentą. Todėl toliau darbe pagrindinis dėmesys bus skiriamas teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo santykiui teismo precedentų kontekste.

Precedentinis teisės aiškinimo metodas ?

Teisės doktrinoje nėra vieningos nuomonės dėl teisės aiškinimo metodų skaičiaus, hierarchijos, atliekamų funkcijų, praktinės reikšmės. Vieni išskiria jų labai daug, kiti santykinai labai mažai. Nėra ir vieningos nuomonės, kas laikytina teisės aiškinimo metodu, kokie jo išskyrimo kriterijai, kaip atriboti vieną metodą nuo kito ir pan.

⁶³ *Cit. op.* 8, p. 25.

Sumaišties įneša ir skirtingų terminų vartojimas. Vieni kalba apie teisės aiškinimo metodus, kiti dėstydami iš principo tuos pačius teiginius šio instituto turinio prasme vartoja „kanono“ ar „argumento formos“ sąvokas. Išties, analizuojant doktriną ir norint jos pagrindu daryti išvadas labai svarbu tinkamai suprasti vartojamas sąvokas. Todėl toliau pateikiamos kelios pastabos dėl teisės aiškinimo metodo ir teisės aiškinimo kanono sąvokų vartojimo.

Taigi kaip minėta doktrinoje nėra bendros nuomonės, kaip vadinti pagrindinius teisės aiškinimo proceso instrumentus – „metodais“ ar „kanonais“. O gal vienas yra kito dalis? Štai V. Mikelėnas linkęs laikyti nuomonės, ginančios „metodo“ sąvoką, tuo tarpu R. Alexy juos įvardija „kanonais“, kuriuos vėliau sugrupuoja suteikdamas jiems aiškinimo argumentų sąvoką. Įdomi R. A. Posnerio pozicija. Jis naudoja ir teisės aiškinimo „metodo“, ir „kanono“ sąvokas, tačiau ne kaip sinonimus, o veikia kaip sudedamąsias dalis, t.y. kanonai yra tarsi metodo sudedamosios dalys. Tačiau tokią išvadą galime daryti tik labai sąlyginai, kadangi ji paremta darbo autoriaus daroma analogiją su V. Mikelėno teisės aiškinimo metodų samprata. Pavyzdžiui, kalbėdamas apie įstatymų leidėjo ketinimų metodą V. Mikelėnas nurodo, jog šio metodo struktūrinės dalys yra tam tikros taisyklės, kurios apsaugo aiškintoją nuo absurdiškų rezultatų⁶⁴. Tokios taisyklės tarsi sukonkretina patį metodą, atlikdamos praktinio pritaikomumo palengvinimo vaidmenį. Analizuojant konkrečias taisyklės matyti, jog jos formuluojamos tarsi atskiros kazuistinės normos, nurodančios kaip elgtis atitinkamais atvejais. Sulyginus minėtas taisykles su R. A. Posner pateikiamais kanonų pavyzdžiais išryškėja gana akivaizdūs panašumai. Ir nors tai tik greičiausiai sutapimas, tačiau jis bent jau parodo minėta lingvistinę painiavą. Kanoną suprantant kaip atskirą, izoliuotai formuojamą aiškinimo taisyklę, o ne kaip integruotų taisyklių visumą, sistemą, galima paaiškinti kai kurių autorių išskiriamą jų gausą⁶⁵. Taigi toks sąvokų „suplakimas“ sunkiai pateisinamas tiek teoriniu, o juo labiau tiek praktiniu aspektais. Tačiau šiuo konstatavimu problema lieka vis dar neišspręsta, nors jau pasistūmėta į priekį. Kuris terminas visgi tinkamesnis minėtų teisės aiškinimo proceso instrumentams įvardyti – „metodas“ ar „kanonas“? Atsakymas į šį klausimą gali būti tik daugiau ar mažiau sąlyginis, jei jis apskritai įmanomas. Pateiksime jį.

Kaip pažymi H. Berman⁶⁶ lotynišku terminu *canones* („normomis“) buvo vadinami atskiri įstatymai, chronologiškai išdėstyti ankstyvųjų Viduramžių įstatymų rinkiniuose.

⁶⁴ *Cit. op.* 1, p. 172.

⁶⁵ *Bennion F. A. R. Statutory Interpretation: Codified, with a Critical Commentary* (1984) – cituota iš *Posner A. R. Jurisprudencijos problemos*. Vilnius: Eugrimas, 2004. P. 235.

⁶⁶ *Berman J. H. Teisė ir revoliucija*. Vilnius: Pradai, 1999. P. 197;

Taigi kanonu buvo vadinama norma. Remiantis teisės teorija, tačiau nesigilinant į teisės normos detalesnę analizę, norma suprantama kaip tam tikra komanda, paliepimas, instrukcija apie pageidaujamą, privalomą ar leidžiamą elgesio variantą⁶⁷. Taigi būtų galima išvedant analogiją teigti, pritariant R. A. Posner, jog kanonais reikėtų laikyti atskiras, labiau izoliuotas teisės aiškinimo metodų taisykles būtent ir sudarančias patį metodą. Tačiau tokia išvada gali būti skubota ir neišsami. Tarptautinių žodžių žodyne⁶⁸ viena kanono reikšmių minima taip pat „norma“, tačiau kita reikšmė pateikia įdomesnę variantą, gražinantį mus vėl į pradinę padėtį. Kaip viena galimų kanono sampratų pateikiama – „visuma taisyklių“. Taigi aišku, jog sąvoka „kanonas“ taip pat gali reikšti ir visumą, sistemą. Vadinasi „kanono“ sąvoka atitinka teisės aiškinimo proceso instrumento, kuris suprantamas kaip sistema taisyklių, kriterijų. Analogišką išvadą gauname lingvistiškai panagrinėję „metodo“ sąvoką, kuri taip pat apima veiksmų, priemonių visumą⁶⁹. Visgi siekiant išvengti diskusijų, kurios nėra šio darbo problematikos dalis, toliau darbe bus naudojama mažiau diskutuotina „metodo“ sąvoka.

Egzistuoja ne tik teisės aiškinimo metodų tarpusavio atribojimo, bet ir teisės aiškinimo metodų atribojimo nuo teisinio argumentavimo problema. Šiame darbe jau užsiminta, kad tai ypač aktualu kalbant apie teisminį precedentą. Teisės aiškinimo doktrinoje precedentinis teisės aiškinimas vertinamas nevienareikšmiškai. Tą įrodo vienas faktas, kad nėra bendro sutarimo, ar taikant precedentą yra argumentuojamas sprendimas ar aiškinama teisė? Vieni autoriai išskiria precedentinį argumentavimą (argumentavimą prejudicijomis)⁷⁰, kiti sąlyginai išskiria precedentinį teisės aiškinimą kaip savarankišką aiškinimo metodą⁷¹. Taigi, vienas iš šio darbo tikslų ir yra atsakyti į klausimą: apie ką turime/galime kalbėti – precedentinį teisės aiškinimo metodą ar precedentinį argumentavimo metodą.

Panagrinėkime V. Mikelėno pateikiamą precedentinio teisės aiškinimo metodo sampratą ir galimą tokios sampratos santykinumą. Pasak jo, precedentinis teisės aiškinimo metodas remiasi principu, kad teisės normos prasmė atskleidžiama pasitelkiant teismo sprendimus, kuriuose ši prasmė jau atskleista, t.y. tarsi „nusirašant“ teisingą atsakymą iš jau priimtų kitų teismų sprendimų⁷².

⁶⁷ Lastauskienė G. Teisės normos struktūra: normatyvumo ir normalumo nustatymo aspektas // Teisės problemos. Nr. 46, 2004. P. 5; Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000. P. 195-196;

⁶⁸ Žr. Vaitkevičiūtė V. Kompiuterinis tarptautinių žodžių žodynas. Žodynas. Versija 1.0.0.90. (2003-05-20).

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ *Cit. op.* 8, p. 250, 291-295.

⁷¹ *Cit. op.* 1, p. 170.

⁷² *Ibid.* p. 212-213.

Precedentinio teisės aiškinio atveju teismo veikla apsiriboja ankstesniuose teismų sprendimuose įtvirtintų teisės normų išaiškinimų paieška, ir paieškos rezultato savo sprendime įtvirtinimu, kas savo ruožtu atskleidžia ir paties precedento taikymo esmę (ji bus aptarta vėliau). Todėl panašu, kad dažnai precedentinis aiškinimas nebėra tas kūrybinis procesas, kurio metu siekiama atskleisti teisės normos prasmę, kaip kitų teisės aiškinimo metodų (pvz. lingvistinio, sisteminio, teleologinio, įstatymų leidėjo ketinimų ir kt.) atvejais. Štai, pavyzdžiui, teismas, taikydamas lingvistinį teisės aiškinimo metodą, teisės normos prasmės atskleidimui pasitelkia gramatikos, semantikos, semiotikos, sintaksės žinias⁷³. Sisteminio metodo taikymo atveju, teismas byloje taikytiną teisės normos prasmę atskleidžia analizuodamas šią normą viso teisės akto, teisės instituto ar teisės šakos kontekste⁷⁴. Teleologinio teisės aiškinimo metodo taikymo atveju teisės normos prasmė aiškinamasi atskleidžiant teisės norminio akto, kuriame ta norma įtvirtinta, tikslą. Šiam tikslui nustatyti gali būti pasitelkiami patys įvairiausi būdai (*travaux preparatoires* analizė, teisės ekspertų nuomonės ir pan.). Panašiai būtų galima apibūdinti kiekvieną teisės aiškinimo metodą. Tačiau precedentinio teisės aiškinimo atveju kūrybinis aspektas tampa nebe toks svarbus arba jis iš viso eliminuojamas. Pagrindinis dėmesys sukonzentruojamas ne į aiškinimo, o jau į argumentavimo aspektą. Tai būtina aptarti detaliau.

Teismo nagrinėjamoje byloje kilus teisės aiškinimo būtinybei, teismas privalo arba pats savarankiškai aiškintis normos prasmę pasitelkdamas aiškinimo metodus, arba byloje panaudoti kito teismo aiškinimo rezultata. Paprastai teismai daugiau tai ar mažiau atskleisdami renkasi antrąjį variantą. Tai lemia įvairios toliau darbe aptariamos priežastys, įskaitant, pavyzdžiui, ir precedentinio aiškinimo viena iš funkcijų – palengvinimo funkcija. Teismas remdamasis ankstesnių teismų pateikiamais teisės normų išaiškinimais, siekia pagrįsti savo sprendimą byloje. Tokiu atveju ankstesnių teismų teisės normų išaiškinimas pasitarnauja kaip papildomas arba vienintelis argumentas už vienokį ar kitokį teismo sprendimą, t.y. sumažėja teismo „kūrybinės veiklos kaštai“.

Visų pirma tarkime, jog galioja prielaida, kad precedentinis teisės aiškinimo metodas kaip kūrybinė teismo veikla gali būti išskiriamas ir jo pagrindinis jau minėtas taikymo principas pasireiškia per teisės normų aiškinimą taip, kaip jas išaiškino kiti teismai. Tokiu atveju kyla minėto aiškinimo metodo universalumo klausimas: paprastai, kokį teisės aiškinimo metodą taikyti, pasirenka pats teismas – lingvistinį, sisteminį, istorinį, teleologinį ar kt. Precedentinio aiškinimo atveju yra kiek kitaip, nes teismas tam

⁷³ *Ibid.* p. 171.

⁷⁴ *Ibid.* p. 138-139.

tikrame išeities taške neturi galimybės remtis precedentiniu išaiškinimu, kadangi paprasčiausiai jo nėra. Kaip pavyzdį galime išvesti atvirkštinę analogiją su R. Dworkino pateikiama grandininės novelės rašymo procesu⁷⁵. Kiekvienas tokios novelės skyriaus autorius remiasi prieš tai parašyto skyriaus pagrindinėmis tezėmis, tačiau einant šia seka atgal prieiname situaciją, kada pirmasis autorius objektyviai neturi išeitinio atramos taško. Taip pat ir su precedentiniu teisės aiškinimu. Jeigu kiekvienas vėlesnis teismas gali remtis iki ginčo jau buvusių teisės normos išaiškinimu, tokiu atveju precedentinio teisės aiškinimo metodo taikymui nėra kliūčių. Teismas aiškina teisę taip, kaip ją aiškina ankstesni teismai. Tačiau kuo turi remtis teismas, kai jis byloje taiko teisės normą, kuri teismų praktikoje dar nebuvo išaiškinta? Tokiu atveju jokio išeitinio taško nėra, todėl precedentinis teisės aiškinimo metodas, kokią jo sampratą pateikia V. Mikelėnas objektyviai yra neuniversalus.

Tačiau yra ir kita medalio pusė. Teismas, sprenddamas byla, ne tik aiškina, bet ir aiškinasi teisę. Šie du veiksmai negali būti tapatinami. Kalbant apie precedentinį teisės aiškinimą galima situacija, kai teismas pats nesiaiškina teisės normos prasmės, nes ji jau išaiškinta. Tačiau kaip vertinti pateikiamą ankstesnio teismo išaiškinimą aktualaus ginčo šalims? Akivaizdu, kad ginčas iš dalies kilo dėl ginčo šalims neaiškios teisės ir jos turi pagrįstus lūkesčius, kad teismas išaiškins teisę. Jeigu teismas ankstesnio precedentinio išaiškinimo forma pateikia teisės normos sampratą, ar galime vienareikšmiškai teigti, jog ginčo šalims toks pateikimas nėra teisės aiškinimas? Matyt, kad ne.

Kitas aspektas yra susijęs su teisės samprata ir teisės aiškinimo ribų klausimu. Jeigu laikome, kad teismas nekuria naujos teisės, tačiau gali plečiamai/siauriamai aiškinti teisės tekstą, t.y. teisės turiniu laikyti tai, kas nėra įtvirtinta tiesiogiai teisės tekste, tai teismo kūrybinis plečiamasis aiškinimas, kuris formuoja aiškinimo precedentą gali būti laikomas precedentiniu teisės aiškinimu. Juk tokiu aiškinimu teismas atskleidžia teisės turinį, išaiškina teisę, o pats išaiškinimas tampa privalomu kitiems teismams. Visgi tokia pozicija yra labai konvencinė, nes teisės teorijoje ir filosofijoje nesutariama nei dėl plečiamojo ar siauriamojo teisės aiškinimo, nei dėl iš to kylančio kito klausimo – teismas atskleiddamas teisės normos prasmę, tik taiko teisę ją aiškindamas ar kuria teisę *ad hoc*.

Taigi panašu, kad negalime vienareikšmiškai vertinti V. Mikelėno pateikiamos precedentinio teisės aiškinimo metodo sampratos. Ji gali derėti ir teisės aiškinimo ir teisinio argumentavimo kontekste. Tačiau šio darbo autoriaus nuomone, atsižvelgiant į

⁷⁵ Plačiau žiūrėti: *Dworkin R.*. Teisės imperija. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2005. P. 242-246.

aiškinimo ir argumentavimo santykį, tikslingiau būtų nevertoti precedentinio teisės aiškinimo metodo sąvokos, kaip klaidinančios ir ne visais atvejais išbaigtos. Tokia išvada bus tiesiogiai ir netiesiogiai (atskleidžiant argumentavimo santykį su teismo precedentu) toliau palaikoma šiame darbe.

Be minėtojo, kitas argumentas, paneigiantis precedentinį teisės aiškinimo metodo išskyrimą ir parodantis argumentavimo santykį su precedentu, yra susijęs su pačia precedento samprata. Todėl neišvengiamai būtinas ekskursas į precedento taikymo doktriną, šios doktrinos pagrindinių principų, sudedamųjų dalių apibūdinimą. Tai leis papildomai argumentuoti, kodėl sąvokos „precedentas“ ir „teisės aiškinimas“ negali/neturėtų būti vartojamos viename junginyje.

Precedento samprata ir jo teisinio veikimo principas

Precedentas (lot. *praecedens*) – tai teismo sprendimas, kuris gali būti pavyzdys, sprendžiant kitas panašias bylas⁷⁶. Analogiškai teismo precedentas apibrėžiamas ir užsienio teisės literatūroje. Jis suprantamas kaip teismo sprendimas, kuriuo, esant atitinkamoms aplinkybėms, yra įpareigoti vadovautis vėliau panašias bylas sprendžiantys teismai⁷⁷. Tikslinant šią sąvoką pateiktina P. Leono precedento samprata, pagal kurią visada egzistuoja tam tikras teisinių santykių vakuumas, kuris nėra sureguliuotas pozityviosios teisės. Tokiu atveju teisinis reguliavimas susiklosto papročių pagrindu, tačiau ir pats paprotys neatsiranda iš niekur – egzistuoja pirmas veiksmas, sprendimas, kuris davė pradžią papročiui. Toks pirmas sprendimas ir laikytinas precedentu⁷⁸. Vadinasi precedentui būdinga ir tai, kad jis yra ne tik pavyzdinis, paprastai privalomas sprendimas, bet ir pirmas sprendimas, teisės normomis užpildantis pozityviosios teisės nereguliuotus visuomeninius santykius.

Precedento taikymas pasireiškia per imperatyvą teismui sprendžiant bylą atsižvelgti į jau išspręstose panašiose bylose suformuotas teisės taisykles. Šis imperatyvas išplaukia iš bendro suvisuotinum principo. Suvisuotinum principas reiškia, jog jeigu vienam objektui priskiriame kokį nors požymį F, tai kiekvienam kitam iš esmės visais atžvilgiais identiškam objektui taip pat būtina priskirti šį požymį F⁷⁹. Negali būti toleruojama padėtis, kuomet teismas vienoje situacijoje priima vieną sprendimą, o kitoje, iš esmės

⁷⁶ *Cit. op.* 68.

⁷⁷ *Cit. op.* 3, *Bix Brian H. A Dictionary of Legal Theory*, Oxford university press, 2004. P. 163

⁷⁸ *Leonas P. Teisės enciklopedija*. Kaunas: Vytauto Didžiojo Universiteto Teisių fakulteto leidinys, 1931. P. 163-164.

⁷⁹ *Cit. op.* 8, p. 312.

panašioje, be svarbios priežasties atsisako ankstesnio vertinimo. Savo ruoštu suvisuotinumui teisinio argumentavimo principas išvedamas iš bendro teisingumo principo, išreikšto teiginiu *a similibus ad similia* – panašus pagal panašų.

Minėjome, jog kiekvienas teisės subjektas, pagal teisės normų reikalavimus preskriptyviai konstruodamas savo elgesį, turi teisinius lūkesčius, kad jo elgesio variantas, įvertinus turimą informaciją apie teisės taikymo praktiką, bus teisėtas. Subjektas, susidūręs su teisės problema ir turėdamas informacijos, kad panaši problema buvo vienaip ar kitaip išspręsta, turi pagrįstus teisinius lūkesčius, kad ir jo atveju bus priimtas panašus sprendimas. Tai išplaukia iš teisės nuspėjamumo imperatyvo, kadangi tik nuspėjama teisė gali pretenduoti tapti efektyviu socialinių santykių reguliavimo instrumentu.

Teisminio precedento taikymo esmė būtent ir išvedama iš aukščiau nurodytų imperatyvų ir pasireiškia per vadinamąjį *stare decisis* principo galiojimą. *Stare decisis* principas (dar kitaip vadinama precedento doktrina⁸⁰) yra anglosaksų teisės produktas, skirtas apibūdinti konkrečiai suvisuotinumui principo galiojimą teismo precedento taikymo santykiuose. Šis principas pačia bendriausia prasme reiškia, kad žemesnės instancijos teismas, sprenddamas ginčą ir byloje taikydamas konkrečią teisės normą arba jos ieškodamas, privalo atsižvelgti į savo faktinėmis aplinkybėmis panašių ginčų sprendimus, priimtus aukštesnės instancijos teismų⁸¹. Visgi patikslinant būtina pasakyti, kad šio principo galiojimas neapsiriboja instanciniu lygmeniu. Su tam tikromis išimtimis *stare decisis* principas įpareigoja teismus laikytis ir tos pačios instancijos teismo (-ų) priimtų sprendimų. Todėl galima skirti įpareigojimo vertikalųjį ir horizontalųjį aspektus. Vertikalus *stare decisis* principo galiojimas reiškia, kad žemesnės instancijos teismas privalo atsižvelgti į aukštesnės instancijos teismo sprendimą faktinėmis aplinkybėmis panašioje byloje. Horizontalus šio principo galiojimas pasireiškia teismo įpareigojimu vadovautis savo paties priimtais sprendimais ankstesnėse bylose.

Stare decisis principas skirtingose teisinėse sistemose galioja skirtinga apimtimi. Anglosaksų teisinėje sistemoje, kurioje šis principas ir susiformavo, jis galioja plačiau, tuo tarpu kontinentinės teisės sistemos valstybėse, šio principo (tiesiogiai įvardijamo arba ne) galiojimas pagal apimtį gali varijuoti⁸². Kaip matysime toliau, pvz. analizuojant istoriniu aspektu Lietuvos patirtį po nepriklausomybės atkūrimo, Lietuvoje teismo įpareigojimo apimtis vadovautis kitose bylose priimtais teismų sprendimais, taip pat kito.

⁸⁰ Williams G. Learning the Law. Thirteenth Edition. London: Sweet & Maxwell, 2006. P. 92; *Cit. op.* 3.

⁸¹ Vasiliauskas V. Teisminio precedento reikšmė romanų-germanų teisinėje sistemoje. Daktaro disertacija. Vilnius: 2004, P. 15.

⁸² *Cit. op.* 19, p. 132.

Atkreiptinas dėmesys, kad net pačioje Anglijoje *stare decisis* principo taikymo apimties doktrina nuolat keičiasi. Dabartinį savo pavidalą ir gana griežtą taikymo apimtį *stare decisis* principas įgijo tik XIX a. antroje pusėje – XX a.⁸³ Kaip pažymi teisės komparatyvistai, skirtingose anglosaksų teisinės sistemos valstybėse taip pat ganėtinai skiriasi požiūris į teismo precedento privalomumą. Pavyzdžiui, Jungtinėse Amerikos Valstijose jis liberalesnis nei Anglijoje⁸⁴.

Taigi *stare decisis* veikimas pasireiškia per įpareigojimą teismui remtis kitų teismų sprendimais, pagrindžiant savo sprendimą. Tokiu atveju ankstesnių teismų sprendimai ir/arba juose suformuotos teisės taisyklės tampa teismo argumentais byloje. Todėl panašu, kad minėtas precedento veikimo principas išreiškia būtent teisinio argumentavimo, kaip sprendimo pagrindimo, esmę.

Precedento sudėtiniai elementai

Argumentuojant teismo precedentu būtina nustatyti, kokia galima tokio argumentavimo apimtis, kokie elementai sudaro argumentavimą bei nustatyti kiekvieno iš elementų svarbą (svorį) argumentuojant. Tai svarbu žinoti ir kontrargumentavimo atveju, kadangi žinant kiekvieno precedentinio argumentavimo (precedento) sudedamojo elemento reikšmę pvz., privalomumo požiūriu, atitinkamai parenkami kontrargumentai.

Kaip teisingai pastebi V. Vasiliauskas, *stare decisis* principo galiojimas nėra absoliutus jo apimties prasme, t.y. ne visas teismo sprendimas, kuriuo remiasi kitas teismas, turi griežtai privalomą pobūdį⁸⁵. Teismo sprendimas dažnai gali apimti daugelio teisinių klausimų analizavimą. Kiekvienas sprendimas gali būti skaidomas į tokias sudėtines dalis, kaip teismo teiginiai, pasisakymai teisės ir fakto klausimais, šiuo teiginius pagrindžiantys įrodymai, nurodymai bylos šalims ir/arba žemesnės instancijos teismams ir pan. Todėl visiškai logiška, kad ne visos teismo sprendimo sudėtinės dalys turi vienodą įtaką teismo precedento formavimui ir tolimesniam jo taikymui ir savo ruožtu precedentiniam argumentavimui. Precedentinio argumentavimo prasme svarbiausi yra teisės klausimai, kurių pagrindu yra formuojama atitinkama taisyklė, tampanti precedentinio teisės argumentavimo esminiu elementu⁸⁶. Teisės doktrina ir praktika išskiria du svarbiausius teismo precedento sudėties elementus: *ratio decidendi* ir *obiter*

⁸³ *Cit. op.* 81, p. 16.

⁸⁴ *Cit. op.* 19, p. 233-240.

⁸⁵ *Cit. op.* p. 20.

⁸⁶ *Ibid.* p. 20

dictum (obiter dicta). Kiekvienas jų skiriasi savo privalomumo laipsniu, išraiškos forma, turiniu.

Ratio decidendi santykinai būtų galima pavadinti pagrindiniu ir esminiu teismo precedento elementu. Kalbant apie *ratio decidendi*, teisės doktrina visų pirma akcentuoja jos norminį pobūdį, t.y. *ratio decidendi* laikoma konkrečioje byloje teismo suformuota teisės aiškinimo ir taikymo taisyklė⁸⁷. Tačiau ši taisyklė yra neatskiriamai susijusi su pagrindiniais bylos faktais, kurie ir lemia taisyklės suformulavimą (*reason for deciding*). Todėl patikslinant *ratio decidendi* laikytini pagrindiniai bylos faktai (*material facts*) ir teismo suformuluota teisės taisyklė⁸⁸.

Remiantis pagrindiniais bylos faktais ne tik formuluojama konkreti taisyklė, tampanti precedentu kitiems teismams, tačiau šių bylos faktų pagalba sprendžiama dėl precedento taikymo arba netaikymo nagrinėjamoje byloje. Tokios nuomonės laikomasi ir Lietuvos teisės mokslo doktrinoje bei teismų praktikoje⁸⁹. Pavyzdžiui, V. Mikelėnas, į *ratio decidendi* sudėtį taip pat įtraukia bylos faktines aplinkybes⁹⁰. Kaip 2001 m. vasario 5 d. nutartyje Nr. 3K-3-159/2001⁹¹ pažymėjo Lietuvos Aukščiausiasis Teismas „[...] skirtingai nuo teisės norminių aktų, kasacinio teismo byloje formuojami precedentai yra apibrėžiami faktinėmis aplinkybėmis, kurioms esant taikomos juose suformuluotos teisės aiškinimo taisyklės. Tam, kad būtų galima taikyti precedentą, bylų faktinės aplinkybės neturi būti identiškos, tačiau jos turi būti iš esmės analogiškos.“ Kitose bylose Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pakartoja šią nuostatą papildomai akcentuodamas faktinių aplinkybių ir suformuluotos teisės aiškinimo/taikymo taisyklės santykį. Teismas pasisakė, kad „[...] nagrinėdamas bylas teismas aiškina ir taiko teisės norma ne a priori, bet konkrečioje byloje, atsižvelgdamas į konkrečios bylos faktines aplinkybes ir siedamas šias su taikytina teisės norma. Taigi aukštesnės instancijos teismo konkrečioje byloje suformuoti *ratio decidendi* turi precedentinę reikšmę tik teismams nagrinėjant panašias savo faktinėmis aplinkybėmis bylas į tą bylą, kurią nagrinėdamas aukštesnės instancijos teismas išaiškino atitinkamą teisės normą“.⁹² Kaip matysime toliau, bylos faktai, jų

⁸⁷Stychin F. C., *Mulcahy Legal Method: Text and Materials*. Second Edition. London: Sweet & Maxwell, 2003. P. 291, *Cit. op.* 81, p. 20, 21.

⁸⁸*Cit. op.* 80, p. 93.

⁸⁹Šiame darbe autorius remiasi M. A. Glendon, M. W. Gordon ir Ch. Osakwe pozicija, kad skirtumai tarp bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų yra labiau atskiri niuansai, o ne esminiai nesutarimai.. Žr. *Glendon A. M., Gordon W. M., Osakwe Ch.* Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 133. Todėl šio magistrinio tyrimo autorius, kalbėdamas apie precedentą kaip bendrosios teisės tradicijos produktą, darbe pateikia Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutarčių pavyzdžius.

⁹⁰*Cit. op.* 1, p. 215.

⁹¹Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. vasario 5 d. nutartis c.b. *R. Kukis v. Marijampolės miesto savivaldybės švietimo skyrius*, Nr. 3K-3-159/2001, kat. 7.1.

⁹²Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. birželio 30 d. nutartis c.b. *J. G. v. notarė L. Telksnienė, VĮ „Registru centras“*, Nr. 3K-3-295/2006, kat. 44.5.2.5; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo

panašumo – identiškumo santykis dažnai vaidina labai svarbų vaidmenį *stare decisis* principo taikymo išvengimui remiantis *distinguishing* doktrinos suformuluotomis taisyklėmis. Taigi *ratio decidendi* susideda iš teisės taisyklės ir pagrindinių bylos faktų, determinuojančių konkrečią taisyklę⁹³.

Ratio decidendi suformuota teisės taisyklė kaip suformuotas argumentas teismui, nagrinėjamam panašią bylą, yra privalomas. Jeigu teismas nustato, kad *ratio decidendi* turinį sudarančios faktinės bylos aplinkybės iš esmės yra panašios su nagrinėjamos bylos faktinėmis aplinkybėmis, jis privalo vadovautis *ratio decidendi* suformuota teisės aiškinimo/taikymo taisykle grįsdamas savo sprendimą. Galima teigti, kad *stare decisis* principas būtent tiesiogiai ir pasireiškia per įpareigojimą taikyti *ratio decidendi* suformuotą teisės aiškinimo/taikymo taisyklę. Šioje darbo vietoje plačiau neapsistosisime prie diskusinio klausimo, ar įpareigojimas reiškia rekomendacinį nurodymą ar besąlygišką imperatyvą. Bet kuriuo atveju, teisėjas ieškodamas pagrindimo savo sprendžiamai bylai, ieško kitose bylose *ratio decidendi* forma išreikštos teisės aiškinimo/taikymo taisyklės. Kartu ir bylos šalys, argumentuodamos savo teiginius, gali remtis kitų sprendimų *ratio decidendi*.

Pagal teisinio privalomumo laipsnį visai kitokią vietą užima antras teismo precedento, o kartu ir precedentinio argumentavimo elementas – *obiter dictum* (*obiter dicta*). Tai, lyginant su *ratio decidendi*, santykinai antraeilis, pagalbinis precedento elementas, padedanti geriau atskleisti tikrąją *ratio decidendi* prasmę, įvertinti įvairius jo aspektus. Kaip pažymi V. Vasiliauskas, *obiter dictum* yra suprantami visi teiginiai apie teisę, kurie nepatenka į *ratio decidendi* apimtį. *Obiter dictum* yra suprantama kaip pagalbinė medžiaga, padedanti teisėjui, taikančiam precedentą ateityje, samprotaujant pagal analogiją surasti *ratio decidendi* ir jį tinkamai pritaikyti byloje⁹⁴, t.y. remiantis jau esamu precedentu tinkamai argumentuoti savo sprendimą. Kadangi dažnai *ratio decidendi* nėra aiškiai išreikštas teismo sprendime, jo išskirimui labai svarbu nagrinėti papildomus teismo samprotavimus (*obiter dictum*) apie su nagrinėjamu bylos dalyku susijusius teisės klausimus. Šiais samprotavimais teismas papildomai argumentuoja savo sprendimą, logiškai jį išvesdamas iš taikomos teisės, todėl galima laikyti, kad *obiter dictum* teismo sprendime atlieka gana svarbų argumentavimo vaidmenį. Būtina pastebėti, kad *obiter dictum* taip pat atlieka ir teisės aiškinimo funkciją. Šiuo precedento elementu teismas aptaria hipotetines situacijas, kuriuos susiklostytų įvairiai dėliojant atitinkamus faktus bei

Civilinių bylų skyriaus 2006 m. sausio 25 d. nutarimas c.b. S. K. v. Kauno miesto savivaldybė, Nr. 3K-3-68/2006, kat. 30.3; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. rugsėjo 26 d. nutartis c.b. A. Daveiko v. J. Bivainienė, Nr. 3K-3-425/2005, kat. 30.5.

⁹³ Cit. op. 87, p. 300.

⁹⁴ Cit. op. 81, p. 20, 23.

susieja tai su taikomos/kuriamos teisės normos prasme⁹⁵. Todėl teismai *obiter dictum* dalyje išdėstytas mintis gali naudoti ne tik kaip papildomus argumentus, bet ir kaip teisės aiškinimo šaltinį. Toks aiškinimas gali būti ir labai autoritetingas, jeigu jis pateikiamas aukštesniųjų teismų, tiek ir savo turiniu labai vertingas – kaip pažymima Anglijos precedentinės teisės doktrinoje, *obiter dictum* nors ir formaliai neįpareigoja teismo, tačiau jeigu jame pateikiama garsaus teisėjo nuomonė, į tokią nuomonę yra atsižvelgiama⁹⁶.

Savo ruožtu teismas, priimdamas sprendimą, galintį tapti precedentiniu, turi diskreciją plėsti *obiter dictum* apimtį. Jeigu teismas mano, kad tam tikri jo teiginiai nėra pakankamai svarbūs, kad patektų į *ratio decidendi* turinį, tačiau yra svarbūs perteikiant bendrą *ratio decidendi* taikymo kontekstą bei labai reikšmingi šio elemento išskyrimui taikant precedentą, jis tokius teiginius gali priskirti *obiter dictum*⁹⁷. Šiuo atveju nėra griežtos ribos, kiek argumentų kaip *obiter dictum* teismas privalo ar gali pateikti. Matyt, kad ribas turėtų nustatyti racionalios diskusijos ribos – nėra tikslinga tą patį teiginį įrodinėti iki begalybės. Teismas turėtų nepiktnaudžiauti šia savo diskrecijos laisve. Tačiau sunku tiksliai įvertinti, kur prasideda piktnaudžiavimas, - dažniausiai tai yra kiekvieno konkretaus atvejo klausimas.

Galima išskirti keletą rūšių *obiter dictum* priklausomai nuo jame išdėstytų samprotavimų sąsajų su priimtu sprendimu. Pirmiausia turėtume kalbėti apie tokius *obiter dictum* sudarančius samprotavimus, kurie tiesiogiai nėra susiję su bylos klausimu, o labiau išreiškia bendrus teisinius pasvarstymus bylos teisiniu aspektu, pvz. teismui sprendžiant notaro atsakomybės klausimą, teismas pasisako dėl civilinės atsakomybės apskritai. Antra, *obiter dictum* gali būti laikomi teiginiai, kurie tiesiogiai remiasi nagrinėjamos bylos klausimu, tačiau patys savaime nelemia bylos baigties. Ir trečia, *obiter dictum* gali būti teiginiai, sudarantys teisėjo atskirąją nuomonę byloje. Tokie teiginiai nedaro įtakos sprendimui, jie nėra privalomi kitam teismui⁹⁸.

Taigi *obiter dictum* nėra privalomas kitiems teismams, taikantiems teismo precedentą. Jame išdėstyti teismo svarstymai gali būti panaudojami kitam teismui atskleidžiant *ratio decidendi* taisyklę arba formuojant kito teismo *obiter dictum*. Tačiau vertinant *obiter dictum* visos teismų praktikos kontekste, turint omenyje teismų sprendimų argumentų nuolatinį „importavimą“ į naujai priimamus sprendimus, pasakytina, kad *obiter dictum* elementas vienoje byloje gali būti *ratio decidendi* elementu

⁹⁵ *Cit. op.* 80, p. 103-104.

⁹⁶ *Cit. op.* 80, p. 130.

⁹⁷ *Cit. op.* 87, p. 301

⁹⁸ *Cit. op.* 81, p. 23.

kitoje⁹⁹. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2001 m. vasario 5 d. nutartyje Nr. 3K-3-159/2001¹⁰⁰ pažymėjo, kad jeigu dėl skirtingų faktinių aplinkybių byloje *ratio decidendi* suformuotos taisyklės negalima taikyti sprendžiamoje byloje, į šią *ratio decidendi* taisyklę atsižvelgiama sprendimo *obiter dictum* dalyje. Galima analogiška transformacija ir atvirkštine tvarka. Jeigu dėl bylos faktinių aplinkybių skirtumų ankstesniame teismo sprendime A suformuota taisyklė yra *obiter dictum* kitame sprendime B, tai naujoje byloje C faktinėms aplinkybėms esant analogiškomis su bylos A aplinkybėmis, A *ratio decidendi* taps bylos C *ratio decidendi*, o kartu bylos B *obiter dictum* transformuosi į C *ratio decidendi*. Taigi šios transformacijos yra ir galimos, ir neišvengiamos. Tačiau jos kartu atskleidžia vieną iš sudėtingiausių precedentinio teisės taikymo/argumentavimo klausimų – *ratio decidendi* ir *obiter dictum* takoskyrą. Ši takoskyra yra nepaprastai svarbi visų pirma praktiniu aspektu. Jau minėta, kad precedentą taikančiam teismui, yra privalomas tik *ratio decidendi* suformuluotos taisyklės taikymas. Tokiu būdu neteisingai nustatčius, kurie teiginiai yra *ratio decidendi*, byloje būtų neteisingai pritaikyta teisės taisyklė ir galimai neteisingai išspręsta byla. Darant analogiją su statutinės teisės taikymu, būtų galima tai palyginti pvz., su netinkamo įstatymo straipsnio pritaikymu bylos teisiniam santykiu (-iams).

Ratio decidendi atskyrimas nuo *obiter dictum* svarbus dėl dar vienos priežasties. Argumentuojant teismo precedentu kyla klausimas, kodėl precedentas laikytinas tinkamu ir pakankamu argumentu? Dėl to, kad teisės normos formuluotę pateikė aukštesnės instancijos teismas (galios aspektas), ar dėl to, kad precedente išdėstyta teisės normos samprata yra racionaliai ir įtikinamai argumentuota (turinio aspektas)? Kalbant apie *ratio decidendi* elementą, panašu, jog akcentuojama būtent galios elementas. Čia iš karto pastebėtina, kad nurodytas galios elementas akcentuojamas precedento taikymo, o ne jo kūrimo procese. Taigi vadovautis *ratio decidendi* teismui formaliai yra įpareigojami dėl jau minėto *stare decisis* principo, per galios elementą įtakojančio vienodos teismų praktikos formavimą. Visai kitaip yra su *obiter dictum*. Teismas neprivalo juo remtis. Tačiau, jeigu ankstesnio teismo sprendime išdėstyti svarstymai teisės klausimais savo turiniu yra svarūs ir įtikinantys, teismas, žinoma, vadovausis precedentu. Ir būtent dėl jo turinio aspekto. Nors visgi negalima vienareikšmiškai teigti, kad teismas *ratio decidendi* taiko vien tik dėl jo privalomumo. Galima situacija, kai vėlesnis teismas šį elementą taiko taip pat ir dėl to, jog pastarajame išdėstyti argumentai yra svarūs ir protingi, nežiūrint į

⁹⁹ *Cit. op.* 80, p. 93.

¹⁰⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. vasario 5 d. nutartis c.b. *R. Kukis v. Marijampolės miesto savivaldybės švietimo skyrius*, Nr. 3K-3-159/2001, kat. 7.1.

tai, koks teismas juos suformavo. Taigi papildomai būtina panagrinėti precedento elementų atskyrimo problematiką.

Anglijos teisės doktrina kelia klausimą: jeigu teisėjas byloje teoriškai ir praktiškai turi nevaržomą diskreciją nuspešti, kurie jo teiginiai yra svarbūs priimant sprendimą, ir kurie sudaro sprendimo *ratio decidendi*, galime susidurti su teismo suformuluotų privalomų taisyklių gausa. Kiekviename sprendime gali būti suformuojama dvidešimt naujų taisyklių ir visos jos taps privalomos teismui¹⁰¹? Juo labiau, kaip šias taisykles atskirti? Vienas teisėjas tokias pat aplinkybes laikys *ratio decidendi* savo byloje, kitas – *obiter dictum*.

Teismo precedento elementų atskyrimą kartais iš dalies palengvina pats teisėjas, atmetimo būdu formuodamas argumentus sprendimui, t.y. teisėjas atmesdamas sprendimui priimti nereikšmingus faktus (*irrelevant facts*) savotiškai išgrynina precedentą. Tačiau taip esti ne visada. Dažnai teismo sprendime nerasime konkrečios formuluotės, kurią galėtume laikyti sprendimo *ratio decidendi* ar *obiter dictum*. Ypač tai būdinga anglosaksų teisinei sistemai. Kaip pažymi R. Dworkin, XIX a. antroje pusėje – XX a. pirmoje pusėje, anglų ir amerikiečių teisėjams buvo būdina precedentinėse bylose formuoti konkrečias nuostatas, „kanoninius sakinius“, sudarančius bylos *ratio decidendi*. Toks teismo sprendimo formulavimo stilius turėjo palengvinti jo tolimesnį precedentinį taikymą, tačiau laukiamo rezultato nedavė. Teisininkai ir šiuo atveju ginčijosi, kuri teismo sprendimo dalis yra *ratio decidendi*, keldami klausimą, kuri suformuluoto sakinio dalis įpareigoja. Tokiu būdu teisininkai nesutarė, ar norma, kurią formuluoja ir kuria vadovaujasi teismas apskritai yra teisės norma. Todėl, pasak R. Dworkino, reikia pripažinti, jog visą išspręstos bylos reikšmę turės atskleisti vėlesnės bylos¹⁰².

Ši mintis atskleidžia pagrindinį *ratio decidendi* išskyrimo byloje principą ir kartu sukuria išeities poziciją *ratio decidendi* ir *obiter dictum* takoskyrai. Anglijos teismo precedento doktrinoje išskiriamos taisyklės, leidžiančios išskirti byloje *ratio decidendi* ir taip jį atriboti nuo kitų bylos teiginių¹⁰³.

Visų pirma *ratio decidendi* negali būti tapatinama su konkrečiais bylos teiginiais. *Ratio decidendi* yra skirtingu lygmeniu abstrahuotas teiginys, todėl jis turi būti išvedamas iš atskirų bylos teiginių visumos¹⁰⁴.

Antra, *ratio decidendi* negali būti izoliuotai ieškomas konkrečiame sprendime. Jo esmei atskleisti būtina analizuoti visą bylų seką, susijusią su atitinkamo teisinio klausimu

¹⁰¹ *Cit. op.* 87, p. 302

¹⁰² *Dworkin R.* Rimtas požiūris į teises. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjunga, 2004. P. 165-167.

¹⁰³ *Cit. op.* 81, p. 21.

¹⁰⁴ *Cit. op.* 80, p. 97.

sprendimu. Tokiu atveju būtina ieškoti šioje bylų sekoje bendrų teiginių, principų, kurie ir atskleidžia *ratio decidendi* turinį.

Trečia, *ratio decidendi* atskleidimui labai svarbu identifikuoti esmines bylos aplinkybes, kurios determinuotų teismo kuriamą taisyklę. Tokiam esminių bylos aplinkybių identifikavimui taip pat būtina pasitelkti sisteminę bylų sekos analizę, leidžiančią atskleisti, kurios faktinės aplinkybės teismų yra pripažįstamos esminėmis taikant ir plėtojant teismo precedentą.

Ketvirta, *ratio decidendi* nustatymui yra svarbūs ir netiesioginiai teiginiai, kurie atskleidžiami advokatų kalbose, teisminėse ataskaitose ir pan.

Penkta, *ratio decidendi* negali būti paremtas hipotetiniais teiginiais, kurių tikrumo teismas nenustatinėjo. Hipotetiniais teiginiais paremti samprotavimai laikomi *obiter dictum*.

Šešta, *ratio decidendi* byloje gali nesutapti su teismo sprendimu, nors keičiant jau suformuotą praktiką arba sprendžiant teisės nesureguliuotą klausimą, toks sutapimas yra galimas¹⁰⁵.

Byloje išskiriant *obiter dictum* elementą reikėtų vadovautis šio elemento sąryšio su byla savybėmis, kuriuo remiantis jis skirstomas į rūšis. Atsižvelgiant į tai, pavyzdžiui, neturėtų kilti abejonų, kad teisėjo atskiroji nuomonė bus *obiter dictum*. Teismo formuojami bendri įstatymo aiškinimai taip pat galės būti laikomi *obiter dictum* konkrečioje byloje.

Tačiau, nepaisant visų pateikiamų taisyklių dėl *ratio decidendi* ir *obiter dictum* atskyrimo, vieningai sutariama, kad problema nėra iki galo išspręsta¹⁰⁶. Nors vertinant kitu rakursu, matysime, kad ši problema bent jau iš dalies tampa ir savotišku privalumu – negalint tiksliai identifikuoti precedento elementų atskiroje byloje, atsiranda plačios galimybės teismui įgyvendinti savo diskreciją. Tokiu būdu sudaromos prielaidos teisės dinamikai. Kartu užtikrinamas ir stabilumas, nes nenaikinant precedento ir nekeičiant statutinės teisės išplečiamas pozityviosios teisės galiojimas.

Imperatyvas argumentuoti remiantis teismo precedentu

Šiame darbe jau užsiminėme, kad taikant teisminį precedentą bei remiantis juo teisiškai argumentuojant, labai svarbus yra privalomumo aspektas, kuris, beje, dar labiau

¹⁰⁵ *Cit. op.* 81, p. 21-22.

¹⁰⁶ *Cit. op.* 1, p. 83, *Cit. op.* 8, p. 294; *Cit. op.* 87, p. 301.

sustiprina poziciją, jog negalima išskirti atskiro aiškinimo metodo – precedentinio teisės aiškinimo.

Tiek teisės aiškinimo doktrinoje, tiek teismų praktikoje iš esmės nėra ginčų dėl įpareigojimo remtis vienu ar kitu teisės aiškinimo metodu. Paprastai ginčai koncentruojasi ne dėl privalomumo, o dėl metodų svorio, būtino ir pakankamo jų skaičiaus aiškinant teisės normas ir pan. Nors ir visuotinai pripažįstama, kad teismas aiškindamas teisės normą turi naudoti be kitų ir lingvistinį aiškinimo metodą, kaip savotišką „pirmąpradi“, tačiau tai nėra imperatyvi ir absoliuti nuostata. Teismo išaiškinimas negali būti laikomas nevisavertis, netikslus ir dėl to atmestinas, jeigu teismas nesirėmė lingvistiniu aiškinimu¹⁰⁷. Aišku, tokios nuomonės oponentai galėtų kontrargumentuoti, kad, pavyzdžiui, sisteminis teisės aiškinimas tampa visuotinai privalomas. Tiek Konstitucinis Teismas, tiek Lietuvos Aukščiausiasis Teismas ne kartą gan imperatyviu tonu atkreipė dėmesį į sisteminio aiškinimo privalomumą, kadangi pati teisė turėdama sisteminį pobūdį geriausiai gali būti suprasta ją ir aiškinant sistemiškai¹⁰⁸. Tačiau šio darbo autoriaus pateikiamu atveju turima omenyje kiek kitas privalomumo aspektas. Savotiška prievolė naudoti teisės metodą yra paremta teisingo teisės išaiškinimo ir jo determinuoto argumentavimo imperatyvu. Teismas, nurodydamas, kad teisės normą būtina aiškinti sistemiškai, pasako, jog toks aiškinimo metodas yra objektyviai būtinas teisingam teisės išaiškinimui ir taikymui. Taigi tokiu atveju privalomumas labiau grindžiamas turinio, savotišku kokybiniu aspektu. Visiškai kitaip yra kalbant apie precedentą ar taip vadinamą precedentinį aiškinimo metodą. Čia jau atsiskleidžia galios elementas, pasireiškiantis per instancinę teismų sistemą. Negalima neigti, kad neretai teismo sprendime išaiškinta teisės norma taikoma kitame sprendime ne tik dėl išaiškinimo kokybės, bet ir dėl to, kad tokį išaiškinimą pateikė aukštesnės instancijos teismas arba net tos pačios instancijos, bet kiekybės prasme didesnės sudėties teismas (penkių ar septynių teisėjų kolegijos). Taigi tokiu būdu akcentuojamas ne pats teisės aiškinimo metodas kaip toks, atsiejant jį nuo konkretaus sprendimo, bet visų pirma – sprendimas.¹⁰⁹ Iliustruosime tai konkrečiais Lietuvos Respublikos įstatymų ir teisminės praktikos pavyzdžiais.

Apibūdindami teisminį precedentą jau minėjome, jog atraminis jo veiklos principas yra *stare decisis* principas, įpareigojantis teismo sprendime suformuota teisės

¹⁰⁷ Nors atkreiptinas dėmesys, kad teisės literatūroje išsakoma ir kitokia nuomonė, lingvistinį teisės aiškinimą iškelianti į pirmą planą. Žr. plačiau *Berkmanas T.* Teismo aktyvumo kuriant ir aiškinant teisę plėtros tendencija, motyvai ir problemos // *Teisės problemos.* Nr. 2. 2004.

¹⁰⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1999 m. balandžio 12 d. nutartis c.b. *H. Juchnevičius v. Vilniaus miesto valstybinė mokesčių inspekcija*, Nr. 3K-3-50/1999, kat. 32; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1999 m. rugsėjo 6 d. nutartis c.b. *P. Vasiliauskas v. Kauno apskrities viršininko administracija ir kt.*, Nr. 3K-3-363/1999, kat. 35.

¹⁰⁹ Žr. papildomai p. 52.

aiškinimo/kūrimo nuostata remtis kitus teismus, sprendžiančius iš esmės panašias bylas. Kaip matėme, anglosaksų teisinėje sistemoje nėra ginčo dėl šio principo galiojimo kaip tokio. Kiek kitokia situacija kalbant, pavyzdžiui, apie Lietuvos teisinę sistemą (bent jau pozityviosios teisės kontekste). Ir nors Lietuva laikoma kontinentinės teisės sistemos valstybe, kur teismo sprendimas formaliai neturėtų būti laikomas įpareigojančiu kitiems teismams, tačiau tokios nuostatos absoliutinimas ne tik, kad negalimas, bet panašu, kad ir gerokai atitrūkstantis nuo realijų. Tiek statutinės teisės, tiek ir vadinamosios „teismų teisės“ aspektais¹¹⁰.

1992 m. vasario 6 d. priimtas Lietuvos Respublikos teismų įstatymas¹¹¹ (toliau – Teismų įstatymas), pirmas tokio pobūdžio teisės aktas po nepriklausomybės atkrymo reglamentavęs teismų veiklą¹¹². Šioje įstatymo redakcijoje buvo numatyta, kad teismui teisės šaltinis yra tik įstatymas ir sąžinė (38 str. 1d.). Žinoma, sąvoką „įstatymas“ reikėtų suprasti plačiau, tačiau akivaizdu viena – nurodytoje redakcijoje įskiriant įstatymą į pirmą vietą, jaučiamas gan stiprus normatyvistinis požiūris į teismo veiklą. Įstatymo 10 str. apibrėžė aukščiausiosios teismų instancijos – Lietuvos Aukščiausiojo Teismo kompetenciją, vienu iš jo veiklos aspektų įvardydamas teismų praktikos biuletenio leidybą. Sistemine 10 str. ir 12 str. analizė leidžia teigti, kad biuletenio ir su juo susijusi praktikos sisteminimo veikla neišėjo iš rekomendacinio pobūdžio rėmų. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas galėjo teikti kitiems teismams tik rekomendacijas dėl įstatymų taikymo. Nors derėtų pažymėti, kad vertinant šią situaciją praktiniu įgyvendinimo aspektu, panašu, kad rekomendacijos, atsižvelgiant į įvairius teisės literatūroje nurodomus socialinius veiksnius, visgi realiai buvo privalomos¹¹³.

1994 m. gegužės 31 d. priimta nauja Teismų įstatymo redakcija¹¹⁴, sudariusi didesnes prielaidas teismų diskrecijos plėtimuisi¹¹⁵. Įstatymo 18 str. atsiranda nuostatos dėl Lietuvos Aukščiausiojo Teismo vienodos teismų praktikos formavimo, į kurią turi atsižvelgti kiti teismai, taikydami tuos pačius įstatymus. Lingvistinė konstrukcija „turi atsižvelgti“ yra gana aiškus imperatyvas teismams. Iš kitos pusės tokios lingvistinės konstrukcijos imperatyvą išreiškė ir norminio pobūdžio apribojimai – teismui nesilaikant suformuotos praktikos panašiose bylose, pvz. kasacinėje instancijoje jo sprendimas (bendrąją prasme) šiuo motyvu galėjo būti panaikintas remiantis procesiniais įstatymais.

¹¹⁰ Šiame darbe nebus plačiau analizuojamas klausimas, ar Lietuvos teisės sistema gali būti laikoma gryna civilinės teisės tradicijos sistema.

¹¹¹ 1992 m. vasario 6d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 1992. Nr. 8-208).

¹¹² *Cit. op.* 81, p. 117.

¹¹³ *Cit. op.* 81, p. 118.

¹¹⁴ 1994 m. gegužės 31 d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 1994. Nr. 46-851).

¹¹⁵ *Cit. op.* 81, p. 118

Taip pat atkreiptinas dėmesys, kad teismo diskreciją nesilaikyti suformuotos praktikos ir neatsižvelgti į ją, riboja ir socialiniai bei psichologiniai veiksniai, tokie kaip karjeros perspektyvos, socialinė aplinka, profesinis mokymas¹¹⁶.

1998 m. balandžio 8 d. buvo priimtas Lietuvos Respublikos teismų įstatymo pakeitimo ir papildymo įstatymas¹¹⁷, pakeitęs Teismų įstatymo 18 str. – vietoje žodžio „turi atsižvelgti“ įrašyta nuostata „atsižvelgia“. Literatūroje išsakoma nuomonė, kad toks formuluotės pakeitimas reiškia Lietuvos Aukščiausiojo Teismo galių apribojimą ir kad jis savo ruožtu susilpnino *stare decisis* principo galiojimą Lietuvos teisinėje sistemoje¹¹⁸. Nesinorėtų visiškai sutikti su tokia nuomone. Žinoma, minėtas pakeitimas neturėtų būti laikomas vien tik žodžių žaismu. Atsižvelgiant į lingvistinio teisės aiškinimo taisykles, kad bet koks teisės teksto pakeitimas keičia ir aiškinimo prasmę, bei į teisėkūros racionalumo principą, draudžiantį be pakankamų priežasčių keisti teisę, formuluočių įstatyme pasikeitimas turėtų reikšti ir teisinio santykių pokytį. Tačiau abejonių, kad naujoji Teismų įstatymo redakcija susilpnino Lietuvos Aukščiausiojo Teismo galias formuojant vienodą teismų praktiką, kelia visų pirma tai, kad negalima kategoriškai pasakyti, kuri formuluotė yra labiau imperatyvi – „turi atsižvelgti“ ar „atsižvelgia“. Manytina, kad „atsižvelgia“ taip pat gali būti suprastas labai imperatyviai, kaip net nediskusinis dalykas, kur nebelieka vietos dilemai, „turi – neturi“. Naujoji formuluotė nurodo, kad jau atsižvelgia. Taip pat svarbu, kad pasikeitus formuluotėms, nepakito procesiniai įstatymai, ir toliau, sistemiškai juos aiškinant, numatantys teismo sprendimo panaikinimo galimybę, jeigu buvo nesivadovauta formuojama bendra teismų praktika. Analogiška formuluotė „atsižvelgia“ išliko ir 2002 m. sausio 24 d. Teismų įstatymo redakcijoje¹¹⁹.

Konstitucinis Teismas 2006 m. kovo 28 d. nutarime¹²⁰ išaiškino, kad teisinės valstybės, teisingumo ir asmens lygybės teismui principai reikalauja, jog analogiškos bylos būtų sprendžiamos taip pat. Konstitucija įpareigoja teismus remtis jau suformuotais precedentais: „*Bendrosios kompetencijos teismų, priimančių sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, susisaistymas savo pačių sukurtais precedentais (sprendimais analogiškose bylose) bei žemesnės instancijos bendrosios kompetencijos teismų,*

¹¹⁶ Cit. op. 19, p. 131, Gumbis J. Teisinė diskrecija: teorinis požiūris // Teisė. T. 52. 2004. P. 9-10.

¹¹⁷ 1998 m. balandžio 8 d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 1998. Nr. 38-1001).

¹¹⁸ Cit. op. 81, p. 125.

¹¹⁹ 2002 m. sausio 24 d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 2002. Nr. 17-649).

¹²⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 straipsnio 1 dalies 2 punkto, 69 straipsnio 4 dalies (1996 m. liepos 11 d. redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 straipsnio 3 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija), 96 straipsnio 2 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, Nr. 33/03, (Valstybės žinios. 2006. Nr. 36-1292).

priimančių sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, susaistymas aukštesnės instancijos bendrosios kompetencijos teismų sprendimais (precedentais tų kategorijų bylose) neišvengiamai suponuoja tai, kad minėti teismai turi vadovautis tokia atitinkamų teisės nuostatų (normų, principų) turinio, taip pat šių teisės nuostatų taikymo samprata, kokia buvo suformuota ir kokia buvo vadovaujama taikant tas nuostatas (normas, principus) ankstesnėse bylose, inter alia anksčiau sprendžiant analogiškas bylas“. Konstitucinis Teismas taip pat pažymėjo (kaip jau minėjoje šiame darbe), kad nesivadovavimas esančia teismų praktika ir naujų precedentų kūrimas taip keičiant nusistovėjusią teismų praktiką yra galimas tik išimtiniais atvejais. Teismų įstatymo 33 str. 1d. numato, kad teismai nagrinėdami bylas vadovaujasi oficialiai paskelbtais Konstitucinio Teismo nutarimais. Todėl aukščiau minėta nuostata tapo privaloma visiems teismams¹²¹, kas savo ruožtu tik dar labiau įtvirtina šioje darbo dalyje norimą parodyti privalomumo aspektą, paremtą teismų instancinės galios elementu, būdingu teisiniam argumentavimui.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos analizė taip pat leidžia teigti, kad teismams yra privalomi šio teismo išaiškinimai/naujai sukurtos teisės taisyklės¹²². Argumentuodamas savo teiginius dėl teisės klausimų, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nedviprasmiškai nurodo, kad jo suformuota praktika turi precedentinę reikšmę ir yra privaloma teismams, nagrinėjantiems panašias bylas. Kasacinis teismas, konstatavęs, kad žemesnės instancijos teismai nukrypo nuo formuojamos vienodos teismų praktikos, naikina teismų sprendimus, motyvuodamas Teismų įstatyme numatytu įpareigojimu teismams vadovautis kasacinės instancijos teismo suformuota vienoda teismų praktika¹²³. Tokią teisę Lietuvos Aukščiausiajam Teismu suteikia ir Civilinio proceso kodeksas¹²⁴. Štai pvz. 359 str. 3d. leidžia teismui naikinti arba pakeisti žemesnės instancijos teismo sprendimą, jeigu teismas nukrypo nuo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo suformuotos teisės taikymo ir aiškinimo praktikos (346 str. 2d. 2p.).

Taigi apibendrinant galima pasakyti, kad tiek statutinė teisė, tiek Konstitucinio Teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika patvirtina teismo precedento imperatyvo elementą, iš esmės nebūdingą teisės aiškinimo metodams. Šiuo atveju

¹²¹ P vz. cituota Konstitucinio Teismo nuostata dėl precedentų, remiasi ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas argumentuodamas savo nutartį, žr. pvz. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. birželio 30 d. nutartis c.b. *J. G. v. notarė L. Telksnienė, VĮ „Registru centras“*, Nr. 3K-3-295/2006, kat. 44.5.2.5.

¹²² Pažymėti, kad šiame darbe atskirai nebus kalbama apie apeliacinį teismą, kuriam Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas 2006 m. kovo 28 d. nutarimu „priskyre“ precedento kūrimo galias (kaip, beje, ir Lietuvos Aukščiausiajam Teismui).

¹²³ Žr. pvz. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. rugsėjo 28 d. nutartis c.b. *Alytaus rajono apylinkės vyriausiasis prokuroras ir kt. v. UAB „Sverina“ ir kt.*, Nr. 3K-122/1998, kat. 42.

¹²⁴ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios. 2002. Nr. 36-1340).

privalomumas pasireiškia instanciniu lygmeniu, kurį tiksliai apibūdina R. Alexy teigdamas, jog kalbant apie argumentavimą prejudicijomis teismą saisto ne kito teismo išaiškinta teisės norma, kurios neretai negalima tiksliai identifikuoti, o pats teismo sprendimas kaip toks¹²⁵. Pasak jo, teiginio pagrindimui yra pakankama remtis žinomų ar galimų nustatyti asmenų pagrindimo kompetencija bei autoritetu¹²⁶.

Imperatyvo argumentuoti teismo precedentu galiojimo ribos

Argumentavimas precedentu reikalauja mąstymo pagal analogiją. Norint savo sprendimą pagrįsti teisminiu precedentu, būtina ieškoti analogiškos ankstesnės situacijos ir jos sprendimo varianto. Tačiau ar apskritai yra įmanoma rasti analogiškas situacijas? Juk dviejų visiškai vienodų bylų nebūna. Juolab kad ir riba, skirianti atvejus, kada dvi bylos dar yra panašios savo aplinkybėmis ir kada tokių panašumų nebelieka arba jie esti tokie nežymūs, kad nebereikšmingi, nėra ryški¹²⁷. Iš kitos pusės argumentavimas precedentu negali būti neribotas ir dėl teisingumo reikalavimo. Teisė nėra kažkas fiksuota viename laiko momente ir nekintama. Visuomeniniai santykiai keičiasi, vieni išnyksta, kiti atsiranda, dar kiti modifikuojasi. Tai betarpiškai lemia ir teisės korekciją. Ankščiau priimti sprendimai, kuriais teismas yra įpareigotas remtis, gali nebeatitikti naujų aplinkybių. Tokio neatitikimo gali nepašalinti ir paties precedento plečiamasis ar siaurinamasis aiškinimas. Todėl nepaisant šių aplinkybių ir toliau beatodairiškai taikant senus precedentes atsiranda priešingas teisės dinamikai efektas – gali sustabarėti. Precedentas gali tapti teisės pokyčių lėtinimo įrankis, neleidžiantis adekvačiai reaguoti į situaciją¹²⁸. Aklaiv vadovaujantis precedentu, kaip būtinu ir nenuneigiamu argumentu, gali būti per mažai kreipiama dėmesio į teisiniam argumentavimui keliamą teisingumo reikalavimą. Į tai atkreipia dėmesys ir R. Alexy. Jis nurodo, kad suvisuotinum principas yra determinuotas teisingumo prezumpcijos. Kiekvienas teismo sprendimas visų pirma privalo orientuotis į teisingumo paiešką. Jeigu šiam tikslui pasiekti būtina įvertinti naujas aplinkybes ir išeiti iš precedentu galiojimo ribų, tai būtina daryti. Tokiu atveju galioja bendrasis Perelmano inercijos dėsnis, reiškiantis, kad precedentu galima nesiremti, jeigu bus pakankamai argumentuota dėl tokio nesirėmimo priežasčių, t.y. teismas, nukrypdamas nuo precedentu, privalo prisiimti būtino argumentavimo našta¹²⁹. Koks

¹²⁵ Žr. plačiau *Cit. op.* 8, p. 293, išnaša Nr. 181.

¹²⁶ *Cit. op.* 8, p. 211.

¹²⁷ *Cit. op.* 8, p. 291-292.

¹²⁸ *Cit. op.* 87, p. 294.

¹²⁹ *Cit. op.* 8, p. 291-292, *Cit. op.* 1, p. 215.

argumentavimo laipsnis yra pakankamas, priklauso nuo konkrečios situacijos ir svarbiausia – nuo to, kokia priežastis pateikiama kaip precedento nesilaikymo pagrindas. Kadangi dėl nukrypimo nuo teismo precedento technikų yra suformuota daugybė teorijų, šiame darbe bus tik pačiais bendriausiais bruožais aptartos nukrypimo nuo precedento taisyklės bei apžvelgta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika šiuo klausimu.

Pačia bendriausia prasme galima išskirti tris savotiškas grupes aplinkybių (tris teorijas), kurios leidžia nesiremti teismo ankstesnio teismo sprendimu. Apibendrintai jos gali būti vadinamos *distinguishing*, *overruling* ir precedentai *sub silentio*. Visų pirma aptarkime *distinguishing* aplinkybes.

Pirmas atvejis, kada galima nukrypti nuo precedento, kai argumentuojama, jog esminiai faktai lyginamose bylose skiriasi. Teigiama, jog precedentinėje byloje esminiai faktai, sudarantys *ratio decidendi* turinį, neatitinka sprendžiamos bylos faktinių aplinkybių, todėl precedentas negali būti taikomas. Šiuo atveju nurodoma, kad ankstesnėje byloje faktai, teismo įvardyti kaip neesminiai tos bylos kontekste, dabartinėje nagrinėjamoje byloje turi esminę reikšmę ir atvirkščiai – ankstesnės bylos esminiai faktai yra šalutiniai nagrinėjamos bylos kontekste.

Antra, jeigu dviejų bylų faktinės aplinkybės yra panašios, argumentuojama, kad panašūs faktai iš viso niekaip nėra susiję su bylos sprendimu (pvz. sutampa sprendimuose nagrinėjamo delikto padarymo metų laikas – abu deliktai padaryti vasaros metu). Jeigu visgi įrodoma, kad šie faktai turi ryšį su bylos sprendimu, argumentuojama, jog šie faktai yra neesminiai, nesudarantys *ratio decidendi* turinio. Tarkime, kad precedentinėje byloje buvo suformuota taisyklė dėl žalos atlyginimo eismo įvykio metu. Vėliau nagrinėjamoje byloje taip pat sprendžiamas klausimas dėl eismo įvykio metu padarytos žalos atlyginimo. Norint netaikyti ankstesnio precedento šių dviejų bylų panašumą dėl taikymo aplinkybių (eismo įvykis) reikia pateikti kaip nereikšmingą, nes, tarkime, precedentinės bylos *ratio decidendi* apima žalos atlyginimą iš eismo įvykį sukėlusio asmens, neturinčio teisės vairuoti. Tuo tarpu nagrinėjamoje byloje šios faktinės aplinkybės nėra. Taigi tokio argumentavimo metu susipina tiek panašumų neigimo, tiek skirtumų akcentavimo argumentai.

Trečia, atmetant precedento taikymą byloje, argumentuojama dėl teismo sprendimu sukurtos teisės taisyklės apimties, stengiantis kaip įmanoma labiau susiaurinti jos taikymo sritį. Tokiu atveju remiantis siauriamuoju teisės aiškinimu parodoma, kad sprendime suformuota taisyklė yra labai specifinė ir taikoma tik labai siaurame teisinių santykių diapazone. Po tokio „suspaudimo“ likę sprendimo teiginiai pateikiami kaip *obiter dictum*, kas nėra privaloma vėlesnes bylas sprendžiančiam teismui. Taip parodoma, kad

ankstesnės bylos *ratio decidendi* per siaurai reguliuoja vėlesnėje byloje sprendžiamą klausimą ir precedentas negali būti taikomas.

Ketvirtas argumentavimo būdas susijęs su teisingumo politikos aspektu. Kiekvienas teismo sprendimas išreiškia tam tikrą visuomenės ir valstybės politiką (žodis „politika“ šiame kontekste vartojamas kaip politinės, etinės, moralinės, teisinės nuostatos, kurios atitinkamu laikotarpiu laikomos vyraujančiomis visuomenėje bei valstybėje). Teismas gindamas visuomenės vertybes gali drausti atlikti atitinkamus veiksmus, motyvuodamas, kad jie kenkia kokiai nors saugomai vertybei. Tačiau galima argumentuoti, kad kitoje byloje tokio precedento taikymas gali pažeisti nagrinėjamos bylos dalyką sudarančias vertybes. Susiduriama su teisinių vertybių apsaugos proporcingumo aspektu ir vienai nusvėrus kitą, galima konkrečiu atveju netaikyti precedento kartu nepaneigiant jo galiojimo apskritai. Su šiuo argumentavimu glaudžiai susijęs ir penktas būdas išvengti precedento taikymo. Juo remiantis parodoma, kokie neigiami rezultatai hipotetiškai gali atsirasti pritaikius konkretų teismo precedentą byloje. Tokiu atveju *stare decisis* principas reikalaus šį precedentą taikyti ir kiekvienoje panašioje vėlesnėje byloje, kas bendrame kontekste lems nepageidaujamus rezultatus. Tokiu būdu yra argumentuojama ne tai, kad precedento taikymas pats savaime duos blogą rezultatą sprendžiamoje byloje, o remiantis *stare decisis* principu nurodoma, kad hipotetinė tokio precedento taikymo grandinė apskritai duos nepageidaujamą rezultatą¹³⁰.

Nurodyti precedento taikymo išvengimo būdai (argumentai) iš dalies taikomi ir Lietuvos teismų praktikoje. Analizuojant Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktiką civilinėse bylose pastebėtina, kad nors teismas ir taiko kai kurias *distinguishing* taisykles, tačiau neretai labai menkai argumentuoja tokį taikymą. Pasitaiko, kad teismas apsiriboja gana lakonišku argumentu, kad bylų *ratio decidendi* nesutampa. Štai pvz. 2003 m. balandžio 14 d. nutartyje Nr. 3K-3-498/2003¹³¹ teismas pažymėjo, kad „*Kasaciniame skunde nurodytas Lietuvos Aukščiausiojo Teismo precedentas šioje byloje netaikytinas, nes ankščiau išnagrinėtos bylos ir nagrinėjamos bylos ratio decidendi skiriasi*“. Panašiai argumentuojama ir kitais atvejais: „[...] civilinė byla skiriasi savo faktinėmis aplinkybėmis nuo kitos bylos [...]“¹³², „[...] nutartis nagrinėjamoje byloje neturi precedentinės galios, nes abiejų bylų faktinės aplinkybės skiriasi“¹³³, „[...] nutartis

¹³⁰ Cit. op. 87, p. 303 – 304.

¹³¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2003 m. balandžio 14 d. nutartis c.b. R. *Saukantiene v. Klaipėdos vaikų ir jaunimo klubas „Želmenėlis“*, Nr. 3K-3-498/2003, kat. 2.4.3.2.

¹³² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. kovo 20 d. nutartis c.b. O. *Ušienė v. UAB „Kobenta“*, Nr. 3K-7-112/2001, kat. 117.

¹³³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2002 m. birželio 12 d. nutartis c.b. S. *Blažinskienė v. R. Blažinskas*, Nr. 3K-3-851/2002, kat. 69.5.1.

nagrinėjamoje byloje neturi precedentinės galios, nes abiejų bylų faktinės aplinkybės yra visiškai skirtingos“¹³⁴. Visgi pastebima tendencija, kad Lietuvos Aukščiausiasis Teismas imasi vis plačiau argumentuoti precedento netaikymo atvejus. Visų pirma tai, kaip atkreipėme dėmesį šio darbo pradžioje, susiję su teismo pareiga išsamiai argumentuoti savo sprendimus ir įtikinti bylos šalis priimto sprendimo teisingumu. Todėl teismas neretai papildomai nurodo, kodėl nesiremia vienu ar kitu precedentu. Pagrindiniai motyvai lieka tie patys, kaip ir aukščiau nurodytuose sprendimuose – faktinių bylų aplinkybių neatitikimai. Tačiau teismas jau konkrečiai nurodo, kurios aplinkybės, teismo vertinimu, nesutampa.

Kita iš jau minėtų aplinkybių, kada galima netaikyti precedento, teisės doktrinoje vadinama *overruling* aplinkybe. Teismų sprendimų grandinėje kaip įstatymų leidybos būdu sukurtoje teisėje gali pasitaikyti savotiškų klaidų – neteisingų sprendimų (teisės normų). Teismui dėl *stare decisis* principo poveikio sekant tokiais sprendimais kyla grėsmė teisingumo vykdymui, nes precedento galios elementas užgožtų jo turinio elementą. Todėl precedento doktrina pateikia vieną iš priemonių pašalinti iš savo sistemos neteisingus sprendimus. *Overruling* reiškia, kad jeigu teismas mano, jog ankstesnis teismas suformulavo neteisingą teisės taisyklę, jis gali atmesti tokį precedentą ir juo nesivadovauti savo byloje. Ir nors toks ankstesnis sprendimas ir jame suformuluota teisės norma nepanaikinama, tačiau jos precedentinė galia ateičiai santykinai suspenduojama.

Overruling aplinkybė, skirtingai nei daugelis *distinguishing* aplinkybių (taisyklių), paremta ne fakto, o teisės klausimais. Todėl jos taikymas, pvz. Anglijoje, yra aukštesniųjų teismų kompetencijos sritis¹³⁵. Čia precedentą kuria ne tik aukščiausios instancijos teismas, Lordų Rūmai, tačiau ir Apeliacinis teismas bei Aukštasis teismas. Tokiu būdu teisiniuose ginčiuose remiamasi precedentais, suformuotais kitose bylose žemesnių instancijų teismuose, pvz. Apeliacinis teismas gali patvirtinti, kad remiamasi tinkamu Aukštojo teismo precedentu, arba nustatęs, kad precedentas neteisingai aiškina galiojančią teisę, remdamasis *overruling* aplinkybe, atmesti tokio precedento taikymą byloje kartu nepanaikindamas paties atmesto teismo sprendimo. *Overruling* aplinkybė suteikia teismui teisę netaikyti ir savo paties priimtų sprendimų¹³⁶. Tačiau tokie atvejai yra labiau išimtis negu taisyklė¹³⁷. Atkreiptinas dėmesys, kad egzistuoja glaudus ryšys tarp *overruling* ir *distinguishing*, kadangi teismui neturint teisės *overruling* pagalba

¹³⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2004 m. birželio 7 d. nutartis c.b. *M. Zubrys v. R. Striba*, Nr. 3K-3-321/2004, kat. 25.3.

¹³⁵ *Cit. op.* 81, p. 26.

¹³⁶ Stanford Encyclopedia of Philosophy. Precedent and Analogy in Legal Reasoning. <http://plato.stanford.edu/entries/legal-reas-prec/> [2007-04-10].

¹³⁷ *Cit. op.* 81, p. 26-27.

netaikyti aukštesnio teismo precedento, jis gali bandyti išvengti jo taikymo pasinaudodamas *distinguishing* aplinkybėmis, kurios nėra siejamos su teismo vieta instancinėje sistemoje.

Kita aplinkybė, kuriai esant galima nesiremti galiojančiu precedentu susijusi su teismo pareigos argumentuoti savo sprendimą pažeidimu. Teismo sprendimu privalu ir galima remtis, kada yra aiškūs tokio sprendimo motyvai. Jų nesant ne tik pažeidžiama bendroji teiginių argumentavimo pareiga, tačiau nėra patenkinama ir teisingumo prezumpcija, kadangi teismui savotiško monologo forma nepateikiant argumentuotos diskusijos dėl priimamo sprendimo prielaidų, negalime įsitikinti, kad priimtas sprendimas yra teisingas ar bent jau pretenduoja tokiu tapti. Tokie neargumentuoti sprendimai literatūroje vadinami precedentais *sub silentio* (išvertus iš lotynų kalbos – „tyloje“) ir argumentavimas jais nėra privalomas, nors iš karto pabrėžtina, kad tai galioja tik kalbant apie tos pačios instancijos teismus. Žemesnės instancijos teismas praktiškai negali nesivadovauti aukštesnės instancijos teismo precedentu *sub silentio*, pvz. Lordų Rūmai gali nurodyti, kad jų priimtas sprendimas *sub silencio* visgi įpareigoja Apeliacinį teismą¹³⁸. Atsižvelgiant į tai, kad Lietuvoje labiau akcentuojamas precedento galios elementas, panašu, kad ir nemotyvuotas ar nepakankamai motyvuotas Lietuvos Aukščiausiojo Teismo sprendimas taip pat būtų įpareigojantis kitus teismus.

Argumentavimo remiantis teismo precedentu praktinis taikymas

Apžvelgus teorinius precedento taikymo argumentuojant vėlesnį teismo sprendimą aspektus, šio darbo aktualumas reikalauja skirti šiek tiek dėmesio praktiniam išdėstytų teiginių pritaikymui. Toliau pateiksime keletą precedentinio argumentavimo pavyzdžių iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos¹³⁹ kartu papildomai parodydami, jog teismas naudodamas precedentą¹⁴⁰ neatlieka jokio savarankiškai teisės aiškinimo, kurį V. Mikelėnas siūlo vadinti precedentiniu teisės aiškinimu.

2000 m. spalio 2 d. nutartyje Nr. 3K-3-905/2000¹⁴¹ teismas nurodė, jog „Lietuvos Aukščiausiasis Teismas ne kartą yra pabrėžęs, kad teismai privalo aiškinti ir taikyti teisės normas atsižvelgdami į jų sisteminius ryšius su kitomis teisės normomis bei į teisės normų

¹³⁸ *Cit. op.* 80, p. 105.

¹³⁹ Siekiant darbe autentiškiau perteikti Lietuvos teismų sprendimų argumentaciją, pateikiamos šiek tiek ilgesnės sprendimų citatos.

¹⁴⁰ Į klausimą, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo sprendimais sukuria teisės aiškinimo precedentą ar kuria precedentu naują teisę, bus atsakoma kituose darbo skyriuose. Žr. p. 48-60.

¹⁴¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2000 m. spalio 2 d. nutartis c.b. *UAB „Init“ v. UAB „Parabolė“, Radijo ir televizijos komisija ir kt.*, Nr. 3K-3-905/2000, kat. 42.

tikslus (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1999 m. balandžio 12 d. nutartis (civ. byla Nr. 3K-3-50/1999, kategorija 32); 1999 m. rugsėjo 6 d. nutartis (civ. byla Nr. 3K-3-363/1999, kategorija 35) ir kt.). **Todėl** (paryškinta autoriaus) aptariamų Taisyklių normos turi būti taikomos ir aiškinamos tiek sistemiškai jas siejant su kitais teisės aktais, tiek ir atsižvelgiant į jų tikslus.“ Analizuojant šį teismo teiginį matyti, kad teismas nurodo, kas buvo jau pasakyta ankstesniuose teismo sprendimuose ir tai panaudoja kaip argumentą, kodėl „Taisyklių“ normos turi būti aiškinamos ir taikomos sistemiškai. Taigi teismas šioje nutartyje ne naujai suformuoja taisyklę dėl sisteminio teisės normų aiškinimo, o tiesiog perima jau suformuotus teiginius ir taip pagrindžia, kodėl jis laikysis būtent tokios „Taisyklių“ sampratos.

2001 m. vasario 5 d. nutartyje Nr. 3K-3-159/2001¹⁴² Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pasisakė, jog darbdavio civilinės atsakomybės dėl darbuotojo smurtinės mirties darbo metu nešalina ta aplinkybė, kad yra nuteisti dėl nužudymo kalti asmenys ir jiems galima pareikšti civilinį ieškinį. Tokį savo teiginį teismas grindė tokiu precedentiniu argumentavimu: „Pažymėtina, kad Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija, esant panašioms faktinėms aplinkybėms, **jau buvo suformulavusi** (paryškinta autoriaus) analogišką teisės taikymo taisyklę byloje D.Gečienė, J.Gečas, K.Gečaitė. G.Gečaitė ir R.Gečaitė v. UAB „Paukštis“, UAB „Perkūno užkandinė“ ir UAB „Oazė“ (Nr. 3K-3-811/2000 m.)“. Atkreiptinas dėmesys, kad teismas pažymi, jog analogiška teisės taikymo taisyklė jau buvo suformuluota ankstesnio teismo. Jeigu taisyklė jau buvo suformuluota, tai logiškai seka išvada, kad teismas iš naujo jos nebeformulavo ir savo ruožtu iš naujo nebeaiškino teisės, kad suformuluotą šią taisyklę. Teismas vėlgi tiesiog pasiremia jau esančia taisykle, pateikdamas tai kaip argumentą savo priimto sprendimo pagrindimui.

2006 m. birželio 30 d. nutartyje Nr. 3K-3-295/2006¹⁴³ teismas grįsdamas savo teiginius dėl notaro atsakomybės nurodė: „Dėl to, sprendžiant dėl tam tikrą notarinį veiksma atlikusio notaro civilinės atsakomybės, būtina nustatyti, kokius kaltus veiksmus notaras atliko, taip pat įvertinti, ar šis asmuo toje konkrečioje situacijoje padarė viską, ko yra protinga iš jo reikalauti (žr., pvz., Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2004 m. sausio 21 d. nutartį civilinėje byloje J. S., I. Z. v. Klaipėdos miesto 7-ojo notarų biuro notarė V. J. Martinauskienė, AB „Lietuvos draudimas“; Nr. 3K-3-11/2004; 2004 m. birželio 23 d. nutartį civilinėje byloje D. B. v. J. I., Vilniaus miesto 4-ojo notarų biuro notarė A.

¹⁴² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. vasario 5 d. nutartis c.b. R. Kukis v. Marijampolės miesto savivaldybės švietimo skyrius, Nr. 3K-3-159/2001, kat. 7.1.

¹⁴³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. birželio 30 d. nutartis c.b. J.G. v. notarė L. Telksnienė, VĮ „Registru centras“, Nr. 3K-3-295/2006, kat. 44.5.2.5.

Adomaitienė, AB „Lietuvos draudimas; Nr. 3K-3-371/2004)“. Atkreiptinas dėmesys, kad teismas savo teiginį grindžiančias bylas nurodo kaip „žr., pvz.“, t.y. tokiu būdu pasakant, kad šiais pavyzdžiais ir juose suformuluotomis teisės taisyklėmis jis grindžia savo teiginius.

1999 m. balandžio 12 d. nutartyje Nr. 3K-3-50/1999¹⁴⁴ teismas pasisakė, kad „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija 1999 m. kovo 17 d. nutartyje, priimtoje UAB „Muaro krautuvė“ v. Vilniaus m. valstybinė mokesčių inspekcija (bylos Nr. 3K-3-31/99) byloje, konstatavo, kad mokesčių teisės aktuose nustatytos baudos, taikomos mokesčių mokėtojams už mokesčių įstatymų pažeidimus, savo esme yra viešosios teisės nustatyta teisinė atsakomybė“. Taigi teismas ir vėl nieko naujo nepasako, o tiesiog pasiremdamas jau suformuluota teismine nuostata papildomai argumentuoja savo sprendimą.

2000 m. lapkričio 8 d. nutartyje Nr. 3K-3-1145/2000¹⁴⁵ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas labai akivaizdžiai ankstesnėse savo bylose suformuotas taisykles panaudojo sprendžiamai bylai argumentuoti. Teismas priminė, kad sutarčių aiškinimo taisyklės yra suformuluotos ankstesnėse bylose, kuriomis būtina remtis sprendžiant vėliau atsiradusį ginčą. Ir pateikia iššitas citatas iš ankstesnių sprendimų, tarsi cituodamas įstatymų nuostatas, kuriomis privalu remtis: „Sutartinių teisinių santykių teisinio kvalifikavimo ir sutarčių aiškinimo taisyklės yra suformuluotos (paryškinta autoriaus) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo precedentuose atskirose bylose. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija 1998 m. balandžio 15 d. nutartyje, priimtoje civilinėje byloje Valstybinio socialinio draudimo valdybos Visagino miesto skyrius v. UAB „Rina“, Nr. 34-21/1998, kategorija 21, **išaiškino** (paryškinta autoriaus), kad „sutartis, kaip šalių valią išreiškiantis susitarimas, turi būti aiškinama atsižvelgiant į tikruosius šalių ketinimus, į tikrąją jų valią, o ne tik į rašytinės sutarties gramatinį tekstą“. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinės teisėjų kolegijos 2000 m. vasario 2 d. nutartyje, priimtoje civilinėje byloje Ž. Stankevičius v. H. Chadakevičius, Nr. 3K - 7 - 23/2000, kategorija 43, **nurodyta** (paryškinta autoriaus), kad „teisinių santykių kvalifikaciją lemia ne šalių pavartota terminologija, o tų santykių turinys, kaip tuos santykius šalys beįvardintų“. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2000 m. balandžio 3 d. nutartyje, priimtoje civilinėje byloje AB „Turto bankas“ v. UAB „Vaidluvė“, Nr. 3k-3-406/2000, kategorija 14, **nurodyta**

¹⁴⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. balandžio 12 d. nutartis c.b. H. Juchnevičius v. Vilniaus miesto valstybinė mokesčių inspekcija, Nr. 3K-3-50/1999, kat. 32.

¹⁴⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2000 m. lapkričio 8 d. nutartis c.b. I. Bunokaitė v. A. Garšva, R. Dacys ir kt., Nr. 3K-3-1145/2000, kat. 42.

(paryškinta autoriaus), kad *“esant ginčui dėl sutarties turinio bei sąlygų, sutartis aiškinama nustatant tikruosius sutarties dalyvių ketinimus, o ne vien remiantis pažodiniu sutarties teksto aiškinimu. Be to, sutarties sąlygos turi būti aiškinamos atsižvelgiant į jų tarpusavio ryšį, sutarties esmę, tikslą, jos sudarymo aplinkybes. Aiškinant sutartį taip pat turi būti atsižvelgiama į šalių derybas dėl sutarties sudarymo, šalių elgesį po sutarties sudarymo ir kitas reikšmingas aplinkybes”*. Toks ankstesnių teismo sprendimų citavimas vargiai galėtų būti suprantamas kaip precedentinis teisės aiškinimas, kadangi teismas šiuo atveju akivaizdžiai iš naujo teisės normos neaiškina, o remiasi jau išaiškintąja. Tai, kad sutartį būtina aiškinti atsižvelgiant į tikruosius šalių ketinimus, juos iškeliant prieš gramatinį sutarties tekstą, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas išaiškino dar 1998 m. balandžio 15 d. nutartyje Nr. 34-21/1998¹⁴⁶. Šiuo atveju teismas pasinaudodamas lyginamuoju bei dogmatiniu teisės aiškinimo metodais išaiškino teisę (atkreiptinas dėmesys, kad nutartyje teismas ne išaiškino neaiškia teisės normą, bet panašu, kad įgyvendino teisėkūros diskreciją). *„Nei galiojantis Civilinis kodeksas, nei kiti Lietuvos Respublikos įstatymai nenustato aiškių sutarties aiškinimo taisyklių ir principų. Analizuojant šią problemą lyginamuoju aspektu, taip pat analizuojant Lietuvos civilinės teisės doktriną, darytina išvada, kad civilinės teisės tradicija grindžiamų valstybių civilinė teisė pripažįsta subjektyvaus sutarties aiškinimo teoriją. Šios teorijos esmę sudaro tai, kad sutartis, kaip šalių valią išreiškiantis susitarimas, turi būti aiškinama atsižvelgiant į tikruosius šalių ketinimus, į tikrąją jų valią, o ne tik į rašytinės sutarties gramatinį tekstą. Todėl nustatant, kokią sutartį sudarė šalys ir tos sutarties turinį, lemiamą reikšmę derą teikti tikriesiems šalių ketinimams“*. Cituotoje 2000 m. vasario 2 d. nutartyje Nr. 3K - 7 - 23/2000¹⁴⁷ teismas taip pat išanalizavęs lingvistiniu, sisteminiu, teleologiniu metodais Lietuvos Respublikos civilinio kodekso straipsnį, apibrėžiantį rankpinigius, išaiškino, kad terminologija, vartota tarp šalių, negali turėti *prima facies* galių aiškinant sutartį. Taigi šiais atvejais, skirtingai nei 2000 m. lapkričio 8 d. nutartyje, teismas atlieka kūrybinę veiklą, naudoja įvairius teisės aiškinimo metodus normos prasmei atskleisti.

Panašių pavyzdžių būtų galima pateikti ir daugiau, tačiau jau esamų turėtų pakakti patvirtinti šiame darbe keliamą teiginį, jog bent jau Lietuvoje teismams (visų pirma Lietuvos Aukščiausiajam Teismui) remiantis ankstesnių teismų suformuotu teisės normų išaiškinimu, turime kalbėti ne apie teisės aiškinimo, bet apie argumentavimo veiklą –

¹⁴⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. balandžio 15 d. nutartis c.b. *Visagino miesto Valstybinio socialinio draudimo skyrius v. UAB „Rina“*, Nr. 34-21/1998, kat. 39.

¹⁴⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2000 m. vasario 2 d. nutartis c.b. *Ž. S. v. H. C.*, Nr.3K-7-23/2000, kat. 43, Teismų praktika Nr. 14.

precedentinį argumentavimą, R. Alexy žodžiais tariant, argumentavimą remiantis prejudicijomis. Šioje vietoje reikėtų keletą pastabų pasakyti dėl „prejudicijos“ sąvokos vartojimo, kuris Lietuvos teisės sistemoje gali būti komplikuoatas.

Lotyniškai *preiudicio* – kažkas iš anksto nuspręstas. Tačiau Lietuvos teisės sistemoje dominuoja „prejudicijos“ sąvokos samprata, išryškinanti vieną iš įrodinėjimo proceso aspektų – prejudicinius faktus kaip įrodymus. Prejudiciniais faktais laikomi tokie faktai, kurie yra nustatyti įsiteisėjusiu teismo sprendimu, nuosprendžiu ir tam tikrais atvejais – nutartimi, ir kurių ginčo šalys nebegali kvestionuoti. Bendruoju atveju faktų prejudicialumas galioja tik tuo atveju, jeigu ankstesnėje ir dabar nagrinėjamoje byloje šalys yra tos pačios (nepriklausomai nuo procesinio jų statuso). Jeigu ginče dalyvauja nauja šalis, tokiu atveju prejudicialumas netaikomas¹⁴⁸. Tuo tarpu argumentavimas suprantamas ne kaip faktinių, o kaip teisinių teiginių teisingumo nustatymas, nors žinoma, šių institutų sąsajos yra labai glaudžios¹⁴⁹. Antra, precedento taikymui jokios įtakos neturi konkrečios bylos šalys. Precedentas gali būti taikomas bet kuriam konkrečiam asmeniui, jeigu sutampa esminės bylos aplinkybės.

Doktrinoje taip pat išskiriamas specialus prejudicialumo galiojimo atvejis, kai faktai laikomi prejudiciniais ne tik toms pačioms bylos šalims, bet ir kiekvienam kitam asmeniui, pvz., mirties fakto, gamtinių, meteorologinių ir pan. objektyvių aplinkybių nustatymas, kurios nepriklauso nuo ginčo specifikos¹⁵⁰. Tačiau ir šiuo atveju akcentuojamas tik konkrečių faktų įrodinėjimo, o ne argumentavimo dėl teisės teisinių aspektas. Teismo precedentu suformuotos bendros normos negalima lyginti su bendra, objektyviai egzistuojančia aplinkybe.

Nors bendras prejudicialumo apibrėžimas, kaip „įsiteisėjusio teismo nuosprendžio arba sprendimo ypatybė, reiškianti, kad jų išvados yra privalomos teismui, sprendžiančiam kitą bylą“ visiškai neužkertą kelio „prejudicijos“ sąvokos vartoti ir kalbant apie teisinį argumentavimą, tačiau visgi apibendrintai darytina išvada, kad argumentuojant teismo precedentu Lietuvos teisės sistemoje būtų tiksliau vartoti būtent „precedento“, o ne „prejudicijos“ sąvoką, idant išvengtume teisinio argumentavimo painiojimo su įrodinėjimo procesu¹⁵¹.

Norėtusi atkreipti dėmesį į dar vieną svarbų momentą, patvirtinantį aukščiau nurodytą teiginį. Visa, kas minėta apie teismų naudojamą išaiškintų teisės normų

¹⁴⁸ *Driukas A., Valančius V.* Civilinis procesas: teorija ir praktika. II tomas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2006. P. 593-594; *Laužikas E., Mikelėnas V., Nekrošius V.* Civilinio proceso teisė. I tomas. Vilnius: Justitia, 2003. P. 448-449.

¹⁴⁹ *Cit. op.* 1, p. 73-76.

¹⁵⁰ *Cit. op.* 148.

¹⁵¹ *Cit. op.* 68.

perkėlimą, atskleidžia vieną iš argumentavimo precedentu funkcijų – palengvinimo funkciją. Ji pagrįsta racionalių teiginių, jog neįmanoma kiekvieną kartą visko įrodinėti iš naujo¹⁵². Todėl būtina kaip argumentų prielaidas priimti jau suformuotus taisyklių išaiškinimus, ką ir daro Lietuvos Aukščiausiasis Teismas.

Teisminio precedento kaip argumento formavimas

Kalbant apie teisės aiškinimą teismo precedento kontekste neišvengiamai būtina bent jau bendrais bruožais paminėti svarbų klausimą – kas yra teismo precedentas: teismo teisėkūros ar teisės aiškinimo aktas? Juk ne vienas iš mūsų dažnai teigia, kad teismas precedentu sukuria naują teisę *ad hoc* - ypač kai kalbame apie tokias valstybes, kaip Anglija ar Jungtinės Amerikos Valstijos. Čia sumaištis įneša ir labai išvystytas savotiškas teismo teisėkūros diskrecijos priedangos argumentas – plečiamasis ir siaurinamasis teisės teksto aiškinimas, neleidžiantis tiksliai identifikuoti, precedentu teismas sukuria teisę ar tik ją išaiškina. Tačiau, panašu, kad nėra taip paprasta vienareikšmiškai atsakyti, kas yra teismo precedentas.

Toks problemos išskyrimas yra svarbus keletu aspektų. Pirmia, teisinėje argumentacijoje naudojant kaip argumentą teismo sprendimą – precedentą, svarbu žinoti, kaip suformuojamas toks argumentas. Antra, nuo teisės apskritai sampratos ir su ja susijusios precedento, teisės šaltinio, sampratos priklauso ir teisinio argumentavimo precedentu galimybės bei ribos. Jeigu teismo precedentui nesuteiktas teisės šaltinio statusas, jo panaudojimas argumentavime neretai gali būti problematiškas. Trečia, nuo to, kaip sukuriamas precedentas – teisės aiškinimu ar nauja teisėkūra, priklauso ir argumento prisotinimo reikalavimo patenkinimas, t.y. šis klausimas įtakoja argumento prisotinimo reikalavimą ir prisotinimui naudojamas „technikas“. Jeigu teismas aiškina teisę, argumentą prisotinsime naudodami teisės aiškinimą, teisėkūros atveju bus būtina pasitelkti kitus argumentus – empirinius, bendruosius praktinius, dogmatinius ir pan. Ketvirta, tai nulemia ir argumento įtikinamumo laipsnį. Dažnai teismas kurdamas naują pozityviosios teisės normą gali būti priverstas dangstyti teisės aiškinimu, nes visuomenė dar bijo principų teisėkūros, kada tokia teisės norma sukuriamą remiantis iki galo neapibrėžto turinio teisės principais. Kadangi principų turinys nėra ir negali būti iš karto atskleistas ir įtvirtintas pozityviojoje teisėje, toks teisėkūros *ad hoc* procesas, vizualiai atrodantis kaip retroaktyvus teisės taikymas gali būti palaikytas savivale, o taip

¹⁵² *Cit. op.* 8, p. 285-286, 292-293.

grindžiamas teismo sprendimas gali būti mažiau įtikinamas (nors paprastai visai be pagrindo). Penkta, diskusija dėl teisės aiškinimo ar kūrimo teismo precedento kontekste padeda geriau atskleisti ir teisės aiškinimo galimybes taikant teisę.

Teisės teorijoje ir filosofijoje nėra vieningos nuomonės dėl to, ką priimdamas sprendimą daro teismas – visada tik išaiškina galiojančią teisę, ar tam tikrais atvejais kuria teisę „čia ir dabar“. Trumpai apžvelkime keletą teisės teoretikų ir filosofų mintis šiuo klausimu idant bendrais bruožais galėtume identifikuoti diskusijos apimtį.

Pasak F. A. von Hayek, „teisėjo funkcijas apriboja spontaninė tvarka“. Socialinės evoliucijos keliu susiformavusi spontaninė tvarka – tai į konkrečius asmenų tikslus neorientuota tvarka. Jeigu ir būtų bandoma ieškoti kokio nors konkretaus tikslo, kuriam tarnauja spontaninė tvarka, tai galėtų būti tik nebent esamos tvarkos palaikymas, kurioje sėkmingai yra derinami skirtingų individų interesai, šiems siekiant savo konkrečių tikslų¹⁵³. Tokiu būdu spontaninė tvarka yra ne tvarka, nurodanti, kaip privalu elgtis vienu ar kitu atveju, o negatyviai reguliuojanti atskirų individų laisvo elgesio ribas. Spontaninės tvarkos taisyklių tikslas yra užkirsti kelią galimiems konfliktams, kurie gali kilti asmenims įgyvendinant savo teises ir siekiant savo konkrečių tikslų¹⁵⁴.

Šiame kontekste F. A. von Hayek teigia, kad iliuzija galima laikyti teiginius, neva, įstatymų leidyba galima sureguliuoti visus gyvenimo atvejus. Visada esama daugiau ar mažiau nereguliuotų, ribinių situacijų. Todėl teismo veikla turėtų apimti savotišką visuomenės adaptavimą prie besikeičiančių aplinkybių spontaninėje tvarkoje. Paprastai asmenys iš įpratimo žino arba net jaučia, kaip privalu elgtis vienoje ar kitoje gyvenimo situacijoje. Tačiau besikeičiančios aplinkybės nuolat kuria naujas situacijas, kuriose elgesio modeliai nėra susiformavę, o esamų taikymas lemia skirtingų interesų konfliktą. Tokiu atveju paaiškėja, kad iki šiol galiojusi spontaninės tvarkos taisyklė nėra pakankama užtikrinti skirtingų interesų santarvę ir privalo būti pakeista arba modifikuota¹⁵⁵. Taip pat galima situacija, kada galiojanti ir taikoma teisės norma akivaizdžiai pradeda nebeatitikti „teisingumo pojūčio“ ir jos tolimesnis taikymas gali įnešti destruktijos į spontaninės tvarkos egzistavimą. Tokiu atveju teisėjas privalo modifikuoti tokią taisyklę, jeigu tik įmanoma rasti kokią kitą taisyklę, kuri geriau tinka prie bendros spontaninės tvarkos. Taigi F. A. von Hayek taisyklės modifikavimą arba netaikymą kartu įvedant naują taisyklę sieja su svarbiausiu jos kriterijumi – ar tokia taisyklė padeda įgyvendinti spontaninės tvarkos abstraktų tikslą, t.y. skirtingų interesų derinimą. Teisės norma, neišlaikanti tokio testo, yra eliminuojama iš sistemos.

¹⁵³ Hayek von A. F. Teisė, įstatymų leidyba ir laisvė. I dalis, Vilnius: Eugrimas, 1998. P. 167.

¹⁵⁴ *Ibid.* p. 162-163.

¹⁵⁵ *Ibid.* p. 170.

Tokia F. A. von Hayek pozicija determinuoja tai, kad pirma, teismas gali kurti teisės normas (jas modifikuodamas arba panaikindamas ir pakeisdamas jas naujomis). Antra, teismo diskrecijos ribas visada apibrėžia spontaninė tvarka. Teismas nėra laisvas priimti sprendimą remdamasis išimtinai vien tik savo nuožiūra. Jo sprendimą turi lemti spontaninė tvarka. Teismo veikla yra skirta visų pirma stebėti, kaip funkcionuoja teisinė tvarka ir esant ginčo atvejui priimti tokį sprendimą, kuris derintų ginčo šalių teisėtus lūkesčius ir tokiu būdu pasitarnautų jau minėtam vieninteliame ir esminiam spontaninės tvarkos tikslui. Iš čia išplaukia kitas svarbus aspektas – teismo sprendimas turi būti nuspėjamas. Asmenys veikdami spontaninėje tvarkoje daugiau ar mažiau nuspėja, kaip elgsis kiti asmenys. Jie vadovaujasi tvarkos taisyklėmis, kurios įkūnija geriausią patirtį ir teisingumą. Teismas priimdamas sprendimą visada privalo turėti omenyje, kad kiekviena ginčo šalis galėjo tikėtis kitos šalies atitinkamo elgesio ir tikisi, kad teismas patvirtins jų teisėtus lūkesčius. Tai ypač aktualu, kada reikia spręsti ginčus, kurie kyla iš dar pozityviosios teisės nereglamentuotų veiklos sričių. Tokiu atveju teismas turi priimti sprendimą, kuris padėtų geriau plėtotis teisei tvarkai ir užkirstų kelią galimiems konfliktams ateityje.

Visgi F. A. von Hayek laikosi nuomonės, kad net ir kurdamas teisės normas teismas nėra naujos teisinės tvarkos kūrėjas¹⁵⁶. Teismas atlieka tik pagalbinį vaidmenį tobulinant atskirus spontaninės tvarkos elementus – teisės taisykles. Tokia išvada išplaukia iš teisės, kaip spontaninės, atskiru valiniu aktu (aktais) nesukurtos ir nesugalvotos tvarkos koncepcijos (žinoma, toks teiginys netinkamas kalbant apie teisę, kaip organizacinių taisyklių tvarką).

Savo išvadomis panašios nuomonės laikosi R. Dworkin. Pasak jo, visa teisinė sistema yra išbaigta, suderintai veikiantis mechanizmas, neturintis spragų¹⁵⁷. Šio mechanizmo turinyje yra visada užprogramuotas atsakymas į kylantį teisės klausimą, įskaitant ir klausimą teisėjams sprendžiant sunkias bylas¹⁵⁸.

Kalbėdamas apie sunkiąsias bylas, kuriose paprastai ir iškyla teismo diskrecijos klausimas, R. Dworkin teigia, kad apie diskreciją galime kalbėti tik tada, kai bylos klausimas diktuoja daugiau negu vieną sprendimą, kurių kiekvienas turėtų esminę teisėjų paramą, t.y. diskrecija griežta prasme reiškia, kad du sprendimai yra vienodai korektiški,

¹⁵⁶ *Ibid.* p. 175.

¹⁵⁷ Išbaigtos teisės teorija teigianti, jog visi atsakymai į teisės klausimus gali būti randami jau egzistuojančioje teisėje ir tuo būdu paneigianti teisės spragos galimybes, panaši į H. Kelsen teisės sampratą, kurioje taip pat „nėra vietos“ teisės spragoms, žr. *Kelsen H.* Grynoji teisės teorija. Vilnius: Eugrimas, 2002. p. 207-210.

¹⁵⁸ *Cit. op.* 102, p. 408-409.

todėl nė viena iš bylos pusių neturi teisės į sprendimą savo klausimu¹⁵⁹. Tačiau R. Dworkin atmeta diskreciją šia prasme, o taip pat ta prasme, kad įmanomos situacijos, kada elgesio standartai nenumato konkrečios pareigos, kaip elgtis subjektui. Pasak jo, norėdami manyti, kad teismai turi diskreciją tuo aspektu, kad teisės normos nenumato elgesio modelio, turėtume pripažinti, kad teisė sudaryta tik iš teisės normų (suprantant jas siaurai, t.y. teisės normoms nepriskiriant principų). Tokia teisės samprata būtų nepilna ir neleistų tinkamai kalbėti apie tai, ką iš tikrųjų daro teismai sprenddami bylas. Taigi, kadangi teisė neapsiriboja vien teisės normomis, o susideda ir iš kitų elementų, tokių kaip principai, politinės nuostatos, tokiu būdu nėra galimybės teigti, kad teismai turi diskreciją kurti naujas teisės normas¹⁶⁰. Ši nuomonė grindžiama viena pagrindinių jo teorijos atramų – teisių teze, pagal kurią teismo sprendimai ne sukuria naujas, o įgyvendina jau esamas teises, atrandamas analizuojant institucinę istoriją¹⁶¹.

R. Dworkin teigia, kad bet kurioje byloje teismas turi atrasti ir apginti šalies teises. Teismo sprendimo esmę ir sudaro ne kažkokios naujos teisės formavimas, kūryba, o esamos teisės (-ių) paieška, jos išvedimas iš suformuotų principų. Pasak jo, būtų netikslu sakyti, kad atrandamas teises, kurios nėra aiškiai įtvirtintos pozityviojoje teisėje, teismas padaro tai, ko nepadarė įstatymų leidėjas. R. Dworkin iškelia mintį, kad įstatymas nėra koks nors įvykis, kurio galią ir jo taikymo ribas mes galime pamatuoti ir pasakyti, kad turimos teisės propozicijos atveju, įstatymo veiklos sritis yra nepakankama. Taip keldami problemą, mes galime tik konstatuoti, kad ginčas kyla tik dėl tokio įstatymo turinio¹⁶². Tuo norima pasakyti, kad kai ginčijamasi dėl to, ar įstatymo veiklos/galios sritis apima konkretų teisinį santykį, iš tikro ginčijamasi ne dėl galios, o nesutariama, ar pagal savo turinį įstatymas apima konkretų santykį ar ne. Tokiu būdu R. Dworkin teigia, kad objektyviai neįmanoma teismo diskrecija, paremta teisės neišbaigtumu, kadangi pats tokio neišbaigtumo kriterijus nėra aiškus. Visas ginčas dėl diskrecijos perkeliamas į subjektyvų teisės turinio ginčą, kuris tampa lokalinio pobūdžio ir negali niekaip įtakoti teisės sistemos išbaigtumo teorijos.

Bet jeigu atmetame teisės neišbaigtumo teoriją, kaip spręsti sunkias bylas? R. Dworkin pasiūlo sprendimo variantą – interpretacinę teisės teoriją. Norint suprasti šią teoriją būtina įsisavinti keletą svarbiausių jos akcentų. Visų pirma, kaip jau minėjome, teisinė sistema visada yra išbaigta ir savyje talpinanti atsakymus į bet kokius teisės klausimus. Teisinėje sistemoje visada galime atrasti jau egzistuojančias asmens teises.

¹⁵⁹ *Ibid.* p. 460-461.

¹⁶⁰ *Ibid.* p. 110-111.

¹⁶¹ *Ibid.* p. 133.

¹⁶² *Ibid.* p. 163.

Tai, kad tokios teisės nėra verbalizuotos, pačios esmės niekaip neįtakoja. Žinoma, visada gali būti pateiktos pretenzijos, kad tik aiškiai išreikšta subjekto pareiga, kaip elgtis vienu ar kitu atveju, gali būti laikoma įpareigojančia pagal bendrą principą, kad teisė neverčia daryti neįmanomo. Tačiau tokiu atveju būtų per daug absoliutinama teisės pozityvioji išraiška ir pamirštami kiti teisės elementai. R. Dworkino manymu, jeigu ieškovo teisė remiantis teisės principais ir bendra teisine praktika yra akivaizdi (o kas yra akivaizdu? – *autoriaus pastaba*), tokiu atveju, atsakovas negali remtis vien formaliu argumentu ginčydamas savo prievolę¹⁶³. Teismas ieškodamas sprendimo byloje, kaip pagrindinį įrankį naudoja interpretaciją (teisės aiškinimąsi ir aiškinimą). Teismas interpretuoja įstatymų ar teismų precedentų formuojamas teisės normas bei principus. Tačiau tokia interpretacija nėra visiškai nepriklausoma ir atverianti kelią teismo diskrecijos galimybei. R. Dworkinas pripažįsta, kad interpretacija neįmanoma be asmeninių preferencijų ir filosofinių įsitikinimų. Teisėjo preferencijos, įsitikinimai, jam interpretuojant taikytiną teisę byloje visų pirma turi būti orientuoti į svarbiausią interpretacinės teorijos tikslą – kiekvienu sprendimu pateisinti visą egzistuojantį „teisės korpusą“¹⁶⁴. Jeigu teismas gindamas ieškovo teises atranda keletą galimų bylos sprendimo variantų, tai dar nereiškia, kaip minėta, kad toliau jis turi diskreciją ir gali rinktis vieną iš vienodai galimų variantų. Interpretacinėje teisės teorijoje teismas priėjęs tokią ribą, kada turi keletą iš pirmo žvilgsnio galimų sprendimo variantų, privalo imtis herakliško darbo ir surasti tą vienintelį, geriausią, labiausiai prie teisinės sistemos derantį sprendimą. Teisėjas ieškodamas vienintelio teisingo sprendimo byloje visada privalo atsižvelgti į suformuotą teisinės sistemos praktiką. Jis turi išsiaiškinti, ko reikalauja įstatymų leidėjų tikslai ir teisės principai.

Interpretacinėje R. Dworkin teorijoje galime aiškiai išvelgti teisėtų lūkesčių principą. Tačiau ne tuo aspektu, kad visa teisė privalo būti aiškiai išreikšta, o tuo, kad asmuo projektuodamas savo elgesį gali identifikuoti suformavusią praktiką ir iš jos išvedamus elgesio principus, ypač būdingus precedentinei teisės sistemai. Kaip pabrėžia R. Dworkin, suformuota ir formuojama praktika turi savotišką „gravitacijos galią“, kuri orientuoja kitus sprendimus taip determinuodama nenukrypstamą vienodos teisinės linijos laikymąsi. Jis nurodo, kad teisėjai visada stengiasi (įdomu, kodėl? – *autoriaus pastaba*) savo originaliam sprendimui suteikti pateisinimą remdamiesi sprendimais, kuriuos praeityje priėmė kiti teisėjai ar pareigūnai. Tačiau, kas įdomiausia, gravitacinė galia pasireiškia ne per sprendimų išmintį, o per principą, kad panašias bylas reikia spręsti

¹⁶³ *Ibid.* p. 131-132.

¹⁶⁴ *Ibid.* p. 174.

panašiai. Tai yra sprendimu vadovaujamosi visų pirma ne todėl, kad jis yra išmintingas, o todėl, kad bendras teisingumo principas reikalauja teisės tęstinumo¹⁶⁵. Žinoma, tokiu savo teiginiu R. Dworkin nenori pasakyti, kad gravitacinė galia padaro neįmanomą teisės dinamiką ir lemia aklą teismo precedento sekimą. Jokiu būdu ne. Jeigu teismas vienoje byloje priėmė vieną sprendimą, kitoje byloje jis gali priimti visai kitokį sprendimą, nepaisant to, kad abiejose bylose ieškovas turėjo tą pačią abstrakčią teisę. Tokiu atveju sprendimų skirtumus lems konkuruojančių teisių balanso argumentas, t.y. R. Dworkin, grįsdamas gravitacinės galios teoriją principo argumentais, kurie pagrindžia individualias teises, daro ir kitą logiškai sekantį žingsnį – nurodo, kad principai gali tarpusavyje konkuruoti.

Kiti teisės teoretikai ir filosofai laikosi priešingos aukščiau išdėstytai nuomonės. Pavyzdžiui, H. L. A. Hart teigimu, pernelyg yra dramatinizuojamas valdžių padalijimo principas, draudžiantis žvelgti tiesai į akis¹⁶⁶. Teisė nėra ir negali būti išbaigta. Tai lemia įvairios priežastys. Kaip pagrindine įvardijama atvirosios normos struktūros problema. Pagal ją, teisės norma visada turi tam tikrą iki galo neapibrėžtą taikymo sritį, ribinius atvejus, kada negalima kategoriškai pasakyti, ar tam atvejui norma taikoma, ar ne. Įstatymo taikymo ribos visuomet yra įstatymo aiškinimo klausimas, t.y. atsakymas, ar konkretus įstatymas (teisės norma) turi būti taikomas, yra aiškinimo, o kartu ir konvencijos reikalas¹⁶⁷. Atviros normos struktūros fenomenas yra natūralus ir neišvengiamas, kadangi nė viena norma negali sumodeliuoti visų galimų kintančių faktinių aplinkybių, esančių normos taikymo hipoteze. Pasak H. L. A. Hart, pirmiausia tai yra nulemta visų faktinių aplinkybių nežinojimo¹⁶⁸. Antras svarbus momentas yra susijęs su santykinio tikslo neapibrėžtumu. Kiekviena norma yra tikslingas teisės kūrėjo valios aktas, t.y. kiekviena teisės norma turi tam tikrą tikslą, lemiantį tos normos taikymo praktiką. Paprastai nesusiduriant su ribiniais atvejais arba nesant dviejų ar daugiau vertybių konflikto, normos tikslas, o greičiau – jo turinio ribos, yra aiškus, ir juo remiantis normos taikymo praktika yra suprantama. Tačiau socialinių santykių dinamika gali sumodeliuoti situacijas, kuriose kyla klausimas, ar nauji socialiniai santykiai turi tokį pat tikslą kaip ir norma, ir ar tokiu būdu galima šios normos tikslo „apimčiai“ priskirti šį tam tikru aspektu naujai atrastą/sukurtą tikslą? Jeigu nusprendžiame, kad priskyrimas galimas, tai koku valiniu veiksmu tai daroma: priskiriame plečiamai išaiškindami pradinį tikslą taip, kad jokie naujo tikslo lyg ir nebuvo, tiesiog teigdami, jog nauja situacija atskleidė

¹⁶⁵ *Ibid.* p. 167-168.

¹⁶⁶ Hart A. L. H. Teisės samprata. Vilnius: Pradai, 1997. P. 419.

¹⁶⁷ *Ibid.* p. 107.

¹⁶⁸ *Ibid.* p. 226.

papildomą normos tikslo interpretavimo variantą? Ar šiuo atveju iš tiesų pakanka vien tik plečiamo aiškinimo, t.y. tik teisės taikymo, ar visgi iš esmės turime reikalą su teisėkūra?

Kita situacija, kada esame priversti normos struktūrą koreguoti dėl santykinio normos tikslo neapibrėžtumo, atsiranda tuomet, kai susiduria du skirtingi tikslai ir kyla šių tikslų tarpusavio suderinimo klausimas, kas savo ruožtu verčia mus „šlifuoti“ tikslus, siekiant priderinti juos prie naujų aplinkybių. Suderinimo klausimas taip pat kelia panašius teisės aiškinimo ir/ar kūrimo klausimus.

Taigi panašu, kad esant neišvengiamai teisei situacijai – atvirajai teisės normos struktūrai, teismas visada yra priverstas įgyvendinti savo diskreciją. Tačiau tokiu atveju teismas turi keletą variantų šiai diskrecijai įgyvendinti. Priklausomai nuo teisinės sistemos, teismas gali atvirosios normos struktūros sukeltas spragas (vartojant šią sąvoką pačia bendriausia prasme) užpildyti arba aiškindamas teisę, arba kūrybiškai ją taikydamas, t.y. kurdamas naujas teisės normas¹⁶⁹.

Atviroji teisės normos struktūra, kaip minėta, lemia tai, kad teisinėje sistemoje visada yra tokių atvejų, kurių teisė nereguliuoja, t.y. kur teisė neduoda atsakymo, kaip subjektas turėtų elgtis. Tai reiškia, kad teisė nėra išbaigta. Pasak H. L. A. Hart, tokiais atvejais teismas negali nusišalinti nuo bylos sprendimo, palikdamas spragos užpildymo klausimą įstatymų leidėjo kompetencijai. Teismas privalo imtis kūrybinės diskrecijos ir sukurti trūkstamą teisės normą kartu sukurdamas ir naują teisę, ją papildydamas, pralėsdamas jos taikymo ribas¹⁷⁰. Tačiau tokia teismo kūryba nėra neribota. Teisėjai, susidūrę su teisės nereguliuojamu atveju byloje, kurdami teisės normas nėra laisvi vadovautis savo asmeninėmis preferencijomis ir kaip teisę paskelbti bet kokius teiginius. H. A. L. Hart taikliai pastebi, kad esant teisės neapibrėžtumui arba tada, kai „aiškioji teisė tyli“, būtų naivu tikėtis, kad staiga teisėjai „nusviedžia“ į šoną visas savo knygas ir nebesivadovauja esama teise¹⁷¹. H. A. L. Hart, kaip ir, pavyzdžiui, H. Kelsen, laikosi nuomonės, jog teismas kurdamas teisę yra netgi labiau apribotas nei įstatymų leidėjas¹⁷². Teismas kurdamas naują teisę byloje visada yra išsprautas į suformuotus teisinės praktikos rėmus, išreiškiančius bendrąsias vertybes. Šie rėmai pateikia teisėjui „teisingo teismo sprendimo modelius“, kurių jis negali ignoruoti. Taigi, teismas įgyvendindamas savo diskreciją visada turi turėti omenyje, kad jo sprendimas privalo būti suderinamas su

¹⁶⁹ Atkreiptinas dėmesys, kad H. L. A. Hart paprastai teisės aiškinimo metodų teorijoje įvardijamą plečiamąjį ir siaurinamąjį teisės aiškinimą taip pat laiko teismo kūrybine veikla, kuria teismas sukuria naujas normas. Ypač tai akcentuojama teismams plečiant arba siaurinant teismo precedento sukurtos teisės normos taikymo ribas. Žr. plačiau *Hart A. L. H. Teisės samprata*. Vilnius: Pradai, 1997. P. 235.

¹⁷⁰ *Ibid.* p. 417.

¹⁷¹ *Ibid.* p. 420.

¹⁷² *Ibid.* p. 418, *Cit. op.* 34, p. 280.

pagrindinėmis teisinėmis vertybėmis (nebūtinai eksplacitiškai išreikštomis), orientuotis į efektyvumo reikalavimą.

Dar aktyviau nei H. L. A. Hart, už teismo teisėkūros diskreciją pasisako teisės filosofas R. A. Posner. Teisė, pasak jo, yra - visų pirma ir vien tik - veiklos kategorija. Teisė yra tai, ką daro „licencijuoti profesionalai“, vadinami teisėjais, kai jie sprendžia bylas. Ir, skirtingai nei teigia H. A. L. Hart ar R. Dworkin, teisėjai yra apriboti ne kokių nors objektyvių kriterijų kaip antai teisės principai, institucinė istorija, o profesinio padorumo ir moralinio konsensuso rėmų¹⁷³.

R. A. Posner orientuojasi į tikslinį – teisės kaip veiklos pobūdį ir užduoda klausimą, ne kokiais tikslais vadovaudamiesi įstatymų leidėjai priėmė vieną ar kitą aktą, o kokia įstatymo interpretacija juo besiremiančiam asmeniui duos teigiamą naudą¹⁷⁴. Teisėjas visų pirma turi būti pragmatikas, kurio pagrindinė misija pritaikyti teisę prie susiklosčiusių socialinių aplinkybių. Kadangi teiginys, jog teisinis mąstymas ir teisinis argumentavimas teisėjams sprendžiant bylas turi tik teisės sričiai būdingos „magijos“ – nepriklausomybės, yra klaidingas, būtų naivu teisę dirbtinai apipavidalinti nereikalingais „blizgučiais“ ir šventumo aureole. Teisė yra niekas daugiau, kaip tik teismo veikla jam sprendžiant bylas. Tačiau, pasak R. A. Posner, ši akivaizdi tiesa teismui dažnai yra nepriimtina. Teismai visaip bando savo veiklą iliustruoti tik kaip įstatymų leidėjo valios vykdytojo veiklą, o ne teisės kūrėjo. Toks perdėtas teismo objektyvumo išryškėjimas veda prie teisės interpretavimo veiklos išplėtimo iki kraštutinumų siekiant „išsaugoti tariamą teisės objektyvumą“¹⁷⁵. Jis iškelia klausimą, ar sąvoka „teisės aiškinimas“ nėra tik priedanga ginti vieną ar kitą teismų diskrecijos teoriją, nukreipiant žvilgsnį nuo praktinio teisės taikymo¹⁷⁶.

R. A. Posner neigia galimybę identifikuoti objektyvius teisės aiškinimo mechanizmo kriterijus. Jis nurodo, kad teismas, sprenddamas bylą, gali slėpti savo subjektyvias preferencijas, pristatydamas tai kaip plečiamąją arba siaurinamąją teisės aiškinimą. Tačiau kad ir kaip savo veiklą apibūdintų teismas, iš tikro jis negali vengti prisiimti atsakomybės už subjektyvią teisėkūrą. Kaip beaiškintum teisę, neįmanoma išvengti subjektyvumo elemento joje. Bet kuri teisės aiškintoja nuo įstatymų leidėjo skiria tam tikras laiko tarpas, lemiantis pasaulėžiūros, intelekto, patirties skirtumus ir sukuriantis rimtas kliūtis suprasti įstatymo reikalavimus, kad būtų galima jį teisingai pritaikyti byloje. Čia mažai gelbsti ir teisės aiškinimo metodai, kurie naudingi tik tiek,

¹⁷³ Posner A. R. *Jurisprudencijos problemos*. Vilnius: Eugrimas, 2004. P. 382.

¹⁷⁴ *Ibid.* p. 251.

¹⁷⁵ *Ibid.* p. 257.

¹⁷⁶ *Cit. op.* 19, p. 123.

kad duoda „geresnius rezultatus negu nekanonizuotas metodus“¹⁷⁷. Kanonai – tam tikros aiškinimo taisyklės, imperatyvai, kurie iš dalies padeda išeiti iš aklavietės, kai teisės aiškinimas yra nesėkmingas. Iš aiškinimo neseka joks logiškai privalomas sprendimo variantas¹⁷⁸. Turėdamas keletą alternatyvių klausimo sprendimų variantų teismas turi priimti vertybinį, diskrecijos įgyvendinimo sprendimą. Šiuo atveju teismo sprendimą lemia ne pritaikius atitinkamą „formulę“ – teisės aiškinimo metodą gautas rezultatas, o teismo valia .

Taigi, R. A. Posner siūlo teismą laikyti ne teisės aiškintoju, o logine grandimi tarp teisėkūros ir teisės taikymo. Teismas gali ir privalo kurti teisę, jeigu tokia jo veikla duos geresnį rezultatą, negu taip nesiελgiant. Ir šioje teisėkūroje turi figūruoti tokie elementai kaip etiniai, moraliniai ar politiniai įsitikinimai, nes jie yra organinė teisės – socialinės praktikos dalis.

Pateiktos keleto autorių mintys veda prie klausimo – ar apskritai galimas atsakymas, teismas aiškina ar kuria teisę byloje? Panašu, kad jis yra labiau konvencijos reikalas. Atsakymo turinį gali lemti tiek teisės samprata, tiek konkrečios bylos aplinkybės, tiek kiti panašūs aspektai. Žinoma, toks neapibrėžtumas palieka iš dalies neaiškų teisinio argumentavimo precedentu klausimą. Neaiškų ta prasme, kad negalima vienareikšmiškai identifikuoti argumento (teismo precedento) formalaus „svorio“, prisotinimo reikalavimo patenkinimo laipsnio. Mūsų nuomone, taiklią pastabą šios diskusijos atžvilgiu pateikia M. N. Glendon, M. W. Glendon ir Ch. Osakwe. Pasak jų, kai statutinė teisė nieko nesako apie teisinės problemos sprendimą, arba kai statutinė teisė nebeatitinka pasikeitusių aplinkybių, teisėjai vienareikšmiškai kuria teisę. Tokią savo kūrybą teisėjai vienaip ar kitaip stengiasi paslėpti po teisės aiškinimo šydu, neva sprendimą išvesdami iš galiojančios statutinės teisės ar principų. Teisėjų sukurtos normos visada maskuojamos kaip teisės normų, atitinkančių įstatymų leidėjo intencijas ir tikslus, atradimas bei taikymas¹⁷⁹. Tokia praktika būdinga tiek kontinentinės tiek anglosaksų teisės sistemoms¹⁸⁰. Taigi iš esmės, panašu, kad šio teorinio ginčo baigtis nelabai įtakoja teisės praktinį veikimą. Nebent tik tuo aspektu, kad teismai yra įpareigojami daugiau ar mažiau ieškoti to, ką jie daro, pateisinimo argumentų. Todėl reikėtų pripažinti, kad bent jau sunkių bylų atveju teismo precedentas kaip argumentas yra formuojamas teismo teisėkūros būdu.

¹⁷⁷ *Cit. op.* 173, p. 235.

¹⁷⁸ *Ibid.* p. 384-385.

¹⁷⁹ *Cit. op.* 19, p. 123-125.

¹⁸⁰ *Cit. op.* 166, p. 236.

Pripažinus, kad teismas kurdamas precedentą, kuria teisę *ad hoc*, iškeliamo argumento – teismo precedento prisotinimo problemą. Jos jau nebegalime išspręsti aiškindami teisę. Todėl formuodami argumentą – teismo precedentą, privalome pasitelkti kitas išorinio pateisinimo taisyklių grupes, pvz. bendrąjį praktinį argumentavimą, empirinį argumentavimą, teisės dogmatiką ir kt. Žinoma, teismas gali ir toliau laikyti, kad jis tik aiškina teisę ir tokiu būdu kuria aiškinimo precedentą (vien jau ši sąvoka kelia rimtų loginių problemų) ir taip teisės aiškinimu prisotina argumentą. Tačiau tokiu atveju ar neiškils bendrojo praktinio argumentavimo vienos iš pagrindinių taisyklių – „kiekvienam kalbėtojui leidžiama tvirtinti tik tai, kuo jis pats tiki“¹⁸¹ pažeidimo grėsmė? Šie teiginiai reikalautų platesnio aptarimo ir pagrindimo, tačiau tai jau kito darbo tyrimo objektas.

Praktiniai precedento, kaip teisinio argumento, formavimo aspektai

Analizuojant Lietuvos teismų praktiką, susijusią su teismo precedento formavimu, pasakytina, kad Lietuvoje teismai praktiškai niekada nepasisako, jog kuria teisę *ad hoc* byloje. Teismai savo kūrybiškus sprendimus grindžia plečiamuoju ar siaurinamuoju teisės teksto aiškinimu¹⁸². Tačiau detaliau palyginus statutinės teisės normas ir teismų sprendimus, panašu, kad Lietuvoje turime kalbėti ne vien ir ne tiek apie precedentinį teisės išaiškinimą, bet apie precedento, kaip naujos teisės normos sukūrimą. Štai keletas pavyzdžių.

2001 m. spalio 16 d. nutartyje Nr. 3K-7-760¹⁸³ suformavo precedentą, užpildžiusį statutinės darbo teisės spragą dėl bendrovės administracijos vadovo teisinio statuso: „[...] *administracijos vadovo ir bendrovės santykių ypatumai sudaro pagrindą pripažinti, kad net ir tuo atveju, kai tarp administracijos vadovo ir bendrovės yra sudaryta darbo sutartis, šie santykiai iš esmės atitinka ne darbo teisinius santykius, o civilinius teisinius santykius, kuriems taikytinos pavedimo sutartį reguliuojančios teisės normos [...] Tokiu būdu, išplėstinė teisėjų kolegija konstatuoja, kad administracijos vadovo ir bendrovės santykiai savo esme yra pavedimo teisiniai santykiai [...] Administracijos vadovo rinkimo arba skyrimo, o taip pat atšaukimo bei atleidimo iš šios pareigybės tvarka reglamentuota*

¹⁸¹ *Cit. op.* 8, p. 208-209, 312.

¹⁸² Kai kurie mokslininkai kritiškai vertina galimybę išskirti teisės plečiamąjį ir siaurinamąjį aiškinimą. Pavyzdžiui R. Šimašius nurodo, kad teisės aiškinimo vienintelis ir tikrasis tikslas yra atskleisti tikrąją teisės normos prasmę, o ne kažkokią platesnę ar siauresnę jos sampratą. Aiškinant teisės tekstą plečiamai/siaurinamai jau būtų keičiamas teisės normos turinys. Žr. Šimašius R. Teisės aiškinimas ir jo privalomumas // Teisės problemos. Nr. 2 (44). 2003. p. 5.

¹⁸³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. spalio 16 d. nutartis c.b. V. P. v. Radviliškio rajono savivaldybė, UAB „Radviliškio autobusų parkas“, kat. 2.11, 13, 50.

ABĮ“ (Akcinių bendrovių įstatymas – autoriaus pastaba). Teismas tokios išvados priėjo sistemiškai analizuodamas darbo teisės ir bendrovių teisės norminius aktus bei administracinio vadovo kaip teisinio instituto prigimtį. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas vienareikšmiškai pasisakė, kad jis kuria precedentą, kuriuo ateityje turės laikytis kiti teismai, nagrinėjantys analogiškas bylas.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 1999 m. birželio 2 d. nutartyje Nr. 3K-3-231/1999¹⁸⁴ taip pat pasisakė, kad kuria precedentą¹⁸⁵: „[...] teisėjų kolegija, remdamasi Lietuvos CPK 358 straipsnio 2 dalimi ir atsižvelgdama į šios bylos precedentinę reikšmę bei būtinumą ginti viešą interesą, peržengia kasacinio skundo ribas [...]“. Toliau teismas naudodamas sisteminių bei lyginamąjį metodus sukūrė naują teisės imperatyvą, jog „nagrinėjant bylas dėl iškeldinimo iš gyvenamųjų patalpų, priklausančių savivaldybėms, kai kartu su nuomininku nesuteikiant kitos gyvenamosios patalpos yra iškeldinami ir nuomininko nepilnamečiai vaikai, teismas, vadovaudamasis Lietuvos CPK 55 straipsnio 2 dalimi, turi įtraukti į bylą dalyvaujančiu byloje asmeniu Vaikų teisių apsaugos tarnybą“.

Įdomiai susiklostė Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika dėl įgaliojimo teisinio instituto. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹⁸⁶ 65 str. numatė, kad atstovas (įgaliotinis) negali sudarinėti atstovaujamojo (įgaliotojo) vardu sandorių nei su pačiu savimi, nei su kitu asmeniu, kurio atstovas (įgaliotinis) jis tuo pačiu metu yra. Teismas, vadindamas tai teisės aiškinimu, sukūrė precedentą, kad „[...] atstovas negali sudarinėti sandorių atstovaujamojo vardu su savo artimais giminaičiais ar sutuoktiniu, nes tokių sandorių sudarymas pažeidžia atstovaujamojo interesus“¹⁸⁷. Toks precedentas buvo patvirtintas įstatymų leidėjo – naujajame Civiliniame kodekse atsirado identiška norma (žr. 2.134 str.), kas tik patvirtina faktą, jog teismas ne išaiškino teisės normą, bet sukūrė naują. Teismo praktikai plėtojantis tokia linkme, papildomai buvo išplėsta ir „sutuoktinio“ sąvoką. Remdamasis teisės mokslo doktrina Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pasisakė, kad „[...] pagal formuojamą praktiką sąvoka „sutuoktinis“ aiškinama turint mintyje ne tik vyrą ar moterį, įstatymų nustatyta tvarka įregistruotą santuoką (žr. Civilinio kodekso komentaras, antroji knyga, psl. 267)“. Vargu, kad tokie teismo teiginiai dar telpa į teisės aiškinimo sąvoką.

¹⁸⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1999 m. birželio 2 d. nutartis c.b. UAB „Panevėžio būstas v. J. K., R. N., S. K., R. K., kat. 8.

¹⁸⁵ Pastebėtina, kad teismui neužteko drąsos pasisakyti, kad jis kuria teisę *ad hoc*. Savo išvadas jis pagrindė teisės aiškinimu.

¹⁸⁶ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios. 1995. Nr. 7-141).

¹⁸⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1999 m. spalio 27 d. nutartis c.b. P. Simonovič v. Z. Samanavičienė, A. Samanavičius ir kt., Nr. 3K-3-721/1999, kat. 42.

Savo turiniu identiška situacija egzistuoja ir Lietuvos Apeliacinio teismo praktikoje. Kaip vieną iš pavyzdžių galima pateikti laikinųjų apsaugos priemonių teisinio instituto reglamentavimui daromą teismų įtaką. Civilinio proceso kodeksas nenumato kaip būtino ir iš esmės pakankamo pagrindo skirti laikinąsias apsaugos priemones, jeigu ieškinio suma vertinant bylos kontekste yra didelė. Tačiau Lietuvos Apeliacinis teismas suformavimo praktiką, kad didelė ieškinio suma yra pakankamas pagrindas skirti laikinąsias apsaugos priemones byloje. 2006 m. balandžio 27 d. nutartyje Nr. 2-234/2006¹⁸⁸ atskirąjį skundą pateikęs asmuo ginčydamas žemesnės instancijos teismo sprendimą kaip vieną iš argumentų pateikė tai, kad teisės aktai nenurodo, jog didelė ieškinio suma preziumuoja teismo pareigą skirti laikinąsias apsaugos priemones. Atsakydamas į tokį argumentą teismas nurodė „*Lietuvos teismuose yra suformuota teismų praktika, jog aplinkybė, kad teismo sprendimo įvykdymas gali pasunkėti arba pasidaryti negalimu, teismų praktikoje preziumuojama tuomet, kai pareikštas didelės sumos turtinis ginčas (Lietuvos apeliacinio teismo nutartys civilinėse bylose: Nr. 2-127/2005; Nr. 2-105/2006 ir kitos)*“. Teismas tokį savo teiginį pagrindė Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimu, įpareigojančiu teismus laikytis savo pačių suformuotų precedentų.

Taigi apibendrinant galima pasakyti, kad argumentuodami teismo precedentu argumentuojame ne tik teisės aiškinimo rezultatu, bet neretai ir teismo sukurta teise *ad hoc*.

¹⁸⁸ Lietuvos Apeliacinio Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. balandžio 27 d. nutartis c.b. UAB „Kriptonika“ v. UAB „Penki kontinentai“, JAV bendrovė „Ashburn International Holdings Inc.“ ir kt., Nr. 2-234/2006, kat. 110.1.

Išvados

1. Egzistuoja glaudus ryšys tarp teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo, ypač kalbant apie teismo procesą. Teisės aiškinimu pateisinamas konkretus argumentas, tuo tarpu teisinis argumentavimas leidžia iš keleto teisės aiškinimo rezultatų išsirinkti vieną - teisingiausią konkrečioje situacijoje ir padeda įtikinti tokio pasirinkimo teisingumu.

2. V. Mikelėno pateikiama precedentinio teisės aiškinimo metodo samprata nėra visiškai tiksli ir besąlygiškai pateisinama, todėl vengtina išskirti atskirą precedentinį teisės aiškinimo metodą.

3. *Stare decisis* principu paremtas teismų vadovavimasis ankstesnių teismų precedentais laikytinas viena iš teisinio argumentavimo rūšių – argumentavimu teismo precedentu, kai teismo teiginiai pagrindžiami ankstesnių teismų sprendimų teiginiais. Toks argumentavimas teismui yra privalomas, tačiau tam tikrais atvejais teismas gali išvengti šios pareigos.

4. Argumento, paremto teismo precedentu, apimtį lemia precedento sudėtinių dalių (*ratio decidendi* ir *obiter dictum*) išskyrimas ir jų apimtis kiekvienu konkrečiu atveju.

5. Teisės aiškinimo pagalba yra kuriami teisės aiškinimo precedentai, kurie vėliau naudojami kaip argumentai precedentiniame argumentavime. Tačiau neretai precedentas įtvirtina ne kitų teismų sektiną teisės aiškinimą, bet teismo sukurtą teisę *ad hoc*. Todėl vis labiau silpnėja teisės aiškinimo vaidmuo precedentinio argumentavimo procese.

6. Precedentinio argumentavimo sąvoka Lietuvos teisės sistemoje neturėtų būti absoliučiai sutapatinama su prejudicinio argumentavimo sąvoka, kadangi prejudicijų taikymas labiau suprantamas ne kaip argumentavimo, o kaip faktų įrodinėjimo procesas.

Panaudotų šaltinių sąrašas

Teisės norminiai aktai

- 1) Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios. 1995. Nr. 7-141);
- 2) Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios. 2002. Nr. 36-1340);
- 3) 1992 m. vasario 6d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 1992. Nr. 8-208);
- 4) 1994 m. gegužės 31 d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 1994. Nr. 46-851);
- 5) 1998 m. balandžio 8 d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 1998. Nr. 38-1001);
- 6) 2002 m. sausio 24 d. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. (Valstybės žinios. 2002. Nr. 17-649);

Specialioji literatūra

- 7) *Alexy R.* Teisinio argumentavimo teorija. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005;
- 8) *Berkmanas T.* Teismo aktyvumo kuriant ir aiškinant teisę plėtros tendencija, motyvai ir problemos // Teisės problemos. Nr. 2. 2004;
- 9) *Berman J. H.* Teisė ir revoliucija. Vilnius: Pradai, 1999;
- 10) *Bix Brian H.* A Dictionary of Legal Theory, Oxford university press, 2004;
- 11) *Driukas A., Valančius V.* Civilinis procesas: teorija ir praktika. II tomas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2006. P. 593-594; *Laužikas E., Mikelėnas V., Nekrošius V.* Civilinio proceso teisė. I tomas. Vilnius: Justitia, 2003;
- 12) *Dworkin R.* Rimtas požiūris į teises. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjunga, 2004;
- 13) *Dworkin R.* Teisės imperija. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2005;
- 14) *Glendon A. M., Gordon W. M., Osakwe Ch.* Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993;
- 15) *Gumbis J.* Teisinė diskrecija: teorinis požiūris // Teisė. T. 52. 2004;
- 16) *Hayek von A. F.* Teisė, įstatymų leidyba ir laisvė. I dalis, Vilnius: Eugrimas, 1998;
- 17) *Hart A. L. H.* Teisės samprata. Vilnius: Pradai, 1997;

- 18) *Jankauskas K.* Adekvatus teisės principų aiškinimas konstitucinėje jurisprudencijoje // *Teisės problemos*. Nr. 4 (46). 2004;
- 19) *Kelsen H.* Grynoji teisės teorija. Vilnius: Eugrimas, 2002;
- 20) *Lastauskienė G.* Teisės normos struktūra: normatyvumo ir normalumo nustatymo aspektas // *Teisės problemos*. Nr. 46, 2004;
- 21) *Leonas P.* Teisės enciklopedija. Kaunas: Vytauto Didžiojo Universiteto Teisių fakulteto leidinys, 1931;
- 22) *Marksas K., Engelsas F.* Rinktiniai raštai. T. 1. Vilnius, 1949;
- 23) *Mikelėnienė D., Mikelėnas V.* Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999;
- 24) *Posner A. R.* Jurisprudencijos problemos. Vilnius: Eugrimas, 2004;
- 25) *Stychin F. C., Mulcahy* Legal Method: Text and Materials. Second Edition. London: Sweet & Maxwell, 2003;
- 26) *Šimašius R.* Teisės aiškinimas ir jo privalomumas // *Teisės problemos*. Nr. 2 (44). 2003;
- 27) *Vaitkevičiūtė V.* Kompiuterinis tarptautinių žodžių žodynas. Žodynas. Versija 1.0.0.90. (2003-05-20);
- 28) *Vaišvila A.* Teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000;
- 29) *Vasiliauskas V.* Teisminio precedento reikšmė romanų-germanų teisinėje sistemoje. Daktaro disertacija. Vilnius: 2004;
- 30) *Volanas A.* Rinktiniai raštai. Vilnius: Mokslo ir enciklopedijų leidykla, 1996;
- 31) *Williams G.* Learning the Law. Thirteenth Edition. London: Sweet & Maxwell, 2006;

Teismų praktika

- 32) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. gegužės 13 d. nutarimas „*Dėl Lietuvos Respublikos medžioklės įstatymo 7 straipsnio 2 dalies, 8 straipsnio 1, 9, 10 dalių, 13 straipsnio 2 dalies, 18 straipsnio 7 dalies ir 22 straipsnio 3, 6, 7 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai*“, Nr. 14/02 (Valstybės žinios. 2005. Nr. 63-2235);
- 33) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas „*Dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 131 straipsnio 4 dalies (2001 m. rugsėjo 11 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 234 straipsnio 5 dalies (2003 m. balandžio 10 d., 2003 m. rugsėjo 16 d. redakcijos), 244 straipsnio 2 dalies (2003 m. balandžio 10 d., 2003 m. rugsėjo 16 d. redakcijos), 407 straipsnio (2003 m. birželio 19 d. redakcija), 408*

straipsnio 1 dalies (2002 m. kovo 14 d. redakcija), 412 straipsnio 2 ir 3 dalių (2002 m. Kovo 14 d. redakcija), 413 straipsnio 5 dalies (2002 m. Kovo 14 d. redakcija), 414 straipsnio 2 dalies (2002 m. kovo 14 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir dėl pareiškėjo – Šiaulių rajono apylinkės teismo prašymų ištirti, ar Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 410 straipsnis (2002 m. kovo 14 d. redakcija) neprieštarauja Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, Nr. 7/03-41/03-40/04-46/04-5/05-7/05-17/05, (Valstybės žinios. 2006. Nr. 7-254);

34) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas “Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 straipsnio 1 dalies 2 punkto, 69 straipsnio 4 dalies (1996 m. liepos 11 d. redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 straipsnio 3 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija), 96 straipsnio 2 dalies (2002 m. sausio 24 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai”, Nr. 33/03, (Valstybės žinios. 2006. Nr. 36-1292);

35) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. sausio 5 d. nutartis c. b. *V. Stukonis v. Jungtinių Amerikos Valstijų ambasada*, Nr. 3K-1/1998, kat. 49, Teismų praktika Nr. 9;

36) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1999 m. birželio 2 d. nutartis c. b. *UAB „Panevėžio būstas“ v. J. K. ir kt.*, Nr. 3K-3-231/1999, kat. 1.10, 8, Teismų praktika Nr. 12;

37) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2000 m. vasario 2 d. nutartis c. b. *Ž. S. v. H. C.*, Nr.3K-7-23/2000, kat. 43, Teismų praktika Nr. 14;

38) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. balandžio 12 d. nutartis c. b. *H. Juchnevičius v. Vilniaus miesto valstybinė mokesčių inspekcija*, Nr. 3K-3-50/1999, kat. 32;

39) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. balandžio 15 d. nutartis c. b. *Visagino miesto Valstybinio socialinio draudimo skyrius v. UAB „Rina“*, Nr. 34-21/1998, kat. 39;

40) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1998 m. rugsėjo 28 d. nutartis c. b. *Alytaus rajono apylinkės vyriausiasis prokuroras ir kt. v. UAB „Sverina“ ir kt.*, Nr. 3K-122/1998, kat. 42;

41) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1999 m. balandžio 12 d. nutartis c. b. *H. Juchnevičius v. Vilniaus miesto valstybinė mokesčių inspekcija*, Nr. 3K-3-50/1999, kat. 32

42) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1999 m. birželio 2 d. nutartis c. b. *UAB „Panevėžio būstas v. J. K., R. N., S. K., R. K.*, kat. 8;

- 43) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1999 m. rugsėjo 6 d. nutartis c. b. *P. Vasiliauskas v. Kauno apskrities viršininko administracija ir kt.*, Nr. 3K-3-363/1999, kat. 35;
- 44) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 1999 m. spalio 27 d. nutartis c. b. *P. Simonovič v. Z. Samanavičienė, A. Samanavičius ir kt.*, Nr. 3K-3-721/1999, kat. 42;
- 45) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2000 m. spalio 2 d. nutartis c. b. *UAB „Init“ v. UAB „Parabolė“, Radijo ir televizijos komisija ir kt.*, Nr. 3K-3-905/2000, kat. 42;
- 46) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2000 m. lapkričio 8 d. nutartis c. b. *I. Bunokaitė v. A. Garšva, R. Dacys ir kt.*, Nr. 3K-3-1145/2000, kat. 42;
- 47) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. vasario 5 d. nutartis c. b. *R. Kukis v. Marijampolės miesto savivaldybės švietimo skyrius*, Nr. 3K-3-159/2001, kat. 7.1;
- 48) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. kovo 20 d. nutartis c. b. *O. Usienė v. UAB „Kobenta“*, Nr. 3K-7-112/2001, kat. 117;
- 49) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. birželio 4 d. nutartis c. b. *A. Semčiuk v. UAB „Klaipėdos autobusų parkas“*, Nr. 3K-3-673/2001, kat. 11.2;
- 50) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. spalio 16 d. nutartis c. b. *V. P. v. Radviliškio rajono savivaldybė, UAB „Radviliškio autobusų parkas“*, kat. 2.11, 13, 50;
- 51) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2002 m. birželio 12 d. nutartis c. b. *S. Blažinskienė v. R. Blažinskas*, Nr. 3K-3-851/2002, kat. 69.5.1;
- 52) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2003 m. balandžio 14 d. nutartis c. b. *R. Saukantienė v. Klaipėdos vaikų ir jaunimo klubas „Želmenėlis“*, Nr. 3K-3-498/2003, kat. 2.4.3.2;
- 53) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2004 m. birželio 7 d. nutartis c. b. *M. Zubrys v. R. Sriba*, Nr. 3K-3-321/2004, kat. 25.3;
- 54) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. rugsėjo 26 d. nutartis c. b. *A. Daveiko v. J. Bivainienė*, Nr. 3K-3-425/2005, kat. 30.5;
- 55) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. sausio 25 d. nutarimas c. b. *S. K. v. Kauno miesto savivaldybė*, Nr. 3K-3-68/2006, kat. 30.3;
- 56) Lietuvos Apeliacinio Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. balandžio 27 d. nutartis c. b. *UAB „Kriptonika“ v. UAB „Penki kontinentai“, JAV bendrovė „Ashburn International Holdings Inc.“ ir kt.*, Nr. 2-234/2006, kat. 110.1;

57) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. birželio 30 d. nutartis c.b. *J. G. v. notarė L. Telksnienė, VĮ „Registruų centras“*, Nr. 3K-3-295/2006, kat. 44.5.2.5;

58) Lietuvos Apeliacinio Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. balandžio 27 d. nutartis c.b. *UAB „Kriptonika“ v. UAB „Penki kontinentai“, JAV bendrovė „Ashburn International Holdings Inc.“ ir kt.*, Nr. 2-234/2006, kat. 110.1;

Interneto tinklapiai

59) Stanford Encyclopedia of Philosophy. Interpretation and Coherence in Legal Reasoning. <http://plato.stanford.edu/entries/legal-reas-interpret/> [2007-04-10];

60) Stanford Encyclopedia of Philosophy. Precedent and Analogy in Legal Reasoning. <http://plato.stanford.edu/entries/legal-reas-prec/> [2007-04-10].

Santrauka

Darbe autorius analizuoja teisinio argumentavimo ir teisės aiškinimo santykį bei tai, kaip šis santykis pasireiškia teismo precedente. Keliamas klausimas - teismo precedentas yra teisinio argumentavimo ar teisės aiškinimo sudėtinė dalis? Ieškant atsakymo į šį klausimą, analizuojama teisinio argumentavimo samprata ir argumentavimo prielaidos, teisės aiškinimo samprata ir jo prielaidos, jų tarpusavio sąsajos. Kadangi tiriama, kaip teismo precedentas pasireiškia argumentavimo ir aiškinimo procese, detaliau analizuojama precedento samprata, precedento veikimo mechanizmas, kuris atskleidžia, kad precedento teorija iš esmės yra teisinio argumentavimo teorija, lemianti unikalų tokio argumentavimo aspektą – privalomą nurodymą teismui savo sprendimą grįsti ankstesnio teismo sprendimu kaip argumentu. Tokiu būdu atskleidžia, kad precedentas kaip sprendimo argumentas yra privalomas ne tiek dėl savo turinio įtikinamumo, kiek dėl to, jog teisės nuostatą suformavo aukštesnės galios teismas. Tokį privalomumo aspektą patvirtina ir Lietuvos Respublikos įstatymų analizė bei Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika.

Šiame darbe autorius tai pat analizuoja, kokį vaidmenį atskiri precedento elementai vaidina argumentavime, nurodoma, jog šių elementų išskyrimas yra gan sudėtingas, kas savo ruožtu apsunkina ir argumentavimą, tačiau iš kitos pusės daro jį ganėtinai lankstų. Kaip dar vienas lankstumo argumentuojant teismo precedentu pasireiškimas aptariamos taisyklės, leidžiančios išvengti privalomo argumentavimo precedentu (*distinguishing*, *overruling* ir precedentai *sub silentio*).

Galiausiai darbe aptariamas klausimas dėl paties teismo precedento, kaip argumento, kilmės – tai teisės aiškinimo ar teisėkūros aktas? Pažymima, jog šiuo klausimu verda didžiulės diskusijos teisės teorijoje ir filosofijoje, kaip pavyzdį pateikiant keleto žymiausių teisės mokslininkų mintis šia tema. Apibendrinant daroma išvada, kad neretai argumentuojant precedentu kaip argumentas naudojamas ne teisės aiškinimo, o teisėkūros *ad hoc* pagalba suformuotas teisės teiginys.

Summary

The title: Relations between legal reasoning and law interpretation in the context of judicial precedent

The author is dealing with the issue of relations between legal reasoning and law interpretation, therefore, disclosing the appearance of such relations in the context of precedent. Furthermore, the question whether precedent is the constitutional part of the legal reasoning or law interpretation is met. In answering the previous question issues on the definition and conditions of legal reasoning, the definition and conditions of law interpretation and their correlation are approached. As the different ways of the precedent appearance in the legal reasoning and law interpretation are analyzed during the course of the work, the definition of precedent and its mechanism of working are analyzed more thorough, as these issues reveal that the theory of precedent is the integral part of the legal reasoning theory, having its particular and unique aspect – the mandatory order to the court to ground ones decisions taking into consideration previous decisions of the courts. In that way it is to be concluded, that the precedent as an argument of the court is compulsory not for its persuasive content but for the reason that it has been established by the superior court. The upper-mentioned specifics are confirmed by the analysis of the practice of Lithuanian Republic courts and the practice of the Supreme Court of Lithuania.

In the course of work the issue of the importance of precedent's elements is approached by the author, giving a conclusion that the distinguishing of different elements is difficult, therefore, making legal reasoning more complicated, on the other hand, making it more flexible. As one of the issues on legal reasoning's flexibility in using precedent the rules on evading the mandatory grounding with the precedent are discussed (*distinguishing, overruling* and precedents *sub silentio*).

Finally, the issue on the origin of the precedent itself as the argument is discussed – whether it is an act of legal reasoning or law establishment. It should be noted that a lot of discussions are going in law theory and philosophy of law in the upper-mentioned field, as an example, the most famous law scholars are cited on previous topic. By summarizing it is concluded that often when using precedent as an argument a statement generated by *ad hoc* law establishment instead of legal reasoning is used.