

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Teisės teorijos ir istorijos katedra**

Elidos Vaitiekutės,
V kurso, Taikomosios jurisprudencijos
studijų atšakos studentės

Magistro darbas

Teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos

Vadovas: dr. Remigijus Šimašius

Recenzentas: doc. dr. Rūta Bakševičienė

Vilnius 2008

TURINYS

ĮVADAS	3
1. TEISĖS VEIKSMINGUMO IR EFEKTYVUMO SAMPRATA	6
1.1. Samprata	6
1.2. Tyrimo objektas	8
2. TOBULO ARBA ABSOLIUTAUS VEIKSMINGUMO SIEKIAMYBĖ	13
3. TEISĖS VEIKSMINGUMO IR EFEKTYVUMO PROBLEMOS TEISĖS SOCIOLOGIJOS, TEISINIO POZITYVIZMO IR TEISĖS EKONOMINĖS ANALIZĖS POŽIŪRIU	16
3.1. Teisės sociologijos keliamos socialinio veiksmingumo problemos	17
3.2. Įstatymų efektyvumo problemos pozityviojoje teisės sampratoje	25
3.3. Teisinės ekonomikos keliamos efektyvumo problemos	28
4. TEISĖKŪROS ĮTAKA VEIKSMINGUMO IR EFEKTYVUMO PROBLEMATIKAI	30
4.1. Teisėkūros procesas ir jo metu kylančios grėsmės	30
4.2. Teisės kalbos įtaka teisės normų veiksmingumui	34
4.3. Priemonės įstatymų kokybei užtikrinti. Tyrimas	36
5. TEISĖS ĮGYVENDINIMAS IR TEISĖS VEIKSMINGUMAS, EFEKTYVUMAS ...	44
5.1 Teisės taikymo metu kylančios teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos.....	44
5.2. Teismas – pagrindinis teisės taikymo subjektas	47
5.3. Veiksmingumas, kaip teisės aiškinimo metodų pasirinkimo kriterijus	49
IŠVADOS	52
LITERATŪROS SĄRAŠAS	54

Įvadas

Teisės veiksmingumas ir efektyvumas, kaip „kokybiško“ teisės veikimo sinonimas, įgyja vis didesnę reikšmę ir susidomėjimą tiek visuomenės, tiek valstybės valdymo institucijų tarpe. Keliami probleminiai klausimai - kas lemia teisės efektyvumą arba neefektyvumą, kaip teisėkūros subjektai, objektai ir pačios teisės normos veikia visuomenę? Kodėl visuomenė priešinasi vienos ar kitos teisės normos priėmimui? Kaip vėliau teisės normų taikyme pasireiškia šis prieštaravimas?

Šio magistrinio darbo tyrimo tikslas – įvardinti ir išanalizuoti teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemas, jų priežastis, pateikti siūlymus bei rekomendacijas šių problemų sprendimui. Tyrimo objektas – teisės veiksmingumo ir efektyvumo, kaip visuomeninės vertybės teisinėje valstybėje, egzistavimas, ribos, ir problemos, sąlygojančios visišką arba dalinį teisės neveiksmingumą/neefektyvumą.

Numatytam tikslui pasiekti keliami tokie uždaviniai:

1. Apibrėžti teisės veiksmingumo ir efektyvumo tyrimo objektą išskiriant šiais kriterijais vertintinas teisės normas;
2. Įvertinti teisės veiksmingumo, kaip vertybės, ribas – paneigti absoliutaus, tobulo teisės normų veiksmingumo siekiamybę, kaip kraštutinumą, kuris ne tik nepadedą, bet ir trukdo teisės veikimui.
3. Pateikti ir išanalizuoti įvairias skirtingų teisės mokyklų/krypčių įvardijamas veiksmingumo ir efektyvumo problemų priežastis;
4. Atskleisti ir įvertinti teisėkūros subjekto, proceso, juridinės technikos ir taikomų priemonių, įstatymų kokybei gerinti, įtaką teisės veiksmingumui ir efektyvumui;
5. Įvertinti teisės įgyvendinimo problematiką veiksmingumo ir efektyvumo aspektu;
6. Ištirti teisės veiksmingumą ir efektyvumą – kaip teisės aiškinimo metodų pasirinkimo kriterijų.

Darbe nagrinėjama tema priskiriama ne tik teisės, bet ir sociologijos disciplinai, kuri, tirdama teisės ir visuomenės tarpusavio ryšį, atskleidžia aspektus, „kuriems atrasti vien teisinio požiūrio neužtektų“¹ Sociologinė teisės samprata grindžiama prielaidomis,

¹ BAKŠEVIČIENĖ R. Įstatymų efektyvumo sociologiniai aspektai (baudžiamųjų įstatymų tyrimo pagrindu). Daktaro disertacija, Vilnius, 2003, p. 7.

jog visuomenė yra pliuralistinės prigimties, joje nėra vyraujančios socialinės grupės ir visuomenėje egzistuojanti nusistovėjusi socialinė tvarka yra pagrindinis teisės šaltinis. Teisės normos veiksmingumas įvardijamas kaip tikslo ar vertybės, kuriems įgyvendinti sukurta teisės norma, pasiekimas. Teigiama, kad teisė – „ne norminių aktų sistema, o kažkas natūraliai socialaus²“, todėl „efektyvios teisės tyrimas turi būti susijęs su socialinių procesų, konkrečių visuomeninių situacijų tyrimu, jų pažinimu³“. Sociologinio požiūrio credo 1913 m. tiksliai apibrėžė austrų teisininkas, teisės sociologijos pradininkas E. Erlichas: „mūsų laiku, kaip ir visais laikais, teisės raidos svorio centras – ne įstatymų leidyba, ne jurisprudencija, ne teismų praktika – o pati visuomenė⁴“.

Darbe taikyti ir derinti teisės mokslui įprasti metodai: doktrininis – teisės veiksmingumas visų pirma yra teisės teorijos nagrinėjamas dalykas, todėl būtent doktrinos analizė yra viena iš pagrindinių darbo dalių; lingvistinis – darbo dalykas ir jo sąsajos su sociologijos mokslu reikalauja lingvistinės sąvokų analizės, siekiant išvengti dviprasmybių; sisteminis – apibendrinant skirtingus autorių požiūrius neapsieinama be sisteminio požiūrio į tyrimo objektą. Pasitelkta ir sociologijos mokslo taikytini statistinės analizės metodai – vertinant normų veiksmingumą/efektyvumą teisėkūros stadijoje analizuojami ir sisteminami įstatymų lydymieji dokumentai. Darbe naudojami ir kiti tyrimo metodai, be to, pažymėtina, kad bemaž visi teoriniai teiginiai grindžiami pavyzdžiais iš Lietuvos ir užsienio šalių patirties, siekiant paaiškinti vieno ar kito reiškinių veikimą praktikoje.

Darbo aktualumas pasireiškia tuo, jog koncentruojamasi į šiandienos visuomenę, šiandien egzistuojančius dėsningumus, nuomones. Be to, šiandienos visuomenėje, Lietuvos teisininkų bendruomenėje gausu diskusijų kas kaltas dėl neveikiančių ar prastai veikiančių įstatymų ir kokie galimi įstatymų tobulinimo būdai. Teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos gali kilti kiekviename iš teisės dinaminio veikimo etapų – darbe aptariamas kiekvienas iš šių etapų galimų grėsmių teisės veiksmingumui/efektyvumui prasme.

Šis darbas skiriasi nuo kitų darbų panašiomis temomis tuo, kad veiksmingumo ir efektyvumo problematika nagrinėjama daugeliu aspektų, apibendrinant skirtingų teisės

² BAKŠEVIČIENĖ, R. Įstatymų efektyvumo sociologiniai aspektai (baudžiamųjų įstatymų tyrimo pagrindu). Daktaro disertacija, Vilnius, 2003, p. 7.

³ Ibid, p. 7.

⁴ ŠLAPKAUSKAS, V. Sociologinė pagalba kaip teisėkūros kokybę lemiantis veiksnys. Jurisprudencija, t. 51 (46), Vilnius, 2004, p. 7.

mokyklų, kryčių teiginius, aiškinant įvairių autorių teiginius, juos paremiant pavyzdžiais, aktualiais mūsų šalies visuomenei ir teisinei sistemai.

Darbo naujumas pasireiškia Lietuvos teisinėje doktrinoje neišplėtotais klausimais apie absoliutaus/tobulo teisės veiksmingumo ir efektyvumo egzistavimą, teisinės sąmonės įtaką nagrinėjamam dalykui, priemonių, naudojamų Lietuvos teisėkūroje įstatymų kokybei gerinti, kritiką ir veiksmingumo, kaip metodo pasirinkimo kriterijaus aiškinant teisę, paaiškinimą.

Aptariama tema praktiniu pobūdžiu naudinga ir aktuali keliais aspektais: darbas galėtų pasitarnauti teisėkūros proceso patobulinimui ir šiame procese dalyvaujančių institucijų funkcijų bei pareigų svarstymui. Darbas pagrindžia ir naują metodą, taikomą argumentuojant skirtingų teisės aiškinimo metodų eiliškumą ar prioritetus.

Naudojamus šaltinius galima būtų suskirstyti į dvi grupes: pirmąją sudaro įvairūs Lietuvos Respublikos valstybinių ir teisėkūros institucijų veiklą atspindintys dokumentai: Lietuvos Respublikos įstatymai, Lietuvos Respublikos įstatymų projektai, juos lydintys dokumentai – Lietuvos Respublikos Seimo Kanceliarijos Teisės departamento išvados, Seimo komitetų išvados. Prie šios grupės, kaip informacijos šaltinis įvardijama ir spauda. Antrąją šaltinių grupę sudaro Lietuvos ir kitų šalių teisės ir teisės sociologijos mokslininkų veikalai ir publikacijos darbo tematika (Posner R.A., Kelsen H., Cotterrell R., Mikelėnienė D., Mikelėnas V., Vansevičius S., Vaišvila A., Šlapkauskas V., Bakševičienė R., Šimašius R., Gumbis J., Kuperberg M., ir kiti).

1. Teisės veiksmingumo ir efektyvumo samprata

1.1. Samprata

Teisinėje literatūroje teisės vertinimo tematika, o ir pačiame darbo pavadinime randame skirtingus terminus, vartojamus teisės kontekste, norint atskleisti visuomenės, tam tikrų jos grupių atliekamą įstatymo, teisės ar teisinės sistemos vertinimą, tam tikrus vertinimo aspektus ar pobūdį: efektyvumas, veiksmingumas, naudingumas, rezultatyvumas, socialinis, ekonominis ar kitoks poveikis ir pan. Vartojamų terminų gausa įpareigoja apibrėžti, paaiškinti ir įvardinti darbe vartotinus terminus.

Teisės *veiksmingumas* – plačiausia sąvoka, literatūroje vartojama keletu aspektų, neturinti vieno aiškaus apibrėžimo. Teisės veiksmingumo sąvoka „siejama su socialiniu veiksmingumu, veiksmingumu kaip teisei keltų tikslų pasiekimu, t.y. kaip siektų ir pasiektų tikslų santykiu“⁵. Veiksmingumas sietinas su teisės sociologijos teiginiais ir teisės sociologijos nagrinėjamais dalykais: visuomenės nuomone, įsakmių paliepiamų vykdymu ir su tuo susijusiu žmogaus elgesio pakitimu, individo, skirtingų visuomenės grupių ir valstybės tikslų derinimu. „Teisės normos vertinamos pagal tai, kokią „skatinimą“ (veikti taip ar kitaip – aut. pastaba) jos sukuria ir pasekmes, kaip žmonės keičia savo elgesį atsižvelgdami į tokį „skatinimą“⁶. Skiriamas teisinis arba formalusis veiksmingumas ir socialinis, dar kitaip vadinamas „turiningasis“ veiksmingumas. Teisinis teisės veiksmingumas „rodo, kad teisė veikia taip, kaip jai numatyta“⁷, tai „konstatavimas, kad teisės institucijos funkcionuoja, įstatymai priimami, teisės normos taikomos, tam tikras procentas teisės pažeidimų išaiškinamas, teisės pažeidėjai realiai atlieka bausmes ir t.t.“⁸ Šis veiksmingumo supratimas yra daugiau faktinis, orientuotas į valstybinį teisės reguliavimą, įstatymo raidę. Socialinis (turiningasis) teisės veiksmingumas koncentruojasi ties teisės normų tikslais – realiu žmogaus teisių apsaugos, socialinio stabilumo laipsniu, „kurį lemia visa teisinio poveikio žmonių elgesiui

⁵ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius, 2004, p. 63.

⁶ FRIEDMAN, D.D. Law's order: What Economics Has to Do With Law and Why it Matters. Princeton University Press, 2000, p. 11.

⁷ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas, Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 63.

⁸ VAIŠVILA, A. Teisės teorija. Antrasis leidimas, Vilnius, 2004, p. 463.

priemonių sistema“⁹. Socialiniam veiksmingumui, pavyzdžiui, svarbiau tai, kad asmuo įkalinimo bausmę atliktų taip, kad išėjęs integruotųsi į visuomenę ir nebenuskalstų, nebebūtų jai agresyvus, o formaliajam veiksmingumui tai, kad teisės pažeidėjai būtų nustatyti, nubausti, „uždaryti“ ir atliktų bausmę. Taigi sąvoka veiksmingumas šiame darbe bus vartojama dažniausiai, išskyrus atvejus, kai bus kalbama apie specifinius aspektus, tikslingiau bus vartoti kitas, specialias sąvokas, taipogi tuomet, kai vieną ar kitą terminą vartoja autorius, kurio literatūra darbe remiamasi.

Efektvyvumas, tai terminas priskiriamas ekonomikos mokslui. „Tai ekonominės analizės terminas, kuris neturi tikslaus apibrėžimo, bet suprantamas kaip tam tikras konsensusas. Grubiai tariant - tai terminas išreiškiantis rezultatą to pasirinkimo, kuris, palyginus su alternatyvomis, maksimizuoja naudą, gerovę, vertybes (suteikiant vienodas sąlygas pradžioje)“¹⁰. Teisės mokslas perėmė ekonominę efektyvumo ir kitų su ja susijusių kategorijų (efektyvumo rodiklių, efektyvumo priemonių) sampratos esmę. Kartu tai reiškė „bandymus apskaičiuoti arba kaip nors kitaip aiškiai ir pageidautina skaičiais įvertinti teisės – tiksliau – norminio teisės akto (įstatymo) efektyvumą, apskaičiuoti, kaip, kokiomis sąnaudomis įstatymų leidėjui pavyko pasiekti norimą tikslą, jos pateisinamos ar ne“¹¹. Pastebima tendencija, jog efektyvumo sąvoką dažniau vartoja pozityviosios teisės sampratos šalininkai¹². Efektyvumas, kaip sąvoka, itin sietina su ekonomika, ekonominiu poveikiu teisei – vartojama anglosaksų teisinėje mintyje.

Tiesa, efektyvumas teisinėje mintyje labai dažnai sutapatinamas su veiksmingumu, vartojamas nekeliant sąnaudų klausimo. Būtent todėl, ypač analizuojant Lietuvos teisinę literatūrą, ar užsienio literatūros vertimus į lietuvių kalbą, šių terminų atskyrimas sudėtingas ne tik minėtos literatūros skaitytojams, bet ir teisininkams. Pabrėžtina dar ir tai, kad lietuvių kalbos žodynai tapatina veiksmingumo ir efektyvumo sąvokas¹³.

Teisės *rezultatyvumas* savo ruožtu gali būti matuojamas kaip siektų ir pasiektų rezultatų santykis arba vertinamas kaip kryptingumas arba tikslingumas, t.y. vertinamas

⁹ VAIŠVILA, A. Teisės teorija. Antrasis leidimas. Vilnius, 2004, p. 463.

¹⁰ BRIX, B. A dictionary of legal theory. Oxford University press. Oxford 2004, p.59.

¹¹ BAKŠEVIČIENĖ, R. Teisės vertinimo suvokimas Lietuvoje: istorinės prielagos, šiandienė situacija, ateities gairės. Teisė. Mokslo darbai 2004, 50 t. Vilnius, 2004, p. 19-20.

¹² Nors neretai pozityviosios teisės šalininkai nagrinėja formaliojo teisės veiksmingumo, kaip tai šiame darbe apibrėžta, dalykus.

¹³ Didysis lietuvių kalbos žodynas, o taip pat dabartinės lietuvių kalbos žodynas pateikia tuos pačius žodžių paaiškinimus (labai paveikus, labai gerai veikiantis). Kaip sinonimas žodžiui „efektyvumas“ pateikiamas „veiksmingumas“ ir atvirkščiai.

ne tiek kiekybiniais, kiek kokybiniais kriterijais – kaip artėjimas prie siektų tikslų. Šis terminas taip pat priskiriamas ekonomistams ir teisės doktrinoje sutinkamas rečiau.

Nagrinėjant teisinę literatūrą šio darbo tema sutinkamos ir tokios sąvokos kaip *socialinis poveikis*, *ekonominis poveikis*. Tiesa, šios sąvokos dažniausiai vartojamos konkrečiau reiškiančio poveikiui nusakyti ir yra neutralios reikšmės – „poveikis“ gali būti teigiamas arba neigiamas, o vartodami terminus „veiksmingumas“ ar „efektyvumas“ kalbame apie tam tikrą teigiamybę, vertybę, siekiamybę.

1.2. Tyrimo objektas

Norint apibrėžti ir toliau nagrinėti teisės veiksmingumą, labai svarbu suvokti, apie ką veiksmingumą kalbama. Kadangi kalbama apie teisės veiksmingumą, turėtume apibrėžti teisę, kas yra nelengvas uždavinys, turint omenyje kiek teisės sampratų ir jų skirtingų aspektų teisės doktrinoje egzistuoja. Teks apsiriboti nuostata, kad „teisė, kurios veiksmingumas gali būti nagrinėjamas, yra privalomų ir objektyviai išreikštų taisyklių visuma“¹⁴.

Veiksmingumą galima vertinti dviem lygmenimis: 1) kaip sąlygas, kuomet teisė veiksminga apskritai (*makrolygis*); arba 2) kaip atskirų teisės normų veiksmingumą (*mikrolygis*). Laikantis nuostatos, kad vienokia arba kitokia teisė yra būtina šiuolaikinei visuomenei egzistuoti, aprašomas ir analizuojamas bus antrasis variantas. Kad teisės veiksmingumas šiame darbe suprantamas kaip teisės normų veiksmingumas – sąlygoja ir tai, jog norint atskleisti, analizuoti darbo temą neįmanoma išvengti konkrečių pavyzdžių – egzistuojančių teisės normų kritikos.

Nagrinėjant teisės normų veiksmingumą prieita išvados, kad ne visoms teisės normoms vienodai gali būti taikomas veiksmingumo kriterijus. Svarbu išskirti dvi teisės formas, kurias tiksliai nustatė, atskyrė ir aprašė F. Hayekas: *nomos* (teisingumo taisyklės) ir *thesis* (organizacijos taisyklės). Teisingumo taisyklės galime įvardinti kaip tokias, kurių tikslas yra įtvirtinti individo teisių ir laisvių apsaugą, vystyti ir ginti visuomenines vertybes.

Organizacijos taisyklėmis galima vadinti įvairias tvarkas, procedūrinės taisyklės, kurias lietuviškoji teisės doktrina priskiria prie teisės šaltinių (ir neabejotinai – prie teisės

¹⁴ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 63.

normų). Nors „*tieks nomos*, tiek *thesis* visuomenės nariams gali būti vienodai priimtinos arba nepriimtinos, *nomos* atveju pripažįstame, kad tikslus turi skirtingi individai, ir socialinį veiksmingumą bei efektyvumą neabejotinai turime vertinti pagal šiuos tikslus“¹⁵. Organizacinėse taisyklėse, kurios dažniausiai yra priemonė teisingumo taisyklėms veikti, jų veikimą arba vykdymą užtikrinti – neretai apibrėžiama teisės akto paskirtis įvardinant tokius tikslus: „nustatyti tvarką“, „įtvirtinti taisykles“ – vertinant griežtai – tokio teisės norminio akto išleidimas ir yra siektinas rezultatas – veiksmingumas pasiekiamas net nepradėjus tokiai normai realiai veikti. Tokį teisės tikslų įvardijimą kritikuoja ir A. Vaišvila teigdamas, jog įstatymų socialinio veiksmingumo problema prasideda nuo klausimo, kokios formos turi būti patys įstatymai, kad jiems formaliai galima būtų pritaikyti socialinio veiksmingumo kriterijų. Profesorius išskiria tokią įstatymo tyrimo sritį: įstatymų paskirties tikslaus suformulavimo reikšmė, tikslų formulavimo pobūdis. Aiškus įstatymo tikslų formulavimas, nors yra vienas iš formalių įstatymo požymių – glaudžiai susijęs su įstatymų turiniu ir yra svarbus tuo, kad „įpareigoja įstatymų leidėją aiškiai išsivaizduoti (matyti) tą socialinių santykių tikrovę, kurią jis nori sukurti, valdyti konkrečiu teisiniu reguliavimu. Įstatymo tikslai lemia visą jo normų turinį ir pobūdį, nurodo, kokias teisės normas įstatymų leidėjas privalo sukurti, kad būtų įgyvendinti jo sumanyto įstatymo tikslai. <...> Neaiškus tikslų formulavimas gali būti viena iš įstatymų nepagrįsto kaitaliojimo, aklo eksperimentavimo žmonių teisėmis priešasčių“¹⁶. Norminių teisės aktų, kurių tikslas ir paskirtis suformuluoti būtent taip („nustatyti tvarką“) šalies įstatyminėje bazėje yra nemažai¹⁷, tačiau tiesa ir tai, kad tai yra tik įstatymų leidėjo klaida, neišmanymas, kuris, taikant šiuos teisės aktus realybėje, labai daug nelemia. Akto „nustatančio tvarką“ tikrasis tikslas yra užtikrinti individo ar visuomenės laisvių ir teisių apsaugos tinkamą veikimą. Tokio akto tikslas turėtų būti papildytas, pavyzdžiui – „nustatyti tvarką, skirtą tinkamai įgyvendinti X įstatymą“, „įtvirtinti taisykles, kad galima būtų pasinaudoti X teise“ ir pan. Juk be procedūrinių taisyklių neįmanomas ir pagrindinio

¹⁵ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 65.

¹⁶ VAIŠVILA, A. Ar kiekvienam įstatymui taikytinas socialinio veiksmingumo kriterijus? Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 7.

¹⁷ Pavyzdžiui, vien per pastaruosius kelis metus priimtų įstatymų tikslai formuluojami taip: Lietuvos Respublikos vertybinių popierių įstatymo (Valstybės Žinios, 2007, Nr.17-626) 1 str. „Šis įstatymas reglamentuoja prospekto rengimo, tvirtinimo ir skelbimo, periodinės ir einamosios informacijos atskleidimo ir saugojimo, oficialių siūlymų teikimo tvarką, taip pat nustato Lietuvos Respublikos vertybinių popierių komisijos teises ir pareigas.“; Lietuvos Respublikos viešojo sektoriaus atskaitomybės įstatymo (Valstybės žinios, 2006, Nr. 118-4463) 1 str. „Šis įstatymas nustato viešojo sektoriaus subjekto finansinę ir biudžeto vykdymo atskaitomybę, ataskaitų rinkinio sudėtį, finansinių ataskaitų rinkinio ir biudžeto vykdymo ataskaitų rinkinio sudėtį, jų sudarymo reikalavimus ir atsakomybę už ataskaitų rinkinio sudarymą ir pateikimą“ ir pan.

tikslo pasiekimas – pavyzdžiui, konstitucinė norma, nustatanti, jog „Aukščiausią suverenią galią Tauta vykdo tiesiogiai ar per demokratiškai išrinktus savo atstovus“¹⁸ realiai neveiktų be Lietuvos Respublikos referendumo įstatymo¹⁹, kuriame numatyta išsami referendumo iniciavimo, rengimo, vykdymo ir tikrinimo tvarka.

Siekiant atrasti teisės normas, kurios nepakliūtų į šio darbo tyrimo objektą (jo apimtį) kyla „švelniosios teisės“ (*soft law*) arba „minkšto“ įstatymo klausimas²⁰. Šis reiškinys populiariai aiškinamas kaip normų, neturinčių sankcijų, visuma. „Minkštas“ įstatymas priimamas ne įstatymo leidėjo, jis neturi sankcijos ir visuomenėje paprastai suprantami ir vadinami įvairiais dvišaliais ar daugiašaliais susitarimais. Paminėtina, kad „minkštas“ įstatymas nėra tik normų išorinės išraiškos forma, bet ir visa tokių normų koncepcija. „Pagrindine šio reiškinio funkcija galima manyti esant reguliavimą santykių, kurių įstatymų leidėjas negali reguliuoti dėl jų greitos kaitos, arba kai tradicinis santykių reguliavimas negalimas dėl santykių specifikos, arba kai objektyviai didesnė nauda naujus atsiradusius santykius palikti susireguliuoti savaime“²¹. Be to, minkšto įstatymo normos pagal savo pobūdį yra labiau sritinės, t.y. taikomos tam tikrame sektoriuje, srityje, pavyzdžiui, ekologijoje, ekonomikoje.

Norint geriau suprasti „minkšto“ įstatymo esmę ir atsakyti į klausimą ar tokios normos yra teisės normos ir jas galima tirti veiksmingumo ir efektyvumo aspektu, reikėtų įvesti „griežtų“ įstatymų terminą. Tai būtų ne kas kita, kaip šalies įstatymų leidėjo priimami įstatymai. „Griežtų“ įstatymų kuriamos taisyklės yra bendrosios, jų efektyvumas yra grindžiamas valstybės prievartos taikymo galimybe. Tokio įstatymo „normų trūkumu būtų galima manyti esant tai, jog kuriant tokias normas iš anksto sunku numatyti, kaip jos bus taikomos ir aiškinamos ateityje. Dažnai tokios normos yra sunkiai suprantamos, o kartais neišsprendžia problemos, kuriai spręsti jos buvo sukurtos“²². Todėl „labai svarbu paminėti, kad „minkštas“ įstatymas leidžia šalims bent jau pasiekti susitarimą, o tai ne visada įmanoma nustatant privalomas sankcijomis remiamas taisykles“²³. Praktika rodo, kad „minkšto“ įstatymo efektyvumas visiškai priklauso nuo to, kokia yra jo pozicija tradicinės (o tai yra ne kas kita kaip „griežtoji“ teisė) teisės atžvilgiu. Didžiausias efektyvumas pasiekiamas, kai „minkštas“ įstatymas papildo

¹⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucijos (Valstybės Žinios, 1992, Nr. 33-1014) 4 str.

¹⁹ Valstybės žinios, 2002, Nr.64-2570

²⁰ Laikysime, kad iš esmės šie terminai sutampa, o siekiant vienodumo vartojamas „minkšto“ įstatymo terminas, kurį vartoja ir J. Gumbis savo straipsnyje *Minkštas“ įstatymas kaip pirminis teisės dokumentas.*

²¹ GUMBIS, J. „Minkštas“ įstatymas kaip pirminis teisės dokumentas. Teisė, t. 46, Vilnius 2003, p. 54.

²² Ibid, p. 55.

²³ Ibid, p. 57.

galiojančias „griežtasias“ normas, kurias detalizuoja taip, kad jos atitiktų visų asmenų interesus, kurių pilnai užtikrinti valstybė dėl įvairių priežasčių negali.

Atsakant į klausimą ar „minkšti“ įstatymai yra teisė galima pateikti tyrinėtojo prancūzų advokato P. Ramiu teiginį, kad „minkšto“ įstatymo normos yra juridinės ir todėl jos yra juridiskai privalomos vykdyti, tačiau siekiant normų efektyvumo, jos turi būti grindžiamos veiksmingomis sankcijomis, o to minkšto įstatymo normos neturi. Lyg ir išeitų, kad „minkšto“ įstatymo normos, nors ir turinčios juridinių normų požymių, nėra efektyvios, nes neturi sankcijų²⁴. Tačiau tam galima paprieštarauti teiginiu, kad tokių normų laikomasi vien dėl to, kad jos buvo priimtos kompromisu. Kitaip tariant – „minkšto“ įstatymo normų užtikrinimas remiasi neformalios teisės elementais – moraliniais principais ar pačios moralės elementais. Galiausiai, tokios normos gali būti užtikrintos dar ir sankcijomis, kylančiomis iš alternatyvių ginčo sprendimo būdų, pavyzdžiui, meditacija, garbės teismai. Taip pat tokių normų laikymąsi užtikrina galimos žalos pažeidus „minkštą“ normą, patyrimas. Atsižvelgiant į tai, kas parašyta, turime pripažinti, kad ir „švelnioji“ teisė, kaip ją apibrėžėme, yra teisė ir tokių normų negalima atskirti nuo šio darbo tyrimo objekto.

Dar vienas veiksmingumo problemai keliamas klausimas – normos veiksmingumo (efektyvumo) ir normos galiojimo klausimas. Ar neveiksmingumas padaro teisės normą negaliojančia? Šį klausimą iškelia Kelsenas, teigdamas, kad teisingas šio ryšio (efektyvumo ir galiojimo) apibrėžimas – viena svarbiausių ir kartu sudėtingiausių pozityvistinės teisės teorijos problemų. Jis teisingai pastebi, aiškinant šį santykį, galima rasti teiginių, kad tarp šių reiškinių jokio ryšio nėra (t.y. teisės galiojimas niekaip nesusijęs su realiu jos įgyvendinimu), ir teiginių, kad tik veiksminga teisė gali būti laikoma galiojančia (t.y. kad tik realiai veikianti teisė gali būti laikoma galiojančia). Pasak Kelseno – nei viena, nei kita pozicija negali būti iki galo priimtina: „negalima paneigti, jog teisinė tvarka, kaip visuma, taip pat atskira teisės norma nustoja galioti tada, kai nustoja efektyvumo. Ir lygiai taip pat negalime paneigti, jog daugeliu atvejų teisės normos laikomos galiojančiomis, nors jos nėra arba dar nėra efektyvios“²⁵. Gali egzistuoti legitimu teisė, kuri nėra veiksmingai įgyvendinama.

Darbo eigoje, atsakant į tam tikrus darbo temos keliamus klausimus kaip atsvara teisės sociologijos ar sociologinės teisės sampratos teiginiams bus pateikiami pozityviosios teisės teiginiai, kaip teisės šaltinio kilmės prasme priešingi sociologinei

²⁴ GUMBIS, J. „Minkštas“ įstatymas kaip pirminis teisės dokumentas. Teisė, t. 46, Vilnius 2003, p. 58.

²⁵ KELSEN H. Grynoji teisės teorija. Vilnius, 2002 p. 184

teisės sampratai. Pozityvistai akcentuoja ne elgesio taisyklės turinį, t.y. reguliuojamus santykius, ginamas vertybes, o į pačią elgesio taisyklę, kaip įstatymų leidėjo valią. Pozityvistai teigia, jog „viską, ką teisėkūros subjektas sukuria kaip visuotinai privalomo elgesio taisyklę ir kurios vykdymą garantuoja valstybės prievartos panaudojimo galimybė, yra ir teisinga, ir teisėta“²⁶. Bendriausiu teisinio pozityvizmo požiūriu, teisės veiksmingumas apibrėžiamas kaip „teisės normų faktinio poveikio (rezultato) ir teisėkūros subjekto įsivaizduojamo (planuojamo) teisės normų įgyvendinimo rezultato (arba teisės normų paskirties) santykis“²⁷.

Ekonominė teisės procesų tyrimo kryptis ypač populiari bendrosios teisės šalyse ir šio darbo tikslui aktuali, nes teisės efektyvumas yra vienas iš pagrindinių krypties tyrimo objektų. Tiesa, ši teisės kryptis nėra tokia savarankiška – teisininkų ekonomistų teiginiai remiasi tiek pozityviosios, tiek sociologinės teisės postulatais, idėjomis. Tačiau teisės ekonominė analizė, būtent dėl savo teiginių darbo tema savarankiškumo, nepriskiriama nei prie vienos iš sampratų ir pateikiama bei nagrinėjama atskirai

Vertinant veiksmingumą ir efektyvumą, svarbu atkreipti dėmesį į keletą metodologinių problemų, kurios nulemia analizės ir jos naudojimo ribas. Pirma – reikia atkreipti dėmesį į tai, kad teisės normos egzistavimas retai yra vienintelis veiksnys, nulemiantis tikslo pasiekimą arba priartėjimą prie jo, t.y. – teisės norma neveikia „visiškai švarioje erdvėje“ – jos veikimą (o taip pat ir neveikimą) gali įtakoti daugelis kitų veiksnių. „Pavyzdžiui, nustačius griežtesnius greičio apribojimus mieste, sumažėja gatvėse žuvusiųjų skaičius. Tačiau tai dar neįrodo, kad žuvusiųjų skaičius sumažėjo dėl greičio apribojimų. Pakitusiam žmonių elgesiui (ir atitinkamai elgesio padariniams) įtakos galbūt turėjo padidėjęs policijos dėmesys greičio apribojimų stebėjimui, viešumo kompanija saugiam greičiui skatinti, viešos diskusijos saugaus greičio klausimu, kitos, su bendru reguliavimu nesusijusios, saugaus greičio priemonės arba dar kiti veiksniai“²⁸. Aišku, galima teigti, kad visus šiuos veiksnius paskatino naujos teisės normos atsiradimas, tačiau negalima teigti, kad pasiekti rezultatai atsirado tiesiogiai dėl šios teisės normos. Galima svartyti ir atvirkščiai – minėtą teisės normą išleidus ir siektinam rezultatui neatsiradus negalime griežtai teigti, kad toji teisės norma yra neveiksminga –

²⁶ VAIŠVILA A. Teisės teorija. Vilnius, 2000, p. 80-81

²⁷ ŠLAPKAUSKAS, V. Teisės socialinio veiksmingumo sampratos tyrimas. Filosofija, psichologija Nr.1, Vilnius 2002, p.

²⁸ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 65

žuvusiųjų skaičius galėjo tapti dar didesnis dėl įvairių šalutinių veiksnių – pavyzdžiui – neiprastai didelio judėjimo gatvėse didelio renginio mieste metu. Visi šie veiksniai apsunkina normos veiksmingumo tyrimą ir vertinimą statistiniais metodais – reikia pasitelkti išsamesnius analitinius, sociologinius tyrimo būdus.

Antras problematinis aspektas susijęs su teisės normos vertintoju – tiek rezultato, tiek sąnaudų vertinimas yra metodologine prasme subjektyvus. „Teisė gali būti naudinga vieniems individams, tačiau nenaudinga kitiems. Tai, be abejo, nepaneigia bendrą tam tikrai individų grupei vertybių egzistavimo, galima netgi pagrįstai teigti, kad šios vertybės būtinos bet kokiai visuomenei, tačiau net jei kalbėtume apie visuomeninį arba bendrąjį gėrio supratimą, tai vis tiek bus tik dalies arba visų visuomenei priklausančių individų nuostatos“²⁹. Be kita ko, teisės norma gali būti naudinga, priimtina atskiram individui arba siaurai jų grupei, tačiau žalinga, smerktina daugumos visuomenės narių – pavyzdžiui, įstatymas, įteisinantis homoseksualų teisę į santuoką, gali tenkinti vieną grupę, tačiau likusi visuomenė gali tokią normą smerkti, netoleruoti. Pasak R. Šimašiaus „kiekvienas asmuo pats kelia sau tikslus, tik jis žino, kiek jam asmeniškai yra reikšmingas kiekvieno iš šių tikslų pasiekimas, taigi, tik jis pats ir tegali įvertinti, koks yra santykis tarp teisės suteiktos naudos ir tų dalykų, kurių teisė įpareigoja atsisakyti“³⁰. Kita vertus, teisės sprendžiama problema visuomet yra ta, kaip suderinti skirtingus socialinėje terpėje besireiškiančius interesus.

Čia paminėti veiksniai, apsunkinantys teisės veiksmingumo ir efektyvumo tyrimą ir vertinimą, nėra vieninteliai – didelę įtaką gali daryti žiniasklaida, tam tikros visuomeninės nuostatos, teisinė kultūra ir kita. Taigi teisės veiksmingumo ir efektyvumo vertinimas yra ir bus komplikuoatas, įtakojamas įvairių šalutinių veiksnių, tačiau aktualus ir svarbus visoms visuomenės grupėms, norint užtikrinti teisės veikimą, gerinti leidžiamų įstatymų kokybę ar saugoti, ginti individo ir visuotines vertybes.

2. Tobulo arba absoliutaus veiksmingumo siekiamybė

Prieš pradėdant detaliai tirti teisės veiksmingumo ir efektyvumo problematiką, arba ieškant priežasčių „kodėl teisės normos būna ar tampa neveiksmingos“ tikslinga

²⁹ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 65

³⁰ ŠIMAŠIUS, R. Teisinis pliuralizmas. Daktaro disertacija. Vilnius 2002, p. 110.

atsakyti į klausimus: kada teisės norma yra veiksminga? Kada pasiekiamas tobulas teisės veiksmingumas? Ir tuomet – ar absoliutus teisės normų veiksmingumas yra siekiamybė teisinėje valstybėje?

Pozityvistai veiksminga norma vadintų tokią, kuria sureguliuoti visuomeniniai santykiai veikia taip, kaip toje normoje parašyta, t.y. visos įstatymo leidėjo nuostatos yra tinkamai (taip, kaip joje įtvirtinta) vykdomos. Šis požiūris, be abejo, teisingas (nekeliant normos turinio teisingumo klausimo) – juk įstatymai tam ir leidžiami (kiekviena nuostata svarstoma, taisoma, pasitelkiant „į pagalbą“ kalbininkus, kitus specialistus), kad būtų vykdomi – ir siekiant, kad visuomeniniai santykiai klostytųsi tinkamai – turėtų tinkamai būti vykdoma kiekviena įstatymo norma (straipsnis, punktas). Kritikuoti pozityvistus nesudėtinga, pateikiant tokių pavyzdžių, kurie parodytų, jog preciziškai tikslus teisės normos vykdymas gali lemti ne visai tai, ką buvo tikimasi pasiekti. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos darbo kodekso³¹ 158 str. 1 p. numato, jog „Darbuotojams suteikiama ne ilgesnė kaip dviejų valandų ir ne trumpesnė kaip pusės valandos pertrauka pailsėti ir pavalgyti. Ši pertrauka paprastai suteikiama praėjus pusei darbo dienos (pamainos) laiko, bet ne vėliau kaip po keturių darbo valandų“. Ši nuostata reiškia ne ką kitą kaip tik draudimą dirbti be pertraukos daugiau nei 4 valandas, neišskiriant komandiruočių, stažuočių (mokymų, konferencijų), susirinkimų, privalomos medicininės apžiūros (dalykų, kurie pagal kodekso normas įeina į darbo laiko sąvoką) ir pan. Įsivaizduokime realią situaciją, kai darbuotojai iš skirtingų įstaigų (kurių darbo laiko pradžia skirtinga) siunčiami į mokslinę ar darbinę konferenciją, kuri prasideda 10h ryto – jei darbuotojo darbo laiko pradžia 7h – 11h jam turi būti suteikta ne trumpesnė nei pusvalandžio pertrauka. Iš kitos pusės – pats darbuotojas gali nuspręsti pietauti valanda vėliau, ar visai nepietauti, tačiau minėta norma įsakmiai nustato pertraukos laiką ir trukmę bei tos normos vykdymas yra garantuotas valstybės prievartos. Arba klasikiniu tapęs „ekonominės pakraipos“ teisininkų pavyzdys apie normas, kurios kovoja prieš kontrabandą, juodąją rinką, korupciją. Daugelis ekonomistų sutinka, kad net jei tai įstatymams priešinga veikla – ekonominiame šalies gyvenime tai vienas iš skatinančių veiksnių, turinčių įtakos ekonomikos augimui.

Vertinant individualiu požiūriu, reikia pripažinti, kad nukrypimas nuo teisės normos gali padėti pasiekti iškeltus tikslus ir dažnai netgi netrukdant kitiems, niekam nedarant žalos. Pavyzdžiais, iliustruojančiais nenaudingumą itin griežtai laikytis „visko,

³¹ Valstybės žinios, 2002, Nr. 64-2569.

kas parašyta“ norminiam teisės akte galima įvardinti daugelį procedūras nustatančių teisės aktų. Įsivaizduokime, kas įvyktų, jeigu muitinės darbuotojai griežtai pažodžiui laikytųsi valstybės sieną pravažiuojančių transporto priemonių ir keleivių tikrinimo taisyklių arba įmonių audito, mokestinių patikrinimų taisyklių – tokie tikrinimai užimtų begalę laiko. Teisės ekonomikos (*economy of law*) terminais kalbant – kaštai (laiko, pareigūnų darbo užmokesčio, įmonių sugaišto laiko) nebūtų proporcingi siekiamiems rezultatams. Tokių panašių pavyzdžių, paneigiančių absoliutų teisės veiksmingumą, kaip jį supranta pozityvioji teisės samprata galima rasti ir daugiau.

Sociologinės teisės sampratos atstovams veiksminga norma tokia, kurioje nustatyti (ar kitaip išreikšti) tikslai yra pilnai pasiekti (ar nuolat pasiekiami). Šia prasme veiksmingumas pasiekiamas tada, kada pasiekiamas normos tikslas nesukeliant jokios žalos ir suvaržymų jokiam kitam individui. Vertinimas nutolsta nuo teisės akto tekstinės išraiškos, pagrindiniu kriterijumi vadindamas tikslą, vertybę, kurią siekiama apsaugoti. Niekas negalėtų paneigti, kad svarbiausios visuomeninės vertybės yra visų pirma, saugomos Konstitucinių normų. 23-ajame Konstitucijos straipsnyje nurodyta, jog nuosavybė yra neliečiama – didelė dalis Lietuvos įstatymų reglamentuoja šios asmens teisės įgyvendinimą ir apsaugą. Tiesa, tame pačiame straipsnyje nurodyta išimtis, kad nuosavybė visgi gali būti paimama, tačiau TIK įstatymo nustatyta tvarka visuomenės poreikiams ir teisingai atlyginama. Išimtis numato visuomenės ir individo poreikių konkurenciją. Individo, nuosavybės savininko požiūriu nuosavybės neliečiamumas tokiu būdu jau yra pažeidžiamas ir žmogaus teisė į nuosavybę suvaržoma. Dar svarbiau (o individui dar sunkiau suprantama ir pateisinama) tai, kad kažkas turi nuspręsti, kad visuomenės poreikiai yra svarbesni už turto savininko, ir nustatyti, koks yra „teisingas atlyginimas“. Žmogus savo namus, kuriuose gimė ir užaugo, gali įvertinti daug brangiau, nei prabangų naują namą – tačiau ne jis, o kažkas „iš šalies“ nustato, koks yra tas „teisingas atlyginimas“. Tą patį galima pasakyti ir apie prigimtinę žmogaus teisę į gyvybę – teisės teoretikų daug diskutuota ir įrodyta, kad tai nėra absoliuti teisė, tiksliau – tikrovė jį nėra (ir matyt, negali būti) įgyvendinama ir saugoma visu šimtu procentų. Kitaip tariant, ši norma nėra absoliučiai veiksminga.

Paprastesniais, tačiau tinkamais pavyzdžiais galima būtų pavadinti bokso varžybas arba autolenktynes – valstybės teisė šiais atvejais yra formaliai pažeidžiama: bokso varžybų metu naudojamas smurtas prieš kitą asmenį, ką griežtai draudžia svarbiausi šalies įstatymai, o lenktynių atveju – viršijamas greitis, prieš ką yra rimtai kovojama šiandienos keliuose įvairiomis griežtomis priemonėmis.

J. Carbonnieris, kuris iškėlė teisės neefektyvumo požiūrį, rašė, kad „pats savaime efektyvumas neturi istorijos. Sociologine prasme didžiausią susidomėjimą kelia neefektyvumo nagrinėjimas. Bet jeigu teisingai pažymima, kad neefektyvumas ne visada lygiareikšmis visiškam efektyvumo nebuvimui, tai ne mažiau teisinga ir tai, kad pats efektyvumas tolimas nuo tobulumo, kad tikrovėje egzistuoja jo tarpinių būvių“.³² Turbūt reiktų sutikti su šia nuomone atsisakant tobulo arba absoliutaus teisės veiksmingumo ir efektyvumo idėjos bei siekiamybės ir vertybe teisinėje valstybėje laikyti protingą, optimalų veiksmingumą.

3. Teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos teisės sociologijos, teisinio pozityvizmo ir teisės ekonominės analizės požiūriu

Egzistuoja labai daug socialinių, asmenybinių ir socialinių psichologinių veiksnių, keičiančių teisės poveikio efektyvumą. Kai kuriuos iš jų galima sugrupuoti į formalių ir materialių veiksnių grupes. Formaliųjų veiksnių grupei priskiriama: teisės žinių apimtis, teisės supratimo laipsnis, galiojančių teisės normų su teisės spragomis interpretacijos, teisės normų kintamumas, nesuderinamumas ir daugiaprasmiškumas, atitinkamų interpretacinių šaltinių egzistavimas ir t.t. Materialių veiksnių grupei priskiriami teisėto elgesio modelio motyvai, implikuoti teisės normoje. Teisės veiksmingumo ar efektyvumo problemas – ar neveiksmingumo/neefektyvumo priežastis galima skirytį ir sisteminti pagal įvairius kriterijus. Viena iš vyraujančių – problemų, susijusių su teisėkūra ir teisės normos veikimo ar įgyvendinimo metu kylančių problemų atskyrimas. Svarstant teisės sampratos ir teisėkūros kokybę, galima kalbėti apie sistemą veiksnių, lemiančių teisės veiksmingumą teisės doktrinos ir teisėkūros lygmeniu. Analizuojant teisės įgyvendinimo organizaciją, teisėtumą, teisėsaugos sistemos profesionalumą, galima kalbėti apie sistemą veiksnių, lemiančių teisės veiksmingumą teisės įgyvendinimo lygmeniu.

Normos neveiksmingumą/neefektyvumą lemiančios priežastys, jų tyrimo metodologija taip pat gali būti priskiriamos skirtingoms teisės sampratomis ar kryptims – ir nors šios priežastys gali būti priskiriamos prie tų pačių anksčiau minėtų teisėkūros ir įgyvendinimo grupių – tikslinga jas išskirti dėl savito teisės procesų suvokimo ir jų aiškinimo būdų. Prieš pereinant prie teisėkūros ir teisės įgyvendinimo keliamų problemų analizės, kur bus kalbama apie „lietuviškąją“ teisės sistemą, šalies visuomenę, jos grupes

³² CARBONNIER J. Flexible Droit, Paris, 1971, p. 91-92.

– tikslinga išskirti ir aptarti Lietuvos ir užsienio šalių teisinėje mintyje pateikiamus probleminius teisės veikimo aspektus – priežastis, dėl kurių viena ar kita norma nėra veiksminga, efektyvi ar tam tikru laikotarpiu nustoja būti veiksminga/efektyvia.

3.1. Teisės sociologijos keliamos socialinio veiksmingumo problemos

Sociologai, tirdami visuomenines tendencijas, jų kitimą, atlikdami tyrimus gali įrodyti, kaip greitai ir nuolat visuomeniniai santykiai, o ir visuomenės nuomonės kinta. Tokį visuomeninių santykių kitimą ir natūralų įstatymų leidėjo atsilikimą reguliuoti naujuosius visuomeninius santykius teisininkai sociologai įvardija kaip vieną iš neefektyvumo priežasčių. Šis klausimas itin aktualus teisės taikymo prasme teismo procese – kalbant apie teisės spragas, teisėjų diskreciją. Tiesa, visuomeninių santykių kaitos problema veiksmingumo aspektu gali būti nagrinėjama iš kiek kitos pusės – teisės normų „senėjimo“ prasme. Jei teigiama, kad visuomeniniai santykiai vystosi taip greitai, kad įstatymų leidėjas jų nespėja reguliuoti, galimą drąsiai teigti ir tai, kad tuo pačiu tempu visuomeniniai santykiai ir keičiasi – vertybės, buvusios itin aktualios prieš 100 metų, šiais laikais gali būti visiškai praradusios savo aktualumą, o kartais ir reguliavimo būtinumą. Tokiu atveju teisės normos, reglamentuojančios tokius santykius, kurie yra „pasenę“ gali ne tik neveikti, bet ir trukdyti normaliai reguliuojamų santykių eigai. Tokios teisės normos visiškai neatspindi visuomenės (nei įstatymo leidėjų) interesų. Tokių normų nemažai greičiausiai besivystančiose srityse: medicinoje, technikos, informacinių technologijų sferoje – pasak Posnerio, „kuo aktyvesnė veikla, tuo sunkiau ją valdyti taisyklėmis apskritai“³³. Kuo senesnė taisyklė ir kuo „aktyvesnė“ jos reguliuojama veikla, t.y. dėl mokslinės ar kitokios pažangos visuomeniniai santykiai keičiasi labai greitai – teisėjas įpareigojamas išaiškinti taisyklę pritaikant prie gyvenimo aktualijų. Taip, sukuriamas precedentas, kuris pakeičia egzistuojančią taisyklę, nes toji yra neveiksminga. „Kalbant apie prisitaikymą prie aplinkos pokyčių tenka konstatuoti, kad daugeliu atveju valstybės teisės aktai, kurių keitimui būtinos formalios procedūros ir politinis sutarimas, yra keičiami ilgiau ir didesnėmis sąnaudomis nei spontaninės taisyklės, kurių atveju paaiškėjęs neefektyvumas gali iš karto reikšti normos nebeaktualumą“³⁴.

³³ POSNER, R. A. Jurisprudencijos problemos. Vilnius, 2004, p. 48.

³⁴ ŠIMAIŠIUS, R. Teisinis pliuralizmas. Daktaro disertacija. Vilnius 2002, p. 121.

Dar viena sociologų analizuojama ir plačiai aprašoma teisės neefektyvumo priežastis susijusi su įstatymų leidėjų noru teise reguliuoti tam tikras socialinio gyvenimo sritis, atrodo, su teise neturinčias nieko bendra. Šį reiškinį kitaip galima pavadinti teisės ribų arba efektyvaus teisinio veikimo ribų³⁵ problema. Egzistuoja interesai ir poreikiai, kuriuos teisė galbūt trokštų pripažinti, tačiau kurie dėl savo prigimties negali būti apsaugoti ar patenkinti per teisę – tokiomis sritimis vakarų autoriai įvardija šeimos gyvenimą, vaikų auklėjimą, komercinę veiklą ar įmonių organizavimą. Teigiama, jog socialinių santykių ir moralinių aplinkybių biurokratizavimas, neteisingas jos aiškinimas sukuria „žlugimą kontekstuose, anksčiau reguliuotuose neteisinių normų“³⁶. Allot pastebi, „kad įstatymai yra dažnai neefektyvūs, pasmerkti pajuokai beveik nuo gimimo, pasmerkti dėl per didelių įstatymų leidėjų ambicijų ir būtinų reikalavimų efektyviam įstatymui nesilaikymo, kaip pavyzdžiui, adekvačios išankstinės apžvalgos, aptarimo, priėmimo ir taikymo mechanizmo“³⁷

Amerikiečių teisininkas Poundas (Pound 1917) pažymi, kad daugelyje socialinio gyvenimo sričių valstybės teisės sankcijos yra beprasmės, dažniau žlugdančios nei taisančios socialinius santykius. Taip teisės „padarinys vietoj tinkamo reguliavimo gali būti tai, kad sukuriamas neapibrėžtumas, chaosas, prieštaringumas. Kad tam būtų užkirstas kelias, yra būtina surasti tinkamą teisės santykį su kitomis normatyvinėmis tvarkomis.“³⁸

Vienas ryškiausių tokio netinkamo reguliavimo pavyzdžių buvo mėginimas III-ąjį dešimtmetį ir IV-ojo pradžioje Jungtinėse Valstijose uždrausti alkoholinių gėrimų gaminimą, gabenimą ir pardavimą. Jungtinių Valstijų Konstitucijos pataisa (aštuonioliktoji) ir drakoniškų teisinių sankcijų numatymas nepadarė teisės efektyvios jos iškeltiems tikslams pasiekti. Nuo 1920 iki 1932 (kai šie įstatymai buvo panaikinti), daugiau kaip 750 000 žmonių buvo areštuoti už jų pažeidimus. Skirtų baudų bendra suma viršijo 75 000 000 dolerių ir buvo konfiskuota daugiau kaip 205 000 000 dolerių vertės nuosavybės³⁹. Tačiau teisė didelės įtakos alkoholio vartojimui nepadarė – alkoholio vartojimas nemažėjo – priešingai – lyginant pirmuosius metus, kai draudimai buvo nustatyti ir 1932-uosius – dėl alkoholio vartojimo buvo areštuota kone dvigubai daugiau

³⁵ Taip šią problemą apibrėžė/pavadino R. Cotterrell

³⁶ COTTERRELL, R. Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 74.

³⁷ Allot. R. Cotterrell knygoje Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 72

³⁸ COTTERRELL, R. Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 72

³⁹ Warbuton R. Cotterrell knygoje Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 77

žmonių⁴⁰. Dabar iš esmės sutariama, kad šis eksperimentą sukontroliuoti socialinę sferą teisės priemonėmis buvo visiškai nesėkmingas, neveiksmingas ir neefektyvus.

Pavyzdžių galima pateikti ir iš šeimos santykių, taip pat komercinių santykių reguliavimo. „Praktika nuolat parodo, kad centralizuotai nustatyti efektyvias taisykles, kurios tiktų komerciniams santykiams, yra praktiškai neįmanoma. Galbūt tai yra viena iš pagrindinių priežasčių, kodėl komerciniai papročiai yra didžiąja dalimi inkorporuoti į civilinę ir komercinę teisę, o ne konfrontuoja su valstybės teise. <...> Tačiau komercinių papročių inkorporavimas į valstybės teisę nėra ir negali būti absoliutus tiek dėl kitokios, nepaisant atlikto inkorporavimo faktinės komercinių papročių raidos, tiek dėl geresnio prisitaikymo prie aplinkybių, kuo visiškai nepasižymi centralizuota valstybės teisė.“⁴¹

„Teisė neišvengiamai siejama su realiai asmenimis, jų grupėmis, jų paskirstymu visuomenėje, veikla, kultūra.“⁴² Toks visuomenės susiskirstymas į socialines grupes, kai kurių socialinių grupių dominavimas ir to įtaka teisėkūrai, įvardijama kaip dar viena normų neveiksmingumo ar dalinio neveiksmingumo priežastis. Žodis „dalinis“ paminėtas todėl, kad visuomenės socialinių grupių išskaidymas, vienu dominavimas kitų atžvilgiu ir grupių veikla siekiant tam tikro tikslo gali lemti vienos (ar kelių) socialinių grupių pasitenkinimą, o kitų nepasitenkinimą priimama taisykle. Tai galima paaiškinti skirtingu socialinių visuomenės grupių reikšmingumu. „Būtent skirtingas reikšmingumas yra veiksnys, leidžiantis susidaryti socialinių grupių hierarchijai.“⁴³ Aukščiausią profesinę grupę, kurią dar galime vadinti ir „galingiausią“ visuomenės grupe, sudaro „įstatymų leidėjai, vyresnieji pareigūnai ir valdytojai, kurie formuoja, pataria ar vadovauja Vyriausybės politikai ir specialiųjų organizacijų veiklai, kuria įstatymus, nutarimus ir normatyvus, atstovauja valstybei ir veikia jos vardu, prižiūri valstybės politikos ir įstatymų aiškinimą bei vykdymą ir pan.“⁴⁴ Šios grupės atstovai formuodami teisę, aišku, siekia naudoti arba bent stengiasi nebloginti situacijos savo socialinės grupės atžvilgiu. Tokiu atveju kitos socialinės grupės gali patirti suvaržymų, nepriimti ar netgi maištauti prieš teisės normą. Vienoms socialinėms grupėms, formuojant teisėkūrą, dėmesio skiriama daugiau, kitoms dėmesio skiriama mažai, arba visai neskiriama. Toks diferencijavimas, varžymasis, nepasitenkinimas gali lemti normos įgyvendinimo

⁴⁰ COTTERRELL, R. Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 77

⁴¹ ŠIMAŠIUS, R. Teisinis pliuralizmas. Daktaro disertacija. Vilnius 2002, p. 87.

⁴² BAKŠEVIČIENĖ, R. Visuomenės dalijimosi į socialines grupes dėsningumų atspindys šiandienėje Lietuvos įstatymų leidyboje. Teisė t. 50, Vilnius, 2004, p. 24.

⁴³ *Ibid*, p. 19.

⁴⁴ *Ibid*, p. 19

problemų ateityje ir teisės normų neveiksmingumą bent jau dalies (kartais didžiosios dalies) visuomenės atžvilgiu.

Teisės sociologija tirdama normos ir visuomenės santykį, atskleidžia dar keletą teisės veiksmingumo problemų ar veiksnių, įtakančių šias problemas. Viena iš jų grindžiama teiginiu, kad įstatymų leidėjas, norėdamas, kad visuomenė paisytų įstatymų, turi kuo labiau priartėti prie joje susiklosčiusių papročių, nesiūlyti jokių novatoriškų, neįprastų elgesio modelių. „Įstatymas turi būti „patogus“, nedrastiškas, įprastas visuomenėje. Tokį požiūrį į įstatymų veiksmingumą formavo F.K. Savigny, E. Erlichas“⁴⁵. Aišku kad, ryškūs skirtumai tarp teisės normoje implikuotų reikalavimų ir adresatų lūkesčių/nusistovėjusių elgesio modelių, lems visuomenės nepasitenkinimą ir turės itin negatyvią įtaką normos veiksmingumui (ar normos veikimui apskritai).

Kita problema, savo esme panaši į prieš tai pateiktą, gali būti pavadinta „užbėgimu už akių“ arba „naujovių baime“. Jeigu teigiama, kad teisės normos yra atspindys tų socialinių santykių, kurie visuomenėje yra susiformavę, įstatymų leidėjas turėtų iširti visuomenės nuomonę reguliuojamų santykių srityje, kadangi priešingu atveju nauja, netikėta taisyklė gali šokiruoti visuomenę ne dėl to, kad ji kam nors atrodo neteisinga, bet dėl to, kad tai neįprasta ir to nesitikėta. Natūralu, kad tai, kas visiškai nauja – kelia tam tikrą atmetimo reakciją – į naujoves žiūrima itin atsargiai ir jos perimamos pamažu, jeigu išvis perimamos.

Konfliktai tarp teisės ir kitų socialinių normų – moralės, religinių normų taip pat yra potencialūs normos efektyvumą mažinantys veiksniai. Jau minėtas pavyzdys su homoseksualų teisių įtvirtinimu – jei itin konservatyvioje visuomenėje homoseksualų teisės būtų įtvirtintos itin liberaliai – siekiant lygybės ir mažinant atskirtį – tikėtina, kad tokios normos neveiktų iš abiejų pusių – visuomenė toliau netoleruotų ir maištautų, o homoseksualai nedrįstų atvirai naudotis savo teisėmis dėl didžiosios dalies visuomenės neigiamo požiūrio.

Vokiečių teisininkas ir akademikas E. Hirshas suformulavo tokį teisės efektyvumo požiūrį: teisės efektyvumas apibrėžiamas kaip teisėto elgesio ir nuo normos nukrypusio elgesio raiškos dažnumų santykis. Šis požiūris remiasi prielaida, kad „teisės efektyvumo sąlyga yra teisės normos priežastinis ryšys su elgesiu, reikalaujančiu teisinės

⁴⁵ BAKŠEVIČIENĖ, R. Teisės vertinimo suvokimas Lietuvoje: istorinės priegos, šandienė situacija, ateities gairės. Teisė, t. 50, Vilnius, 2004, p. 5.

reglamentacijos“⁴⁶. Analizuojami du esminiai klausimai: kokioms sąlygoms ir kokiems veiksniams esant žmonės paklūsta arba nepaklūsta teisei. Tokiu būdu, bent iš dalies teisės efektyvumo problema susiaurinama iki teisėto elgesio nagrinėjimo – galima bandyti koreguoti žmonių elgesį keičiant sankciją, informuojant visuomenę apie normos laikymosi būtinybę ir pan.

Mažas visuomenės informuotumas, įstatymų nežinojimas – svarbi normų neveiksmingumo priežastis. Kai individai nėra informuoti (ar nėra nuolat informuojami), net nežino, kad tokia taisyklė egzistuoja – jie gali veikti priešingai, veikti, kaip įpratę tuomet teisės neveiksmingumas yra daugiau nei tikėtinas rezultatas. Norvegų sociologas Vilhelmas Aubertas mėgino atrasti 1948 metų Norvegijos statuto, išleisto siekiant sureguliuoti moterų darbo namų šeiminkėmis, sąlygas, akivaizdaus neefektyvumo priežastis. Įstatymas ribojo darbo valandas, nustatė minimalius viršvalandžių apmokėjimo tarifus ir kitas sąlygas, kuriomis turėjo būti apsaugota namų šeiminkių padėtis. Aubertas nustatė, kad įstatymas nepaveikė darbo sąlygų, kad jos atitiktų nustatytas įstatymų normas, o įstatymų turinio gerai nežinojo tie, kam jis buvo skirtas. Jis identifikavo dvi pagrindines neefektyvumo priežastis: įstatymų leidėjas „dėjo mažai pastangų, kad įstatymą suvoktų tie, kuriems jis buvo akivaizdžiai skirtas daryti įtaką ar apsaugoti; o nustatytas realizavimo mechanizmas buvo labai silpnas“⁴⁷.

Teisės sociologija, analizuodama teisės ir visuomenės santykį kaip atskirą problemą įvardina visuomenės teisinę sąmonę, teisinę kultūrą ir didelę įtaką tiek formaliajam, tiek socialiniam teisės veiksmingumui. Teigiama, jog sąmoningas piliečių supratimas ir noras laikytis įstatymų, veikti taip, kaip nurodė įstatymų leidėjas, nėra vienas iš pagrindinių elementų, lemiančių normos veikimą apskritai?

Pagal S. Vansevičių teisinė sąmonė yra pažiūrų, idėjų, jausmų, nuotaikų teisės atžvilgiu visuma. Ji apima teisės sampratą, požiūrį į teisės vaidmenį, teisės institucijų vaidmenį visuomenėje ir valstybėje, žmogaus teisių idėjas, jo atsakomybę kitiems žmonėms, visuomenei ir valstybei⁴⁸. C.A. Kalinin teigia, kad atitinkamai orientuota teisinė sąmonė – svarbiausia teisinės valstybės sukūrimo prielaida – visuotinis įsitikinimas, kad teisės viešpatavimas – tai veiksminga žmogaus teisių saugos

⁴⁶ ŠLAPKAUSKAS, V. Teisės socialinio veiksmingumo sampratos tyrimas. Filosofija, psichologija Nr.1, Vilnius, 2002, p. 49

⁴⁷ COTTERRELL, R. Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 136.

⁴⁸ VANSEVIČIUS, S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius, 2000, p.163.

priemonė⁴⁹. Pagrindinis teisinės sąmonės komponentas, kuriantis tam tikrą elgesį, yra įstatymų vertinimas. Sveika visuomenės teisinė sąmonė, piliečių pagarba įstatymams yra veiksmingo politinės ir teisinės sistemos funkcionavimo pagrindas. Kyla pagrįstas įtarimas, kad Lietuvoje, ir toli gražu ne vien čia, visuomenės teisinė sąmonė nėra itin „sveika“ – įvairūs visuomenės nuomonės tyrimai rodo, kad Lietuvos žmonės teisėkūros procesą (ypač teisėkūros subjektą), o ir teisės įgyvendinimo procesus bei institucijų darbą vertina neigiamai. Lietuvoje, be kita ko, didelė dalis piliečių apskritai nesidomi nei įstatymų leidyba, nei kitais valstybiniais reikalais – tai kiek kitokio pobūdžio, tačiau nagrinėjamai temai pakankamai svarbus faktas.

Teisinės sąmonės struktūroje teisinė ideologija sąveikauja su teisine psichologija, apimančią visumą teisinių išvaizdavimų, norų, jausmų, nuotaikų, būdingų konkrečiai socialinei grupei arba visai visuomenei. Atotrūkis visuomenės teisinėje sąmonėje tarp teisinės psichologijos ir teisinės ideologijos virsta tolesnės teisinės valstybės ir socialinio atvirumo raidos stabdžiu, teisinio nihilizmo formavimosi pagrindu. Akivaizdu, jog daugelyje šalių, tarp jų Lietuvoje įvairiuose visuomenės sluoksniuose paplitęs teisinis nihilizmas. Jis pasireiškia teisės ir teisėtumo nepaisymu, įstatymų reguliuojamojo vaidmens neįvertinimu. „Kaip socialinis reiškinys, kaip visuomenės, grupės ir individualios sąmonės savybė, teisinis nihilizmas reiškiasi įvairiomis formomis: abejonėmis dėl teisės vaidmens ir jos reikšmės, skeptišku požiūriu į jos galimybes ir visišku nepasitikėjimu ja, negatyviu požiūriu, jos nepaisymu ir panašiai.“⁵⁰ Buitiniu lygiu ją gerai liudija kad ir visuomeninio transporto keleivių požiūris į kontrolierių pastangas nubausti be bilieto važiuojantį asmenį – jį neretai užtarinėja ar gaili šalia sėdintys žmonės, piktinasi kontrolierių darbu – nors patys būna dorai sumokėję už kelionę. Teisinio nihilizmo tolerancija ypač išplitusi piliečių buitine teisinio nihilizmo forma. Lietuvoje galima išvelgti ir aiškinti kelias teisinio nihilizmo priežastis.

Istorinės priežastys – ilgametė šalies okupacija reiškė svetimos, „neteisingos“ teisės kurioje vyravo „administraciniai komandiniai metodai, slapti teisės aktai, buvo menkas teismų vaidmuo, tik deklaruojamos teisės ir laisvės“⁵¹ – primetimą. Okupacijos laikotarpiu tauta gan aktyviai priešinosi tokiai teisei, aktyvistų grupės skleidė priešinimosi idėjas, skatino nepaklusti, „laužyti“ okupantų įstatymus. Toks nepaklusimas, be abejo, prisidėjo prie Lietuvos nepriklausomybės atgavimo, tautiškumo išsaugojimo. Tačiau

⁴⁹ KALININ, C.A. Konceptija prav čeloveka I pravavo gosudarstva v pravovoi sistemie respubliki Belarus. Jurisprudencija, t. 19 (11), Vilnius 2001, p. 28.

⁵⁰ VANSEVIČIUS, S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius 2000, p. 172

⁵¹ *Ibid*, p. 172

tautai „įskiepijo“ įtarumo, neklusnumo, atmetimo jausmą, tiek kalbant apie pačius įstatymus, tiek apie įstatymų leidėjus – valdžią. Okupacijos išvarginta ir nepatikli karta sunkiai priima šios valdžios (net jei nepriklausomais rinkimais išrinktos) valią. „Sovietiniai laikai“ įtakojo atitinkamą piliečių požiūrį į valdžią, institucijas, ekonominę sistemą – todėl ypač „senajai kartai“ sunku perprasti, suvokti šalies pažangą socialinėje, teisinėje, ekonominėje srityse.

Nepasitikėjimas valdančiąja jėga – didelę įtaką teisiniam piliečių nihilizmui turintis reiškinys. Lietuvoje nepasitikėjimas Lietuvos Respublikos Seimu, Vyriausybe, kitomis valstybinėmis institucijomis, tokiomis kaip policija, teismai yra itin didelis – 2007 m. rudenį „TNS Gallup“ vykdyta apklausa parodė, kad 69 proc. apklaustųjų nepasitiki Vyriausybe, net 81 proc. apklaustųjų nepasitikėjo Seimu, o politinėmis partijomis nelinkę pasitikėti net 86 proc. respondentų.⁵² Tokį nepasitikėjimą lemia kelios priežastys, bendros visoms šalims – tai ekonominis nesaugumas ir skurdas, didelė socialinė atskirtis ir žiniasklaidos pateikiama ciniška ir kitokia nepozityvi informacija apie viešąją valdžią – kuri, teisybė, kartais nėra visai objektyvi. Kaip viena iš vyraujančių nepasitikėjimo valdžia Lietuvoje priežasčių įvardijamas nepastovumas – nuolatinė kaita, vykstanti Seime bei Vyriausybėje: nušalinimai, „perbėgimai iš vienos partijos į kitą, partijų jungimasis siekiant didesnės įtakos, partijų pavadinimų keitimas – šie veiksniai įneša vis daugiau painiavos valstybės politinėje sistemoje keldami visuomenei nusivylimą ir beviltiškumą.

Kaip atskirą (nes daug lemiančią) teisinio nihilizmo Lietuvoje priežastį galima įvardinti valstybės ar savivaldybių pareigūnų įstatymų nepaisymą, dažnus teisės ir tvarkos pažeidimus bei nuolatinis skandalus. Visuomenės informavimo priemonės nuolat skelbia apie valstybės pareigūnus, kurie nesivadovaudami numatyta tvarka įsigyja nekilnojamojo turto (ypač žemės), negavę jokių leidimų stato rekreacinius ir gyvenamuosius pastatus, pažeidžia kelių eismo taisykles (vairuoja neblaivūs, o dar blogiau – tokios būsenos sukelia autoavarijas), tampa nuolatiniais korupcijos skandalų dalyviais. Likusiai visuomenės daliai, tuomet, kyla klausimas: jei valstybės pareigūnai nesilaiko savo sukurtų įstatymų – kodėl tuomet jų laikytis turėtume mes?

Netobula teisėkūra, ypač skubotas įstatymų lopymas skatina teisinio nihilizmo nuotaikas visuomenėje. Dauguma Lietuvos teisinės minties šia tematika autorių neigiamai vertina teisėkūros procesus šalyje. Pasak prof. Mikelėno „įstatymų leidybą tiksliausiai

⁵² *Lietuviai nepasitiki valdžios institucijom ir partijom, rodo tyrimas*. Informacinis portalas „Balsas“. Prieiga per internetą: <http://www.balsas.lt/naujiena/181085>

apibūdintų tokie žodžiai: chaotiškumas, nesistemingumas, nekonceptualumas, paviršutiniškumas, nepakankamas kvalifikuotumas, nedarna, nestabilumas⁵³. Juk įstatymo priėmimas – tai tam tikrų žmonių santykių reguliavimas, suteikiant jiems apibrėžtą formą ir kryptį: pagal tai ūkio subjektai organizuoja savo veiklą, sudaro konkretų verslo planą, planuoja išlaidas ir pelną. Ir staiga – įsakymas viską pradėti iš naujo arba žymiai pakoreguoti planus. Įstatymas, kuris savo prigimtimi yra pašauktas stabilizuoti vertybes, jų pagrindu – žmonių santykius, formuoti teisėtą elgesį iš įpročio, teisinę sąmonę – virsta viso to ardytoju, vertybinio pasimetimo skatintoju. Vertybių chaosas virsta elgesio chaosu. Verslininkai, norintys susigaudyti šioje įstatymų ir instrukcijų tėkmėje ir teisingai tvarkyti apskaitą, priversti samdyti ne buhalterį, o du juristus.

Staigi taisyklių kaita mažina jų informacinį vaidmenį, „kuris padeda geriau koordinuoti tarpusavio veiksmus bei turi kitų neigiamų aspektų, pavyzdžiui, sukuria papildomas sąnaudas prisitaikyti prie kintančios teisės aplinkos. Šie neigiami aspektai gali netgi persverti blogesnės taisyklės pakeitimo geresne naudą“⁵⁴.

Šiuo aspektu teisinę sąmonę veikia dar ir tarptautinė integracija – supranacionalinių organizacijų struktūrų kūrimasis, jų reikalavimų, taisyklių perėmimas. R. Bakševičienė šį procesą vadina akultūrizacija. Ji teigia, jog „svetima kultūra (nagrinėjama atveju – teisinė kultūra) negali būti tiesiog perkeliama. <...> Tai reiškia ilgai trunkantį procesą. Tai, kad įstatymų leidėjas paremia „perkeliama“ įstatymą naudodamasis savo galia, dar nereiškia tokio perkėlimo sėkmingumo. Akultūrizacija, ypač „dideliais kiekiais“ (globali), susijusi su esamų konkrečioje visuomenėje normų, kuriomis remiasi ir teisė, jos kalba, suvokimas, taikymas ir t.t., nepaisymu, su nesuprantamų ir svetimų normų primetimu ir jų visuomeniniu atmetimu. <...> Globali teisinė akultūrizacija itin pavojinga tuo, kad visa teisė ir visa teisinė sistema visuomenėje imama traktuoti kaip kažkas visiškai svetima, primesta, kažkas, į ką net neverta gilintis, neturint specialių žinių, kas nesuprantama net pačiam įstatymų leidėjui, kuris savo ruožtu dėl to netenka autoriteto“⁵⁵.

Pasak R. Grigo, vargu ar gali egzistuoti ideali, „švari“ kuri nors visuomenė, adekvati įsivaizduojamam civiliniam vyksmui - kiekvienoje šalyje rasis tam tikros tų ar

⁵³ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 161.

⁵⁴ ŠIMAŠIUS, R. Teisinis pliuralizmas. Daktaro disertacija. Vilnius, 2002, p. 118.

⁵⁵ BAKŠEVIČIENĖ, R. Šiandienės Lietuvos teisės ir kultūros sąsajos galiojančioje Lietuvos teisėje. Teisė t. 52, Vilnius, 2004, p.14.

kitų apraiškų erdvės, kuriose galima būtų išvelgti vienokio ar kitokio ryškio civilizacinės negalios kontūrus⁵⁶. Lietuva – ne itin brandžios teisinės (kaip ir bendrosios) kultūros šalis, todėl civilizacinė negalia kai kuriose srityse itin ryški. Akivaizdu, jog Lietuvoje kai kurios taisyklės pažeidžiamos nuolat – vengiama mokėti mokesčius, dideliu mastu pažeidinėjamos kelių eismo taisyklės, šiuo metu itin dažnai pažeidžiamos statybą (ypač leidimų statybai gavimo) reglamentuojantys teisės aktai ir pan. Tikėtina, kad teisinė sąmonė, ypač teisinė kultūra, kaip sąmonės dalis, bendras visuomenės sąmoningumas – ne vienintelis, bet svarbus veiksnys, lemiantis tokio teisės aktų nepaisymo lygį, tam tikrų teisės normų neveiksmingumą.

3.2. Įstatymų efektyvumo problemos pozityviojoje teisės sampratoje

Pozityvizmas aukština įstatymų leidėjo valią ir koncentruojasi į įstatymo formą bei priemones, apeidamas tikslo, paskirties formulavimą, visuomenės nuomonės tyrimą. Teisiniu pozityvizmu besiremiantis teisės veiksmingumo nagrinėjimas apskritai nekelia teisės normų paskirties įvertinimo problemos, kurią kelia dauguma kitų šiame darbe nagrinėjamų požiūrių į veiksmingumo problemas. Erlichas įvardijo pozityvistų santykį su sociologiniais metodais teisėje: „teisinio pozityvizmo teisės apibrėžimai padarė neįmanomu dalyku teisės realybę suvokti kaip socialinį reguliatorių ir apėmė tik tuos jos aspektus, kurie turėjo mažai ryšio su daugumos žmonių patyrimu“⁵⁷. Pozityvistai iškelia sankcijos, bausmės ir individo baimės nepaklusti kategorijas, kaip teisės veikimą garantuojančias.

Džonas Ostinas, vadinamas „grynuoju“ pozityvistu, nesiejo įstatymų tikslų su įstatymo leidėjo įpareigojimu siekti visuotinės gerovės. „Jis teigė, kad principinis skiriamasis teisinės sistemos požymis yra ne įprotis paklusti bet kokiai žmogaus nustatytai viršenybei, o suvereno, kuriam įprastai paklūsta didžioji dalis visuomenės žmonių, buvimas. Jo nuomone, taisyklė R. visuomenėje yra teisiškai pagrįsta (t.y. ji yra įstatymas), jei ir tik jei ji yra suvereno S įsakymas, paremtas sankcijos baime. Taigi įstatymas – suvereno valios išraiška. Įstatymo tikslai iš esmės – suvereno pasirinkimas“⁵⁸.

⁵⁶ GRIGAS, R. Teisinės valstybės trikdžiai: civilizacinės negalios Lietuvoje kontūrai. Jurisprudencija, t.19 (11), Vilnius, 2001, p. 14.

⁵⁷ COTTERRELL, R. Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997, p. 43

⁵⁸ BAKŠEVIČIENĖ, R. Teisės vertinimo suvokimas Lietuvoje: istorinės priegigos, šandienė situacija, ateities gairės. Teisė, t. 50, Vilnius 2004, p. 19.

„Grynieji“ pozityvistai suvokia efektyvumą kaip paklusimą suvereno valiai, o neefektyvumas suprantamas kaip sankcijos baimės trūkumas, išvengiamumas.

Teisinių poveikių efektyvumas pozityviosios teisės požiūriu, kaip minėta, itin siejamas su sankcijomis, jų įgyvendinimu ir tradiciškai nagrinėjamas iš dviejų pozicijų: tos, kuri pripažįsta teisinių priemonių visagalybę ir tos, kuri netiki teisinių priemonių galimybėmis. Pirmoji pozicija remiasi prielaida, kad naudojant įvairias teises priemones galima visiškai reguliuoti bet kokią socialinio gyvenimo sferą – t.y. pasiekti efektyvumą. C. Ottas teigia, kad „teisės efektyvumo apimtį galima apibrėžti pagal teisės normos realizavimo elgesyje, pobūdį. Ir visiškai nebūtina svarstyti, kuriuo laipsniu normos vykdymas yra socialiai naudingas ar socialiai nenaudingas“.⁵⁹ Jeigu žmogus priima taisyklę, elgiasi kaip numatyta, nemaištauja – nėra ypatingai svarbu, ar jis bijo poveikio priemonių ar mano normos tikslus esant socialiai vertingus. Antrosios pozicijos atstovai teigia, kad „teisinis įsikišimas negali išeiti už egzistuojančios situacijos teisinio reguliavimo ribų – teisinės priemonės iš principo negali veikti socialinio gyvenimo vyksmo ir jų efektyvumas visiškai priklauso nuo neformalaus jų pripažinimo visuomenėje, laipsnio“⁶⁰. Istorija rodo, kad visuomenės nepateisinamos „bausmės“ neveikia – tik kursto žmonių pasipriešinimą.

Šios abi nuomonės kritikuojamos, „švelninamos“ teigiant, kad teisė yra svarbi socialinių permainų priemonė, kurios efektyvumas priklauso nuo įvairių sąlygų ir veiksnių: įvairių teisinį poveikį šalinančių sąlygų arba teisinių paliepiamų poveikį (poveikio laipsnį) keičiančių sąlygų.

. Kontrolė pozityvistams yra vienas iš teisės veiksmingumo ir efektyvumo elementų. Juk neįmanoma reguliuoti tų visuomeninių santykių, kurie yra nekontroliuojami Teisės normos, ypač tokios, kurios nustato ne įprastą, natūraliai susiklosčiusį individo elgesį, o sukuria jam papildomų ribojimų, pareigų – neretai neveikia dėl to, kad nėra jokio valstybės aparato, kuris užtikrintų taisyklės veikimą. Individas, nejaučiantis sankcijos baimės, nepaisys jį varžančios pareigos, ar draudimo. Tas pats pasakytina ir apie itin mažą sankciją, kuri neturės reikšmės palyginus su tuo, kokią naudą (pasitenkinimą) individui sukels normos nesilaikymas. Pavyzdžiui, nesunku

⁵⁹ OTT. C. Die Sociale Effektivitat des Rechts bei der politischen Kontrolle der Wirtschaft. Zur Effektivitat des Rechts. Bielfeld, Berlin, 1971, p. 355.

⁶⁰ PODGURECKIJ A., V. Šlapkausko straipsnyje: Teisės socialinio veiksmingumo sampratos tyrimas. Filosofija, psichologija Nr.1, Vilnius, 2002, p. 48.

nuspėti, kaip elgsis statybos įmonė, žinodama, kad gaus 10 tūkstančių litų baudą dėl be leidimo pastatyto namo, kuris atneš 1 milijoną litų pelno.

Pozityvistai, aiškindami, kodėl vienos ar kitos taisyklės neveikia, nagrinėja tokius teisės įgyvendinimo aspektus kaip planuoti ir šalutiniai rezultatai, pasiteisinusi ar nepasiteisinusi teisėkūros subjekto valia, pasiekti tikslai. Teisės norminio akto poveikiu laikomi tokie rezultatai, kuriuos valdžia planuoja ir jiems pritaria. Paprastai skiriami dvejopi planuoti tiesioginiai rezultatai – pirminiai ir antriniai. Antriniai rezultatai „yra tokie teisės normų akto įgyvendinimo padariniai, kuriuos teisėkūros subjektas iš anksto numato ir dėl įvairių priežasčių jiems nepritaria, bet priverstas susitaikyti su jų atsiradimu, kaip neišvengiama pagrindinių teisės normų akto tikslų įgyvendinimo sąlyga“⁶¹. Neplanuotas rezultatas – tai toks teigiamas arba neigiamas teisės normų akto poveikis, kurio teisėkūros subjektas nenumatė. Teisės normų akto veiksmingumą sumažina neplanuoti neigiami ir antriniai rezultatai. Čia galima pateikti ne kartą darbe minima pavyzdį – kelių eismo taisykles ir normas, nustatančias sankcijas už jų pažeidimą. Panagrinėkime hipotetinę situaciją apie normą, nustatančią autotransporto priemonės konfiskaciją už pakartotiną kelių eismo taisyklių pažeidimą. Pirminiai planuojami tokios sankcijos įvedimo rezultatai būtų tokie: baimė netekti savo turto bus gera prevencija kelių taisyklių pažeidimams. Antriniai rezultatai – situacijos, kada normos taikymas yra sudėtingas: kai autotransporto priemonę vairuoja ne jos savininkas (ir savininkas nežino apie vairuotojo daromus pažeidimus) arba automobilis yra įmonės ar lizingo bendrovės nuosavybė, taip pat tinkamos automobilių saugojimo sąlygos (numatant, kad tokių automobilių metams bėgant gali susikaupti labai daug). Įstatymų leidėjas apgalvojo galimą tokių problemų atsiradimą, tačiau sutiko su tokių padarinių atsiradimu vardan pagrindinio tikslo – pažeidimų prevencijos (avarijų, žuvusių keliuose skaičiaus mažėjimo, saugumo ir pan.). Neplanuotu neigiamu rezultatu galėtų būti didelis korupcijos lygis, apie kurį įstatymų leidėjas negalėjo įtarti (mūsų hipotetinėje situacijoje šalies X pareigūnai nelinkę imti kyšių) – asmenys, nenorėdami netekti savo turto pasiruošę sumokėti didelę sumą pareigūnui, kad jis „užmirštų“ pažeidimą ir nekonsfiskuotų brangaus automobilio. Kai susijungia antriniai rezultatai ir neplanuotieji – pareigūnas, žinodamas, kad bus didelių sunkumų konsfiskuojant automobilį ir jį saugant, lengviau pasiduoda įkalbinėjimams paimti kyšį – šiuo konkrečiu atveju norma neveikia, jei tokių atvejų labai daug – normą galima vadinti neefektyvia.

⁶¹ ŠLAPKAUSKAS, V. Teisės socialinio veiksmingumo sampratos tyrimas. Filosofija, psichologija Nr.1, Vilnius, 2002, p 47-48.

Pastarasis teiginys ir pavyzdys savo esme ir tyrimo metodu labai artimas teisės ekonominei analizei – kai kurie autoriai apjungia šias dvi mokyklas⁶². Tačiau tai įmanoma kalbant apie šių dienų pozityvistų teiginius – „griežtas“ pozityvizmas vengia socialinių santykių kišimosi į teisės tyrimo, jau nekalbant apie teisės kūrimo metodus.

3.3. Teisinės ekonomikos keliamos efektyvumo problemos

Paprastai pripažįstama, kad ekonomine teisės analize siekiama tokių trijų tikslų: 1) nustatyti, kokių padarinių sukels tam tikros teisės normos; 2) paaiškinti, kodėl tam tikros teisės normos egzistuoja; 3) nuspręsti, kokios teisės normos turi būti. „Ekonominė teisės analizė susijusi ne tiek su ekonomika siaurai, kiek su ekonominiu tyrimo metodu, kurį trumpai galima apibūdinti kaip „protingo pasirinkimo“ (*reasonable choice*), arba veiksmingumo (*efficiency*), metodą“⁶³. Ekonominės teisės analizės metodu pirmiausia siekiama teisės normoms pritaikyti tam tikrus ekonomikos dėsnius.

Teisės efektyvumo nagrinėjimas ekonomine prasme ypač dažnas bendrosios teisės šalių teisinėje mintyje. Teigiama, kad tiek šie socialiniai mokslai, tiek ekonomikos ir teisės veikimas realybėje negali veikti atskirai, t.y. yra labai susiję. Teisininkai-ekonomistai dabar pasireiškia tokiose teisės srityse, kur ekonomika anksčiau nebuvo taikoma – pavyzdžiui, sukuriamas naujas požiūris į deliktų ir nelaimingų atsitikimų teisę.

Pagrindinė teisės ekonominės analizės prielaida yra ta, kad „žmonės linkę racionaliai didinti savo gaunamą pasitenkinimą – visi žmonės (išskyrus mažamečius vaikus ir protiškai atsilikusius) visose savo veiklos srityse (išskyrus, kai jie veikia paveikti psichozės dėl narkotikų ar alkoholio vartojimo), kuriose egzistuoja pasirinkimo galimybė“⁶⁴. Pavyzdžiui, minėtosios deliktinės teisės tikslas – sudaryti nelaimingų atsitikimų optimumą, kuris pasiekiamas pusiausvyros taške, kai ribiniai dar vieno nelaimingo atsitikimo kaštai yra lygūs ribiniams jo prevencijos kaštams. Teisės ir ekonomikos susiejimas reiškė „bandymus apskaičiuoti arba kaip nors kitaip aiškiai ir pageidautina skaičiais įvertinti teisės, tiksliau – norminio teisės akto (įstatymo)

⁶² Pavyzdžiui, Jeremy Bentham

⁶³ VAIČAITIS, V.A. Ekonominė teisės analizė ir Lietuva. Justitia Nr.1, Vilnius 2000, p. 27.

⁶⁴ POSNER, R. A. Jurisprudencijos problemos. Vilnius, 2004, p. 297.

efektyvumą, apskaičiuoti, kaip, kokiomis sąnaudomis įstatymų leidėjui pavyko pasiekti norimą tikslą, jos pateisinamos ar ne⁶⁵.

Kalbant apie efektyvumą „ekonominės pakraipos“ prasme, skiriamos kelios grupės efektyvumo prasme nagrinėjamų dalykų. Teisės efektyvumas precedentinės teisės šalių teoretikų dažniau nagrinėjamas ne kaip teisės normos efektyvumas, o kaip teisinės sistemos efektyvumas – bandant rasti argumentų ir lyginant precedentinės teisės ir normatyvistinės teisės sistemas. Turbūt žinomiausiame savo veikale⁶⁶ Posneris „pateikia įrodymus remiančius hipotezę, kad bendroji teisė (*common law*) yra efektyvi, o statutinė – ne. Jo išvada tokia – teisėjų sukurtos normos didina efektyvumą, o išleistos įstatymo leidėjo – linkę jį silpninti. Statutinė teisė, pasak Posnerio, daug ryškiau nei bendroji teisė yra politiškai aktyvių interesų grupių produktas⁶⁷. Aišku, kad anglosaksų teisinėje mintyje plačiai diskutuojamas ir teismo sprendimo efektyvumas. Pasak Posnerio, „teisėjų neefektyvūs sprendimai iš esmės lems didesnius visuomenės kaštus nei efektyvūs. Dėl to pralaimėjusios šalys ekonominiu požiūriu klaidingai išspręstose bylose vidutiniškai turės didesnę stimulą siekti klaidos ištaisymo apeliacijos, naujo ieškinio ar įstatymų leidybos pagalba, negu pralaimėjusios šalys ekonomiškai teisingai išspręstose bylose – taigi bus daromas nuolatinis spaudimas dėl efektyvių rezultatų“⁶⁸.

Kalbant apie teisinių taisyklių neefektyvumą teigiama, jog „teisės norma yra neefektyvi, jei egzistuoja alternatyvi teisės norma, kuri greičiau nuves iki norimo rezultato. „Greičiau“ reiškia, kad tokios alternatyvios teisės normos taikymo kaštai yra mažesni.“⁶⁹ Be to, bylose, sprendžiamose neefektyvių normų pagrindu, statomos sumos paprastai yra didesnės (nes neefektyvios normos sukelia visuomenės nuostolius), o kuo didesnės šios sumos, tuo didesnė tikimybė, kad ginčas bus sprendžiamas teisme, o ne taikiai, kas, be abejo, reikalauja daugiau kaštų – laiko, pinigų.

Artimumą ekonominei analizei, apskaičiavimo siekimą rodo „efektyvumo rodiklių teisėje skaičiavimas. Pastarajam pasirodžius nepakankamam, atliekant teisės ir efektyvumo tyrimą atsirado „faktorių“ kategorijos, kurių kiekvienai taikyti kitokie

⁶⁵ BAKŠEVIČIENĖ, R. Teisės vertinimo suvokimas Lietuvoje: istorinės prieigos, šiandienė situacija, ateities gairės. Teisė, t. 50, Vlnius 2004, p. 20.

⁶⁶ POSNER, R.A. *Economic analysis of law*. Boston 1977.

⁶⁷ CREW, M. A., TWIGHT, C. *On the efficiency of law: A public choice perspective*, Amsterdam, 1990, p. 18. Prieiga per internetą: <http://ideas.repec.org/a/kap/pubcho/v66y1990i1p15-36.html>

⁶⁸ POSNER, R. A. *Jurisprudencijos problemos*. Vilnius, 2004, p. 303.

⁶⁹ KUPERBERG, M. Knygos *Economic Efficiency in Law and Economics* apžvalga. *Journal of Economic Literature*. Vol. 41 Issue 1, 2003, p. 222.

rodikliai ir skaičiuoti rezultatai⁷⁰. Teisės ekonominė analizė siekia įrodyti, kad „visus su teise susijusius dalykus galima vertinti remiantis veiksmingumo principu, šios analizės idėjas taikyti visoms socialinio gyvenimo sritims, ekonomikos terminais paaiškinti, kodėl įstatymai nustoja veikę.

4. Teisėkūros įtaka veiksmingumo ir efektyvumo problematikai

4.1. Teisėkūros procesas ir jo metu kylančios grėsmės

„Viešuose diskursuose dažnai galima stebėti neakivaizdžią įstatymų leidėjų ir teisės vykdytojų diskusiją dėl to, kas kaltas dėl neveiksmingos teisės. Pirmieji teigia, kad teisės aktai yra geri, tereikia juos tinkamai įgyvendinti, antrieji – kad juos būtina tobulinti, norint tinkamai įgyvendinti. Be abejo, praktikoje pasitaiko visokių atvejų, tačiau jei į teisinę sistemą pažiūrėsime iš šalies – jos „vartotojo“ akimis ir priimsime teisinės valstybės prielaidą, tai turėsime priimti ir teiginį, kad toną teisinei sistemai diktuoja arba bent turi diktuoti teisėkūra. Ji lemia ne tik teisės turinį, bet ir tai, kas ir kiek leidžiama įgyvendinant teisę, kokia kryptis įgyvendinant teisę nurodoma privaloma.“⁷¹ Teisėkūra, reikia pripažinti turi įtakos teisės efektyvumui nuo pat pirmosios – idėjinės stadijos – iki teisės normos paskelbimo. Todėl teisėkūra teisės veiksmingumo ar efektyvumo problemų aspektu darbe bus nagrinėjama plačiau.

Teisėkūra yra viena iš svarbiausių valstybės funkcijų, jos veiksmingumo forma, kurios paskirtis – kurti, keisti, panaikinti arba papildyti teisės normas. Kiekvienos valstybės teisėkūra turi ypatumų, tačiau ja siekiama sukurti ir tobulinti vientisą, darnią teisės normų sistemą, kuri reguliuotų įvairius visuomenės santykius. Socialiniu požiūriu teisėkūra yra tautos valios diegimas į įstatymus, jos įforminimas įvairiuose teisės aktuose ir bendrojo privalomojo pobūdžio suteikimas įstatymuose esančioms taisyklėms. Teisėkūra apima valstybės įgaliotų institucijų veiklą rengiant, priimant, keičiant arba papildant norminius teisės aktus.

Teisėkūra yra sudedamoji teisės formavimo dalis ir apima ne vien tiesioginį, bet ir parengiamąjį procesą, nes reikia nuolat gerinti išleidžiamų teisės aktų kokybę, o ši

⁷⁰ BAKŠEVIČIENĖ, R. Teisės vertinimo suvokimas Lietuvoje: istorinės priegos, šiandienė situacija, ateities gairės. Teisė, t. 50, Vilnius, 2004, p. 20.

⁷¹ ŠIMASIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius, 2004, p. 62.

priklauso nuo vieno ar kito akto parengimo. Kad priimamas aktas maksimaliai atitiktų visuomenės gyvenimo poreikius ir būtų veiksmingas, reikia iš anksto išspręsti jo pobūdžio, formos, vidinės struktūros, vietos ir vaidmens tarp kitų teisės aktų problemas. Teisės aktų kokybė ir veiksmingumas priklauso nuo to, kiek tiksliai ir išsamiai ištirti visi veiksniai rengiant ir priimant teisės aktus ir kiek adekvačiai juose atspindima objektyvi tikrovė. Kad būtų pasiektas įstatymuose užsibrėžtas tikslas, rengiant socialiai reikšmingą teisės aktą, reikia ištirti įvairius socialinius veiksnius, lemiančius reikiamą visuomeninių santykių reguliavimą, išsiaiškinti ir atsižvelgti į socialinių ir nacionalinių junginių bei visos visuomenės interesus.

Tiesa, išaugusi precedento reikšmė ir populiarėjantis teiginys, kad gyvoji teisė yra tai, kaip ją taiko teismai, remiasi prielaida, kad teisės įgyvendinimas priklauso nuo teismų veiklos ir teisės aiškinimo, o ne nuo teisėkūros. „Teisės teorijoje apie teisės įgyvendinimą pradedama kalbėti baigus teisėkūros, teisės normų ir teisės šaltinių temas. Pastebėtina, kad normų veiksmingumo analizei teisėkūros procese dėmesio neskiriama, teisės veiksmingumas yra tik tema, kuria baigiama teisės proceso analizė“⁷². Šioje darbo dalyje bus atskleista, kiek ir kokių klaidų daroma teisėkūros metu, kokias problemas tai lemia teisės įgyvendinimo metu, kokią įtaką tai turi teisės veiksmingumui ir efektyvumui.

„Jei atkreipsime dėmesį net į supaprastintą teisės dinaminio proceso schemą (teisinės idėjos – teisės normos – teisiniai santykiai), negalėsime nepastebėti, kad teisės socialinis veiksmingumas yra ne tik tai, kaip teisės normos, išreikštos teisės aktuose, įdiegiamos visuomenėje, o daug platesnis reiškinys – labai bendros teisės keliamos užduoties įgyvendinimo įvertinimas“⁷³. Kaip matyti iš ankstesnių skyrių, įprasta plačiai analizuoti teisės turinį: moraliniu, politiniu, ekonominiu požiūriu, ir veiksmingu arba neveiksmingu laikyti teisės įgyvendinimą. Kita vertus, veiksmingumo problemas didele dalimi lemia teisėkūra, jos procesas, teisėkūros technika. Štai pasak S. Vansevičiaus vien teisės technika turi didelę veiksmingumui: „norminių aktų kokybei ir veiksmingumui teisėkūros technika kartais ne mažiau reikšminga nei pats turinys. Nuo aiškiai ir logiškai išdėstyto akto turinio, yra ar nėra jame atvirų ir paslėptų prieštaravimų, tiksliai ir netiksliai apibrėžta teisės terminija, priklauso, tiksliai ar netiksliai bus suprastas aktas ir veiksmingai ar ne jis bus taikomas praktiškai“⁷⁴. Galima ginčytis su autoriumi ir svarstyti

⁷² ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 68.

⁷³ *Ibid*, p. 67.

⁷⁴ VANSEVIČIUS S., R. Bakševičienės daktaro disertacijoje: Įstatymų efektyvumo sociologiniai aspektai (baudžiamųjų įstatymų tyrimo pagrindai). Vilnius, 2003, p.63.

teisėkūros technikos ir kitų veiksnių įtakos dalį įstatymų kokybei, tačiau paneigti teisėkūros technikos reikšmės įstatymų kokybei, ir įgyvendinimui realybėje, neįmanoma. Teisės normos išreiškimas, kad ji būtų įtvirtinta, paskelbta ir taikoma – susijęs su tam tikrais politiniais, loginiais, kalbiniais ir kitais procesais. Šie procesai teisės moksle vadinami įvairiai – teisine technika, teisėkūros technika, įstatymų leidybos technika, juridine technika ir pan. Skiriasi ne tik sąvokos, bet ir šių objektų apimtis – „objektu gali būti suprantamas įstatymo (norminio akto) tekstas. Juo gali būti ir teisėkūros proceso nuo norminio akto projekto ruošimo iki jo paskelbimo bei sisteminimo“.⁷⁵ Šiame darbe bus nagrinėjamas teisėkūros procesas plačiąja prasme – teisės normos formavimas kiekviename iš teisėkūros proceso etapų, juridinės technikos įtaka įstatymo kokybiškumui, priemonės, pritaikytos arba specialiai sukurtos teisėkūros ir teisės realizavimo veiksmingumui ir efektyvumui didinti.

Įvairios veiksmingumo problemos teisėkūros procese gali kilti skirtingais teisės normos formavimo etapais. Kaip kiekvienas iš šių etapų formuoja teisės normą, turi įtakos galutiniam jos variantui – taip procese veikiančio subjekto klaidos, kiti įvairūs veiksniai sąlygoja teisės veiksmingumą ateityje. Tikslinga išskirti šiuos etapus, teisėkūros procese, kurių kiekvienas, kaip nustatysime, veikia teisės normos tolimesnį gyvavimą: 1) problemos suvokimas, 2) teisinio tikslo formavimas, 3) teisės normos kūrimas, 4) teisės normos išreiškimas⁷⁶.

Netinkamas problemos suvokimas gali būti susijęs su įvairiausio pobūdžio klaidomis. Neretai atskirų individų tikslai palaikomi bendraisiais tikslais, klaidingai įvertinamas problemos mastas. Suinteresuoti asmenys, sąmoningai ar nesąmoningai iškelia savo ar tam tikros grupės, kuriai jis priklauso, problemą, kurią visuomenės informavimo priemonių pagalba pagarsina, išplatina padaro šią problemą visuotine, savo subjektyvią nuomonę apie reiškinįs primetimu kitiems visuomenės nariams (kuriems tam tikras dalykas gali visiškai nebūti problema). Teisėkūros subjektas, tuo tarpu, veikiamas šio „visuotinio“ sujudimo perima išreikštą nuomonę, pasijunta įpareigotas greitai ir efektyviai išspręsti problemą išleidžiant ar pakeičiant teisės normą. Net jei problema tam tikru laiko momentu buvo išspręsta priimant teisės aktą – vėliau gali paaiškėti neigiami tokios normos aspektai – kitos ar kitų visuomenės grupių situacijos

⁷⁵ BAKŠEVIČIENĖ, R. Įstatymų efektyvumo sociologiniai aspektai (baudžiamųjų įstatymų tyrimo pagrindu). Daktaro disertacija, Vilnius, 2003, p. 63.

⁷⁶ Teisės veikimo procesas pagal R. Šimašių straipsnyje *Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas* Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius, 2004, p. 67

pablogėjimas. Ši teisės normos formavimo etapa, deja, dažnai bando veikti įvairios visuomenės grupės, profesionalūs lobistai, įtakingi individai – tam gali būti kuriamos apgalvotos strategijos, skiriamos didelės sumos pinigų. „Viešoji nuomonė (neretai sąmoningai paveikta tam tikrų jėgų) neišvengimai daro didelį poveikį teisėkūrai. Atsižvelgiant į visuomenės ir valdžios santykį, viešoji nuomonė gali skirtinga apimtimi daryti įtaką teisėkūros rezultatų atsiradimui ir teisės normų veiksmingumui“⁷⁷. Neretai pastebima, kad prieš seimo rinkimus priimami įstatymai, sprendimai, kurie išsprendžia tam tikrą „pagarsėjusią“, žiniasklaidos iškeltą problemą. Politikai, siekdami būti „populiarių“ sprendimų autoriais, nesigilina į šios problemos šaknis, ir tuo labiau – į sprendimo veikimą ir poveikį ateityje.

Netinkamas teisės tikslo supratimas arba klaidingos teisinės idėjos taipogi lemia teisės taikymo problemas. Panašu, kad ypač dažnai teisei formuluojami nerealistiški tikslai, pavyzdžiui, siekis, kad neliktų nusikalstamumo arba atskirų neigiamų reiškinių. Aišku, kad toks siekis nebus įgyvendintas, ir toks įstatymas niekada nebus vadinamas efektyviu.

Dar viena grėsmė, kylanti teisėkūros proceso metu – netinkamas teisinių idėjų išreiškimas ar detalizavimas teisės normose. „Pavyzdžiui, norint mažesnių kainų, nustatomas jų reguliavimas ir taip sukuriama prastos kokybės, investicijų trūkumo, deficito ir juodosios rinkos problemos, dėl kurių galų gale kainos ne tik nesumažėja, bet gali ir padidėti, o ką jau kalbėti apie neigiamą poveikį kitiems tikslams“⁷⁸. Tokios neigiamos pasekmės gali atsirasti ir dėl neapgalvoto reguliavimo, kuris sukels problemų įgyvendinant kitas teisės normas, sunkumų kitų, susijusių teisinių santykių reguliavime ir problemų sprendime.

Netinkamas teisės normų išreiškimas teisės išraiškos formomis (teisės šaltiniuose) – dažniausiai pasitaikanti teisėkūros problema, dėl kurios kyla įvairių nesusipratimų, kolizijų, neatitikimų, sunkumų įgyvendinant nustatytą teisę. Konkrečiau - tai teisės aktuose pasitaikančios loginės klaidos, sąvokų neatitikimai ar nevienareikšmiškumai ir kiti reiškiniai, susiję su teisėkūros technikos klaidomis arba tikrovės raida, kurios ankstesnė teisėkūra tiesiog negalėjo apimti. Ši problema, kaip vyraujanti Lietuvos (o ir daugelio kitų šalių) teisėkūroje darbe bus aptariama plačiau.

⁷⁷ ŠLAPKAUSKAS, V. Sociologinė pagalba kaip teisėkūros kokybę lemiantis veiksnys. Jurisprudencija, t. 51 (46) Vilnius, 2004, p. 55.

⁷⁸ ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius, 2004, p. 67.

4.2. Teisės kalbos įtaka teisės normų veiksmingumui

Teisės norminių aktų kalba yra viena svarbiausių teisinės technikos dalių, turinti didelės įtakos teisės veikimui, ypač kontinentinės teisės valstybėse. Svarbu parinkti tokią terminiją, kuri maksimaliai tenkintų jos „vartotojus“ – t.y. piliečius, kurie daug nenutuokia apie platų teisės aiškinimo galimybių spektrą ir teisinga laiko tai, ką perskaito. Formuluoju teisės normas vartotini trijų rūšių terminai: *bendrieji neteisiniai terminai*, kuriais žymimos bendrosios sąvokos (asmuo, valstybė, metodas, veika ir pan.), *bendrieji teisės terminai* – žodžiai, kuriais žymimos teisės sąvokos, vartojamos daugelyje teisės mokslų (teisė, teisingumas, teisės norma, teisinė atsakomybė ir pan.) ir *specialūs teisės terminai* – žymintys teisės sąvokas, vartojamas tik kai kuriuose teisės moksluose (netesybos, administracinė atsakomybė, didesnio pavojaus šaltinis ir pan.)⁷⁹. Teisės aktai rašomi laikantis bendrinės lietuvių kalbos normų. Tarptautiniai žodžiai vartojami tik tada, kai lietuvių kalboje nėra šių žodžių atitikmenų. Teisės akte visi bendriniai kitų kalbų žodžiai turi būti išversti į lietuvių kalbą. Pirmenybė teiktina lietuviškiems terminams. Prireikus tarptautinis terminas gali būti nurodytas pagrečiui su lietuviškuoju (vienas iš jų - skliausteliuose). Teisės aktas turi atitikti svetimžodžių keitimo lietuviškais atitikmenimis tvarkos⁸⁰ reikalavimus. Teisės akte turi būti teikiami sunorminti vietovardžiai⁸¹.

Lietuvos įstatymuose naudojamiems terminams keliami tokie reikalavimai:

1) terminų vienareikšmiškumas. Teisės normos turi būti formuluojamos trumpai, tiksliai ir apibrėžtai. Žodinis teisės normos tekstas neturi skirtis nuo loginės prasmės. Neturi būti dviprasmybių, nesuprantamų terminų. Reikia vengti tarptautinių žodžių, archaizmų, metaforų, daugiareikšmių frazių. Pirmą kartą minimas pavadinimas negali būti trumpinamas.

2) teisės terminijos vienovė. Įvairiuose teisės normų aktuose teisės terminai turi būti vartojami ta pačia prasme. Terminio prasmė – tai ta sąvoka, kurią terminas žymi. Negalima vienu terminu žymėti kelių teisės sąvokų ir atvirkščiai. Turi būti vartojami visuotinai teisės moksle pripažinti terminai. Tik rengiant specialius teisės aktus gali būti

⁷⁹ Pagal A. Vaišvilos *Teisės teorija: vadovėlis*. Vilnius 2000, p. 190.

⁸⁰ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas dėl tarmių ir etninių vietovardžių išsaugojimo 2001-2010 metų programos ir svetimžodžių keitimo lietuviškais atitikmenimis tvarkos patvirtinimo (Valstybės žinios, 2000, Nr. 95-2995)

⁸¹ Lietuvos Respublikos teisingumo ministro 2002 m. kovo 21 d. įsakymas Nr. 75 “Dėl teisingumo ministro 1998m. rugpjūčio 17 d. įsakymo Nr. 104 “Dėl įstatymų ir kitų teisės aktų rengimo rekomendacijų” pakeitimo” (Valstybės žinios, 2002, Nr.: 50-1923)

vartojami specialūs terminai. Formuluočių trumpumas, apibrėžtumas pasiekiamas naudojant specialius terminus (teisnumas, pakaltinamumas ir pan.).

3) santykinis teisės normų pastovumas. Teisės normų formuluotės turi pasižymėti tam tikru standartiškumu, gramatiniu vienodumu, stabilumu. Dažnas terminologinis novatoriškumas nepageidautinas, nes gali sukelti nesusipratimų ir problemų teisės įgyvendinimo metu. Teisės terminai turi keistis tik keičiantis teisės sampratai, su kuria į teisę ateina naujos teisės sąvokos arba senosios įgyja kai kurių naujų esminių požymių, kurių vienareikšmiškai neišaiškina senieji teisės terminai. Jie turi atsirasti ne naujuose teisės aktuose, o per teisės mokslą, kuris pagrįstų ir motyvuotų jų atsiradimą.

4) teisės kalbos (terminų) ekonomiškumas. Teisės norma turi būti formuluojama naudojant mažiausiai žodžių. Teisės akto tekstas turi būti lengvai apžvelgiamas, formuluojamas tik loginiu požiūriu būtiniais terminais. Daugžodžiavimas kartu su formuluočių neapibrėžtumu gali tapti pagrindu įvairiai aiškinti teisės normą, kliudyti vienareikšmiškai ją suprasti ir taikyti.

Kaip itin aktuali nagrinėjamai temai pažymėtina dar viena kalbinė problema, atnešanti daug nesusipratimų ir ginčų įgyvendinant teisės normas. Įstatymų tekstuose neretai pasitaiko žodžių, kuriuos skirtingai gali suprasti skirtingi individai. Teisininkai šį reiškinį įvardija kaip vertybinių kategorijų, ar vertybinių kriterijų įstatymuose problemą. Tokie žodžiai kaip „pakankamas įrodymas“, „didelė žala“, „nereikšmingas įvykis, faktas“, „stiprus skausmas“ „atsargus elgesys“, jeigu nėra paaiškinti, įvardinti, išreikšti skaičiais – kiekvieno žmogaus fantazijos, patyrimų, supratimo vaisius. Dažniausiai taikomas vertybinių kategorijų problematikos pavyzdys – „didelės žalos“ skaičiavimas. Aišku, kad sunkiai besiverčiančiam piliečiui, nerandančiam darbo ir turinčiam išlaikyti porą vaikų 500 litų netekimas bus didelė žala, galinti atnešti dar daugiau žalos (vaikai nevalgę sirgs, negražinus skolos antstoliai išieškos dalį jo turto ir pan.). Tie patys 500 litų bus ne tokia didelė žala gerai uždirbančiam verslininkui, kuris, matyt, įvertinęs savo laiko, sveikatos kaštus nesikreiptų į teismą net jei tie pinigai neteisėtai būtų iš jo paimti. Tai įrodo, kad ne tik žmogaus turtinė padėtis, bet ir jo vidinės psichologinės nuostatos lemia, kaip vertinama „didelė žala“. Taigi, įstatymų leidėjas buvo priverstas įvardinti didelės žalos kriterijų (Lietuvoje pasirinktas skaičiavimas pagal minimalų gyvenimo lygį). Tiesa, toks būdas irgi nėra optimaliai geras – gyvenant nuolatinės ekonomikos kaitos sąlygomis (spartus ekonomikos augimas, infliacija, mokestinių prievolių kaita)

skaičiavimas pagal patvirtintą normą dažnai neatitinka realybės, o naujos normos nustatymas reikalauja laiko, tyrimų ir diskusijų tarp suinteresuotų grupių.

Su ta pačia vertybinių kategorijų problema susiduriama įgyvendinant ir tokias teisės normas, kuriose implikuota pareiga iš asmens reikalaujanti tam tikro specialaus elgesio: „rūpintis asmeniu“ vienam reiškia pagrindinių materialių poreikių užtikrinimą (maisto, aprangos, nakvynės suteikimas), kitam gi – į šią sąvoką įeina ir jo vidinės ramybės ir tobulėjimo užtikrinimas, arba „atsargus elgesys gatvėje“ gali apsiriboti gatvės perėjimu tam skirtose vietose – kitam žmogui „atsargus“ reiškia, kad reikia nuolat stebėti visus eismo dalyvius, sudaryti visiems įmanomai geras sąlygas (pervesti akluosius per gatvę, sudrausminti lakstančius vaikus, nešioti atšvaitus ir t.t.).

Aukščiausiam įstatyme Lietuvoje – Konstitucijoje vertybinių kategorijų, kurios kelia abejones, taip pat yra. Pavyzdžiui, nuostata, kad „Svarbiausi Valstybės bei tautos gyvenimo klausimai sprendžiami referendumu“⁸². „Svarbiausi klausimai“ yra vertybinė kategorija, visuomenės ir valstybės suprantama itin skirtingai. Iš minėtos formuluotės galima susidaryti įspūdį, kad „svarbiausi klausimai“ nėra susiję su sprendimais dėl taisyklių nustatymo, o tik su tam tikrais strateginiais pasirinkimais (pavyzdžiui, pritarti ar nepritarti narystei ES). „Klausimo svarba yra santykinis dydis, priklausantis ir nuo vertinančių asmenų, ir nuo konkrečių aplinkybių. Todėl tam tikromis sąlygomis „Svarbiausiu Valstybės bei tautos gyvenimo klausimu“ gali būti ir baudžiamosios atsakomybės už automobilių vagystes sugriežtinimo klausimas, ir „naminukės“ legalizavimo, ir homoseksualų partnerystės įteisinimo klausimai“.⁸³

Įstatymų leidėjas, siekdamas išvengti komplikuoto normos veikimo, visuomenės nepasitenkinimo, turėtų vengti tokių kategorijų, arba apibrėžti, paaiškinti, kad jas vykdančioms žmonėms būtų aiškios ir suprantamos. Tais atvejais kai vertybinės kategorijos dėl savo prigimties yra sunkiai apibrėžiamos reiktų priimti etikos kodeksus, kuriuose būtų išdėstomas platesnis šių kategorijų paaiškinimas, jų taikymo nuostatos ir sektini pavyzdžiai.

4.3. Priemonės įstatymų kokybei užtikrinti. Tyrimas

Valstybė, visuomenė, o ir įstatymų leidėjas yra suinteresuoti kokybiška įstatymų leidyba, kuo mažesniu klaidų teisėkūros procese, skaičiumi. Siekiant užtikrinti priimamų

⁸² Lietuvos Respublikos Konstitucijos 9 str. 1 d.

⁸³ RAGAUSKAS, P. Įstatymų leidėjų kompetencija ir diskrecija. Teisė t. 55, Vilnius, 2005, p. 7.

įstatymų kalbos kokybę, įstatymų leidybos procedūros nustato specialius reikalavimus, kuriuos taikant būtų lengviau kurti aiškius įstatymus. Rengiamos įvairios norminių aktų rengimo metodikos, įstatymų leidybos institucijose dirba tam tikri specialistai (kalbininkai, ekspertai), planuojamos išleisti taisyklės skelbiamos viešai, kviečiama teikti nuomones, diskutuoti, siūlyti. Pagaliau aktas, patekęs į įstatymų leidėjo instituciją turi būti svarstomas ir tikrinamas prieš jį priimant. Tokių priemonių tiesioginis tikslas – užtikrinti apgalvotą, kokybišką teisės aktų leidimą, kuris lemia sklandų tokių normų įgyvendinimą, naudojimą, taikymą – o tai reiškia – teisės normų veiksmingumą ir efektyvumą. Šios darbo dalies tikslas – įvardinus šias priemones iširti jų realų veikimą, šių priemonių efektyvumą ir realią naudą analizuojant ir sisteminant įstatymų lydimočius dokumentus.

Lietuvos Respublikos Seimo statute⁸⁴ išsamiai reglamentuojama įstatymų leidybos procedūra – reikalavimai įstatymų projektams, jų registravimas, paskelbimas, svarstymas, pateikimas Seimo posėdyje. Būtent svarstymo etapas teisėkūros kokybės atžvilgiu yra aktualus nagrinėjamai temai – tai viena iš dominuojančių priemonių teisės veiksmingumo problemų prevencijai. LR Seimo statuto 136 straipsnis nustato veiksmus, kurie atliekami užregistravus įstatymo projektą. Minėto straipsnio 3-oje dalyje numatyta, jog Seimo kanceliarijos Teisės departamentas ne vėliau kaip per 7 darbo dienas nuo įstatymo projekto gavimo datos parengia išvadas, ar tas projektas atitinka Konstituciją, įstatymus, teisėkūros principus ir juridinės technikos taisykles, taip pat ar kartu pateikiami dokumentai atitinka šio statuto reikalavimus. 4 straipsnio dalis numato atvejus, kada būtina ir Europos teisės departamento prie Teisingumo ministerijos išvada⁸⁵. Įstatymo 147-150 straipsniai numato įstatymo projekto svarstymo pagrindiniame komitete, eigą ir tvarką. Čia numatyta teisė prašyti išvadų ir į posėdžius kviesti srities ekspertus, kitų komitetų ar valstybės institucijų specialistus, nevyriausybinės organizacijas, kitus suinteresuotus asmenis. Tačiau tokią išorinę pagalbą, kaip parodė tyrimas, įstatymų leidėjas išnaudoja tik sprendamas itin svarbius, plačiai žiniasklaidos aptariamus, visuomenei aktualius klausimus. Tyrime buvo analizuojami 2007 m. rudens Seimo sesijos metu⁸⁶ svarstytų įstatymų projektų lydimoji dokumentai – Seimo kanceliarijos Teisės departamento, bei Pagrindinio komiteto išvados. Rudens sesijos metu LR Seimas svarstė

⁸⁴ Valstybės žinios, 1994, Nr. 15-249

⁸⁵ Jeigu įstatymo projektą teikia Seimo nariai, Respublikos Prezidentas ar piliečiai, jis siunčiamas Europos teisės departamentui prie Teisingumo ministerijos, kuris ne vėliau kaip per 10 darbo dienų nuo gavimo datos parengia išvadas, ar tas projektas atitinka Europos Sąjungos teisę.

⁸⁶ 2007-09-10 – 2007-12-23

ir priėmė 97 įstatymus⁸⁷. Dėl jų visų, kaip numatyta statute, buvo pateiktos Teisės departamento išvados dėl projekto atitikimo Konstitucijai, įstatymams, teisėkūros principams ir juridinėms technikos taisyklėms. Šios išvados, jose rasti neatitikimai ir siūlymai – ir yra pagrindinis tyrimo objektas, siekiant atskleisti jų įtaką įstatymų leidybos kokybei ir veiksmingumui, išsiaiškinti tokių išvadų, kaip priemonės efektyvumą.

Kiekvienas įstatymas, kaip numatyta seimo statute turi būti svarstomas komitete. Taigi komitetų išvados – būtinas veiksmas prieš teikiant įstatymą svarstymui seimo posėdyje; svarstymas komitete, kuriame, tikėtina, dalyvauja tam tikros su priimamu įstatymu susijusios srities specialistai – dar vienas svarbus žingsnis įstatymų kokybės link. Tačiau daugiau nei pusė pagrindinių komitetų išvadų parengta tik dėl Teisės departamento siūlymų (kitų siūlymų nebuvo gauta) – tai reiškia – daugiau nei pusė įstatymų projektų nebuvo siunčiami kitoms institucijoms, ekspertams, suinteresuotiems asmenims, nei vienas komiteto narys nepareiškė pastabų, pasiūlymų. Prašymai pateikti siūlymus siųsti, suinteresuotų visuomenės grupių ir institucijų pastabos ir siūlymai gauti ir nagrinėti tik dėl kelių įstatymų, sulaukusių visuomenės ir žiniasklaidos dėmesio⁸⁸. Tai rodo, jog nėra išnaudojamos visos priemonės ir galimybės išsiaiškinti atskirų socialinių grupių poziciją reguliuojamų santykių atžvilgiu, nėra pilnai atskleidžiamas teisės normos ir visuomenės santykis, kurio svarba buvo atskleista 3-oje dalyje.

Teisės departamento, kurio funkcija yra nustatyti, ar įstatymo projektas „atitinka Konstituciją, įstatymus, teisėkūros principus ir juridinės technikos taisykles“⁸⁹ išvadose įvardijamų siūlymų analizė parodė, jog dažniausia (daugiau nei 70 procentų visų pastabų) įvardijamos tokios teisėkūros juridinės technikos problemos kaip: savokų neatitikimas ar tikslinimas – pavyzdžiui „siūlytume vartoti civiliniame kodekse vartojamą ir teisės teorijoje bei teismų praktikoje gerai žinomą ūkinės komercinės veiklos sąvoką. Kitu atveju, taikant įstatymą komercinės veiklos sąvoka gali būti aiškinama pernelyg siaurai ir tuo būtų pažeistos vartotojų teisės“⁹⁰, „vartojama sąvoka „ypatingas dėmesys“ teisine prasme niekuo nesiskiria nuo sąvokos „dėmesys“, todėl žodis „ypatingas“

⁸⁷ Įstatymų atranka vykdyta Seimo teisės aktų duomenų bazėje pasirinkus rudens sesijos pradžios ir pabaigos datą ir „įstatymą“ langelyje „rūšis“. Atkreipiamas dėmesys, kad į šį skaičių įeina priimti, tačiau nepasirašyti įstatymai.

⁸⁸ Tokie kaip Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymas (Valstybės žinios, 2008, Nr.6-212), Lietuvos Respublikos elektroninių ryšių įstatymo pakeitimo bei papildymo įstatymas (nepasirašytas), Lietuvos Respublikos pinigų plovimo prevencijos įstatymo pakeitimo įstatymas (nepasirašytas) ir kiti.

⁸⁹ Seimo statuto 136 str. 3 d.

⁹⁰ Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento (toliau – Teisės departamento) išvada dėl Lietuvos Respublikos (toliau išnašose – LR) nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto (2007-10-08 Nr. XP – 2538)

išbrauktinas“⁹¹ „...vartojama “duomenų generavimo” sąvoka. Pažymėtina, kad tarptautinio žodžio “generavimas” reikšmė nėra visuotinai žinoma. Atsižvelgiant į tai, kad nei Elektroninių ryšių įstatyme, nei Asmens duomenų teisinės apsaugos įstatyme, į kuri yra nurodoma keičiamo įstatymo 3 straipsnio 79 dalyje, ši sąvoka nėra apibrėžta, siūlytume ją apibrėžti arba projekte vartoti šios sąvokos lietuvišką atitikmenį“⁹²; pasikartojančios, perteklinės nuostatos – neretai siūloma atsisakyti tam tikrų straipsnių, sujungti į vieną: „Nekvestionuodami būtinybės atsisakyti galiojančios Administracinių teisės pažeidimų kodekso (toliau – ATPK) 30¹ straipsnio 2 dalies nuostatos, manome, kad projektu siūloma nauja 30¹ straipsnio 2 dalies redakcija laikytina pertekline“⁹³, nenurodytos ar blogai nurodytos įstatymų įsigaliojimo datos – „Atsižvelgus į įstatymo projekto priėmimo datą, reikėtų atsisakyti projekto 10 straipsnio 2 dalies arba numatyti vėlesnę įstatymo įsigaliojimo datą ir su šia data susieti įstatymo įgyvendinimui reikalingų teisės aktų parengimą“⁹⁴, „nurodyti tokią įsigaliojimo dieną, kuri nesudarytų prielaidų pažeisti principą „įstatymas negalioja atgal“⁹⁵; siekiant aiškumo siūloma trumpinti, perkelti nuostatą ar pakeisti vienus žodžius kitais – „siekiant teisinio aiškumo siūlytume projekto 12 straipsnio nuostatas perkelti į atitinkamus projekto straipsnius⁹⁶“, „siekiant, kad įstatymo tekstas būtų aiškesnis ir glaustesnis, siūlytume projekto 2 straipsnio 5 dalyje po žodžių “vienos valstybės ribas peržengiantis jungimasis” įrašyti “(toliau – jungimasis)” ir tolesnėse projekto nuostatose, pradedant 3 straipsniu, vartoti “jungimosi” terminą⁹⁷“; siūloma taisyti gramatines klaidas – „...turėtų būti pataisyta, atsisakant skliausteliuose išdėstytų patikslinimų, kadangi vienaskaitos vartojimas apibrėžtyje reiškia bendrybę, o daugiskaitos nevartojimas nereikštų teisinio reguliavimo spragos“⁹⁸, „...vietoj žodžio “tiekimu” įrašytinas žodis “teikimu”, nes prekės yra

⁹¹ Teisės departamento išvada dėl LR pinigų plovimo prevencijos įstatymo pakeitimo įstatymo projekto (2007-09-06 Nr. XP-2426)

⁹² Teisės departamento išvada dėl LR elektroninių ryšių įstatymo 1, 3, 7, 12, 34, 77 straipsnių, devintojo skirsnio ir priedų pakeitimo ir papildymo bei įstatymo papildymo nauju priedu įstatymo projekto (2007-09-10 Nr. XP – 2455)

⁹³ Teisės departamento išvada dėl LR Administracinių teisės pažeidimų kodekso 26, 30(1), 32, 123, 124, 124(1), 124(2), 125, 126, 127, 129, 130, 130(2), 131, 134, 187, 224, 225, 259(1), 269, 281, 312, 313, 314, 315, 320 ir 326 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto (2007-10-02 Nr. XP-1883(2)).

⁹⁴ Teisės departamento išvada dėl LR elektroninių ryšių įstatymo 1, 3, 7, 12, 34, 77 straipsnių, devintojo skirsnio ir priedų pakeitimo ir papildymo bei įstatymo papildymo nauju priedu įstatymo projekto (2007-09-10 Nr. XP – 2455)

⁹⁵ Teisės departamento išvada dėl LR Administracinių bylų teisenos įstatymo 110 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto (2007-11-21 Nr. XP-1254(3))

⁹⁶ Teisės departamento išvada dėl LR vienos valstybės ribas peržengiančio ribotos atsakomybės bendrovių jungimosi įstatymo projekto (2007-09-14 Nr. XP – 2475)

⁹⁷ *Ibid*

⁹⁸ Teisės departamento išvada dėl LR pinigų plovimo prevencijos įstatymo pakeitimo įstatymo projekto (2007-09-06 Nr. XP-2426)

*parduodamos, o paslaugos – teikiamos*⁹⁹. Taigi teisės departamento specialistai, vykdydami savo funkciją atlieka ir kalbinio, gramatinio teksto koregavimo funkciją. Galima svarstyti, kiek tokios klaidos turi įtakos teisės normos veikimui ateityje – veiksmingumui, ir nekvestionuojama tai, kad tokias klaidas būtina taisyti, tačiau abejonų kyla dėl to, ar toks klaidų taisymas yra jį atliekančio subjekto – teisės departamento pareiga.

Kur kas svarbesnis nagrinėjamai temai ir daug svarbesnis įstatymų kokybei apskritai yra vertinimas, ar teikiamas projektas atitinka Konstituciją, įstatymus, teisėkūros ir kitus pagrindinius principus. Nagrinėtose išvadų tik mažiau nei 10 procentų pastabų ir siūlymų teikta dėl įstatymų atitikimo Konstitucijai: *„gali būti suvaržytos asmens konstitucinės teisės ginti savo teises teisme tuo atveju, jeigu dėl esminės klaidos Seimo kontrolierių sprendime atsirastų žala asmeniui*¹⁰⁰, *„Siūlymas kompensuoti netektas darbo pajamas du, tris ar daugiau kartų ir jų dydį sieti ne tik su asmens darbo pajamomis, bet ir su gimusių vaikų skaičiumi, bei mokėti už tą patį laikotarpį dvi ar daugiau tą pačią paskirtį turinčių išmokų, pažeistų konstitucinius darnios pilietinės visuomenės ir teisinės valstybės principus, asmenų lygiateisiškumo principą ir draudimą teikti privilegijas dėl asmens socialinės padėties bei šių išmokų mokėjimo tikslus ir paskirtį*¹⁰¹“, kitiems įstatymams – *„Projekto <...> nuostatos taisytinios, derinant jas su Civilinio kodekso (toliau – CK) 1.19 straipsnio 1 dalim*¹⁰²“, *„Jei šio straipsnio redakcija nebus pakeista, teismai, sprenddami ginčus dėl nesąžiningos komercinės veiklos, negalės taikyti Civilinio proceso kodekso 182 straipsnio 4 punkto, kuriame nustatyta, kad nereikia įrodinėti teisme preziūmuojamų pagal įstatymus ir nepaneigtų bendra tvarka aplinkybių*¹⁰³, *„viešas duomenų paskelbimas kelia abejonų proporcingumo požiūriu Europos žmogaus teisių konvencijos prasme*¹⁰⁴; ar dėl kitų galimų problemų įgyvendinant įstatymą – *„Sąlyga, pagal kurią tėvystės atostogų laikas apmokamas, jeigu*

⁹⁹ Teisės departamento išvada dėl LR nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto (2007-10-08 Nr. XP – 2538)

¹⁰⁰ Teisės departamento išvada dėl LR administracinių bylų teisenos įstatymo 16 straipsnio papildymo įstatymo projekto (2007-11-19 Nr. XP – 1504)

¹⁰¹ Teisės departamento išvada dėl LR ligos ir motinystės socialinio draudimo įstatymo 3, 5, 6, 8, 10, 15, 16, 17, 18, 18¹, 18³, 19, 20, 21 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto (2007-11-20 Nr. XP-2486(4))

¹⁰² Teisės departamento išvada dėl LR vienos valstybės ribas peržengiančio ribotos atsakomybės bendrovių jungimosi įstatymo projekto (2007-09-14 Nr. XP – 2475)

¹⁰³ Teisės departamento išvada dėl LR nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto (2007-10-08 Nr. XP – 2538)

¹⁰⁴ Teisės departamento išvada dėl LR asmenų, slapta bendradarbiavusių su buvusios ssrs specialiosiomis tarnybomis, registracijos, prisipažinimo, įskaitos ir prisipažinusiųjų apsaugos įstatymo pakeitimo įstatymo projekto (2007-10-11 Nr. XP-520(3))

tėvas gyvena kartu su kūdikiu, svarstyti, nes neaišku, kaip šio reikalavimo tinkamas vykdymas turėtų būti įrodinėjamas, kas būtų atsakingas už šio reikalavimo vykdymo kontrolę ir kokios priemonės būtų taikomos asmeniui, kuriam tėvystės pašalpa buvo išmokėta, bet paaiškėjo, kad jis su kūdikiu negyvena“¹⁰⁵, „Siekiant teisinio reglamentavimo aiškumo, siūlytume nustatyti konkretų šios pareigos įgyvendinimo būdą ir formą“¹⁰⁶, „iš siūlomos redakcijos nėra aišku, kokia tokio susitarimo forma. Nėra aišku, ar susitarimas būtų laikomas pasiektu, kai už tai, kad nebūtų atliekamas jungimosi sąlygų vertinimas ir nerengiama jungimosi sąlygų vertinimo ataskaita visuotiniame dalyvių susirinkime balsuoja 100 proc. bendrovės dalyvių, ar susitarimas gali būti įgyvendinamas kokia nors kitokia forma“¹⁰⁷.

Būtent tokios pastabos, siūlymai ir atitinkamas įstatymo projekto koregavimas turi daugiausiai įtakos normos įgyvendinimo stadijoje, taigi daugiausiai lemia normos veiksmingumą ir efektyvumą. Žvilgsnis į įstatymą paprasto vartotojo akimis, bandymas susieti įstatymo tekstą su realiu gyvenimu, galimomis problemomis jį taikant – retas, bet itin teigiamas teisėkūros bruožas, lemiantis įstatymų kokybę.

Prie pastarosios grupės pastabų galima priskirti jau anksčiau minėtas „vertybinio kriterijaus“ pastabas – „Projekto 2 straipsnio 7 dalyje nurodomas „patiklumo“ kriterijus apibrėžiant tai, kas laikytina pažeidžiama vartotojų grupe. Pastebėtina, jog šis kriterijus, skirtingai nuo psichinės arba fizinės negalios bei amžiaus, yra ganėtinai subjektyvus, kadangi sudėtinga nustatyti vieno ar kito asmens patiklumo „laipsnį“¹⁰⁸, „tikslintina sąvoka „teisiniai reikalavimai dėl skonio ir padorumo“, nes neaiškus jos turinys“¹⁰⁹.

Likusi dalis (apie 20 procentų) įstatymų tiek Seimo Kanceliarijos Teisės departamentui, tiek Komitetams atrodė „neydinga“ – t.y. Teisės departamentas pateikė išvadą - „pastabų dėl projekto atitikimo Konstitucijai, įstatymams ir juridinės technikos taisyklėms neturime“, o komitetuose nepateikta kitų siūlymų, nuomonių. Didžiausią dalį tokių išvadų sudaro išvados dėl tarptautinių konvencijų, susitarimų, ratifikavimo, nuostatų

¹⁰⁵ Teisės departamento išvada dėl LR ligos ir motinystės socialinio draudimo įstatymo 3, 5, 6, 8, 10, 15, 16, 17, 18, 18¹, 18³, 19, 20, 21 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto (2007-11-20 Nr. XP-2486(4))

¹⁰⁶ Teisės departamento išvada dėl LR elektroninių ryšių įstatymo 1, 3, 7, 12, 34, 77 straipsnių, devintojo skirsnio ir priedų pakeitimo ir papildymo bei įstatymo papildymo nauju priedu įstatymo projekto, (2007-09-10 Nr. XP – 2455)

¹⁰⁷ Teisės departamento išvada dėl LR vienos valstybės ribas peržengiančio ribotos atsakomybės bendrovių jungimosi įstatymo projekto (2007-09-14 Nr. XP – 2475)

¹⁰⁸ Teisės instituto siūlymai dėl LR nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto, (2007-10-08 Nr. XP – 2538) teisės ir teisėtvarkos komiteto išvada (2007-12-05)

¹⁰⁹ Teisės departamento išvada dėl LR nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto (2007-10-08 Nr. XP – 2538)

iš ES teisės aktų perkėlimo. Tiriamuoju laikotarpiu pateikta tik viena esminė pastaba (atmetus pastabas dėl sąvokų tikslinimo, stiliaus ir įsigaliojimo datų) dėl ES teisės akto nuostatų: „*Manytume, kad toks teisinis reguliavimas, nors ir atitinka 2006 m. gruodžio 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentą (EB) Nr. 1931/2006, nustatantį vietinio eismo per valstybių narių išorines sausumos sienas taisykles ir iš dalies keičiantį Šengeno konvencijos nuostatas, tačiau laikytinas teisiškai ydingu, nes nacionalinėje teisėje būtų įvirtinamos tik procesinės teisės normos, kurios nesiremtų materialinės teisės normomis. Atsižvelgus į tai, siūlytume tarpusavyje suderinti keičiamo įstatymo 3 straipsnio 15 punkto ir Konsulinio statuto nuostatas*“¹¹⁰. Tai geras, nors ir retas pavyzdys, kad ES normos ne „aklai“ perkeliamos į egzistuojančią teisę – naujosios taisyklės „įvedamos“ į galiojančių normų sistemą derinant jas tarpusavyje.

Apibendrinant atliktą tyrimą galima daryti išvadą, kad pareiga įvertinti įstatymų projektų atitikimą Konstitucijai, įstatymams, teisėkūros principams ir juridinėms technikos taisyklėms atliekama ne itin „kruopščiai“: dauguma pastabų – kalbinės, gramatinės, stilistinės, kurios ne visos net įeina į teisėkūros (juridinės) technikos tyrimo objektą. Didžiausia dalis įstatymų, ratifikuojančių tarptautines sutartis, „praslysta“ pro komitetų ir Seimo teisininkų akis, nekeldami susidomėjimo – toks įspūdis susidaro dėl to, jog pasiūlymų, pastabų, prieštaravimų nei Seimo teisės departamentas, nei įstatymo projektą svarstantys Seimo komitetai, nei kitų socialinių grupių atstovai, nepateikė.

Lietuvoje teisėkūros būklės tyrimai atliekami, kokybės gerinimo priemonių efektyvumas svarstomas ir deja, panašių išvadų prieinama dažnai. R. ŠIMAŠIUS, susumavus 2004 m. atliktos Seimo teisės departamento ir Europos teisės departamento išvadų analizės¹¹¹ rezultatus, taip pat įvardija, kad šių institucijų vertinimo pareiga „atliekama siaurai. Išvados dažniausiai susiveda į tokio pobūdžio teisėkūros juridinės technikos problemų įvardijimą, kaip netikslus sąvokų vartojimas (absoliuti dauguma pastabų), netikslus žodžių arba linksnių vartojimas, nesuderinamumas su kitais teisės normų aktais, nuostatų pasikartojimas. Tik retais atvejais nurodomos konceptualaus

¹¹⁰ Teisės departamento išvada dėl LR Konsulinio mokesčio pakeitimo įstatymo projekto (2007-07-27, Nr. XP – 2411)

¹¹¹ Analizės išvados pateikiamos straipsnyje: ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 69.

pobūdžio pastabos“¹¹². Taigi pagrįstai teigiama, kad „tam tikrų būdų ir priemonių paisymas garantuoja įstatymo kokybiškumą, o pastarasis – įstatymo efektyvumą“¹¹³.

Teigiamas bruožas, kuris lemia, ar gali lemti įstatymų kokybę – galimybė visuomenei stebėti teisėkūros procesą. Pasak prof. Mikelėno, tikslus teisėkūros proceso eigos fiksavimas ir svarstymo medžiagos publikavimas – teigiamas bruožas. Visa projekto svarstymo medžiaga, atsiliepimai, ekspertų išvados ir nuomonės (*travaux preparatoires*) skelbiamos viešai - tokiu būdu visuomenei sudaroma galimybė sekti kiekvieno įstatymo atsiradimo istoriją, įtakoti ne tik įstatymų priėmimo, bet ir svarstymo procesą, teikti siūlymus ir klausimus, vertinti įstatymų efektyvumą. Taip pat atsiranda galimybė vykdyti panašius tyrimus, kurių galbūt ne tiesioginis, bet bent jau pašamonėje egzistuojantis tikslas – „pasiekti“ įstatymų leidėją, atsakingas jo institucijas ir tokiu būdu skatinti gerinti teisėkūros kokybę, jos siekimą.

Teisėkūra yra tokia veikla – kurios rezultatų – teisės normų – veiksmingumas priklauso ne tik nuo jų kūrėjų, bet ir vartotojų. Teisėkūros subjektas kartais išleidžia visiškai neveiksmingus teisės normų aktus, ar gana ilgai veikęs teisės normų aktas tampa neveiksmingas, nes pasikeitė su jo veikimu susijusios visuomeninės gyvenimo sąlygos. Todėl ne tik teisėkūros metu, bet ir po teisės normų akto išleidimo teisėkūros subjektas turėtų nuolat stebėti teisės normos veikimą, analizuoti, o galbūt net užsakyti sociologines apklausas, skirtas atskleisti teisės normų veikimo, galimo neveiksmingumo apimtį ir priežastis. Tuomet „atskleistą teisės normų akto dalinį neveiksmingumą galima įveikti naudojant atitinkamas priemones. Atsižvelgiant į konkrečią situaciją, tai gali būti teisės aiškinimo akto arba tarnybinės instrukcijos išleidimas, prokuratūros įsikišimas, o ypatingais atvejais (kai teisės normos neveiksmingumas ir to priežastys sunkiai pašalinamos – aut pastaba) – naujo teisės normų akto parengimas ir išleidimas“.¹¹⁴

Aptarus teisėkūros įtaką teisės normų veiksmingumui reikia pereiti prie teisės įgyvendinimo arba taikymo klausimų, nors dalis jų buvo aptarta pateikiant atskiras veiksmingumo ir efektyvumo problemas, jų priežastis – keletą reikšmingų aspektų būtina aptarti.

¹¹² ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 69.

¹¹³ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 145.

¹¹⁴ ŠLAPKAUSKAS, V. Sociologinė pagalba kaip teisėkūros kokybę lemiantis veiksnys. Jurisprudencija, t. 51 (46) Vilnius 2004, p. 54.

5. Teisės įgyvendinimas ir teisės veiksmingumas, efektyvumas

5.1 Teisės taikymo metu kylančios teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos

Diskusijų, ar egzistuojanti, gyvoji teisė priklauso nuo teisėkūros, ar nuo to, kaip ją aiškina ir taiko teismai bei supranta žmogus – populiarai ir ypač reikšminga tiriant teisės veiksmingumą ir efektyvumą. Kalbant apie teisės veiksmingumą ir efektyvumą teisės taikymo metu reikėtų grįžti prie pozityviosios ir sociologinės teisės sampratų, procesų suvokimo skirtumų. Pozityvistai, kadangi įstatymą, įstatymų leidėjo valią įvardija kaip vienintelį teisės šaltinį – teismų, kitų institucijų veiklos taikant teisę neįvardintų kaip teisės efektyvumą svariai lemiančio veiksnio. Teisės aiškinimo teismuose, precedento šalininkai priešingai – teigtų, kad neveiksmingą normą galima „prikelti“ tinkami aiškinant ją teismo procese. Tačiau net įrodę, kad teisėkūra nemaža dalimi lemia teisės normos veiksmingumą ir efektyvumą – turime sutikti, jog rašytinės teisės normos, įtvirtintos teisės aktuose, tampa „gyvomis“ tik tada, kai jos realizuojamos tam tikruose visuomeniniuose santykiuose. Šio skyriaus tikslas yra atskleisti naudojimosi teise ir teisės taikymo metu egzistuojančias ar atsirandančias priežastis, kurios lemia teisės normų neefektyvumą ar/ir neveiksmingumą.

Kai teisės adresatas „elgiasi kaip liepiamas, sakoma, jis *vykdo* teisės įtvirtintą imperatyvą. Kai asmuo derina savo elgesį su teisės normose įtvirtintais reikalavimais, pavyzdžiui, neatlieka tų veiksmų, kuriuos teisė jam draudžia, sakoma, kad asmuo *laikosi* teisės normų reikalavimų. Kai asmuo pasinaudoja teisės jam suteikta galimybe, sakoma, kad jis *naudojasi* teisės taikymo galimybėmis“.¹¹⁵ Būtent dėl šių praktinių teisės subjektų veiksmų statiška, popieriuje išreikšta elgesio taisyklė tampa faktine elgesio norma, t.y. gyvena arba realiai egzistuojančia teise, kurios veiksmingumą ir efektyvumą galima tirti.

Kai individas gali pasitelkti tam tikras teisės normas savo interesams ginti, tam tikriems tikslams siekti – jis gali naudotis teise. Tokios normos dažniausiai nėra užtikrinamos valstybės prievarta, neturi sankcijos, nes nėra privalomos vykdyti. Tokių normų veiksmingumą tirti yra sąlyginai paprasta, nes dažnai galima apskaičiuoti, kiek asmenų pasitelkdami tam tikras normas naudojami, gina savo teises, siekia ir pasiekia savo tikslą, o kurios teisės normos dėl vienos ar kitos priežasties visai neveikia. Tiesa, šios

¹¹⁵ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 46-47.

priežastys jau buvo įvardintos, pavyzdžiai buvo pateikti ankstesniame skyriuje kalbant apie teisės efektyvumo ir veiksmingumo problemas. Tai alternatyvios normos, kuri mažesniais kaštais leidžia pasiekti tikslą, pasirinkimas, apie kurį kalba ekonomistai, taip pat informavimo trūkumas – individai, net ir turintys poreikį naudotis teise gali nežinoti apie tokios normos egzistavimą ir galimybių buvimą. Šnekėta ir apie interesų skirtumus, naujoviškų, neįprastų normų egzistavimą „tik popieriuje“, nes tokios normos nėra priimtinos, gąsdina žmones. Dauguma šių problemų, nors lemiamos teisėkūros proceso, „į paviršių iškyla“ tik subjektui įgyvendinant teisę.

Viena iš svarbiausių naudojimosi teise problemų yra teisės sudėtingumas, nes „teisė paprastai nėra labai aiški, juolab ne teisininkams profesionalams. Norint tinkamai naudoti teisę, reikia turėti nemažus įgūdžius (arba mokėti specialistams). Akivaizdu, kad kuo teisė sudėtingesnė, tuo daugiau šių įgūdžių reikia. Be to, teisės sudėtingumas sąlygoja klaidos galimybę. Tiek įgūdžių įgijimas, tiek specialisto samdymas, tiek rizikos priėmimas (arba apsidraudimas nuo jos) yra susijęs su reikšmingomis individo sąnaudomis. Teisei esant sudėtingai šios sąnaudos išauga”.¹¹⁶ Visuomenėje susiduriama su situacija, kai individas negali naudotis teise, ginti savo teises dėl to, kad tai brangiai kainuoja, ar reikalauja kitų kaštų, pavyzdžiui, daug laiko, norint išsiginčyti, suprasti, suieškoti. Tokiai daliai visuomenės daug teisės normų gali būti, o ir yra neefektyvios.

Rimta teisės neefektyvumo ir neveiksmingumo problema, kuri nebuvo aptarta iki šiol – institucijų, nuo kurių priklauso normos veikimas, klaidos, pareigūnų „nežinojimas“, delsimas. Galima įvardinti neretai praktikoje pasitaikančią problemą, kai nepriimami teisės aktai, be kurių teisės norma negali veikti. Pavyzdžiui - Lietuvos Respublikos valstybės paramos būstui įsigyti ar išsinuomoti bei daugiabučiams namams modernizuoti įstatymas¹¹⁷ nustato teisę tam tikroms asmenų kategorijoms gauti valstybės paramą būstui įsigyti. Įstatymą įgyvendinantis aktas - Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas¹¹⁸ nustato, kad valstybės remiamus būsto kreditus gali teikti bankai, kurie sudarė sutartis su LR Finansų ministerija, o finansų ministras kiekvienais metais įsakymu patvirtina tokių bankų sąrašą. Problema įgyvendinant Įstatymą kyla, nes Finansų ministras minėtą įsakymą priima tik gegužės mėnesį (kuris galioja iki kitų metų sausio 1 d.), o iki to laiko asmenys, turintys teisę į valstybės remiamą būsto kreditą, negali šia savo teise

¹¹⁶ ŠIMAŠIUS, R. Teisinis pliuralizmas. Daktaro disertacija. Vilnius 2002, p.133.

¹¹⁷ Valstybės žinios, 2005, Nr. I-2455.

¹¹⁸ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1997 m. spalio 23 d. nutarimo nr. 1162 „Dėl Valstybės remiamų būsto kreditų teikimo tvarkos patvirtinimo“ pakeitimo (Valstybės žinios, 2006, Nr. 27)

pasinaudoti. Be to, nei Įstatyme, nei Nutarime nėra numatyta jokio mechanizmo, kuris įgalintų šiuos asmenis, išsigijusius būstą sausio – balandžio mėnesiais, t.y. iki Finansų ministro įsakymo priėmimo, pasinaudoti valstybės parama vėliau, ministrui priėmus reikalingą įsakymą (asmuo, turintis nuosavybės teisę būstą, apskritai nebetenka teisės į valstybės paramą). Taigi susidariusi situacija lemia ne tik asmenų, radusių tinkamą būstą (kurio po pusės metų, tikėtina, neberastų) pasipiktinimą, bet ir tai, jog pusę metų įstatymas neveikia. Tokių panašių atvejų galima rasti ir daugiau. O kiek asmenų savo teisėmis negali pasinaudoti net neturi galimybės pasinaudoti dėl valstybės pareigūnų, tarnautojų neinformuotumo, neatsakingumo, nežinojimo – neišeitų suskaičiuoti. Tokia problema, akivaizdu, mūsų visuomenėje egzistuoja ir tai akivaizdu, neigimai įtakoja teisės veiksmingumą ir efektyvumą.

Analizuojant teisės veiksmingumo ir efektyvumo problematiką mažai buvo kalbėta apie teisės taikymą, kuris yra suprantamas kaip praktinė tam tikrų įgaliotų subjektų veikla. Sąvoką „teisės taikymas“ galima suprasti ir analizuoti teisės veiksmingumo/efektyvumo prasme keliais aspektais. Pirma, teisės taikymo subjektų (asmenų, institucijų, kurie turi teisę ją taikyti ir ta teisę pasireiškia valstybės prievartos aparato panaudojimu) aspektu. Antra, teisės taikymą galima suprasti kaip tam tikrą praktinę veiklą, kurios tikslas yra individualiai gyvenimo situacijai taikyti teisėje įtvirtintą abstrakčią elgesio taisyklę. Abiem atvejais turime pripažinti, kad teisės taikymas – neišvengiamas dalykas šiuolaikinėje valstybėje – teisė ir yra kuriama tam, kad būtų taikoma visuomeniniuose ir individualiuose santykiuose, o institucijos kuriamos tam, kad sukurtos teisės įgyvendinimas būtų teisingas ir veiksmingas.

Kadangi teisės taikymas susijęs su prievarta, neabejotina, kad „teisę gali taikyti tik tas, kuriam pati teisė tokią funkciją suteikia“¹¹⁹. Čia paminėtinas valdžių atskyrimo principas, kad teisę taikantis subjektas nėra tas pats, kuris teisę leidžia – taikyti teisę yra vykdomosios ir teisminės valdžios funkcija. Skiriamas administracinis ir teisminis teisės taikymo modeliai. Administracinis teisės taikymo modelis laikytinas mechanišku, t.y. dažniausiai taikomas tada, kai nėra vertybinių konfliktų: pavyzdžiui policininkas skiria baudą, nes vairuotojas viršijo greitį, aplinkos apsaugos pareigūnas skiria baudą brakonieriui už žvejybą uždraustoje vietoje, mokesčių inspekcijos pareigūnas, aptikęs pažeidimą, skiria baudą mokesčių mokėtojui ir t.t. Tai logine seka atliekami veiksmai,

¹¹⁹ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 49

kurie savo esme nėra konfliktiški ir todėl teisės veiksmingumo ir efektyvumo tyrimui ne tokie aktualūs.

5.2. Teismas – pagrindinis teisės taikymo subjektas

Teismas visada sprendžia teisinį ginčą. Kadangi teismas sprendžia teisinį dviejų šalių (priešingų interesų, vertybių) konfliktą, todėl teisminis teisės taikymas yra gerokai sudėtingesnis nei administracinis. „Teisminiam teisės taikymui visada būdinga ginčo faktinio ir teisinio aspektų analizė, teisės aiškinimas, įvairių vertybių ir sprendimo alternatyvų vertinimas ir derinimas.“¹²⁰ Tai, jog teisėjo darbas labai skiriasi nuo pareigūno, taikančio administracinę nuobaudą galima įrodyti pateikti daugybę pavyzdžių, neabejotinai patvirtinančių, kad spręsti teisinius ginčus ir taikyti teisę nėra paprasta loginė operacija, pasireiškianti vien formaliu įstatymo teksto atkartojimu teismo sprendime, neretai net pačiam taikančiajam nesuvokiant įstatymo prasmės¹²¹. Pagrindinėmis priežastimis, sukeliančiomis ginčą ne tik tarp šalių, bet ir ginčą „pačioje teisėje“ bei nulemiančiomis abejonės teismo procese prof. Mikelėnas įvardija:

- teisės neaiškumą ir neapibrėžtumą: dažnai teisės normos prasmę galima aiškinti įvairiai. Ankstesniame skyriuje, aptariant teisės kalbos problematiką pateikta pavyzdžių, iliustruojančių nepakankamo apibrėžtumo ir aiškumo problemas įgyvendinant teisę. Kartais dėl pačių teisinių santykių esmės neįmanoma tiksliai, nedviprasmiškai apibrėžti visų niuansų. Priklausomai nuo pasirinktos normos prasmės, gali skirtis ir teismo sprendimas, jo padariniai;
- kelių teisės normų kolizija: pasitaiko atvejų kai tą pačią situaciją reguliuoja kelios teisės normos ir reguliuoja ją skirtingai. Jei tai būtų *naudojimosi teise* norma, kaip apibrėžta aukščiau – individas pasirinktų (protingas individas turėtų pasirinkti) tokią, kuri leistų greičiau pasiekti išsikeltų tikslų¹²². Tačiau teisės normos pasirinkimą taiko teismas, kuris turi pasakyti kuri ir kodėl būtent ši teisės norma taikytina. Toks pasirinkimas yra ne tik teisinis, bet ir vertybinis, nes priklausomai nuo taikomos normos ginama kuri nors viena vertybė;

¹²⁰ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 50.

¹²¹ *Ibid*, p.30

¹²² Apie šia situaciją plačiau rašyta 3.3 darbo dalyje, kalbant apie taip vadinamą „ekonominę teisę“.

- įvairių vertybių ir teisės normų kolizija: praktiškai visas problematiškas bylas galima apibūdinti „kaip pasirinkimo iš alternatyvių vertybėmis grindžiamų sprendimo variantų paiešką ir pasirinkto varianto pateisinimą“¹²³;
- teisės spragos: netgi šalyje, kurioje įstatymų leidėją galima vadinti nepriekaištingu (vargu, ar tokia šalis yra) – jis vis tiek neįstengs iš anksto sureguliuoti absoliučiai visų gyvenimo situacijų. Nei loginiu, nei teisės ekonomikos požiūriu toks bandymas net nebūtų pateisinamas. Teismas tokiu atveju turi taikyti analogiją ir tokį pasirinkimą argumentuoti. Natūralu, kad individui, kurio ginčas yra sprendžiamas (ypač pralaiminčiam) tinkamo įstatymo nebuvimas, visų pirma, o juo labiau – kažkokios kitos normos parinkimas (kodėl būtent tokios) atrodo neteisingas, neefektyvus, neteisingas. Tai tas pats vertybinis sprendimas, kai iš kelių variantų pasirenkamas vienas;
- teismo diskrecijos teisė: įstatymų leidėjas, suvokdamas, kad negali apibrėžti visų elgesio ribų, suteikia teismui laisvę spręsti kai kuriuos klausimus vadovaujantis savo nuožiūra. Pavyzdžiui – minėtos vertybinės kategorijos ar vertinamieji kriterijai: „didelė žala“, „sunki turtinė padėtis“ – yra užduotis teismui, lyginant vertybes teikti vienai iš jų pirmenybę. Taip teisėjui suteikiama privilegija, o kartu ir sunki pareiga ne tik nuspręsti, bet ir įtikinamai paaiškinti.

Teismas, neretai susidurdamas su tokiais sudėtingais teisės klausimais ilgai turi ieškoti išeities, galų gale vis tiek nuspręsti – rasti išeitį iš situacijos, kurią galima pavadinti teisės neefektyvumu. Šaliai, kurios ginčą paliečia sudėtingi klausimai, nuo kurių vienokio ar kitokio interpretavimo priklauso bylos baigtis dar sunkiau suprasti ir susitaikyti, kad tai, dėl ko kovojama priklauso nuo teisėjo nuomonės, o ne nuo to, kas nuspręsta ir užrašyta įstatymų leidėjo.

Teismo, kaip teisės taikytojo, kuris turi įvertinti, nuspręsti ir paaiškinti, funkciją dar labiau apsunkina nuolatinės visuomenės, žiniasklaidos, o taip pat labai prieštaringos teisininkų diskusijos apie teisėjo diskreciją, jos ribas. Ypač turint omenyje tai, kad dabar teismai sprendžia ne tik elementarius teisinius ginčus – santuokos nutraukimo ir sutuoktinių turto padalijimo ar skolos priteisimo, bet ir moralinio pobūdžio problemas, tokias kaip nuo kada atsiranda žmogaus gyvybė ir atitinkamai – kas yra žmogus ir ar leisti

¹²³ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 30.

jam ginti (abortų dilema) arba sprendžia atimti žmogui gyvybę ar ne¹²⁴. Taigi „teismų jurisdikcija dabar apima praktiškai visas visuomenės politinio, socialinio, ekonominio, dvasinio gyvenimo sritis: nuo prokreacijos iki eutanazijos, nuo religijos iki sveikatos apsaugos ir t.t.“¹²⁵ Natūralu, kad didėjant teismų vaidmeniui neišvengiamai didėja visuomenės dėmesys teismams. Taip pat kaip didėjant precedento reikšmei didėja dėmesys teismo sprendimui, jo argumentavimui.

Ne kartą darbe jau minėta, kad teisės normos, įtvirtintos teisės aktuose, tampa „gyvomis“, kai jos realizuojamos tam tikruose visuomeniniuose santykiuose. Teisės normų perėjimas „nuo popieriaus iki realių veiksmų“ dažnai yra pakankamai sudėtingas procesas. „L. Wittgensteinas rašė: „tarp įsakymo ir jo vykdymo yra praraja. Ji turi būti užpildyta supratimo. <...> Įsakymas, tai iš tikrųjų tik garsai, rašalo žymės.“¹²⁶ Dėl šios priežasties atliekama intelektualinė veikla - teisės normų aiškinimas. Ir vėlgi – problemų neišvengiama ir šioje srityje: „netinkamas teisės išraiškos formos (šaltinio) aiškinimas apimtų tuos atvejus, kuomet pati teisė iš principo išreikšta neproblemiškai, tačiau dėl vienokių arba kitokių priežasčių praktikoje yra nevienareikšmiškai arba neteisingai suvokiama. Beje, atkreiptinas dėmesys, kad netinkama teisės normų išraiška ir netinkamas jų aiškinimas – labai vienas su kitu susiję reiškiniai, nes teisės normos išraiška niekuomet nėra absoliučiai adekvati jos turiniui, o teisės normos suvokimas – absoliučiai adekvatus jos išraiškai.“¹²⁷ Neteisingas, netinkamas teisės aiškinimas dažna problema dar ir dėl to, kad teisės aiškinimo subjektų yra labai daug – tarp jų – ir neautoritetinių.

5.3. Veiksmingumas, kaip teisės aiškinimo metodų pasirinkimo kriterijus

Teisės aiškinimas – būtina ir kasdienė teisėjų veikla – yra sudėtingas, komplikotas procesas, nes nesutariama ne tik dėl aiškinimo metodų skaičiaus, vieno ar kito metodo eiliškumo ar „teisiškumo“, bet ir dėl jų taikymo eiliškumo bei prioritetų. Problema ta, kad taikant skirtingus teisės aiškinimo metodus, rezultatai irgi yra skirtingi. „Netgi taikant tą pačią taisyklę, bet nevienodai suprantant jos turinį, rezultatai gali skirtis.

¹²⁴ Lietuvoje mirties bausmė nėra įteisinta, tačiau pasaulyje tokios bausmės taikomos.

¹²⁵ MIKELĖNAS, V. Kokių teismų reikia: Lietuvai? Justitia Nr. 3 (61), Vilnius 2006, p. 3.

¹²⁶ Wittgenstein Mikelėnienės, D., Mikelėno, V. knygoje: Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p.137.

¹²⁷ ŠIMASIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas. Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius 2004, p. 70.

Pavyzdžiui, taikant taisyklę, pagal kurią teisės normą būtina aiškinti taip, kad būtų pasiektas normos tikslas, rezultatai galėtų būti skirtingi, jeigu du aiškinimo subjektai skirtingai suvoktų aiškinamos teisės normos tikslą¹²⁸. Taigi net jei teisininkai mokslininkai ir teisininkai praktikai sutaria dėl tam tikrų teisės aiškinimo metodų, kurie yra vyraujantys, taikomi dažniausiai – nėra visuotinai pripažįstamų taisyklių, kurį ar kuriuos metodus reikia taikyti metodų kolizijos atveju, kokį metodo pasirinkimo kriterijų reiktų atrasti, kad pasirinkimas būtų pateisinamas. Lyginant skirtingus aiškinimo metodus, pasitelkiant hipotetines situacijas ir nagrinėjant pavyzdžius iškelta hipotezė, kad teisės veiksmingumas gali būti tokiu kriterijumi.

Jeigu laikysimės nuomonės, kad teismas visada, t.y. kiekvienu atveju spręsdamas bylą aiškina teisės normas, tuomet turėtume sutikti, kad visų pirma aiškinamasi lingvistinė arba kitaip sakant žodinė normos prasmė – tik išsiaiškinus vartojamas sąvokas galima pritaikyti taisyklę konkrečiam atvejui. Be abejo, visada, aiškinant normą laikomasi sistemiškumo: norma lyginama, analizuojama, gretinama su Konstitucijos normomis, teisės principais, kitais įstatymais, tam tikro instituto kitomis normomis. O po to, kilus neaiškumams ar klausimams taikomi kiti teisės aiškinimo metodai. Nekvestionuojant ir neaukštinant tokio eiliškumo turime pripažinti, kad dažnai, ypač sudėtingesniais teisės aiškinimo atvejais, šie metodai nepasako tos tikrosios normos prasmės, kurią tikimasi išsiaiškinti. Tuomet pasitelkiami istorinis, lyginamasis, įstatymo leidėjo ketinimo, precedentinis, analoginis ir kiti aiškinimo metodai. Čia teisės veiksmingumas pradeda veikti kaip teisės aiškinimo metodo pasirinkimo kriterijus nurodydamas metodus, kuriuos taikyti netikslinga, klaidinga. Šį teiginį galima iliustruoti pavyzdžiu, kai norint išsiaiškinti tikrąją teisės normos paskirtį pasitelkiamas įstatymo leidėjo ketinimo metodas. Kadangi, kaip jau rašyta, teisėkūros procesas yra „atsekamas“, t.y. galima atrasti įstatymo priėmimo istoriją, todėl dažniausiai ne itin sunku nustatyti, kokių ketinimų, tikslų, aplinkybių vedamas įstatymų leidėjas nustatė vieną ar kitą taisyklę. Tačiau jeigu, praėjus keliems ar net kelioms dešimties metų reguliuojami visuomeniniai santykiai pasikeitė, t.y. tiek visuomenės, tiek įstatymų leidėjo tikslai, suformuluoti tuo metu, dabar visiškai neatitinka tikrovės – nustačius tokią „pasenusią“ normos prasmę, norma būtų neveiksminga ir neefektyvi. Tokį teisės aiškinimo metodą teisės taikymo subjektas turėtų atmesti, pasitelkiant kitą metodą, pavyzdžiui, istorinį – kuris parodytų, kaip kito reguliuojami visuomeniniai santykiai.

¹²⁸ MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius 1999, p. 168

Ne vien dėl besikeičiančių visuomeninių santykių veiksmingumas gali būti metodo pasirinkimo kriterijumi. Jeigu panagrinėsime atvejį, kai aiškinama Lietuvoje netaikyta norma ir pasitelkiami precedentinis ar lyginamasis metodai ir atitinkamai kitų šalių praktika šiuo klausimu – galima priėti pakankamai aiškių išvadų, kaip reikėtų aiškinti teisės normą ir spręsti bylą. Tačiau gali pasitaikyti, kad dėl tokių priežasčių kaip visuomenės požiūris, teisinė sąmonė, konservatyvumas, jautrumas normos objektui (vertybei), tokia (išaiškinta) norma neveiks ir dar daugiau – kurstys nepasitenkinimą ir dar didesnę visuomenės konservatyvumą reguliuojamų santykių atžvilgiu ir taip taps visiškai neveiksminga.

Didėjant ekonominės teisės analizės įtakai ir kaštų bei sąnaudų skaičiavimo madai apskritai, teismas yra įpareigotas pasverti, ar normos aiškinimas vienokiu ar kitokiu metodu lems efektyvų sprendimą. Pavyzdžiui, visuomenėje auga diskusija dėl to, kaip sumažinti kalėjimuose gyvenančiųjų skaičių, nes mokesčių mokėtojams tai brangiai kainuoja. Teismams siūloma taip išspęsti tam tikras sąlyginai smulkių nusikaltimų bylas (laikantis galiojančių įstatymų, aišku) kad našta valstybei būtų kuo mažesnė, o suvaržymai adekvatūs padarytam pažeidimui. Teisėjai skatinami pasirinkti tą bausmę, kuri bus efektyvi ir naudinga – ne tik suvaržys, nubaūs asmenį, o suvaržys ir nubaūs taip, kad bausmė paveiktų pasąmonę, sulaikytų nuo nusikaltimų atlikimo ateityje.

Akivaizdu, kad konkretaus teisės aiškinimo metodų konflikto atžvilgiu teisėjas turėtų „užbėgti įvykiams už akių“, nustatyti galimą tokios išaiškintos normos veikimą ateityje, taip pat, kaip sprendimo byloje rezultatus ir pirmumą teikti tokiam teisės aiškinimui, kuris lems veiksmingą ir efektyvų rezultatą. Ir atvirkščiai – teisėjas turėtų atmesti tokį teisės aiškinimo metodą, kuriuo išaiškinta teisės norma bus socialiai ar formaliai neveiksminga ar neefektyvi.

Išvados

1. Įrodyta, kad veiksmingumo ir efektyvumo kriterijus taikytinas tiek teisingumo taisyklėms, nustatančioms teises ir pareigas, tiek organizacinėms ar procedūrinėms taisyklėms, kurios yra „pagalbinės“ pirmųjų atžvilgiu.
„Švelniosios“ teisės (*soft law*) normos, nors ir negrindžiamos veiksmingomis valstybės prievartos aparatu užtikrinamomis sankcijomis, tačiau veikia dėl abipusio susitarimo, ne dėl įsakmaus nurodymo įstatymų atveju ir remiasi moraliniais principais ar pačios moralės elementais – todėl ir „minkštos“ normos gali būti vertinamos teisės veiksmingumo aspektu.
2. Absoliutaus arba tobulo teisės normos veiksmingumo ir efektyvumo siekiamybė paneigiama tiek pozityviosios teisės, tiek sociologinės teisės požiūriu: nukrypimas nuo teisės normos gali padėti pasiekti joje iškeltus tikslus nedarant jokios žalos kitiems, o pačioje teisėje implikuotos išimtys rodo, kad teisės keliami tikslai nėra ir negali būti tobulai ar visiškai įgyvendinti.. Reiktų sutikti su J. Carbonnier išreikšta nuomone, kad egzistuoja tarpinių efektyvumo būvių ir vertybe teisinėje valstybėje laikyti protingą, optimalų teisės veiksmingumą ir efektyvumą. Taikant įstatymus, jų laikantis siūloma vadovautis ne tik griežta „įstatymo raide“, bet ir įstatymo tikslu, protingumu, logiškumu ir ekonomiškumu kriterijais.
3. Skirtingos teisės mokslo kryptys nurodo skirtingas veiksmingumo ir/ar efektyvumo priešastis. Sociologai analizuoja valstybės nustatytų taisyklių ir visuomenės gerovės bei nuomonės santykį. Ekonominės krypties teisininkai analizuoja kaštų ir sąnaudų santykį, pozityvistų teiginiai remiasi planuotų ir neplanuotų rezultatų, pasiteisinusios ar nepasiteisinusios teisėkūros subjekto valios, sankcijos ir bausmės baimės kategorijomis.
4. Teisėkūra yra sudedamoji teisės formavimo dalis, jos metu sukuriamas teisės norma. Todėl būtent teisėkūra lemia ne tik teisės turinį, bet ir tai, kas ir kiek leidžiama įgyvendinant teisę, kokia kryptis įgyvendinant teisę nurodoma kaip privaloma. Teisėkūros kokybę, o ir teisės veiksmingumą bei efektyvumą lemia

kiekvienas iš šio proceso etapų, o taip pat teisinės kalbos taisyklių paisymas bei priemonių teisėkūros kokybei gerinti, įgyvendinimas.

Atliktas tyrimas parodė, kad Lietuvoje taikomos priemonės nėra itin efektyvios ir veiksmingos: ekspertų, suinteresuotų institucijų nuomonės, pozicijos priimamo įstatymo atžvilgiu prašoma itin retai, visuomenė ir nevyriausybinės organizacijos įstatymo svarstymo procese dalyvauja tik retkarčiais. Tik mažiau nei 10 procentų pasiūlymų ir pastabų, pateiktų dėl įstatymų projektų atitikimo Konstitucijai, įstatymams, teisėkūros ir kitiems pagrindiniams principams, galima vadinti esminiais, lemiančiais teisės įgyvendinimo kokybę.

5. Lietuvoje teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemas teisės taikymo prasme didele dalimi lemia pačios teisės sudėtingumas ir brangumas, institucijų nekompetentingumas, neinformatyvumas ir sudėtingas biurokratinis aparatas, o taip pat neautoritetingas ir netinkamas teisės normų aiškinimas bei veiksniai nulemiantys abejones teismo procese: teisės neaiškumas ir neapibrėžtumas, teisės normų kolizija tarpusavyje ir teisės normų bei kitų vertybių „susidūrimas“, teisės spragos ir plačiai diskutuojama teisėjo diskrecijos teisė.
6. Hipotezė, kad teisės veiksmingumas ir efektyvumas gali būti teisės aiškinimo metodo pasirinkimo kriterijumi, pasitvirtino. Lyginant skirtingus aiškinimo metodus ir nagrinėjant pavyzdžius nustatyta, jog atsižvelgiant į tai, ar tam tikru teisės aiškinimo metodu „išaiškinta“ norma bus veiksminga/efektyvi ar priešingai, neveiksminga/neefektyvi – turi būti (tikėtina, kad yra) pasirenkamas toks teisės aiškinimo metodas, kuris lems geriausi rezultatą.

Literatūros sąrašas

Teisės norminiai aktai

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija (Lietuvos Aidas, 1992, Nr. 220; Valstybės žinios, 1992, Nr. 33-1014);
2. Lietuvos Respublikos Darbo kodeksas (Valstybės žinios, 2002, Nr. 64-2569);
3. Lietuvos Respublikos referendumo įstatymo (Valstybės žinios, 2002, Nr.64-2570);
4. Lietuvos Respublikos Seimo statutas (Valstybės žinios, 1994, Nr. 15-249);
5. Lietuvos Respublikos valstybės paramos būstui įsigyti ar išsinuomoti bei daugiabučiams namams modernizuoti įstatymas (Valstybės žinios, 2005, Nr. I-2455);
6. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1997 m. spalio 23 d. nutarimo nr. 1162 „Dėl Valstybės remiamų būsto kreditų teikimo tvarkos patvirtinimo“ pakeitimo (Valstybės žinios, 2006, Nr. 27);
7. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas dėl tarnių ir etninių vietovardžių išsaugojimo 2001-2010 metų programos ir svetimžodžių keitimo lietuviškais atitikmenimis tvarkos patvirtinimo (Valstybės žinios, 2000, Nr. 95-2995);
8. Lietuvos Respublikos teisingumo ministro įsakymas dėl teisingumo ministro 1998 m. rugpjūčio 17 d. įsakymo Nr. 104 “Dėl įstatymų ir kitų teisės aktų rengimo rekomendacijų” pakeitimo (Valstybės žinios, 2002, Nr.: 50-1923).

Specialioji literatūra

1. CARBONNIER J. Flexible Droit. Paris, 1971;
2. COTTERRELL, R. Teisės sociologijos įvadas. Antrasis leidimas. Kaunas, 1997;
3. KELSEN H. Grynoji teisės teorija. Vilnius, 2002
4. MIKELĖNIENĖ, D., MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius, 1999;

5. POSNER, R. A. Jurisprudencijos problemos. Vilnius, 2004;
6. VAIŠVILA, A. Teisės teorija. Antrasis leidimas, Vilnius, 2004;
7. VANSEVIČIUS, S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius, 2000;
8. BAKŠEVIČIENĖ R. Įstatymų efektyvumo sociologiniai aspektai (baudžiamųjų įstatymų tyrimo pagrindu). Daktaro disertacija, Vilnius, 2003;
9. ŠIMAŠIUS, R. Teisinis pliuralizmas. Daktaro disertacija. Vilnius, 2002;
10. BAKŠEVIČIENĖ, R. Šiandienės Lietuvos teisės ir kultūros sąsajos galiojančioje Lietuvos teisėje. Teisė t. 52, Vilnius, 2004;
11. BAKŠEVIČIENĖ, R. Teisės vertinimo suvokimas Lietuvoje: istorinės prieigos, šiandienė situacija, ateities gairės. Teisė. Mokslo darbai t. 50, Vilnius, 2004;
12. BAKŠEVIČIENĖ, R. Visuomenės dalijimosi į socialines grupes dėsniumų atspindys šiandienėje Lietuvos įstatymų leidyboje. Teisė t. 50, Vilnius 2004
13. CREW, M. A., TWIGHT, C. On the efficiency of law: A public choice perspective. Amsterdam, 1990. Prieiga per internetą:
<http://ideas.repec.org/a/kap/pubcho/v66y1990i1p15-36.html>
14. FRIEDMAN, D.D. Law's order: What Economics Has to Do With Law and Why it Matters. Princeton University Press, 2000;
15. GRIGAS, R. Teisinės valstybės trikdžiai: civilizacinės negalios Lietuvoje kontūrai. Jurisprudencija, t.19 (11), Vilnius, 2001;
16. GUMBIS, J. „Minkštas“ įstatymas kaip pirminis teisės dokumentas. Teisė, t. 46, Vilnius
17. KALININ, C.A. Konceptija prav čeloveka I pravavo gosudarstva v pravovoi sistemie respubliki Belarus. Jurisprudencija, t. 19 (11), Vilnius, 2001;
18. Kuperberg, M. knygos *Economic Efficiency in Law and Economics* apžvalga. Journal of Economic Literature. Vol. 41 Issue 1, 2003. Prieiga per internetą:
<http://www.jstor.org/pss/3217403>;
19. OTT. C. Die Sociale Effektivitat des Rechts bei der politischen Kontrolle der Wirtschaft. Zur Effektivitat des Rechts. Bielfeld. Berlin, 1971;
20. RAGAUSKAS, P. Įstatymų leidėjų kompetencija ir diskrecija. Teisė t. 55, Vilnius, 2005
21. ŠIMAŠIUS, R. Teisėkūra ir teisės socialinis veiksmingumas, Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius, 2004;
22. ŠLAPKAUSKAS, V. Sociologinė pagalba kaip teisėkūros kokybę lemiantis veiksnys. Jurisprudencija, t. 51 (46), Vilnius, 2004;

23. ŠLAPKAUSKAS, V. Teisės socialinio veiksmingumo sampratos tyrimas. Filosofija, psichologija Nr.1, Vilnius, 2002;
24. VAIČAITIS, V.A. Ekonominė teisės analizė ir Lietuva. Justitia Nr.1, Vilnius, 2000;
25. VAIŠVILA, A. Ar kiekvienam įstatymui taikytinas socialinio veiksmingumo kriterijus? Jurisprudencija, t.54 (46), Vilnius, 2004;

Praktinė medžiaga

1. Brix., B. A dictionary of legal theory. Oxford University press. Oxford, 2004;
2. Lietuviai nepasitiki valdžios institucijom ir partijom, rodo tyrimas. Informacinis portalas "Balsas", 2008-01-29. Prieiga per internetą:
<http://www.balsas.lt/naujiena/181085>;

Travaux préparatoires:

1. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto (2007-10-08, Nr. XP – 2538);
2. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos pinigų plovimo prevencijos įstatymo pakeitimo įstatymo projekto (2007-09-06, Nr. XP-2426);
3. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos elektroninių ryšių įstatymo 1, 3, 7, 12, 34, 77 straipsnių, devintojo skirsnio ir priedų pakeitimo ir papildymo bei įstatymo papildymo nauju priedu įstatymo projekto (2007-09-10, Nr. XP – 2455);
4. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 26, 30(1), 32, 123, 124, 124(1), 124(2), 125, 126, 127, 129, 130, 130(2), 131, 134, 187, 224, 225, 259(1), 269, 281, 312, 313, 314, 315, 320 ir 326 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto (2007-10-02, Nr. XP-1883(2));
5. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo 110 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto (2007-11-21, Nr. XP-1254(3));

6. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos vienos valstybės ribas peržengiančio ribotos atsakomybės bendrovių jungimosi įstatymo projekto (2007-09-14, Nr. XP – 2475);
7. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo 16 straipsnio papildymo įstatymo projekto (2007-11-19, Nr. XP – 1504);
8. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos ligos ir motinystės socialinio draudimo įstatymo 3, 5, 6, 8, 10, 15, 16, 17, 18, 181, 183, 19, 20, 21 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto (2007-11-20 Nr. XP-2486(4));
9. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos asmenų, slapta bendradarbiavusių su buvusios SSRS specialiosiomis tarnybomis, registracijos, prisipažinimo, įskaitos ir prisipažinusiųjų apsaugos įstatymo pakeitimo įstatymo projekto, 2007-10-11 Nr. XP-520(3));
10. Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos konsulinio mokesčio pakeitimo įstatymo projekto (2007-07-27, Nr. XP – 2411);
11. Teisės instituto siūlymai dėl LR nesąžiningos komercinės veiklos vartotojų atžvilgiu įstatymo projekto, Teisės ir teisėtvarkos (pagrindinio) komiteto išvada (2007-12-05).

Santrauka

Teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos

Teisės veiksmingumo ir efektyvumo, kaip visuomeninės vertybės teisinėje valstybėje, egzistavimas, ribos, ir problemos, sąlygojančios visišką arba dalinį teisės neveiksmingumą/neefektyvumą buvo šio tyrimo objektu. Šiuo darbu siekiama įvardinti ir išanalizuoti teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemas, jų priežastis, pateikti siūlymus bei rekomendacijas šių problemų sprendimui.

Darbas pradedamas bendraisiais teisės veiksmingumo ir efektyvumo klausimais: sąvokų išaiškinimu, tyrimo objekto nustatymu ir tyrimo problematikos įvardijimu – šie dalykai aptariami glaustai, tiek, kiek būtina juos aptarti toliau analizuojant pagrindinę darbo temą. Antroje darbo dalyje siekiama apibrėžti veiksmingumo, kaip teisinės vertybės ribas ir paneigti absoliutaus veiksmingumo siekiamybę. Trečioje dalyje pradedama nagrinėti konkrečias veiksmingumo ir efektyvumo problemas, skirtingų teisės krypčių ar sampratų – teisės sociologijos, pozityviosios teisės (positive law), teisės ekonominės analizės požiūriu. Toliau plėtojama teisėkūros (legislation) proceso problematika, nustatyta, kad teisėkūros kokybę, o ir teisės veiksmingumą bei efektyvumą lemia kiekvienas iš šio proceso etapų, o taip pat teisinės kalbos taisyklių paisymas bei priemonių teisėkūros kokybei gerinti, įgyvendinimas. Atliekamas tyrimas, siekiant nustatyti šių priemonių panaudojimą Lietuvoje, tiriami įstatymų lydymieji dokumentai – *travaux preparatoires*, analizuojamos ir sisteminamos pastabos, pasiūlymai dėl įstatymų projektų, svarstoma tokių pastabų įtaka teisės veikimui ateityje. Paskutinėje darbo dalyje nagrinėjamos teisės įgyvendinimo metu kylančios teisės veiksmingumo ir efektyvumo problemos: teisės sudėtingumas ir brangumas, institucijų nekompetentingumas, neinformatyvumas ir sudėtingas biurokratinis aparatas, o taip pat neautoritetingas ir netinkamas teisės normų aiškinimas (interpretation of rule of law) bei veiksniai nulemiantys abejones teismo procese. Galiausiai teisės veiksmingumas ir efektyvumas atskleidžiamas kaip teisės aiškinimo metodo pasirinkimo kriterijus.

Summary

The problems of efficiency and effectiveness of law

The existence, range and problems of efficiency and effectiveness of law as the social value in the legal state determining total or partial non-efficiency/non-effectiveness were the object of this survey. This work tries to name and analyse the problems of efficiency and effectiveness of law, their reasons, as well as to propose the motions and recommendations for solution of these problems.

The work begins by the general questions of efficiency and effectiveness of law: clarification of concepts, finding the object of survey and naming the topic of survey – these points are discussed concisely in so far as it is necessary to discuss them further analysing the main subject of work. In the second part of work it is trying to determine the range of efficiency as a legal value and to deny the striving of absolute efficiency. In the third part are analysed the particular problems of efficiency and effectiveness, in the aspect of different law trends and conceptions – law sociology, positive law, law economical analysis. Hereafter are developed the topic of legislation process and it is defined that the quality of legislation as well as the efficiency and effectiveness of law are conditioned by every stage of this process similarly the observance of law language rules and implementation of means to improve the legislation quality. It is performed the survey trying to identify the using of these means in Lithuania, are investigated the covering documents of decrees – *travaux preparatoires*, are analysed and systemised the notations, the tenders for the projects of laws, is debated the influence of these notations for the law acting in the future. In the last part of work are analysed the problems of efficiency and effectiveness of law rising during the law implementation: complexity of law and its expensiveness, non-competence of institutions, non-privity and a complex bureaucratic apparatus, also non-authoritative and non-appropriate interpretation of rules of law and the factors determining the doubts in the process of court. Finally the efficiency and effectiveness of law are opened as the criteria of choosing the method of law explanation.