

**MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS**  
**TEISĖS FAKULTETAS**  
**TEISĖS FILOSOFIJOS IR ISTORIJOS KATEDRA**

**GINTARAS KURASKAS**  
Civilinės teisės specializacija

**KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJOS IR BENDROSIOS TEISĖS TRADICIJOS**  
**SANTYKIS**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –  
Dr. doc. Linas Baublys

Vilnius 2011

## TURINYS

<b>ĮVADAS</b> .....	<b>3</b>
<b>1. KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJA</b> .....	<b>8</b>
<b>1.1. Teisės šaltiniai</b> .....	<b>9</b>
1.1.1. Įstatymai .....	10
1.1.2. Papročiai .....	17
1.1.3. Bendrieji teisės principai .....	19
1.1.4. Teismo precedentas .....	22
1.1.5. Teisės doktrina .....	26
<b>2. BENDROSIOS TEISĖS TRADICIJA</b> .....	<b>29</b>
<b>2.1. Anglijos teisinė sistema</b> .....	<b>29</b>
2.1.1. Teisės šaltiniai .....	31
2.1.1.1. Teismo precedentas .....	31
2.1.1.2. Įstatymai .....	42
2.1.1.3. Konstitucija.....	45
<b>3. KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJOS IR BENDROSIOS TEISĖS TRADICIJOS SANTYKIS</b> .....	<b>50</b>
<b>3.1. Istorinės raidos skirtumai</b> .....	<b>50</b>
3.1.1. Skirtingas romėnų teisės poveikis bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijoms .....	51
3.1.2. Vieningos teisės sistemos susiformavimas.....	55
3.1.3. Skirtingas XVII-XVIII amžių revoliucijų poveikis.....	58
<b>3.2. Teisės aiškinimo procesas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose</b> .....	<b>61</b>
3.2.1. Teisės aiškinimo samprata.....	62
3.2.2. Sutarčių aiškinimas.....	63
3.2.3. Teisės aiškinimo (kūrimo) procesas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose.....	69
<b>IŠVADOS</b> .....	<b>73</b>
<b>LITERATŪROS SĄRAŠAS</b> .....	<b>75</b>
<b>SANTRAUKA</b> .....	<b>77</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>78</b>

## IVADAS

Šio baigiamojo darbo tema apima dvi pagrindines „Vakarietiškas“ teisės tradicijas ir šių tradicijų santykį. Visgi reikia pažymėti, kad visapusiškam ir išsamiam kontinentinės teisės tradicijos ir bendrosios teisės tradicijos santykio atskleidimui magistro baigiamojo darbo apimties nepakanka. Tam būtų reikalingas monografijos apimties mokslinis darbas, kadangi santykio nustatymas reikalauja mažiausiai dviejų intelektualinių operacijų: pažinimo ir palyginimo. O teisės tradicija yra bendriausia sąvoka, kuria gali būti apibūdinami atskirų valstybių nacionalinei teisei, atskiroms teisės sistemoms būdingi bruožai. Todėl teisės tradicijos gali būti lyginamos daugeliu įvairių aspektų, o išsamaus santykio nustatymas tarp konkrečių teisės tradicijų yra ilgalaikio ir didelės apimties mokslinio darbo reikalaujanti užduotis. Todėl šiame baigiamajame darbe kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykis yra nustatinėjamas remiantis vienu iš svarbiausių teisės tradicijų elementų – jų teisės šaltiniais. Taip pat yra aptariami glaudžiai su teisės šaltiniais susiję procesai tokie kaip teisės aiškinimas (kūrimas).

**Temos aktualumas.** Vis labiau besikeičiantis visuomeninis gyvenimas skatina teisiškai reguliuoti vis naujas gyvenimo sritis. Tai nulemia pokyčius, kurie pirmiausiai įvyksta konkrečių valstybių teisės sistemose. Svarbiausieji iš tokių pokyčių peržengia konkrečios valstybės sienas ir tampa reikšmingais visai teisės sistemai ar galiausiai visai teisės tradicijai. Taigi teisės tradicijos kinta. Ir šiandien kalbant apie kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį nepakanka kalbėti apie „įstatymų teisės“ ir teisėjų kuriamos, precedentinės teisės santykį, taip pat ten kur dar pakankamai neseniai buvo galima kalbėti tik apie šių dviejų teisės tradicijų skirtumus, šiandien gali tekti ieškoti panašumų.

Kaip jau minėjome, norint atskleisti kažkokių reiškinių santykį, pirmiausiai reikia pažinti juos pačius. Pagrindinių Vakarų teisės tradicijų pažinimas gali būti laikomas aktualiu dėl keleto priežasčių: 1. Teisės mokslo vystymasis. Skirtingų teisės tradicijų pažinimas sudaro galimybes mokslininkams jas lyginti, pasisemti naujų žinių, idėjų ir taip plėtoti teisės doktriną; 2. Teisėkūros tobulinimas. Jis glaudžiai siejasi su pirmąja priežastimi (teisės mokslo vystymusi), nes plėtojantis teisės mokslui atsiranda galimybės tobulinti teisėkūrą pasinaudojus kitoms teisės sistemoms priklausančių šalių patirtimi. Kai kuriuos tose šalyse sėkmingai veikiančius institutus galima adaptuoti į savo šalies teisės sistemą taip ją praturtinant, efektyvinant ir tuo pačiu išvengiant tam tikrų problemų, kurios gali kilti kuriant visiškai naujas teisės normas. 3. Galima komercinė ar asmeninė nauda. Šiuolaikiniam pasauliui vis labiau besiintegruojant pagrindinių teisės tradicijų pažinimas gali būti naudingas sudarant įvairius sandorius ar vykdant veiklą užsienio šalyse. Nors neretai šios sritys yra reglamentuojamos įvairaus pobūdžio tarptautinių

susitarimų, tačiau pagrindinių konkrečioms teisės tradicijoms būdingų bruožų pažinimas galėtų būti tik privalumu.

**Ištirtumas.** Kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykis Lietuvos teisės doktrinoje yra praktiškai neanalizuota tema. Paprastai moksliniuose straipsniuose yra analizuojami ir lyginami konkretūs teisės tradicijų elementai, aspektai, tačiau platesnės teisės tradicijų analizės ar jų santykio atskleidimo praktiškai nėra.

Pagrindinės teisės tradicijos aprašomos bei kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų konvergencija aptariama L. Baublio, D. Beinoravičiaus, A. Kaluinos ir kitų autorių parašytame vadovėlyje „Teisės teorijos įvadas“.

M. Maksimaičio parašytame vadovėlyje „Užsienio teisės istorija“ nagrinėjama kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų valstybių istorinė raida.

M.A. Glendon, M.W. Gordono ir Ch. Osakwe parašytoje knygoje „Vakarų teisės tradicijos“ teisės tradicijoms yra skiriamas didelis dėmesys. Šioje knygoje plačiai ir detalai aprašomos trys Vakarų teisės tradicijos (Kontinentinės teisės tradicija, Bendrosios teisės arba Anglo-saksų teisės tradicija ir dabar jau nebeegzistuojanti Socialistinės teisės tradicija).

K. Zweigerto ir H. Kötzto knygoje „Lyginamosios teisės įvadas“ yra plačiai aprašytos visos pagrindinės pasaulio teisės tradicijos (Kontinentinės teisės, Bendrosios teisės, Skandinavų, Tolimųjų rytų šalių, Religinės teisės tradicijos). Joje taip pat analizuojamas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykis. Šiais aukščiau nurodytais teisės šaltiniais buvo vadovautasi rašant darbą

Be vadovėlių ir knygų, kuriuose paprastai yra nagrinėjami bendresni, platesni klausimai, įvairių autorių straipsniuose yra analizuojami kai kurie teisės tradicijų elementai. Bene dažniausiai analizuojamas yra vienas iš pagrindinių Bendrosios teisės tradicijos simbolių – teisminis precedentas. Apie teismo precedentą yra rašę: D. Ambrasienė ir S. Cirtautienė savo straipsnyje „The role of judicial precedent in the court practice of Lithuania“, E. Kūris, straipsnyje „Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai“, G. Sagatys, straipsnyje „Teismo precedentas Lietuvoje: konstitucinė maksima ir jos įgyvendinimo problemos“, R. Jokubauskas, straipsnyje „Teismo precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje“, M. Gedeikis, straipsnyje „Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje“, V. Vasiliauskas, straipsniuose, „Teismo precedento, kaip teisės šaltinio sąvokos problema: teisminis precedentas kaip nauja teisės norma ar kaip teisės aiškinimo (plėtojimo) rezultatas“ ir „Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje“, taip pat ir kiti autoriai. Teisės aiškinimas ir teismo precedentų formavimas taip pat yra nagrinėjami V. Mikelėno straipsnyje „Interpretacinis žaismas, arba kaip kurti teisę be

parlamento“, E. Baranausko, straipsnyje „Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?“, R. Kazanavičiūtės straipsnyje „Klasikinis požiūris į teisėją kaip teisės aiškintoją ir taikytoją“, O. Petroševičienės straipsnyje „Anglosaksų valstybių žodinių įrodymų taisyklės (angl. *Parol Evidence Rule*) taikymo problemos“, A. Barak straipsnyje „Teismo diskrecijos prigimtis ir jos reikšmė vykdant teisingumą“. Kai kuriais iš šių straipsnių buvo remtasi rašant šį baigiamąjį darbą.

**Problema**, kuri yra keliami darbe – bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų santykyje pastebima teisės tradicijų tarpusavio integracija, suartėjimas. Tai yra tokia padėtis, kai nyksta griežtos ribos tarp teisės tradicijų ir lieka vis mažiau požymių, kurie būtų būdingi tik vienai konkrečiai teisės tradicijai. Reikia pažymėti ir tai, kad šis suartėjimas tarp kai kurių iš teisės tradicijų vyksta kur kas sparčiau nei tarp kitų (Pavyzdžiui, šis procesas tarp bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų vyksta kur kas greičiau nei tarp kontinentinės ir Islamo teisės tradicijų). Tai nulemia visuomenių kultūros panašumai ir skirtumai (natūralu, jog tarp kultūriškai panašių ir atvirų visuomenių šis procesas vyksta sparčiau nei tarp uždarų konservatyvių ir kultūriškai skirtingų). Šios situacijos priežasčių taip pat reikėtų ieškoti šiuolaikinėje modernioje visuomenėje. Tokios jos savybės kaip kosmopolitiškumas, imlumas naujovėms, vis didėjanti globalizacija ir tarpusavio integracija tokį procesą tik skatina. Skirtingoms teisės tradicijoms priklausančių mokslininkų bendradarbiavimas taip pat gali būti laikomas veiksnium didinančiu teisės tradicijų suartėjimą, nes jie geriau pažindami svetimas teisinės sistemas pradeda populiarinti naujas idėjas savo šalyse. Ši problema bus akcentuojama darbe aptariant pokyčius, kurie įvyko kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų teisės šaltinių sistemose dėl šių teisės tradicijų tarpusavio integracijos.

**Tyrimo objektas** šiame baigiamajame darbe yra kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų teisės šaltinių sistemos bei šių teisės tradicijų istorinėje raidoje įvykę pokyčiai jų teisės šaltinių sistemose, kurie ypatingai pastebimi paskutiniu metu suartėjant šioms teisės tradicijoms.

**Tyrimo dalykas.** Magistro baigiamajame darbe siekiant nustatyti kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį bei šių tradicijų teisės šaltinių sistemų taip pat bus analizuojami tam tikri jų istorinės raidos aspektai (romėnų teisės poveikis, vieningos teisės sistemos susiformavimas, XVII-XVIII amžių revoliucijų poveikis), kurie nulėmė tam tikras šioms teisės tradicijoms būdingas ypatybes, jų skirtumus. Taip pat bus aptariami sutarčių aiškinimo ir teisės aiškinimo procesai kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose, šiuose procesuose pastebimi pokyčiai susiję su šių dviejų teisės tradicijų suartėjimo įtakotais teisės šaltinių sistemoje įvykusiais pokyčiais.

**Tyrimo hipotezė:** Kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų suartėjimas determinavo didėjančių įstatymų (statutinės teisės) bei sisteminio mąstymo stiliaus vaidmenį bendrosios teisės tradicijoje ir atitinkamai teisėjų kuriamos teisės (teismo precedentų) bei induktyvaus teisinio mąstymo stiliaus plėtrą kontinentinės teisės tradicijoje.

**Tyrimo tikslas** šiame baigiamajame darbe yra nustatyti kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį atsižvelgus į šių teisės tradicijų teisės šaltinių sistemose bei teisės aiškinimo (kūrimo) procese įvykusius pokyčius susijusius su šių teisės tradicijų suartėjimu.

Tam, kad pasiekti minėtąjį tikslą yra keliami šie **uždaviniai**: 1. Aptarti pagrindinius kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų teisės šaltinius, nustatyti esminius šių teisės tradicijų teisės šaltiniams būdingus ypatumus ir skirtumus; 2. siekiant išskirti kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų skirtumus, aptarti šių tradicijų istorinėje raidoje skirtingai vykusius tam tikrus reiškinius ir procesus (romėnų teisės poveikis, vieningos teisės sistemos susiformavimas, XVII-XVIII amžių revoliucijų poveikis). Akcentuoti šių procesų įtaką minėtų teisės tradicijų teisės šaltinių sistemai ir teisinio mąstymo stiliams; 3. siekiant nustatyti kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose vyraujančius teisinio mąstymo stilius, apžvelgti šiose teisės tradicijose vykstančių sutarčių aiškinimo ir teisės aiškinimo (kūrimo) procesus, aptarti esminius jų skirtumus; 4. aptarti kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų suartėjimo sąlygotus pokyčius šių teisės tradicijų teisės šaltinių sistemose, teisinio mąstymo stiliuose.

**Tyrimo metodai.** Kadangi šis baigiamasis darbas iš esmės yra teorinio pobūdžio, pagrindinė tyrimo kryptis jame yra skirtingų autorių darbų apie kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijas analizė ir lyginimas. Šio lyginimo metu yra akcentuojami skirtingų autorių nuomonių panašumai ir skirtumai konkrečiais klausimais, daromos išvados. Taigi darbe iš esmės yra naudojami teoriniai duomenų rinkimo metodai iš kurių vyraujančiais yra apibendrinimas ir lyginimas. **Apibendrinimo metodo** pagalba yra vertinamos skirtingų autorių mintys vienokiais ar kitokiais klausimais, daromos išvados. Šio metodo pagalba yra aprašomi kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose taikomi pagrindiniai teisės šaltiniai, pažįstami sutarčių aiškinimo ir teisės kūrimo procesai šiose teisės tradicijose. **Lyginimo metodo** pagalba yra lyginamos tiek skirtingų autorių mintys apie teisės tradicijas, kurios išdėstytos jų darbuose, tiek ir ieškoma panašumų bei skirtumų tarp pačių teisės tradicijų, jose taikomų teisės šaltinių, vykstančių teisės aiškinimo, kūrimo procesų ar vyraujančių teisinio mąstymo stilių. Taip pat labai svarbus ir **istorinis metodas**, kurio pagalba yra susipažįstama su istorijos eigoje pasikeitusiu kai kurių teisės šaltinių vaidmeniu. Taip pat jis yra reikšmingas ieškant kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų ypatybių, kurie buvo nulemti tam tikrų skirtingų šių teisės tradicijų istorinės raidos aspektų.

**Naudota literatūra.** Rašant baigiamąjį darbą daugiausia buvo naudotasi K. Zweigerto ir H. Kötzo darbu „Lyginamosios teisės įvadas“, M.A. Glendon, M.W. Gordono ir Ch. Osakwe knyga „Vakarų teisės tradicijos“, L. Baublio, D. Beinoravičiaus, A. Kaluinės ir kitų autorių parašytu vadovėliu „Teisės teorijos įvadas“, M. Maksimaičio darbu „Užsienio teisės istorija“. Nagrinėjant atskirus klausimus buvo naudojamosi ir kita literatūra, pavyzdžiui, atsakymų į teorinius klausimus buvo ieškoma taip pat pasinaudojant A. Vaišvilos vadovėliu „Teisės teorija“ ir P. Leono darbu „Teisės enciklopedijos paskaitos“. Kontinentinės teisės tradicijos ištakoms romėnų teisėje surasti naudotasi I. Nekrošiaus, V. Nekrošiaus ir S. Vėlyvio vadovėliu „Romėnų teisė“, P. F. Girardo darbu „Romėnų teisė“, P. S. Vitkevičiaus knyga „Romėnų privatinės teisės sutartys“. Ankstyvojo laikotarpio Anglijos teisės raidą pažinti padėjo H. J. Bergman veikalas „Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis“. Aprašant sutarčių aiškinimą Lietuvoje taip pat buvo pasinaudota Lietuvos Respublikos civiliniu kodeksu ir Aukščiausiojo teismo praktika. Taip pat buvo naudotasi kitais veikalais, vadovėliais ir moksliniais straipsniais.

**Darbo struktūra.** Baigiamąjį darbą sudaro trys pagrindinės dalys. Pirmojoje dalyje yra aptariama kontinentinės teisės tradicija, jos teisės šaltiniai. Daugiausia dėmesio yra skiriama įstatymui (norminiams teisės aktams). Dėl savo svarbios įtakos visai kontinentinės teisės tradicijai šiek tiek plačiau aptariamas 1804 m. Prancūzijos kodeksas. Taip pat aptariami ir kiti šaltiniai (papročiai, teisės principai, precedentas ir doktrina).

Antrojoje darbo dalyje yra aprašoma bendrosios teisės tradicija bei valstybės, kurioje ši tradicija atsirado – Anglijos, teisinei sistemai būdingi pagrindiniai teisės šaltiniai. Analizei pasirinkti trys teisės šaltiniai: precedentas, įstatymai (statutinė teisė) ir konstitucija. Didžiausias dėmesys skiriamas pagrindiniam bendrosios teisės tradicijos šaltiniui – precedentui. Aptariama precedento istorinė raida, deklaratyvinė precedento teorija, precedento sandara, jo taikymo mechanizmas, santykis su statutine teise.

Trečiojoje darbo dalyje atskleidžiamas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykis. Tai daroma pirmiausiai išskiriant kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų skirtumus, kurie atsirado šių teisės tradicijų istorinėje raidoje. Taip pat yra aptariami sutarčių aiškinimo ir teisės kūrimo (aiškinimo) procesai, jų skirtumai, panašumai bei paskutiniu metu dėl teisės tradicijų suartėjimo įvykę pokyčiai. Aptariant sutarčių aiškinimą trumpai apžvelgiami ir Lietuvos, kaip vienos iš kontinentinės teisės tradicijos atstovių, teisės bruožai šioje srityje.

## 1. KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJA

Kontinentinės teisės (romanų-germanų, civilinės teisės) tradicija yra seniausia, įtakingiausia ir labiausiai paplitusi iš visų šiuolaikinio Vakarų pasaulio teisės tradicijų<sup>1</sup> (reikia turėti omenyje tai, kad taip teigta buvo dar tuomet kai egzistavo socialistinė teisės tradicija, kuri šiuo metu yra kontinentinės teisės tradicijos sudėtine dalimi, taigi šiuo metu kontinentinės teisės tradicijos paplitimas yra dar platesnis). Šios teisės tradicijos senumas pasireiškia tuo, kad jos ištakos siekia 450 m. pr. Kr. (spėjama Dvylikos lentelių įstatymų data) ir kaip pastebi M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe, jau bendrosios teisės tradicijos atsiradimo metu (1066 m.) laiko požiūriu kontinentinės teisės tradicija buvo ilgesnė nei bendrosios teisės tradicija yra šiuo metu<sup>2</sup>. Tačiau yra ir kitokių nuomonių dėl šios teisės tradicijos pradžios. M. Maksimaitis nurodo, kad kontinentinės teisės tradicija susiformavo maždaug tryliktame amžiuje<sup>3</sup>. Toks nuomonių skirtumas, ko gero, atsiranda dėl to, kad M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe kontinentinės teisės tradicijos pradžia laiko pačią romėnų teisę, o M. Maksimaitis – romėnų, kanonų ir vietos teisės pagrindu susiformavusią teisės tradiciją, kurios susiformavimui lemiamą įtaką turėjo įvairių Europos šalių universitetų sukurtas bendras teisės mokslas. Su svarbiu teisės mokslo vaidmeniu ir ypatinga sąveika tarp romėnų teisės, germanų bei vietinių papročių, kanonų teisės ir tarptautinės prekybos teisės ankstyvuojų kontinentinės teisės tradicijos formavimosi laikotarpiu sutinka ir M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe, tačiau kaip jie pastebi – romėnų teisėje glūdi kontinentinės teisės tradicijos šaknys<sup>4</sup>. Todėl kontinentinės teisės tradicijos pradžia reikėtų laikyti 450 m. pr. Kr.

Tačiau kontinentinės teisės tradicijos svarba neapsiriboja vien tik tuo, kad ji yra seniausia ir labiausiai paplitusi iš vakarų pasaulio teisės tradicijų. Taip yra, todėl, kad jos poveikis neapsiriboja nacionalinėmis, atskirų valstybių teisinėmis sistemomis. Ji labiau negu kuri nors kita teisės tradicija yra paveikusi tarptautinį teisinį mąstymą<sup>5</sup>. Šis poveikis pasižymi tuo, kad daugelis socialinio gyvenimo sričių yra detalai reglamentuotos regioninių ir tarptautinių teisės aktų, kontinentinės teisės tradicijai būdingu įstatymų leidybos stiliumi.

Šiame darbe nagrinėdami kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį aprašysime ir palyginsime tam tikrus šių teisės tradicijų elementus. Teisinės sistemos yra priskiriamos vienai ar kitai teisės tradicijai pagal tam tikrus kriterijus. Dėl to kokie šie kriterijai turėtų būti vieningos nuomonės nėra. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe išskiria šiuos kriterijus: 1. teisinės sistemos istorinės ištakos ir raida; 2. teisės šaltinių teorijos bei hierarchija; 3.

<sup>1</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P.10.

<sup>2</sup> Ten pat, P. 10, 11.

<sup>3</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 256.

<sup>4</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai. 1993. P. 18.

<sup>5</sup> Ten pat, P. 10.



praktikuojančių teisininkų darbo metodai tam tikroje teisinėje sistemoje; 4. toje sistemoje vartojamos teisinės sąvokos; 5. šios sistemos teisės institutai ir teisės šakos būdingos šiai sistemai<sup>6</sup>. K. Zweigertas ir H. Kötzas nurodo, kad lyginamojo teisės tyrimo tikslas yra aptikti teisinės sistemos ar ištisos jų grupės stilių, kurių apibrėžia tokie veiksniai: 1. teisės sistemos istorinė kilmė ir plėtojimas; 2. joje vyraujantis specifinis teisinis mąstymas; 3. būdingiausi teisės institutai; 4. teisės šaltinių pobūdis ir jų aiškinimas; 5. ideologiniai veiksniai<sup>7</sup>. Kadangi pagal išvardintus kriterijus teisinės sistemos yra skirstomos į teisės tradicijas, jie atskleidžia tai kas yra būdinga vienai ar kitai tradicijai. Tačiau šiame darbe atskleisdami kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį šiais kriterijais griežtai nesivadovausime ir visų jų nenagrinėsime, nes to neleidžia padaryti darbo apimtis. Apsiribosime tik tam tikrais konkrečiais šių tradicijų elementais, kurie, manytina, padės atskleisti šių dviejų teisės tradicijų esminius bruožus ir padės nustatyti jų santykį. Šie elementai yra: teisės šaltiniai.

### **1.1. Teisės šaltiniai**

Pasak A. Vaišvilos terminas „Teisės šaltinis“ turi dvejopą prasmę – teisinės minties šaltinis ir teisės normų šaltinis. „Teisinės minties šaltiniai – tai kodeksų, konkrečių įstatymų, papročių tekstai, teisės doktrinos, literatūros kūriniai, iš kurių gauname informacijos (žinių) apie juose suformuluotas, komentuotas tam tikros epochos ar šalies teisės normas ir jomis įkūnytas teisinio reguliavimo idėjas. Tuo tarpu teisės normų šaltinis – tai žmonių interesai ir tuos interesus teisės normomis paverčiančios teisėkūros procedūros“<sup>8</sup>. Apie tai, kad teisės šaltinis nėra vienareikšmė sąvoka rašė ir P. Leonas. Jis nurodė, kad teisės šaltinis gali būti suprantamas trimis prasmėmis. Be jau aptartų teisinės minties šaltinio ir teisės normų šaltinio prasmių, jis išskyrė ir trečiąją – teisės šaltinį formaliaja prasme, t. y. pačias privalomasias teisės normas<sup>9</sup>. Nors P. Leono pateiktas teisės šaltinio prasmių skirstymas yra platesnis, esminio skirtumo tarp šių teisės šaltinio sampratų nėra, kadangi pačios teisės normos gali būti teisinės minties šaltiniu, parodančiu konkrečios valstybės teisinį reguliavimą. Šiame darbe aptardami kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose egzistuojančius teisės šaltinius daugiau dėmesio skirsime teisinės minties šaltiniui, tačiau visiškai atsiriboti nuo teisėkūros procesų bei interesų, kurie nulėmė vienokių ar kitokių teisės normų atsiradimą taip pat negalėsime.

M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe nurodo, kad kontinentinės teisės tradicijoje yra išskiriami šie teisės šaltiniai: 1. įstatymai (įstatymai čia yra suprantami plačiąja prasme kaip iš esmės visi nacionaliniai ir tarptautiniai norminiai teisės aktai, tame tarpe, ir

<sup>6</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 9.

<sup>7</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 71.

<sup>8</sup> Vaišvila A. Teisės teorija: vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2000. P.237.

<sup>9</sup> Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995. P. 161, 162.

priimti referendumo būdu); 2. papročiai; 3. bendrieji teisės principai; 4. teismo precedentai ir 5. teisės doktrina. Jie teigia, kad kontinentinės teisės tradicijos teisės šaltinių teorijoje yra fundamentaliai atskiriami pirminiai (įstatymas, paprotys ir tam tikrais atvejais bendrieji teisės principai) ir antriniai (teismo precedentas ir teisės doktrina) teisės šaltiniai. Esminis šių teisės šaltinių atskyrimo pagrindas – jų privalomumas teisėjui (pirminiai šaltiniai yra privalomi)<sup>10</sup>. Žiūrint iš teisinio pozityvizmo pozicijų, toks skirstymas galėtų būti kritikuotinas, nes šioje teorijoje vieninteliu privalomu teisės šaltiniu yra valstybės sukurtos teisės normos (įstatymai). Su išskirtiniu teoriniu įstatymo kaip teisės šaltinio vaidmeniu kontinentinės teisės tradicijoje sutinka ir patys aukščiau pateikto skirstymo autoriai, tačiau jie pabrėžia, kad valstybės išleistų įstatymų aiškinimo proceso tyrimas atskleidžia reikšmingą atotrūkį tarp teorijos ir praktikos<sup>11</sup>. Taigi toliau pateikiama teisės šaltinių analizė parodys, kad toks teisės šaltinių skirstymas yra labai formalus ir teorinis, nes ir kiti teisės šaltiniai (teismo precedentas, pagrindiniai teisės principai) tam tikrais atvejais gali turėti ypatingą reikšmę.

#### 1.1.1. Įstatymai

Kontinentinės teisės tradicijoje įstatymai (taip pat kaip ir aukščiau nurodytame teisės šaltinių skirstyme įstatymo sąvoką vartosime plačiąja prasme) yra pagrindinis teisės šaltinis. Tokią reikšmę jis įgijo kontinentinės teisės tradicijos formavimosi istorinėje raidoje. „Viduramžiai buvo iš dalies sutampančių, iš dalies konkuruojančių jurisdikcijų ir teisės šaltinių laikai. Nesant stiprių centralizuotų valstybių, teisės, kaip suvereno įsakymų, samprata buvo beprasme. Bažnyčių teismai pirmiausia taikė kanonų teisę; gildijų teismai – prekybos teisę; tuo tarpu kiti miestų ir miestelių teisėjai atitinkamų taisyklių visų pirma buvo linkę ieškoti vietiniuose papročiuose arba įstatymuose [...], tačiau politinei valdžiai tapus pakankamai centralizuota, įvairiu metu, įvairiose Europos dalyse pradėjo sparčiai vystytis tiek viešoji, tiek nacionalinė teisė“<sup>12</sup>. Tuo metu, kaip pastebi M. Maksimaitis įstatymai tarp teisės šaltinių ėmė įgyti vis didesnę reikšmę, iš turėtų pozicijų pamažu išstumdami papročius ir kitus feodalinės teisės šaltinius, ypatingai svarbiais tapdami septynioliktojo – aštuonioliktojo amžiaus revoliucijų metu. „To meto įstatymai padėjo griauti senuosius feodalinis institutus, įtvirtinti naują visuomeninę sistemą ir politinę santvarką, sukurti naują teisinę sistemą. Nuo tada įstatymas virto pagrindiniu teisės šaltiniu“<sup>13</sup>. Taigi kaip matome, įstatymo kaip pagrindinio kontinentinės teisės tradicijos šaltinio svarba išryškėjo tuomet kai jis tapo centrinių valstybės valdžios organų įrankiu pakeisti esamą feodalinės teisės sistemą nauja teisės sistema.

<sup>10</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 117.

<sup>11</sup> Ten pat.

<sup>12</sup> Ten pat, P. 27, 28, 31.

<sup>13</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 256.

Žinoma negalima pamiršti to, kad įstatymas kaip svarbus (ar netgi pagrindinis) teisės šaltinis egzistavo gerokai seniau. Įstatymo (kuris pradžioje nebuvo kažkuo daugiau nei užrašytų papročių ar teismo sprendimų rinkinys) istorija yra netgi senesnė nei kontinentinės teisės tradicijos istorija, nes žinomiausias, daugiausiai ištirtas ir vienas svarbiausių ir seniausių senovės Rytų teisės paminklų – karaliaus Hamurapio įstatymas buvo išleistas aštuntajame amžiuje prieš Kristų. Senovės įstatymų esminis bruožas yra tas, kad jie buvo laikomi duotais Dievo<sup>14</sup>, todėl jų pažeidimas kartu dažniausiai reiškė ir religijos normos pažeidimą<sup>15</sup>. Senovės Romoje išleidus Dvylikos lentelių įstatymus, įstatymas taip pat tapo teisės šaltiniu. Nors I. Nekrošius, V. Nekrošius ir S. Vėlyvis nurodo, kad tik respublikos laikotarpiu įstatymas reiškė tautos susirinkimo priimtą aktą. Visi iki tol pasirodę įstatymai, įskaitant ir Dvylikos lentelių įstatymą, buvo ne kas kita, kaip užrašyti papročiai<sup>16</sup>. Taigi, įstatymo kaip teisės šaltinio istorija yra labai ilga, tačiau nuo šiuolaikinių, senovės įstatymai gana smarkiai skyrėsi savo kazuistiniu turiniu ir sakraliniu pobūdžiu, būdingu ankstyvajam istorijos periodui taip pat priėmimo procedūromis egzistavusiomis senovės Romoje. O šiuolaikinio įstatymo vaidmens stiprėjimas yra susijęs su Europos nacionalinių valstybių politinės valdžios centralizacija bei šios valdžios poreikiu įveikti feodalinį susiskaldymą tuo pačiu pakeičiant iki to egzistavusią teisinę sistemą.

Kontinentinės teisės tradicijai yra būdinga griežta įstatymų hierarchija, kuri paprastai parodo kokia valstybės institucija priėmė konkretų norminį teisės aktą, kokia to akto galia bei juo reguliuojamų visuomeninių santykių svarba. Šioje hierarchijoje svarbiausias vaidmuo atitenka konstitucijai, toliau seka įstatymai (taip pat tarptautinės sutartys, kurių galia kiekvienoje valstybėje yra nustatoma tos valstybės vidaus teisės) ir įvairūs poįstatyminiai teisės aktai.

Konstitucijoms kontinentinės teisės tradicijoje atitenka pagrindinio valstybės įstatymo vaidmuo. Jomis paprastai yra reguliuojami patys svarbiausi visuomeniniai santykiai, teisiškai įtvirtinama valstybės valdžios organizacija bei jos įgyvendinimo būdai. Pažymima, kad „nuo pirmosios konstitucijos, priimtose Jungtinėse Valstijose 1787 m., iki XXI a. pradžios konstitucinis reguliavimas kito: pirmosios konstitucijos buvo daugiau valstybės valdžios organizavimo ir veiklos statutas, įtvirtinantis tik kai kurias asmenines ir politines teises bei laisves, o naujausiose konstitucijose vis didesnė reikšmė tenka socialinių, ekonominių, kultūrinių teisių ir laisvių apsaugai.“<sup>17</sup>

Šiuolaikinės konstitucijos sampratą taikliai atskleidė Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas viename iš savo nutarimų. Jis nurodė, kad „Konstitucija, kaip

<sup>14</sup> Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995. P. 166.

<sup>15</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 23.

<sup>16</sup> Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vija, 1996. P. 18, 19.

<sup>17</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 9, 10.

aukščiausios teisinės galios aktas ir visuomenės sutartis, yra grindžiama universaliomis, nekvestionuojamomis vertybėmis – suvereniteto priklausymu Tautai, demokratija, žmogaus teisių ir laisvių pripažinimu bei jų gerbimu, pagarba teisei bei teisės viešpatavimu, valdžios galių ribojimu, valdžios įstaigų priederme tarnauti žmonėms ir atsakomybe visuomenei, pilietiškumu, teisingumu, atviros, teisingos, darnios pilietinės visuomenės ir teisinės valstybės siekiu.[...] Konstitucija yra aukščiausioji teisė. Ji nubrėžia gaires visai teisės sistemai – visa teisės sistema kuriama Konstitucijos pagrindu<sup>18</sup>. Taigi šiuolaikinė konstitucija yra suprantama ne tik kaip valstybės valdžios galias ribojantis, svarbiausius principus nustatantis ir įstatymo viršenybę įtvirtinantis dokumentas. Ji yra svarbiausias teisės šaltinis, garantuojantis visos nacionalinės teisės sistemos vieningumą, kryptingumą, jos normų suderinamumą.

Kadangi konstitucija yra pačioje teisės aktų hierarchijos viršūnėje, jai yra būdinga viršenybė, aukščiausioji teisinė galia, kuri reiškia, kad ji yra privaloma visiems teisės subjektams visose teisinio reguliavimo srityse. Valstybės valdžios institucijos, pareigūnai, savivaldos institucijos bei visi fiziniai ir juridiniai asmenys turi laikytis konstitucijoje įtvirtintų reikalavimų. Čia iškyla problema – kaip užtikrinti konstitucijos reikalavimų laikymąsi. Tai yra svarbu, nes „konstitucijas pažeidžia ne tik piliečiai, jų politinės ir kitos organizacijos, tačiau ir parlamentai, valstybių vadovai, vyriausybės, pareigūnai. Konstitucijų pažeidimai dažnai nėra akivaizdūs, tų pažeidimų vertinimuose susipina įvairūs politiniai, ideologiniai, socialiniai, teisiniai motyvai. Nemaža konstitucinių nuostatų suformuluota abstrakčiai, jos artimesnės ne teisės normos, bet teisės principo sampratai. Taigi ir konstitucinių nuostatų forma gali būti prielaida tokioms interpretacijoms, kuriomis siekiama pateisinti siekiamą politinį tikslą. Apibendrintai galima konstatuoti, kad konstitucijų apsaugos garantavimas yra viena esminių politinio ir teisinio gyvenimo aktualijų<sup>19</sup>. Užtikrinant konstitucijos nuostatų laikymąsi, jos apsaugą labai svarbus yra konstitucijos teisminės apsaugos instituto – konstitucinės justicijos vaidmuo. Šio instituto esmė yra ta, kad konstitucijos reikalavimų laikymosi, įstatymų atitikimo konstitucijai priežiūrą įgyvendina konstitucinis teismas (europietiškas konstitucinės justicijos modelis), ar bendrųjų teismų sistema (amerikietiškas konstitucinės justicijos modelis). Nors konstitucijos reikalavimų laikymasis gali būti užtikrinamas ir kitomis teisinėmis ir neteisėnėmis priemonėmis, konstitucinė

---

<sup>18</sup> Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gegužės 25 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Prezidento rinkimų įstatymo 11 straipsnio (2004 m. gegužės 4 d. redakcija) ir 2 straipsnio 2 dalies (2004 m. gegužės 4 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai //Valstybės žinios. 2004, Nr. 85–3094

<sup>19</sup> Birmontienė T., Jarašiūnas E., Kūris E. ir kt. Lietuvos konstitucinė teisė. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002. P. 408.

justicija dvidešimtajame amžiuje tapo veiksmingiausia konstitucijose įtvirtinamos demokratinės santvarkos teisinės apsaugos forma<sup>20</sup>.

Taigi apibendrinant galima pasakyti, kad konstitucija yra aukščiausioji teisė, su kuria privalo būti suderintas kiekvienas, šia konstitucija besivadovaujančioje valstybėje, priimtas teisės aktas, o jai paklūsta kiekvienas teisės subjektas. Tačiau konstitucija nėra vien tik teisės aktas – ji visos visuomenės, valstybės gyvenimo atspindys. Kalbėdamas apie tai J. Žilys nurodo, kad „Būdamos įvairių kultūrų sudėtine dalimi ir jų atspindžiu, konstitucijos išreiškia konkrečios žmonių bendrijos būdingus bruožus, jos gyvenimo tradicijas, įsigaliojusią pasaulėžiūrą. Pagal konstitucijas galima spręsti ne tik apie konkrečios visuomenės teisinę kultūrą, teisinę ideologiją. Konstitucija atspindi visapusiškus žmonių ir jų bendrijų gyvenimo reiškinius“<sup>21</sup>.

Kontinentinės teisės tradicijai be paprastųjų įstatymų yra būdingi specifiniai įstatymai – kodeksai. Tai įstatymai sistemiskai ir išsamiai reguliuojantys tam tikrą visuomeninio gyvenimo sritį. Kodifikacija atsirado senovės Romoje, kilus poreikiui surinkti sutvarkyti ir tam tikru būdu susisteminti teisės aktus, kurių buvo išleidžiama vis daugiau ir daugiau. Kodifikacijos istorija siekia 295 metus (*Codex Gregorianus* išleidimo metai). Tačiau išsamiausia romėnų teisės kodifikacija buvo atlikta imperatoriaus Justiniano valdymo laikais. Ši kodifikacija (*Corpus iuris civilis*) yra svarbiausias žinių apie romėnų teisę šaltinis<sup>22</sup>. Kodifikacijomis šiuos teisės rinkinius įprasta vadinti, ko gero, dėl to, kad jiems „pavadinti sudarytojai pirmą kartą pavartojo kodekso, kaip įstatymų, surinktų į vieną knygą, visumos, terminą“<sup>23</sup>. Tačiau čia paminėtos kodifikacijos iš esmės labai skyrėsi nuo kodifikacijos kaip šiuolaikinio teisės sisteminimo būdo.

Pasak A. Vaišvilos – kodifikacija yra esminis tam tikrą socialinių santykių sritį reguliuojančių teisės aktų turinio ir jų formos perdirbimas. Jis išskyrė šiuos esminius kodifikacijos bruožus: „1. kodifikuojant formuluojamos normos, kurios reguliuoja svarbiausius, esminius visuomeninio gyvenimo klausimus, nustato tam tikros teisės šakos norminius pagrindus; 2. kodifikuojant sukurtas teisės aktas reguliuoja plačią arba gana plačią santykių sritį; 3. būdamas teisėkūros tobulinimo rezultatas, kodifikacijos aktas yra suvestinis aktas, sutvarkantis tarpusavyje susijusius teisinius nurodymus; 4. kodifikuojant siekiama sukurti pastovesnes teisės normas, skirtas ilgai galioti. Kodifikacinio akto veiksmingumas labai priklauso labai priklauso nuo to ar įstatymų leidėjas užčiuopė objektyvias socialinės raidos tendencijas, kurias norima paversti tokio akto teisinio reguliavimo objektu; 5. kodifikacinis aktas visada yra reikšmingas

<sup>20</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 31.

<sup>21</sup> Žilys J. Konstitucinis teismas – teisinės ir istorinės prielaidos. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2001. P. 12.

<sup>22</sup> Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vija, 1996. P. 21, 22.

<sup>23</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 55.

teisinės kūrybos aktas, o apimties atžvilgiu – sudėtingo struktūros<sup>24</sup>. Aptarus esminius kodifikacijos kaip šiuolaikinio teisės sisteminimo būdo bruožus, galima teigti, kad aukščiau aptartieji senieji Romos kodeksai į dabartinius buvo panašūs tik tuo, kad reguliavo plačią svarbių visuomeninių santykių sritį. Taigi senajai kodifikacijai buvo būdingas antrasis ir, iš dalies, pirmasis šiuolaikinės kodifikacijos bruožas. Senieji kodeksai nebuvo teisėkūros aktai, o tik galiojančios teisės rinkiniai, todėl kiti trys šiuolaikinės kodifikacijos požymiai jiems nebuvo būdingi. Pirmieji kodeksai, kuriems daugiau mažiau buvo būdingi visi aukščiau išvardinti bruožai atsirado gerokai vėliau.

Tokio kodekso pavyzdžiu gali būti ypatingą vietą kodifikacijos ir visos kontinentinės teisės tradicijos istorijoje užimantis 1804 m. Prancūzijos civilinis kodeksas. Šis kodeksas buvo klasikinė naujosios civilinės teisės ir pirmoji tos epochos kodifikacija. Tai buvo išsamiausia kodifikacija, pasirodžiusi Vakarų Europoje po Justiniano *Corpus iuris civilis*<sup>25</sup>. Istoriniai įvykiai nulėmė tai, kad Prancūzijos civilinis kodeksas buvo skatinamas revoliucinio judėjimo įkvėpimo, todėl jame buvo atsižvelgta į revoliucinius lygybės ir laisvės reikalavimus. Pastarieji labiausiai atsispindėjo tokiuose naujojo kodekso institutuose kaip sutarčių laisvė ar privati nuosavybė. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe nurodo, kad privati nuosavybė, sutarčių laisvė ir patriarchalinė šeima buvo trys Prancūzijos civilinio kodekso ideologiniai ramsčiai. Svarbiausias valstybės vaidmuo šiose srityse buvo saugoti privatinę nuosavybę, užtikrinti teisėtai sudarytų sutarčių vykdymą ir saugoti patriarchalinės šeimos autonomiją<sup>26</sup>.

Tačiau nepaisant to, ką naujo revoliucija davė Prancūzijos civiliniam kodeksui, daug kas buvo perimta iš praeities. K. Zweigertas ir H. Kötzas pažymi, kad revoliucinę ideologiją ir tikrovę reikia atskirti. „Kaip labai amžininkams norėtusi civiliniame kodekse matyti revoliucijos išskėlimą, taip detaliau nagrinėjant paaiškėja, kad kodeksas yra ir konservatyvus, kad jis remiasi atkaklia inercija išlaikyti tradicinius teisės institutus“<sup>27</sup>. Taip yra todėl, kad kodeksui parengti jo sudarytojais turėjo labai mažai laiko, todėl jie negalėjo ir nesiekė sukurti visiškai naujo kodekso. Rengiant naująjį kodeksą buvo panaudoti įvairūs Prancūzijos teisės šaltiniai (karalių ordonansai, paprotinė teisė, *ius commune* bei teoriniai teisės mokslo veikalai). Tačiau kartu „buvo plačiai panaudoti Didžiosios Prancūzijos revoliucijos laikotarpio įstatymai, besiremiantys humanistiniais, demokratiniiais ir individualistiniais idealais, įteisinę iš feodalinės priklausomybės išlaisvintą žemės nuosavybės teisę, feodalinių prievolių atsisakymą, verslo laisvę, visišką santuokos sekuliarizavimą, lygybę dalijantis paveldimą turtą ir kt. Aktualius

<sup>24</sup> Vaišvila A. Teisės teorija: vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2000. P. 283, 284.

<sup>25</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 363.

<sup>26</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 34.

<sup>27</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 85.

dalykus<sup>28</sup>. Taigi galima teigti, kad naujajame Prancūzijos civiliniame kodekse buvo gana vykusiai suderinti tiek senesnieji Prancūzijos teisės šaltiniai bei juose įtvirtinti tradiciniai teisės institutai, tiek modernūs revoliucijos laikotarpio įstatymai visiškai naujai sureguliuavę kai kuriuos teisinius santykius.

Kaip pažymi K. Zweigertas ir H. Kötzas, nors ir Prancūzijos civilinio kodekso tekstas turėjo trūkumą (sąvokų netikslumas ar dviprasmiškumas), tačiau stilistiniu ir kalbiniu požiūriu tai buvo meistriškas kūrinys. Jis buvo vaizdingas ir suprantamas, neapsunkintas juridinės technikos ar specialių terminų. Dėl šių priežasčių jis buvo suprantamas eiliniams piliečiams ir tai iš esmės prisidėjo prie šio kodekso populiarumo. Dar vienas Prancūzijos civiliniam kodeksui būdingas bruožas buvo tai, kad jis „išvengė perdėtos kazuistikos. Jo kūrėjai aiškiai suprato, kad įstatymų leidėjas net ir turėdamas didžiausią fantaziją negali pažinti ir priimti sprendimo visais galimais atvejais ir todėl turi būti palikta erdvė teismų praktikai, įstatymą konkretizuojančiai pagal konkrečias bylos aplinkybes ir pritaikančiai jį prie kintančių visuomenės poreikių“<sup>29</sup>.

Taigi apibendrinant galima pasakyti, kad 1804 m. Prancūzijos civilinis kodeksas sugebėjo savyje suderinti revoliucinių idėjų naujumą ir šimtmečius kurtos Prancūzijos teisės tradicinių institutų patvarumą. Šis kodeksas išsaugojo aiškią ir išraiškingą kalbą, išvengė perdėtos kazuistikos ir vietoje detalaus reglamentavimo pasirinko lanksčias bendrąsias normas. Visos šios išvardintos kokybinės savybės leido šiam kodeksui gana plačiai paplisti ir padaryti reikšmingą įtaką kontinentinės teisės tradicijos bei atskirų jos teisinių sistemų raidai.

Kaip jau esame minėję - įstatymo sąvoką šiame darbe suprantame plačiąja prasme. Taigi reikėtų paminėti, kad be įstatymų tiesiogine šio žodžio prasme, kontinentinės teisės tradicijoje egzistuoja ir poįstatyminiai teisės aktai. Jie aukščiau aptartoje įstatymų hierarchijoje užima mažiausią teisinę galią turinčių teisės aktų vietą. Teisės teorijoje poįstatyminiai aktai yra suprantami kaip teisės aktai, kurie yra priimami remiantis įstatymais, jiems neprieštaraujantys, bet juos konkretinantys ir užtikrinantys jų įgyvendinimą. Jie paprastai yra valdymo aktai, kuriais yra įgyvendinamos įstatymais nustatytos normos, tačiau tokie teisės aktai negali pakeisti įstatymų ir sukurti naujų bendrojo pobūdžio teisės normų, kurių galia konkuruotų su įstatymo normomis<sup>30</sup>.

Nors poįstatyminius aktus dažniausiai leidžia vykdomosios valdžios institucijos, tačiau poįstatyminius aktus taip pat gali leisti ir įstatymų leidybos organai bei teisminės valdžios atstovai. Reikia pažymėti, kad įstatymų leidžiamosios valdžios priimtas poįstatyminis aktas įstatymo galios neįgyja, jis taip pat kaip ir kiti poįstatyminiai aktai negali prieštarauti

<sup>28</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 362.

<sup>29</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 89.

<sup>30</sup> Vaišvila A. Teisės teorija: vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2000. P. 251.

konstitucijai ir įstatymams. Tačiau atsižvelgus į tai, kad poįstatyminiai aktai taip pat būna nevienodos teisinės galios, įstatymų leidybos organo priimti poįstatyminiai aktai paprastai būna laikomi pačiais svarbiausiais (turinčiais didžiausią juridinę galią) iš visų poįstatyminių aktų.

Taigi įstatymas yra pagrindinis teisės šaltinis kontinentinės teisės tradicijoje. Tačiau kaip jau minėjome kalbėdami apie teisės šaltinio sampratą, šiuolaikinėje, prigimtines teises pripažįstančioje teisės sampratoje, įstatymas yra laikomas teisinės minties šaltiniu arba teisės išraiškos forma. Kadangi turinį įstatymui suteikia tam tikros vertybės, tam tikri ypatingai svarbūs teisės principai, paties įstatymo labai sureikšminti nereikia. Toks požiūris neneigia įstatymo kaip pagrindinio visuomeninių santykių regulatoriaus vaidmens, tačiau taip pat neleidžia jo suabsoliutinti kaip tai yra etatistinėje teisės sampratoje. Teisę sutapatinus su įstatymu, t. y. ją suprantant kaip valstybės nustatytų ar sankcionuotų bei jos prievartos jėga garantuojamų normų sistemą, iškyla valstybės teisėkūros ribų problema. Tokiu atveju kyla klausimas, kurį yra uždavęs P. Leonas „tat kaip gali teisė apriboti valdžią, kuri ją kuria?“<sup>31</sup>. Atsakyti į šį klausimą yra labai sunku, nes kaip yra pažymėjęs E. Kūris „kad ir kokia brutalia jėga būtų grindžiama jos veikla, valstybė, remdamasi savo pačios išleistais įstatymais, visada pateisina savo diktatūrą visuomenei ir asmeniui“<sup>32</sup>. Jis pabrėžia, kad tokia valstybė netgi gali vadinti save teisine valstybe (reikia pažymėti, kad E. Kūris išskiria teisinės valstybės sąvoką plačiąja ir siaurąja prasme, atitinkamai kaip teisės viešpatavimą ir valdymą teisės pagalba). Kad tokia valstybė būtų vadinama teisine (siaurąja prasme) užtenka tik to, kad ji pati nepažeistų savo išleistų įstatymų, tačiau ji gali bet kada juos pakeisti. Tokioje valstybėje įstatymas neabejotinai yra pagrindinis teisės šaltinis, jį vykdyti yra privaloma neatsižvelgiant į tai kokie reikalavimai jame suformuluoti.

Žlugus Sovietų sąjungai, o kartu ir joje egzistavusiai socialistinės teisės tradicijai, ši teisės tradicija tapo kontinentinės teisės tradicijos sudėtine dalimi. Valstybėms, kurios buvo socialistinės teisės tradicijos dalimi, teko pakeisti savo teisinę sistemą – nuo etatistinės teisės sampratos pereiti prie prigimtines teisės sampratos. Teko pripažinti, kad be įstatymo, kaip vienintelio ir pagrindinio teisės šaltinio egzistuoja ir nuo valstybės valios nepriklausančios asmenims iš prigimties būdingos tam tikros vertybės bei pagrindiniai teisės principai, kurių negalima pažeisti kuriant įstatymus. Taigi galima teigti, kad įstatymo, kaip teisės šaltinio vaidmuo šiose valstybėse ženkliai sumažėjo.

Apibendrinant galima padaryti išvadą, kad įstatymo kaip teisės šaltinio vaidmuo priklauso nuo teisės sampratos, kuria yra vadovaujamosi konkrečioje valstybėje. Etatistine teisės samprata besiremiančioje valstybėje jis yra pagrindinis ir iš esmės vienintelis teisės šaltinis,

<sup>31</sup> Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995. P. 96.

<sup>32</sup> Kūris E. Teisinė valstybė, teisinių sistemų įvairovė ir Vakarų teisės tradicija. Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. xxxiii.



valstybėje, kurioje yra remiamasi prigimtaine teisės samprata – tik teisės forma arba teisinės minties šaltinis. Tačiau, tiek vienose, tiek kitose valstybėse įstatymas yra pagrindinis įrankis visuomeniniams santykiams reguliuoti.

### 1.1.2. Papročiai

Papročiai pasižymi tuo, kad jie yra istoriškai seniausias teisės šaltinis atsiradęs ir gyvavęs tuomet kai dar nebuvo jokių kitų teisės šaltinių. P. Leonas pažymėdamas šią papročio savybę yra rašęs, jog „lauktum, kad ir mokslas apie papročio teisę turėtų būti išaugęs daugiau negu apie kitas veikiančios teisės rūšis. Bet Jurisprudencijos mokslas Europos kultūroje turi savo pradžią romėnų teisės moksle. O šis teorijos klausimus ėmė svarstyti tikrai tada, kai veikiamoji teisė atrodė vien valstybinės valdžios ir mokytų juristų kuriama; todėl į papročio teisę maža tebuvo įsigilinta“<sup>33</sup>. Taigi teisės mokslas papročiu nėra skyręs labai didelio vaidmens, tačiau tai būtų galima paaiškinti tuo, kad paprotys yra nerašytinis teisės šaltinis, o teisės mokslui, tuomet kai jis atsirado, labiau rūpėjo rašytinės teisės šaltiniai. Nors pirmieji rašytiniai teisės šaltiniai kaip tik ir buvo papročių rinkiniai. Todėl papročiai teisės moksle nebuvo plačiai nagrinėjami kaip teisės šaltinio forma, o turinio atžvilgiu jie buvo analizuoti jau tapę įstatymais.

„Periodas nuo respublikos susidarymo pradžios iki XII Lentelių yra pirmutinis, kuriame randamas kitoks teisės šaltinis, negu paprotys, negu *ius non scriptum*. Čia jau randamas ir pirmasis teisės šaltinis, *ius scriptum*: įstatymas – *lex*“<sup>34</sup>. Tačiau nepaisant to, kaip nurodo I. Nekrošius, V. Nekrošius ir S. Vėlyvis, senovės Romoje paprotinė teisė buvo pagrindinis teisės šaltinis per visą seniausiąją ir respublikos laikotarpį. Romėnų požiūriu paprotinė teisė buvo tyli tautos valios išraiška kai, tuo tarpu, įstatymuose ši valia būdavo išreiškiama aiškiai. Paprotinės teisės visuomeniniams santykiams reguliuoti pakako tik tol kol jie buvo nesudėtingi, tačiau plečiantis valstybės centralizacijai ir teritorijai, paprotinės teisės vaidmuo sumažėjo, užleisdamas vietą rašytinės teisės šaltiniams. Tam įtakos turėjo ir tai, kad nerašytoji paprotinė teisė sudarė sąlygas piktnaudžiauti pareigūnams, kuriems buvo pavesta rūpintis, kad būtų laikomasi teisės reikalavimų<sup>35</sup>.

Taigi poreikis atsirasti rašytinei teisei kilo iš to, kad papročio kaip teisės šaltinio nepakako reguliuoti sudėtingiems, naujiems visuomeniniams santykiams. Paprotinė teisė yra tam netinkama dėl savo ypatybių. P. Leonas yra išskyręs du paprotinei teisei būdingus bruožus: 1. konservatyvumą ir 2. smulkumą<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995. P. 163.

<sup>34</sup> Girard P. F. Romėnų teisė. Kaunas: Vytauto Didžiojo Universitetas, 1931. T. 1. P. 42.

<sup>35</sup> Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vija, 1996. P. 18.

<sup>36</sup> Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995. P. 164.

Konservatyvumas yra pačią papročio esmę nusakantis bruožas. Paprotys suprantamas kaip „paveldimos elgesio formos, virtusios būdingomis, įprastinėms socialinėms grupėms (kultūros aplinkai, gentims luomams, religinėms bendrijoms ir t. t. ), esant tam tikroms tipiškoms socialinio gyvenimo ir gyvenimo situacijoms“<sup>37</sup>. Paprotys susiformuoja visuomenėje, jos teisinėje sąmonėje dėl nuolatinio kartojimosi (dėl įpročio tam tikrose situacijose elgtis taip pat). Taigi tam, kad paprotys taptų teisės šaltiniu yra reikalingas tam tikras laiko tarpas. Todėl elgesio taisyklė, kuri pretenduoja tapti papročiu negali būti labai dažnai kaitaliojama, nes tuomet ji nespės pasikartoti ir tapti svarbia tam tikrų visuomeninių santykių reguliavimo priemone. Tačiau dėl šios priežasties paprotys nėra tinkama priemonė reguliuoti naujai atsirandančius, sudėtingus visuomeninius santykius, nes jis paprasčiausiai nespėja taip greitai susiformuoti kaip to gali reikalauti poreikis reguliuoti šiuos visuomeninius santykius. Juk tam, kad susiformuotų paprotys kartais gali prireikti dešimtmečių, o per šį laiką ir pats poreikis reguliuoti šiuos visuomeninius santykius gali išnykti, jau nekalbant apie pasekmes, kurias sukeltų vienodo teisinio reguliavimo nebuvimas. Rašytinė teisė tokių visuomeninių santykių reguliavimo klausimą gali išspręsti efektyviau.

Paprotinės teisės smulkumas, pasak P. Leono pasireiškia tuo, kad „papročio teisė yra kuriama nedidelių tautos dalių tarpe, todėl ji, žiūrint jos veikimo ploto, yra smulki, palyginus su įstatymais, kurie visuomet veikia plačiose ribose“<sup>38</sup>. Šis papročio bruožas (ypač turint omenyje tai, kad paprotys yra nerašytinis teisės šaltinis) gali sukelti tokias problemas kaip papročio nežinojimas arba skirtingas tokių pačių visuomeninių santykių reguliavimas. Taip pat jis leidžia pareigūnams, kurie prižiūri, kad būtų laikomasi teisės reikalavimų, piktnaudžiauti išsigalvojant ir reikalaujant vykdyti neegzistuojančius papročius. Šios problemos gali būti išsprendžiamos sankcionuojant papročius, išreiškiant juos rašytinės teisės šaltiniais. Būtent taip ir buvo padaryta sudarant pirmuosius paprotinės teisės rinkinius. Papročių išreiškimas rašytiniuose teisės šaltiniuose padėjo juos išviešinti ir padaryti visuotinai privalomais. Žinoma tai įvyko ne iškart, papročiai ir rašytiniai įstatymai tam tikrą laiką buvo laikomi lygiaverčiais teisės šaltiniais ir taikomi kartu<sup>39</sup>.

Papročio sankcionavimas išskiria dar vieną šio teisės šaltinio bruožą, ypač būdingą šiuolaikinei teisės sampratai – papročio veikimo ribas. Tai reiškia, kad paprotys veikia tik tada ir tais atvejais kai įstatymai jam tai leidžia. Sankcionavimo svarba yra pabrėžiama ir šiuolaikinėje teisinio papročio sąvokoje. A. Vaišvila nurodo, kad „teisinis paprotys – teisės normų egzistavimo forma, kuri atsiranda kompetentingai valstybės institucijai sankcionavus (patvirtinus) elgesio

<sup>37</sup> Halder A. Filosofijos žodynas. Vilnius: Alma litera, 2002. P. 153.

<sup>38</sup> Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995. P. 164.

<sup>39</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 41.

taisyklę, susiformavusią pačioje visuomenėje dėl ilgalaikio ir daugkartinio kartojimosi [...] Papiročio sankcionavimu sukuriama ne pati elgesio taisyklė, o tik jos forma – juridinė galia: visuotinis privalomumas ir valstybės įsipareigojimas garantuoti jos vykdymą. Todėl teisinis paprotys egzistuoja kaip paprotinės elgesio taisyklės ir ją sankcionavusio teisės akto vienovė<sup>40</sup>. Taigi paprotyje nustatyta elgesio taisyklė gali būti socialiai reikšminga, veiksminga ir netgi reguliuoti tam tikrus visuomeninius santykius, tačiau ji neturės teisinės galios jei nebus sankcionuota.

Teisinio papročio kaip savarankiško teisės šaltinio, o ne teisės normų, įstatymų turinio, vaidmuo šiuolaikinėje teisėje yra nedidelis. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe kalbėdami apie papročio vaidmenį, pažymi, kad „išimtis yra Ispanija bei kai kurie kiti ispaniškai šnekantys kraštai. Kai kuriose Ispanijos provincijose, ypač Katalonijoje, nacionalinis Civilinis kodeksas netaikomas vietos teisinių papročių reguliuojamiems santykiams. Tokiuose kraštuose paprotys yra ne tik pirminis, bet ir svarbus teisės šaltinis<sup>41</sup>. Tačiau tai, kad nors ir neturėdamas didelės praktinės reikšmės, paprotys yra įtraukiamas į teisės šaltinių sąrašą rodo pagarbą jam kaip iš visuomenės tiesiogiai kilusiam elgesio reguliatoriui.

Apibendrinant galima būtų pasakyti, kad paprotys yra istoriškai seniausias ir iki rašytinės teisės atsiradimo buvęs svarbiausiu, teisės šaltinis, gerai tinkantis nusistovėjusiems, mažai besikeičiantiems visuomeniniams santykiams reguliuoti. Papročiui nėra aktualus nevykdymo ar ignoravimo faktas, kaip tai gali nutikti prievarta primestam ar netinkamam įstatymui, nes jis kyla iš pačios visuomenės, jos elgesio, tačiau tam, kad turėtų teisinę galią jis turi būti sankcionuotas.

### 1.1.3. Bendrieji teisės principai

Principas suprantamas kaip „pagrindinė kurios nors teorijos, mokslinės sistemos, požiūrio, koncepcijos idėja; pagrindinis pradinis teiginys, devizas<sup>42</sup>. Tuo tarpu teisės principai yra suvokiami kaip „teisės sistemos pamatinės nuostatos, kuriomis grindžiamas teisinis reguliavimas ir teisinė praktika, bendrasis ir individualusis teisinis reguliavimas bei teisės realizavimas<sup>43</sup>. Atskleidžiant teisės principo sampratą svarbu išskirti teisės principams būdingus bruožus, kurie juos skiria nuo paprastų teisės normų bei teisės principams būdingas specifines funkcijas.

H. L. A. Hartas išskiria tris teisės principams būdingus bruožus: 1. principai yra ne konkrečios elgesio taisyklės, o platūs, bendrojo pobūdžio, nekonkretizuoti elgesio standartai; 2.

<sup>40</sup> Vaišvila A. Teisės teorija: vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2000. P. 239.

<sup>41</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 120, 121.

<sup>42</sup> Vaitkevičiūtė V. Tarptautinių žodžių žodynas. Vilnius: Žodynas, 2007. P. 888.

<sup>43</sup> Birmontienė T., Jarašiūnas E., Kūris E. ir kt. Lietuvos konstitucinė teisė. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002. P. 202.

teisės principai nurodo tam tikrą siekį, tikslą, teisės turėjimą ar vertybę, todėl tam tikra prasme manoma, kad pageidautina juos ginti; 3. principams nėra būdingas sprendžiamasis pobūdis, t. y. remiantis jais paprastai aiškinamos teisės normos, taikomos sprendžiant konkrečią bylą. Vadovaujantis teisės principais dažniausiai nustatoma, reikia taikyti tam tikrą teisės normą ar jos, kaip prieštaraujančios teisės principui nedera taikyti<sup>44</sup>. Be jau minėtų teisės principams būdingų bruožų E. Spruogis išskyrė dar vieną. Šis bruožas pasižymi tuo, kad „Principai tarpusavyje itin susiję, t. y. susiję glaudesniais ryšiais negu teisės normos, todėl jie tarpusavyje dažnai konfliktuoja ir konkuruoja: net keli iš jų gali reguliuoti tuos pačius visuomeninius santykius, tuos santykius „perdengti“<sup>45</sup>. Taigi atsižvelgiant į aukščiau išdėstytus teisės principų bruožus galima pažymėti, kad teisės principai, priešingai nei įprastos teisės normos, nėra skirti konkrečioms santykiams reguliuoti. Jie apima platų teisinių santykių spektrą ir atlieka kitokias nei konkrečių santykių reguliavimo funkcijas. Aptarus teisės principams būdingus bruožus galima išskirti teisės principų ir teisės normų skirtumus.

E. Spruogis nurodo tris sritis, kuriose reiškiasi teisės principų ir teisės normų skirtumai: 1. apibūdinamo elgesio modelio pobūdį; 2. teisinio sprendimo priėmimo pobūdį ir 3. principų bei normų įtaką priimant teisinius sprendimus. Pirmojoje srityje skirtumai pasireiškia tuo, kad principuose yra išreiškiami siekiai, tikslai, vertybių orientyrai, į kuriuos yra nukreipiami šiuose principuose nustatyti įpareigojimai, leidimai ar draudimai. Tuo tarpu teisės normos tiksliai ką reikia padaryti, kad būtų įvykdyti juose nustatyti įpareigojimai, leidimai ar draudimai. Antrojoje srityje skirtumai išryškėja tuomet kai teisinių sprendimų priėmimo procese taikant teisės normas būtina nustatyti, ar faktinis elgesys atitinka teisės normose nustatytą tam tikrą elgesio modelį; o teisinių sprendimų priėmimo procese taikant teisės principus būtina nustatyti ar faktinis elgesys labiausiai koreliuoja tam elgesio modeliui, kuris nustatytas teisės principuose. Taigi šiuo atveju teisės normos gali būti privalomos arba netaikomos visiškai (priklausomai nuo to kaip elgesys atitinka jose formuluojamai taisyklei), o teisės principai šiuo atveju nedeterminuoja kokio nors konkretaus teisingo sprendimo, tačiau nurodo kryptį kaip jį surasti. Trečiojoje srityje skirtumai pasireiškia tuo, kad teisės principai teisinio sprendimo priėmimo procese yra papildančio ir dalinio pobūdžio standartai, todėl vien tik jais remtis teisės procese yra gana sudėtinga, tuo tarpu teisės normos minėtame procese yra sprendžiamąjo pobūdžio standartai<sup>46</sup>. Aptarus pagrindinius teisės principų bruožus ir jų bei teisės normų skirtumus reikėtų apžvelgti pagrindines funkcijas, kurias atlieka teisės principai, kadangi per atliekamas funkcijas atsiskleidžia jų reikšmė.

---

<sup>44</sup> Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. P. 226.

<sup>45</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 181.

<sup>46</sup> Ten pat, P. 180, 181.

Teisės principų funkcijos yra išskiriamos pagal principų atliekamus uždavinius ir pagal jų poveikį teisiniam procesui. Pagal atliekamus uždavinius yra išskiriamos dvi teisės principams būdingos pagrindinės funkcijos: 1. organizuojamoji ir 2. vertinamoji. E. Kūris nurodo, kad Organizuojamoji funkcija pasireiškia tuo, kad „teisės principai yra tarsi „iš viršaus užkraunami“ ant teisės normų ir tokiu būdu užtikrina, kad teisės normos sudarys vieningą visumą ir kad vienose srityse tam tikrų normų veikimas bus apribotas, užtat jis galės būti išplėstas į kitas sritis; taigi teisės principai lemia teisės normų turinį ir jų taikymą“. Ši teisės principų funkcija pasireiškia tuo, kad teisės principai įtakoja, nustato teisės sistemos, teisinio reglamentavimo ar atskirų teisės institutų turinį. Ji užtikrina teisės sistemos darną, jos elementų neprieštarumą.

Vertinamoji teisės principų funkcija pasireiškia tuo, kad leidžia patikrinti „ar teisės aktai arba pareigūnų veikla nenukrypsta nuo tam tikrų teisinių standartų. Toks nukrypimas visuomet yra teisinio reguliavimo nenuoseklumo, prieštaravimo požymis ir duoda pagrindą kritikuoti tam tikrus teisės aktus ar pareigūnų veiklą, kartais – net visą teisinę sistemą. Taigi teisės principuose slypi teisinio reguliavimo *kritikos potencialas*. Principų žinojimas leidžia vertinti teisę, ne tik ją pažinti“<sup>47</sup>.

E. Spruogis nurodo, kad pagal teisės principų poveikį teisiniam procesui yra išskiriamos šios jų atliekamos funkcijos: 1. teisinio reguliavimo (arba reglamentavimo) ir 2. teisinio realizavimo. Pirmoji funkcija pasireiškia tuo, kad teisės principai nustato įvairius reikalavimus įstatymų leidėjui, kitiems teisėkūros subjektams, o šie subjektai teisėkūros procese privalo kurti tokį teisinį reguliavimą, kuris atitiktų teisės principus. Antroji funkcija pasireiškia tuo, kad teisės principais turi būti vadovaujama ir realizuojant bei taikant teisę. Teisinio realizavimo funkcijos esminė savybė yra ta, kad ji nėra vienalytė, o išsiskiria į keletą konkrečių funkcijų, kurios yra bendrojo teisinio reguliavimo individualus tęsinys, pritaikytas konkrečioms faktinėms aplinkybėms<sup>48</sup>. V. Mikelėnas išskiria tris konkrečias funkcijas, kurios sudaro teisinio realizavimo funkcijos turinį: 1. interpretavimo; 2. teisės spragų šalinimo; 3. kolizijų šalinimo<sup>49</sup>. Iš to darytina išvada, kad teisės principų vaidmuo šiose trijose srityse teisės realizavime yra svarbiausias.

Apibendrinant tai kas buvo rašyta apie teisės principų bruožus, jų skirtumus nuo teisės normų bei atliekamas funkcijas galima pažymėti, kad teisės principai yra visai teisės sistemai ypatingai reikšmingi bendro pobūdžio elgesio standartai, užtikrinantys šios sistemos elementų tarpusavio suderinamumą ir darną, leidžiantys įvertinti kaip egzistuojanti teisės sistema juos atitinka. Nors teisės principams nėra būdingas sprendžiamasis pobūdis ir jie nereguliuoja

<sup>47</sup> Birmontienė T., Jarašiūnas E., Kūris E. ir kt. Lietuvos konstitucinė teisė. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002. P. 202, 203.

<sup>48</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 194.

<sup>49</sup> Aviža S., Bosaitė A., Brazdeikis S. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis. Vilnius: Justitia, 2009. P. 49, 50.

smulkių individualių teisinių santykių, tačiau yra svarbus tokiose teisės realizavimo srityse kaip teisės aiškinimas ir spragų bei kolizijų šalinimas.

Aptarus teisės principų reikšmę visai teisės sistemai nekyla klausimas dėl teisės principo kaip teisės šaltinio vaidmens kontinentinės teisės tradicijoje. Viena vertus teisės principų svarba pasireiškia tuo, kad bendrieji teisės principai yra sudėtinė konstitucijų dalis ir čia jie turi aukščiausią teisinę galią. Kita vertus teisės principai „susiformuoja evoliucionuodami visuomenės sąmonėje ir visuomeniniuose santykiuose (t. y. ne tekste), kuriuose ir glūdi, netikslingų poelgių dėka“<sup>50</sup>. Taigi teisės principai yra teisės šaltinis materialiaja prasme ir būdami svarbiausia teisės sistemos dalimi, jos pamatu įtakoja visus svarbiausius šioje sistemoje vykstančius procesus. Kaip jau esame minėję, principo kaip teisės šaltinio vaidmuo ypatingai sustiprėjo tose valstybėse, kurios kontinentinės teisės tradicijos dalimi tapo išnykus socialistinės teisės tradicijai. Šioms valstybėms atsikratant etatistinės teisės sampratos, teisės principas jose įgavo iki tol neturėtą reikšmę.

#### 1.1.4. Teismo precedentas

Teismo precedentas kaip teisės šaltinis detaliau aprašomas bus apžvelgiant bendrosios teisės tradicijos šaltinius (žr. p. 31-42). Šiame skyrelyje bus apžvelgiamas tik precedento vaidmuo kontinentinės teisės tradicijoje.

Nors teismo precedentas kontinentinės teisės tradicijoje neturi tokios reikšmės kaip bendrosios teisės tradicijoje, tačiau dėl jo, kaip teisės šaltinio, iš esmės nesiginčijama. Kalbėdamas apie tai V. Vasiliauskas pabrėžia, kad „siekiant išvengti teisės, kaip normų sistemos, kuri padeda egzistuoti visuomenei, diskreditavimo, akivaizdu, kad į teisės sąvoką įeina kur kas daugiau elementų nei tik rašytinė, įstatymų leidėjo sankcionuota teisė. Todėl visiškai natūralu yra teisminį precedentą priskirti prie teisės šaltinių“<sup>51</sup>. E. Spruogis kalbėdamas apie teismo precedentą, nurodo jo kaip teisės šaltinio pasireiškimo būdą. Jis pažymi, kad vadovavimasis precedentu „užtikrina visų asmenų lygybės įstatymui įgyvendinimą, nes tik vienodai aiškinant ir taikant teisę įmanoma pasiekti, kad įstatymui visi būtų lygūs. Teismo sprendimas, kuriame yra aiškinama teisės norma bei atskleidžiama teisės normos prasmė, tampa tam tikru teisės normos priedu, jos dalimi (lot. *auctoritate rationis*), todėl šiuo aspektu laikytinas teisės šaltiniu formaliąja prasme“<sup>52</sup>. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe pažymi, kad kontinentinės teisės tradicijoje teismų sprendimai kaip teisės šaltiniai yra svarūs dėl tų pačių priežasčių, kurios yra bendrosios teisės *stare decisis* doktrinos pagrindas. Autoriai nurodo tris tokias svarbiausias

<sup>50</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 163.

<sup>51</sup> Vasiliauskas V. Teisminio precedento, kaip teisės šaltinio sąvokos problema: teisminis precedentas kaip nauja teisės norma ar kaip teisės aiškinimo (plėtojimo) rezultatas// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 147.

<sup>52</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 166, 167.

priežastis: 1. (teisinio reguliavimo- aut. past.) racionalus apibrėžtumas ir numatymo galimybė; 2. elementarus teisingumas, kuris reiškiasi tuo, kad panašios bylos turi būti sprendžiamos panašiai; 3. poreikis matyti, kad teisingumas įgyvendinamas. Tačiau autoriai pastebi, kad šios visai teisei sistemai svarbios priežastys ir tuo pačiu precedentinė teisė yra nulemiamos kur kas paprastesnių ir žmogiškesnių veiksnių. „Numatymo galimybės, teisingumo ir legitimumo vertybes užtikrina ne tik precedentinės teisės tęstinumas; jį ir patį žymia dalimi lemia tokios paprastos priežastys, kaip proto energijos taupymas ir baimė, kad sprendimai bus kaitaliojami“<sup>53</sup>. Taigi apibendrinant galima pasakyti, kad tokios priežastys kaip teisės normų sistemos neišbaigtumas, negalėjimas numatyti ir sureguliuoti visų galimų visuomeninių santykių, pamatinių teisės principų, tokių kaip teisingumas, įgyvendinimo poreikis, nulemia tai, kad teismo precedentas kontinentinės teisės tradicijoje yra pripažįstamas teisės šaltiniu.

Jei dėl teismo precedento kaip teisės šaltinio egzistavimo kontinentinės teisės tradicijoje sutariama, tai dėl jo reikšmės ir vaidmens tarp teisės šaltinių skirtingų autorių nuomonės skiriasi. Klausimas dėl kurio nuolat kyla diskusijos yra ar teismo precedentą reikėtų traktuoti kaip teisėkūros aktą, kurio pagalba yra sukuriamos naujos savarankiškos teisės normos, ar tik kaip teisės aiškinimo ir taikymo rezultatą. Sutarimo šiuo klausimu nėra nei tarp tokių teisės mokslo autoritetų kaip H. Hartas ir R. Dworkinas, nei tarp konkrečios šalies teisės mokslininkų. Prie teigiančių, kad teismo precedentu yra sukuriamos savarankiškos teisės normos būtų galima priskirti H. L. A. Hartą, M. A. Glendon, M. W. Gordoną ir Ch. Osakwe, V. Vasiliauską, V. Mikelėną. Nurodančiais, kad teismo precedentas yra tik teisės taikymo ir aiškinimo aktas galima būtų laikyti R. Dworkiną, kalbant apie teismo precedento vaidmenį Lietuvoje - E. Spruogį, E. Baranauską. Trumpai apžvelgsime argumentus, kuriais autoriai gina vienokias ar kitokias savo pažiūras.

H. L. A. Hartas kalbėdamas apie teisėjų kuriamą teisę akcentuoja teisės normų sistemos neužbaigtumą ir iš to kylančią būtinybę teisėjui kurti teisę. Jis pažymi, kad „kiekvienoje teisinėje sistemoje visuomet yra tam tikrų teisiškai nereguliuotų atvejų, kuriais teisė tam tikru atžvilgiu nediktuoja jokio sprendimo ar jo krypties, taigi ir pati teisė yra iš dalies neužbaigta. Jeigu tokiu atveju teisėjas turi priimti sprendimą ir neketina, kaip kadaise siūlė Benthamas, atsisakyti savo jurisdikcijos arba esamos teisės nereguliuojamus santykius perduoti spręsti įstatymų leidybos institucijai, jis, užuot tiesiogiai taikęs esamą jau susiformavusią teisę, turi realizuoti savo diskreciją ir pats kurti teisę tai bylai“<sup>54</sup>. Taigi, anot H. L. A. Harto, teisėjas turi veikti kaip jo vietoje veiktų sąžiningas įstatymų leidėjas. Reikia pažymėti, kad autorius skiria teisėjo atliekamą

<sup>53</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 130, 131.

<sup>54</sup> Hart H. L. A. Teisės samprata. Vilnius: Pradai, 1997. P. 417.

teisės kūrimą nuo įstatymų leidėjo atliekamo teisės kūrimo, nurodydamas, kad teisėjas yra apribotas esamos teisės ir negali pradėti kurti teisės neatsižvelgdamas į nieką.

M. A. Glendon, M. W. Gordon ir Ch. Osakwe nuomonė apie poreikį teisėjui kurti teisę iš esmės sutampa su H. L. A. Harto aukščiau išdėstytomis mintimis apie teisės normų sistemos neužbaigtumą. Jie nurodo, kad poreikis teisėjui kurti teisę atsiranda tuomet kai įprasti spragų užpildymo ir dviprasmybių likvidavimo būdai nepadedą priimti sprendimo, kai teisė visiškai nieko nesako apie problemą arba pasikeitus aplinkybėms ji visiškai neatitinka esamų sąlygų. Šiose situacijose, kaip pastebi autoriai, teismų veiklos rezultatai įvairiose kontinentinės teisės tradicijos šalyse yra iš esmės tokie patys (teisės kūrimas), tačiau skiriasi oficialaus šio fakto pripažinimo mastas bei teisėjų elgsenos maniera. Pasak jų, teisės kūrimo procesas skirtingose valstybėse skiriasi savo uždarmo ar atvirumo laipsniu, teisėjo veikla tokiose situacijose dažnai būna maskuojama, arba apibūdinama kaip teisės aiškinimas<sup>55</sup>. Tai, kad teisėjų kuriama teisė kartais yra maskuojama teisės aiškinimo pastebi ir V. Mikelėnas. Jis nurodo, jog „Konstitucijos 109 straipsnio 3 dalis nustato, kad teisėjas klauso tik įstatymo, tačiau, kas yra įstatymas ir ką jis reiškia, pasako pats teisėjas. Taigi teisės aiškinimas yra savotiškas interpretacinis žaismas, užmaskuojantis teisės kūrimą. Nei Konstitucija, nei teisėjo priesaikos tekstas nedraudžia teisėjui kurti teisės, t. y. veiklos, kurią lemia pareiga taikyti teisę prieš tai išsiaiškinus jos prasmę“<sup>56</sup>.

Pabrėždamas, kad valdžių padalijimas nėra kliūtis teisėjui kurti teisę V. Vasiliauskas nurodo, kad „įstatymų leidėjo teisės kurti teisę delegavimas teisėjui teisės spragoms šalinti nėra kažkuo ypatingas, kadangi istoriškai pripažindamas deleguotosios įstatymų leidybos institutą konstitucinėje teisėje (Prancūzijos 1958 m. konstitucija – aut. past.), įstatymų leidėjas jau sukūrė precedentą nesilaikyti kategoriškai klasikinio valdžių padalijimo principo“<sup>57</sup>. „Todėl iš esmės reikėtų keisti požiūrį į valdžių padalijimo principą, diegiant daugiau lankstumo vertinant valdžių atskirumą, jų subordinacinius ir kooperacinius saitus – būtina pradėti kalbėti ne apie jų nepriklausomumą viena nuo kitos, o apie jų dialogą ir bendradarbiavimą“<sup>58</sup>.

Taigi kaip matome visi paminėti autoriai poreikį teisėjui kurti teisę kildina iš situacijų kai egzistuojantis teisinis reguliavimas vienu ar kitu klausimu yra nepakankamas, tačiau sprendimą priimti vis tiek reikia. Autoriai teigiantys, kad teisėjas tik aiškina ir taiko teisę šiuo klausimu laikosi kitos nuomonės – teisė yra išbaigta, tereikia, ją atrasti.

<sup>55</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 123, 129.

<sup>56</sup> Mikelėnas V. Interpretacinis žaismas, arba kaip kurti teisę be parlamento// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), P. 88.

<sup>57</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedentas, kaip teisės šaltinio sąvokos problema: teisminis precedentas kaip nauja teisės norma ar kaip teisės aiškinimo (plėtojimo) rezultatas// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 151.

<sup>58</sup> Mikelėnas V. Interpretacinis žaismas, arba kaip kurti teisę be parlamento// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), P. 89.



R. Dworkinas teigia, kad neužbaigta yra ne teisė, o jos pozityvistinis vaizdas. Todėl jis daro išvadą, kad teisėjas tiesiog negali kurti teisės, nes jis to padaryti negali, kadangi nėra ką kurti. Teisė yra tobula, viskas slypi jos principuose, todėl teisėjui tereikia juos atrasti. Taigi teisėjas turėtų ne sukurti naujas teises bylos šalims, o tiesiog nustatyti, kokias teises šios jau turi<sup>59</sup>.

E. Spruogis taip pat akcentuoja teisės sistemos išbaigtumą nurodydamas, jog „teigiant, kad teisės sistema yra atvira, ypač sumenkinamas nerašytinės teisės, kuri susiformuoja netikslingų visuomenės narių poelgių dėka visuomenės sąmonėje bei santykiuose, vaidmuo. Tokie nerašytiniai teisės principai kaip teisingumas, protingumas, sąžiningumas, kurie yra objektyviai veikiantys ir nėra numanomi, net negali būti sukuriami. Šie principai persmelkia visus santykius, kuriuos turi reglamentuoti teisė, todėl metodologiškai teisės sistemą būtina traktuoti be spragų“<sup>60</sup>. Kalbėdamas apie tai, kad teismai Lietuvoje teisės nekuria, o tik ją aiškina, E. Spruogis, be aukščiau paminėtojo, išskiria dar keturis tai pagrindžiančius argumentus: 1. teisėkūros misija yra sukurti elgesio standartus nukreiptus į ateitį, o teismų atliekamas teisingumo įgyvendinimas siejamas su pažeistų teisių apsauga, su praeties faktinėmis aplinkybėmis, jų vertinimu. Todėl teismai turi „krapštytis praeityje, o ne modeliuoti naujus standartus ateičiai; 2. Lietuvos Respublikos Konstitucijoje nėra įtvirtinta, kad teismams suteikiama galimybė kurti teisę. Jie turi vykdyti teisingumą; 3. netgi laikant, kad teismai kuria teisę, ji būtų neteisinga, nes teismai kurtų tokią teisę, kuri galiotų jau įvykusioms faktinėms aplinkybėms; 4. teisės aiškinimas, kaip ir teisėkūra, yra kūrybinė veikla, tačiau teisės aiškinimo rezultatas tėra teisės prasmės atskleidimas, o ne jos kūrimas“<sup>61</sup>.

E. Baranauskas pažymi, kad kartais atsiranda atvejų kai gali atrodyti, jog teismas kuria teisę. Autorius išskiria dvi priežastis, dažniausiai lemiančias teismo sprendimą, kurį iš pirmo žvilgsnio galima būtų laikyti nustatančiu naują taisyklę – tai įstatymų leidybos netobulumai ir „teisingas sprendimas“. Tačiau, pasak jo įstatymų leidybos netobulumai nulemia tik padidėjusį poreikį interpretuoti peržengiant lingvistinio aiškinimo ribas, o atvejai, kai siekdamas teisingai išspręsti bylą teismas nukrypsta nuo įprastų teisės aiškinimo taisyklių, neturi būti laikomi precedentiniais. Taigi „Lietuvos teismų jurisprudencijoje vartojamas terminas „teismo precedentas“ bendrąja prasme pirmiausia turi būti suvokiamas kaip teisės interpretacijos būdu pasiektas teismo sprendimas, esantis pavyzdžiu kitiems teismams, nagrinėjantiems analogiškas ar iš esmės panašias bylas. Toks „teismo precedentas“ nėra pirminis teisės šaltinis“<sup>62</sup>.

<sup>59</sup> Dworkin R. Rimtas požiūris į teises. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2004. P. 44

<sup>60</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 337.

<sup>61</sup> Ten pat, P. 336, 337.

<sup>62</sup> Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), P. 205, 209.

Apibendrinant reikia pažymėti, kad tiek teigiantys, jog teisėjai gali kurti teisės normas, tiek pabrėžiantys, kad teisėjai tik aiškina ir taiko galiojančią teisę, savo įsitikinimus ir poziciją grindžia svariais ir įtikinamais argumentais. Taigi panašu, kad šių dviejų pažiūrų polemika kurį laiką dar tikrai išliks. Tačiau abiejų nuomonių šalininkai iš esmės nesiginčija dėl situacijos kurioje teisėjui gali iškilti poreikis kurti arba aiškinti teisę. Tai situacijos kai dėl vienokių ar kitokių priežasčių galiojančiose teisės normose negalima rasti aiškaus reglamentavimo kaip derėtų elgtis konkrečiu atveju. Teisėjo užduotis šioje situacijoje yra rasti protingą, sąžiningą ir svarbiausia teisingą (juk teisingumo vykdymas yra pagrindinė teismų funkcija) sprendimą. Ir kaip šis procesas bus pavadintas – teisės kūrimu ar tik jos aiškinimu, galbūt, nėra taip svarbu. Svarbu, kad būtų rastas tinkamas ir teisingas sprendimas, kuriuo vėliau būtų galima vadovautis (ar bent į jį atsižvelgti) ateityje sprendžiant panašias bylas.

#### 1.1.5. Teisės doktrina

Teisės doktrina (mokslas) kaip teisės šaltinis kontinentinės teisės tradicijoje atsirado jau senovės Romoje. P. F. Girardas pažymi, kad „principato periode pradėjo veikti visiškai naujos rūšies teisės šaltinis, kuris buvo ne kas kita kaip laikinis ir pašalinis juristų įtakos pasireiškimas: išminčių atsakymai (*responsa prudentum*)“<sup>63</sup>. Šitaip autorius apibūdino pirmąją teisės doktrinos kaip savarankiško teisės šaltinio pasireiškimą. Tiesa, jis nurodo, kad teisės doktrina egzistavo ir seniau (laikotarpyje nuo Dvylikos lentelių įstatymų iki respublikos pabaigos), tačiau dar nesudarė atskiro teisės šaltinio, bet vis dėlto buvo labai svarbus teisės kūrimo faktorius<sup>64</sup>.

I. Nekrošius, V. Nekrošius ir S. Vėlyvis kalbėdami apie teisės doktrinos vaidmenį ir svarbą senovės Romoje pastebi, kad „imperatoriaus Augusto valdymo metais žymiausiems Romos teisininkams leidžiama oficialiai aiškinti teisę-*ius publice respondendi*. Teisės mokslo autoritetams buvo suteikta privilegija atsakyti į probleminius teisės klausimus, ir tie atsakymai buvo privalomi magistratams. Teisėjai privalėjo jais vadovautis. Tik tais atvejais kai teisės autoritetų nuomonės skyrėsi, teisėjas galėjo rinktis. Vadinasi, teisininkų darbams buvo suteiktas tiesioginio teisės šaltinio statusas. Tokios reikšmės teisės mokslas neturėjo ir neturi jokioje kitoje pasaulio teisės sistemoje“<sup>65</sup>. Pasak autorių senovės Romos teisininkų įtaka buvo ištisai didelė. Būtent jie sugebėjo daugiašakę ir įvairialypę romėnų privatinę teisę susisteminti taip, kad ji tapo tobula, išbaigta teisės sistema, kokios nerasime jokioje kitoje antikinėje valstybėje. Būtent genialūs Romos teisininkai suformulavo daug teisinių terminų, teisinių principų, kuriais sėkmingai naudojamosi iki šių dienų<sup>66</sup>.

<sup>63</sup> Girard P. F. Romėnų teisė. Kaunas: Vytauto Didžiojo Universitetas, 1931. T. 1. P. 75, 76.

<sup>64</sup> Ten pat, P. 55

<sup>65</sup> Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vija, 1996. P. 24.

<sup>66</sup> Ten pat, P. 25.

Šiandien, teisės doktrina, kaip teisės šaltinis neturi tokios didelės reikšmės kokią ji turėjo senovės Romoje. Teisės doktrinai iš esmės yra skiriamas papildomo teisės šaltinio, arba kaip nurodo M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe – autoritetingos nuomonės vaidmuo<sup>67</sup>. Nors Tarptautinio teisingumo teismo statuto 38 straipsnyje teisės doktrina yra pripažįstama tarptautinės viešosios teisės šaltiniu. O šiuolaikinėje teisinėje mintyje ji laikoma formaliuoju, o ne tik teisinės minties (materialiuoju teisės) šaltiniu<sup>68</sup>.

V. Mikelėnas išskiria keturis pagrindinius veiksnius, kurie turi įtakos teisės doktrinos, kaip teisės šaltinio formaliaja prasme, reikšmei: Pirma, kuo labiau teismai yra linkę racionaliai argumentuoti savo sprendimus, tuo labiau didėja teisės doktrinos reikšmė. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe kalbėdami apie teisės doktrinos įtaką teismų sprendimams pastebi, kad „civilinės teisės teisėjai labai domisi mokslininkų nuomone, kuri išsakoma bendruose bei specializuotuose traktatuose, kodeksų komentaruose, monografijose (taip pat geriausiose mokslų daktarų disertacijose), teisės apžvalgose bei bylų aprašymuose; taip pat ekspertų nuomonėmis, pateiktomis nagrinėjant bylas teismuose. Nuolatinė teoretikų kritika dažnai verčia permąstyti susiklosčiusią nuomonę, o kartais netgi lemia tai, kad tvirtai nusistovėjusios teismo pozicijos išvis atsisakoma“<sup>69</sup>.

Antra, kuo stabilesnis, nuoseklesnis įstatymų leidėjo darbas, tuo daugiau galimybių gyvuoti teisės doktrinai. Tik stabilioje teisės sistemoje teisės doktrina sugeba patenkinti praktinį įvairios teisinės literatūros (vadovėlių, įstatymų komentarų ir pan.) poreikį. Dauguma svarbių, visame pasaulyje žinomų teisės mokslo darbų buvo sukurta būtent stabilios teisinės sistemos valstybėse; trečia, kuo daugiau yra įstatymų, precedentų, kitų teisės šaltinių, tuo didesnis poreikis juos aiškinti bei sisteminti; ketvirta, kuo mažiau apibrėžta ir aiški yra teisė, kuo menkesnė leidžiamų teisės aktų kokybė, tuo didesnis poreikis aiškinti teisę<sup>70</sup>. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe išskiria dar vieną veiksnių darantį įtaką teisės doktrinos, kaip teisės šaltinio formaliaja prasme, reikšmei. Jis yra susijęs su ketvirtuoju veiksniu nurodytu V. Mikelėno, tačiau gali būti traktuojamas kaip atskiras. Autoriai nurodo, kad „doktrinos tiesioginė įtaka pradeda reikštis, kai teisė nėra susiformavusi arba kai jos koku nors klausimu apskritai nėra“<sup>71</sup>.

Apibendrinant tai kas buvo pasakyta apie veiksnius darančius įtaką teisės doktrinos reikšmei, darytina išvada, kad racionalios, išsamios, sistemiškai išplėtotos teisės doktrinos

<sup>67</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 134.

<sup>68</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 167, 168., Aviža S., Bosaitė A., Brazdeikis S. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis. Vilnius: Justitia, 2009. P. 58-63.

<sup>69</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 134.

<sup>70</sup> Aviža S., Bosaitė A., Brazdeikis S. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis. Vilnius: Justitia, 2009. P. 62, 63.

<sup>71</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 134.

susiformavimui yra reikalingas tam tikras netrumpas laiko tarpas ir nemaža norminė bazė, kuri leistų jai plėtotis. Todėl teisės sistemos stabilumas yra labai svarbus veiksnys įtakojantis teisės doktrinos reikšmę. Žinoma svarbūs ir kiti paminėti veiksniai, nes kad ir kokia išplėta ir racionali gali būti teisės doktrina, tačiau jei niekas daugiau be ją kuriančių mokslininkų šia doktrina nesidomės, jos praktinė reikšmė bus maža. Lygiai taip pat galėtų nutikti jei teisėkūra būtų tokia aiški, kad teisingo sprendimo paieškos apsiribotų tik teisės normomis.

Aptarus teisės doktrinos reikšmei turinčius veiksnius reikėtų išskirti ir teisės doktrinos svarbą nulemiančias priežastis, kurios yra glaudžiai susijusios su minėtais veiksniais ir kyla iš jų. E. Spruogis nurodo penkias priežastis nulemiančias teisės doktrinos svarbą: pirma, teisės doktrina dažniausiai pateikia sistemingą ir racionalią galiojančios teisės analizę, todėl ją neigti būtų tolygu neigti racionalumą; antra, mokslininkai teisininkai yra bene labiausiai nepriklausomi. Tai jiems leidžia pateikti nešališką teisės interpretaciją, kuria remdamasis teismas gali sustiprinti tiek savo sprendimo nešališkumą, objektyvumą, tiek savo kaip teismo nepriklausomumą; trečia, teisės doktrina dažnai neapsiriboja tik nacionalinės teisės analize; ketvirta, teisės doktrina formuluoja teisės aiškinimo, teisinės argumentacijos taisykles, nurodo teisinių sąvokų definicijas, aiškina teisės principų turinį ir pan.; penkta, „teisės doktrinai yra būdingas tam tikras stabilumas, nes teisės mokslo suformuluotos taisyklės, teisinės tiesos kurį laiką yra pastovios ir nėra lengvai „sugriaunamos“ – naują koncepciją galima sukurti tik argumentuotai paneigus ankstesniąją“<sup>72</sup>.

Apibendrinant tai kas buvo parašyta tiek apie veiksnius darančius įtaką teisės doktrinos, kaip teisės šaltinio, reikšmei, tiek apie jos svarbą nulemiančias priežastis, matyti, kad teisės doktrina yra labai svarbi (žinoma teisės doktrinos svarba tuo nesibaigia) aiškinant teisę kai galiojančios teisės normos negali pateikti reikiamo sprendimo. Taigi teisės doktrinos poreikis atsiranda tokiose pačiose situacijose, kuriose kaip buvo rašyta ankstesniame skyrelyje, teisėjams aiškinant ar kuriant teisę susiformuoja teismo precedentai. Jei teisėjas situacijoje, kuri nėra reglamentuojama teisės normose ieško sprendimo remdamasis teisės doktrina, pastaroji jam gali nurodyti teisingo sprendimo radimo kryptį, o kartais galbūt net duoti konkretų atsakymą. Taigi darytina išvada, kad kontinentinės teisės tradicijoje teismo precedentas ir teisės doktrina dažnai yra tarpusavyje glaudžiai susiję teisės šaltiniai. O jų santykis pasireiškia tuo, kad teismo precedentų turinys dažnai būna nulemtas teisės doktrinos. Kita vertus egzistuojančių teismo precedentų tyrinėjimas, jų sisteminimas yra teisės doktrinos plėtojimąsi lemiantis veiksnys.

---

<sup>72</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 167.

## 2. BENDROSIOS TEISĖS TRADICIJA

Kaip jau minėjome rašydami apie kontinentinės teisės tradiciją, bendrosios teisės (anglosaksų, angloamerikiečių) tradicija nėra tokia sena kaip pastaroji. Kaip pažymi M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe, istorijoje bendrosios teisės tradicijos ištakos siekia 1066 m. – datą kai normanai užkariavo Angliją. Anglų bendroji teisė atsirado todėl, kad buvo neišvengiama, ją lėmė centralizuotas Vilhelmo Užkariautojo valdymas. Autoriai pastebi, kad ankstesnių teisės institutų indėlis į bendrąją teisę buvo ne per didžiausias. Ankstyvoji teisė buvo nerašyta, tradiciškai iš kartos į kartą perduodama žodžiu. Yra žinoma, kad bėgant laikui gentinė teisė kito prisitaikydama prie meto, tačiau beveik nežinoma kada tiksliai tie pokyčiai vyko ir kokios jėgos juos iš tikrųjų skatino<sup>73</sup>.

Kaip matome bendrosios teisės tradicijos šaknys glūdi Anglijos teisėje. Būtent Anglijos bendrosios teisės pagrindu, jai išplitus į tokias pasaulio šalis kaip Jungtinės Amerikos Valstijos, Australija, Naujoji Zelandija, Kanada, Airija, Indija, susiformavo bendrosios teisės tradicija. Taigi Anglijos teisės vaidmuo bendrosios teisės tradicijoje yra panašus į romėnų teisės vaidmenį kontinentinės teisės tradicijos formavimesi. Skirtumas tik tas, kad Anglijos teisė gyvuoja ir šiandien, o romėnų teisės kaip savarankiškos teisinės sistemos nėra, ji egzistuoja tiek kiek yra perkelta į kitas galiojančias teines sistemas bei prisimenama teisės mokslininkų. Todėl Anglijos (anglų) teisei bendrosios teisės tradicijoje yra skiriamas ypatingas dėmesys. Šiame darbe kalbėdami apie bendrosios teisės tradiciją visą dėmesį skirsime būtent anglų teisei, jos šaltiniams.

### 2.1. Anglijos teisinė sistema

Prieš pradėdami kalbėti apie Anglijos teisę, jos šaltinius reikėtų išsiaiškinti kokioje dalyje ji taikoma. Ar ji galioja visoje Didžiojoje Britanijoje, o gal net visoje Jungtinėje Karalystėje. K. Zweigertas ir H. Kötzas pažymi, kad „gali susidaryti įspūdis, jog Britų salose galiojanti teisė visiškai remiasi anglų bendrąja teise. Tačiau toks įspūdis nėra teisingas. Didžiojoje Britanijoje nėra vieningos teisės“<sup>74</sup>. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe pažymi, kad Anglų teisė yra taikoma Anglijoje ir Velse. Didžiajai Britanijai be Anglijos ir Velse dar priklauso ir Škotija. Taigi kyla klausimas – kokia gi teisė tuomet taikoma Škotijoje. Autoriai pastebi, kad „daug Anglijos įstatymų yra taikoma Škotijoje, bet Škotijos privatinė teisė remiasi visų pirma civiline teise, ypač romėnų teise; taip atsitiko dėl to, kad XIV-XV amžiuje buvo sudaryta sąjunga su kontinentu, kuria buvo siekiama sulaukyti dažnai besikartojančią anglų ekspansiją. Po 1707 m. sutarties dėl sąjungos su Anglija Škotijos teisės raidą labiausiai veikė

<sup>73</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 11, 143.

<sup>74</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 178.

anglų bendroji teisė. Parlamento įstatymai susiję su daugeliu privatinės teisės sričių buvo taikomi ir Anglijoje ir Škotijoje. Škotijos teisė tebėra keistas civilinės ir bendrosios teisės mišinys – tinkamas objektas studijuojant šių dviejų teisės tradicijų tarpusavio sąveikos galimybes<sup>75</sup>. Kadangi Jungtinę Karalystę sudaro Didžioji Britanija ir Šiaurės Airija tai aišku jog ji apima didesnę plotą nei veikia anglų teisė.

Aptardami Anglijos teisę, jos ypatybes, teisės mokslininkai akcentuoja tokius jai būdingus požymius kaip ypatingai glaudų teisės sistemos ryšį su istorija, jos stabilumą, vieningumą, nepriklausomumą nuo romėnų teisės įtakos bei nežymų teisės doktrinos vaidmenį. Kalbėdami apie Anglijos teisės santykį su istorija K. Zweigertas ir H. Kötzas pastebi, kad „Įvairių šalių teisės sistemos daugiau ar mažiau yra susijusios su savo praeitimi ir, nepaisydamos visų socialinių bei ekonominių pokyčių, išlaiko tradicines mąstymo formas, tačiau vis dėlto glaudžiausias ryšys su savo tradicija būdingas anglų teisei“<sup>76</sup>. Su tuo sutikdamas bei išskirdamas Anglijos teisei būdingą stabilumą M. Maksimaitis teigia, kad „ko gero, nėra kitos tokios šalies, kuri kaip Anglija, šimtmečius būtų prisirišusi prie nesikeičiančio teisės taikymo stiliaus, kurioje teisė amžiams bėgant būtų išvengusi kardinalių sukrėtimų. Didžioji Prancūzijos revoliucija ėmėsi ryžtingai naikinti senojo režimo teisę ir keisti ją iš principo nauja sistema, tuo tarpu anglų teisė tokio sukrėtimo niekada nepatyrė“<sup>77</sup>. Pabrėždami Anglijos teisės nepriklausomumą nuo romėnų teisės, M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe nurodo, kad „homogeniškos, vidinių sunkumų išbandytos, bet beveik tūkstantmetį svetimšalių įsiveržimų nepatyrusios visuomenės darna sudarė geras sąlygas kurtis teisės institutams. Dėmesį sutelkdama į specifinių ir konkrečių klausimų sprendimą, Anglijos teisė vystėsi izoliuotai nuo Romos teisės recepcijos žemyne ir nuo pastarajai būdingo kodifikacijos akcentavimo[...] anglų teisė brendo atšiauriai užsisklendusi, iš aukšto žiūrėdama į draugystę su civilinės teisės atstovų rafinuota erudicija“<sup>78</sup>. Dar vienas Anglijos teisei būdingas bruožas yra ne tokia didelė kaip kontinentinės teisės tradicijoje teisės doktrinos reikšmė. Kalbėdami apie tai autoriai nurodo, kad Anglijos bendrosios teisės tradicija nuo pat pradžių formavo teisėjai teisėjams todėl ji buvo giliai įsišaknijusi teismų praktikoje, o teisės doktrinos reikšmė ir įtaka jai per visą istoriją buvo nežymi<sup>79</sup>.

Taigi apibendrinant galima pastebėti, kad Anglijos teisinė sistema – tai lyg visos bendrosios teisės tradicijos, kuri susikūrė kolonizuotoms valstybėms perėmus arba joms primetus Anglijos teisę, pamatas. Pasižymėdama tuo, kad neperėmė romėnų teisei būdingo teisės normų kodifikavimo ir svarbaus teisės doktrinos vaidmens aiškinant ir taikant teisę, ji išliko savita,

<sup>75</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 161.

<sup>76</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 161.

<sup>77</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 258.

<sup>78</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 142.

<sup>79</sup> Ten pat, P. 11.

nepaliesta Europos žemyne vykusių revoliucijų ir jų sąlygotų teisės sistemų pokyčių, gal netgi šiek tiek konservatyvi. Toliau darbe apžvelgsime Anglijos teisei būdingus teisės šaltinius.

#### 2.1.1. Teisės šaltiniai

Kadangi, kaip jau minėjome aukščiau kalbėdami apie Anglijos teisei būdingas ypatybes, ši teisė buvo kuriama teisėjų teisėjams kaip teisingumo vykdymo metodas, todėl ir teisės šaltiniais šioje teisės sistemoje yra ne tai kas, eilinio piliečio manymu, reguliuoja jo elgesį, o tai, į ką atsižvelgia teismai nustatydami teisės normas, kurios bus pritaikytos konkrečiam ginčui išspręsti. Taip teisės šaltinius Anglijoje apibūdina M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe. Kaip jau buvome minėję šie autoriai kontinentinės teisės tradicijoje teisės šaltinius skirstė į pirminius ir antrinius pagal tai ar jie yra privalomi, ar ne. Kalbėdami apie Anglijos teisę jie pažymi, kad dažnai jos teisės šaltiniai yra skirstomi į rašytinius ir nerašytinius. Šiuo atskyrimu yra parodomas kontrastas tarp formaliai išleistų įstatymų ir tų, kurie nebuvo išleisti. Pastariesiems (neišleistiems teisės šaltiniams) yra priskiriami: teismų sprendimai, papročiai, tradicijos ir karališkoji prerogatyva<sup>80</sup>.

Tačiau pabrėžiama, kad ši klasifikacija nėra labai svarbi, „kur kas svarbesnė už šaltinių klasifikaciją yra jiems priskiriama vertė, ypač jei tie šaltiniai reprezentuoja viena kitai prieštaraujančias normas. Kokiu būdu teisėjai pritaiko tuos santykius reguliuojantį teisės šaltinį priklauso ir nuo to, kaip jie suvokia skirtingų šaltinių vertingumą. Vertės priskyrimas šaltiniams, sudarantis sistemą, yra lėtas, evoliucinis procesas.[...] Anglijoje teisininko profesija išugdė nepriklausomą ir aiškų supratimą apie tai kas yra teisinga.[...] Manoma, kad socialinę kaitą dera užtikrinti ne leidžiant įstatymus, bet pritaikant precedentes prie naujų aplinkybių. Teisėjų įsitikinimu, reikiama atitikimą socialinei kaitai vaizdingai parodo bendrosios teisės sprendimų raida. Kad ir nesiginčijama dėl to, kad įstatymai iš visų teisės šaltinių turi didžiausią galią, tačiau bendrosios teisės struktūros pagrindas yra teisinis precedentas ir daugybė „nerašytos“ teisės tomų yra ryškiausia bendrosios teisės tradicijos ypatybė“<sup>81</sup>. Taigi kaip matome Anglijos teisėje teisės šaltinio forma nėra labai svarbus dalykas, nes tai, kad teisė neužrašyta popieriuje dar nereiškia, kad jos nėra. O teismo precedentui yra skiriamas ypatingas dėmesys. Būtent šį teisės šaltinį aptarsime pirmiausiai.

##### 2.1.1.1. Teismo precedentas

Tarptautinių žodžių žodyne precedentas yra apibūdinamas kaip „faktas ar įvykis, galintis būti pavyzdys ar pateisinimas kitiems panašioms, teismo sprendimas, kuris gali būti

<sup>80</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 233.

<sup>81</sup> Ten pat, P. 233, 234.

pavyzdys, sprendžiant kitas panašias bylas<sup>82</sup>. Taigi precedento esmė yra ta, kad priimant teismo sprendimą galima (ar netgi privaloma) atsižvelgti į ankstesnius teismų sprendimus ir jais vadovautis. Kalbėdami apie teismo precedento kaip teisės šaltinio vaidmenį Anglijos teisėje, aptarsime svarbiausius veiksnius padariusius reikšmingą įtaką visos Anglijos precedentinės teisės raidai, teismo precedento struktūrą ir jo veikimo mechanizmą, pasireiškiantį *stare decisis* principo veikimu. Precedento ir įstatymų (statutinės teisės) santykį, kuris taip pat yra svarbus, aptarsime toliau darbe kalbėdami apie įstatymų vaidmenį Anglijos teisėje (žr. p. 42-45).

Kalbant apie precedentinę teisę ir teismo precedentą Anglijoje yra išskiriamos trys pagrindinės aplinkybės nulėmusios jų raidą ir suformavusios Anglijos precedentinę teisę tokią kokia ji yra šiandien. Šios aplinkybės yra: 1. *stare decisis* principo veikimas; 2. teismų praktikoje susiklostęs samprotavimo (bylos aplinkybių apmąstymo) pagal analogiją metodas ir 3. deklaratyvinė precedento teorija<sup>83</sup>. Reikia pažymėti, kad šios aplinkybės įtaką Anglijos precedentinei teisei darė skirtingą laiko tarpą. Jei *stare decisis* principas ir samprotavimo pagal analogiją metodas įtaką Anglijos precedentinei teisei darė bemaž nuo jos atsiradimo, tai deklaratyvinė precedento teorija atsirado tik septynioliktajame amžiuje. Toliau darbe aptarsime kiekvieną iš šių aplinkybių.

Anglijos precedentinėje teisėje ypatingą vaidmenį vaidina *stare decisis* (lot. laikytis to kas jau nuspręsta) principas. Šio principo esmė yra ta, kad „žemesnės instancijos teismai privalo vadovautis aukštesnės instancijos teismų sprendimais, o apeliacinės instancijos teismai – savo pačių ankstesniais sprendimais (išskyrus Lordų rūmus). Šis principas yra skiriamoji Anglijos teisinės sistemos gija ir kartu svarbiausias Anglijos precedentinės teisės doktrinos elementas“<sup>84</sup>. Taigi kaip matome kuo aukštesnė teismo padėtis teismų hierarchijoje, tuo mažiau jis saistomas precedentų. Tačiau, tai, kad apeliacinės instancijos teismai privalo vadovautis ir savo pačių ankstesniais sprendimais parodo, jog *stare decisis* principas veikia ne tik vertikaliai, bet ir horizontaliai.

Reikia pažymėti, kad Anglijos precedentinės teisės doktrina ne visada buvo tokia griežta kokia yra dabar. Kalbėdami apie *stare decisis* principo veikimą K. Zweigertas ir H. Kötzas pabrėžia, kad „tas faktas, jog parinkdamas reikiamą teisės normą teismas turi atsižvelgti į ankstesnius sprendimus ir jais sekti, jei jie atitinka nagrinėjamos bylos padėtį, Anglijoje jau seniai yra pripažįstamas, juo labiau, kad ten nebuvo visaapimančio įstatyminio reguliavimo ir pagrindas teisinei argumentacijai iš esmės buvo tik esamas sprendimas. Kadangi buvo stengiamasi nepatekti į situaciją, kai kiekvieną kartą priimamas naujas sprendimas, atsižvelgimas

<sup>82</sup> Vaitkevičiūtė V. Tarptautinių žodžių žodynas. Vilnius: Žodynas, 2007. P. 881.

<sup>83</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 157-160

<sup>84</sup> Ten pat, P. 157.



į jau priimtą sprendimą praktiniu požiūriu buvo visai pateisinamas. Priešingai minėtas labai griežtas doktrinos variantas, pagal kurį teisėjas privalo laikytis ankstesniojo teismo sprendimo net tuomet, jeigu, jo nuomone, šis sprendimas prieštarauja bylos esmei, o aukštesnieji teismai privalo sekti savo sprendimais, atsirado tik XIX a. antrojoje pusėje<sup>85</sup>. Autoriai pažymi, kad griežtasis precedentinės doktrinos variantas buvo ne įstatymų leidėjo, bet teismų praktikos kūriny, kuriuo ji pati save supančiojo<sup>86</sup>.

Su tokia *stare decisis* principo poveikio raida sutinka ir V. Vasiliauskas, nurodydamas, kad tokį vėlyvą griežtosios Anglijos precedentinės teisės doktrinos susiformavimą nulėmė tai, kad aplinkybės ir prielaidos veikti tokiai sistemai atsirado tik aukščiau minėtu laikotarpiu. Tam, kad tokia griežtos hierarchijos principu paremta teisminių precedentų sistema galėtų veikti reikėjo bendros, hierarchija pagrįstos teismų sistemos, teismų sprendimų oficialaus viešinimo bei šių sprendimų profesionalaus susistemavimo. O visos šios prielaidos Anglijoje susidarė tik XIX amžiaus antrojoje pusėje<sup>87</sup>. Ypatinę vaidmenį šioje situacijoje suvaidino 1873-1875 metų teismų reforma. K. Zweigertas ir H. Kötzas išskiria tris tarpusavyje susijusias sritis, kuriose pasireiškė šios reformos pasekmės: 1. teismų santvarkos pertvarkymas; 2. bendrosios teisės ir teisingumo teisės veikimo sferų sujungimas ir 3. teismo proceso pakeitimas pasireiškęs tipinių ieškininių pareiškimų formų (*forms of action*) panaikinimu<sup>88</sup>. Šios reformos padarinys taip pat buvo reguliarus teismų sprendimų ataskaitų skelbimas<sup>89</sup>. Nors visos aukščiau paminėtos 1873-1875 metų teismų reformos pasekmės yra susijusios tarpusavyje ir reiškiasi teismų veiklos pokyčiais, tačiau precedentinės doktrinos su griežtomis *stare decisis* taikymo taisyklėmis susiformavimui reikšmingiausios buvo dvi: teismų santvarkos pertvarkymas ir reguliarus teismų sprendimų ataskaitų skelbimas. Šias pasekmes aptarsime truputį plačiau.

1873 m. Teismų santvarkos aktai sumažino dalinį jurisdikcijų sutapimą ir apribojo ilgą bylų vilkinimą, kuris netgi buvo pašiepiamas literatūroje. Įsteigus Anglijos Aukščiausiąjį Teismą buvo sujungti gausūs ir tarpusavyje nesusiję teismai. Aukščiausiąjį teismą sudarė Aukštasis teisingumo teismas ir Apeliacinis teismas. Aukštasis teisingumo teismas buvo sudarytas iš padalinių, kuriais anksčiau buvo atskiri, savarankiški teismai. Tai lėmė, jog ieškiniai, kurie seniau būdavo atmetami kaip nepriklausantys konkrečiam teismo kompetencijai, dabar to paties ribose galėjo būti perduoti kitam kompetentingam padaliniui. Šį teismą pradžioje sudarė 5 padaliniai: Kanclerio, Karalienės suolo, Bendrųjų civilinių bylų, Iždo ir išdo rūmų bei Palikimų, ištuokų ir admiraliteto, tačiau 1881 m. Bendrųjų civilinių bylų bei Iždo ir išdo rūmų teismai

<sup>85</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 223.

<sup>86</sup> Ten pat.

<sup>87</sup> Vasiliauskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 157.

<sup>88</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 175, 176.

<sup>89</sup> Vasiliauskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 157.

įsiliejo į Karalienės suolo padalinį. Aukštasis teisingumo teismas buvo pavaldus Apeliaciniam teismui. 1876 m. išleidus Apeliacinės jurisdikcijos aktą kaip trečia instancija buvo įkurtas specialus teisminis Lordų Rūmų skyrius. Jam priklausė lordas kancleris ir kiti teisėjai. Lordų rūmų nariai neprofesionalai nuo to meto nagrinėjant apeliacijas nebedalyvaudavo<sup>90</sup>. Taigi kaip matome po reformos Anglijoje pradėjo veikti bendra, centralizuota, hierarchinė teismų sistema, kurios aukščiausia instancija tapo Lordų rūmai. Tai sudarė galimybes plėtoti šiuolaikinei Anglijos precedentinei doktrinai paremtai vertikaliu hierarchiniu *stare decisis* principo veikimu.

Pažymima, kad precedentas savo funkciją gali atlikti tik tuomet, kai apie jį yra pateikiama ataskaita. Jų istorija siekia tryliktojo amžiaus pabaigą kai pasirodė metraščiai, kuriuos sudarė daugiausiai pranešimai surinkti advokatų. Nustojus leisti šiuos metraščius pasirodė privačios ataskaitos, pradžioje skelbtos, kurio nors teisės apžvalgininko vardu. Devynioliktojo amžiaus viduryje buvo suformuluota pusiau oficiali taryba, kurios užduotis buvo pateikinti ataskaitas apie bylas Anglijoje ir Velse. Šios „Teisės žinios“ nėra vienintelė bylų publikacija, tačiau pagal tradiciją jos yra nurodomos cituojant sprendimus. Ataskaitų sistema pasižymi tuo, kad yra gana neformali. Ataskaitos gali būti pateikiamos ir keliose serijose, o apie kai kurias bylas jos gali būti ir nepateiktos visiškai. Pasitaiko nuorodų į neaprašytus sprendimus ir pan. . Sprendimu kaip precedentu vadovautis galima tik tuomet, kai apie jį pateikiama tokia ataskaita, kuri teisėjui gali būti naudinga nagrinėjant naujas bylas. Taigi sprendimo kaip precedento naudingumas yra nulemiamas ataskaitos turinio bei apimties. Būtent orientavimasis į teikiamą naudą įtakojo ataskaitų apie teismų sprendimus formą bei turinį. Todėl ataskaitose paprastai trumpai apibūdinami faktai bei nagrinėtos teisės klausimas, gana iššęstai išdėstomi samprotavimai, kuriais remiantis buvo priimtas būtent toks sprendimas, o tai leidžia teisėjui įžvelgti jo nagrinėjamos bylos ir sprendimo, kuriuo norima vadovautis panašumus bei skirtumus.<sup>91</sup>. Taigi ataskaitų vaidmuo Anglijos precedentinėje teisėje yra tikrai didelis. Jos, kaip pagrindinė priemonė informacijai apie teismo sprendimus pateikti bei konkrečioms byloms išspręsti reikalingiems sprendimams surasti, yra naudojamos jau tikrai ilgą laiką. O jų įtaka šiuolaikinei griežtai Anglijos precedentinės teisės doktrinai ypatingai pasireiškė tuo, kad kai buvo pradėtos leisti „Teisės žinios“ ataskaitų apie teismų sprendimus skelbimas tapo reguliarus.

Kaip jau buvo minėta, samprotavimo pagal analogiją metodas yra viena iš Anglijos precedentinės teisės raidą smarkiai įtakojusių aplinkybių. Reikia pažymėti, kad samprotavimo pagal analogiją metodas, kitaip nei *stare decisis* principo taikymas bei deklaratyvinė precedento teorija, nuo pat jo suformulavimo, kuris įvyko tryliktajame amžiuje iki šių dienų išliko nepakitęs.

<sup>90</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 158. Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 175.

<sup>91</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 238-240.

Šio metodo esmė yra ta, kad analogiškos bylos turi būti nagrinėjamos ir sprendžiamos analogiškai, o kartu ir tai, kad skirtingos bylos turi būti sprendžiamos skirtingai. V. Vasiliauskas pažymi, kad „vadovaudamasis samprotavimo pagal analogiją metodu, Anglijos teisėjas atsirenka jo nagrinėjamai bylai reikšmingus precedentes, konstatuodamas, kad tarp jo nagrinėjamos ir anksčiau išspręstos bylos nėra esminių skirtumų. Pasirenkant konkretų sprendimą, kuriuo teisėjas vadovausis sprenddamas bylą, didelę reikšmę vaidina ankstesnio sprendimo autoritetas, t. y. jei sprendimas yra priimtas to teismo, kurio sprendimai teisėjui yra privalomi[...], jis vadovausis juo, išskyrus tik tuos atvejus, kai tarp ankstesnio sprendimo ir savo bylos išvelgs protingą skirtumą[...] ir dėl to nuspręs bylą nagrinėti savarankiškai“<sup>92</sup>. Šiuo atveju matyti glaudus *stare decisis* principo ir samprotavimo pagal analogiją metodo ryšys, pasireiškiantis tuo, kad pirmasis įpareigoja teisėją atsižvelgti į ankstesnius analogiškų bylų sprendimus bei paisyti hierarchijos.

Anglijos precedentinės teisės raidai taip pat svarbi deklaratyvinė precedento teorija. Ši teorija atsirado septynioliktajame amžiuje ir jos turinyje atsispindi, jau kalbant apie teismo precedento vaidmenį kontinentinės teisės tradicijoje, minėta diskusija dėl galimybės teisėjui kurti teisę. Pradžioje ši teorija reiškė, kad teisėjai kurti teisės negali, jie tik aiškina jos turinį, tačiau kaip matysime iš tolimesnio aprašymo, bėgant laikui šios teorijos nuostatos gana smarkiai pasikeitė. Kaip pažymi V. Vasiliauskas, ši teorija remiasi trimis principinėmis nuostatomis: pirma, klasikine valdžių padalijimo teorija, kurioje galimybė teisėjui kurti teisę nėra numatyta; antra, ši teorija užmaskuoja teismo precedento retrospektyvinį taikymą, teigdama, kad teisėjai jokių naujų teisės normų nekuria, o atranda jau egzistuojančias, todėl nėra ir teisės taikymo atgal, kadangi norma juridinio fakto atsiradimo metu jau egzistavo; trečia, atsiradus problemai, kai nėra normos, kuri reglamentuotų konkretų atvejį, teigiama, kad jokios problemos nėra, nes visi atsakymai glūdi bendrojoje teisėje. Nors diskusija dėl teisėjų kuriamos teisės netyla ir šiandien, tačiau akivaizdu, kad šiuolaikinėje Anglijos teisės doktrinoje aukščiau minėtos nuostatos gana smarkiai pasikeitė. Dabartiniai Anglijos konstitucijos tyrinėtojai pripažįsta tai, kad valdžių padalijimo teorija grynų pavidalu praktikoje egzistuoti negali, kartu pripažindami tai, kad teisėjai kuria teisę. Retrospektyvinio teisės taikymo neigimas remiantis tuo, kad teisės norma konkrečiai situacijai išspręsti jau egzistavo, tereikėjo ją atrasti, taip pat kritikuojamas. Teigiama, kad tokiu atveju atgalinis teisės taikymas egzistuoja, nes ginčo dalyviai, turėdami teisinių santykių, dėl kurių yra sprendžiamas ginčas, tuo metu dar nebuvo atradę reikiamos teisės normos. Dėl trečiosios nuostatos – teisės išbaigtumo, jos tobulumo šiuolaikinėje Anglijos precedentinėje teisėje yra pasisakoma, kad tai nėra kažkas daugiau kaip tik tokios teisės iliuzija ir, kad visos Anglijos teisingumo teisės normos ir devynios dešimtosios bendrosios teisės normų buvo

---

<sup>92</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 158.

sukurtos būtent teismų<sup>93</sup>. Taigi kaip matyti iš to kas buvo išdėstyta, deklaratyvinė precedento teoriją nuo jos atsiradimo iki šių dienų smarkiai evoliucionavo. Pradžioje pripažindama teisėjui galimybę tik aiškinti galiojančią teisę, dabar ji sutinka su teisėjų kuriamą teise.

Apibendrinant tai kas buvo pasakyta apie *stare decisis* principo, samprotavimo pagal analogiją metodo ir deklaratyvinės precedento teorijos įtaką Anglijos precedentinei teisei, reikia pažymėti, kad nors ir būdamos skirtingos bei atliktamos skirtingas funkcijas, visos šios aplinkybės buvo labai reikšmingos Anglijos precedentinei teisei. *Stare decisis* principas ir samprotavimo pagal analogiją metodas yra glaudžiai susiję tarpusavyje ir sudaro pačią precedentinės teisės esmę. Samprotavimo pagal analogiją metodas, šiuo atveju, siekiant panašias bylas spręsti panašiai, nukreipia teisėją atsakymo konkrečioje situacijoje ieškoti teismų, kurie galėjo būti susidūrę su esama situacija, sprendimuose, o *stare decisis* principas įpareigoja jį taip daryti pirmiausiai atsižvelgiant į aukštesniųjų teismų sprendimus. Deklaratyvinė precedento teorija išsiskiria tuo, kad paties precedento veikimo neįtakoja – joje atsispindi precedento kaip teisės šaltinio svarba ir reikšmė. Dėl ypatingai svarbaus vaidmens Anglijos precedentinėje teisėje *stare decisis* principas ir jo veikimas toliau darbe bus aptarti plačiau (žr. p. 39-41).

Aptarus aplinkybes įtakojušias Anglijos precedentinės teisės raidą, ir išsiaiškinus teismo precedento veikimo būdą, reikėtų aptarti pastarojo struktūrą. Teismo precedento struktūros išsiaiškinimas ir aptarimas yra svarbus dėl to, kad ne visas teismo sprendimas yra privalomas sprendžiant vėlesnes panašias bylas. O tai yra visiškai suprantama, nes nagrinėdamas bylą teismas pasisako ne dėl taikomos teisės bet ir dėl konkrečių bylos aplinkybių bei faktų. V. Vasiliauskas pažymi, kad „kalbant apie teismo precedento privalomumą, svarbiausi yra teisės klausimai, t. y. tie teisėjo teiginiai, kurie formuluoja tam tikrą elgesio taisyklę ir tik ši suformuluota konkreti taisyklė privaloma spręšiant analogiškas bylas ir sudaro *stare decisis* principo esmę. Atsižvelgiant į tai teismo precedento struktūroje Anglijoje yra išskiriamos dvi precedento sudedamosios dalys – *ratio decidendi* (sprendimo esmė) ir *obiter dictum* (pasakyta tarp kitko).[...] Kalbant apie *ratio decidendi* aišku, kad tai yra sprendimo šerdis – svarbiausias elementas, pagrindas, kuriuo remiantis priimamas sprendimas.[...] O *obiter dictum* nėra toks reikšmingas[...] šis teismo precedento elementas išreiškia neesminius, nereikšmingus teiginius ar formuluotes (bent jau tos konkrečios bylos požiūriu) – ankstesnio sprendimo žodžiai, teiginiai, posakiai nebūtinai bylai išspręsti“<sup>94</sup>. Kadangi būtent *ratio decidendi* yra teisėjo suformuluota ir teismo sprendime įtvirtinta elgesio konkrečioje situacijoje taisyklė, todėl ji yra privaloma sprendžiant vėlesnes analogiškas bylas. Tai padaro šį teismo precedento elementą esminiu, kai

<sup>93</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 158-160.

<sup>94</sup> Ten pat, P. 160.

kurių autorių nuomone, netgi galimu laikyti teisės principu<sup>95</sup>. Tačiau *obiter dictum* (*obiter dicta*), nepaisant to, kad nėra privalomas teismams sprendžiant analogiškas bylas, turi savo reikšmę ir vaidmenį Anglijos precedentinėje teisėje. Šis teismo precedento elementas yra reikšmingas įgyvendinant samprotavimo pagal analogiją metodą ir pasirenkant ankstesnę, analogišką sprendžiamam ginčui bylą<sup>96</sup>. Išsiaiškinus tai, kad precedentą sudaro du savo funkcijomis ir reikšme skirtingi elementai, reikėtų panagrinėti jų atskyrimo būtinybę ir būdus, kurie įgalintų konkrečiame teismo sprendime surasti *ratio decidendi*.

Būtinybę atskirti *ratio decidendi* nuo visų kitų bylos aplinkybių – *obiter dictum*, nulemia tai, kad būtent šis elementas yra svarbiausioji teismo sprendimo dalis, taisyklė, kuria būtina vadovautis sprendžiant analogiškas bylas. Kitaip tariant, norėdamas suformuluoti sprendimą savo nagrinėjamoje byloje, teisėjas turi rasti ankstesnės analogiškos bylos *ratio decidendi*. „Tačiau ką reikia laikyti *ratio decidendi*, o ką – tik *obiter dicta*, daugeliu atvejų labai neaišku“<sup>97</sup>. Šį teiginį puikiai pailiustruoja M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe, pažymėdami, kad „jei civilinės teisės atstovui, skaitančiam bendrosios teisės sprendimus, sunku atskirti teisę nuo teisėjo samprotavimų, neturinčių teisinės galios, šiek tiek paguosti galėtų tai, kad dažnai ir bendrąją teisę studijavę žmonės tam tikroje byloje negali sutarti dėl jų atskyrimo“<sup>98</sup>. V. Vasiliauskas pabrėžia, kad šių dviejų teismo precedento sudėtinių dalių atskyrimo problema yra viena iš labiausiai diskutuojamų Anglijos precedentinės teisės doktrinoje, be to ji yra ganėtinai sena. Atskyrimo problema kyla dėl to, kad *ratio decidendi* kaip aiškiai suformuluota taisyklė kartu tai pažymint, teismų sprendimuose yra aptinkama labai retai. Dažniausiai ši taisyklė būna suformuluota paslėptai ir tartum išnyksta tarp kitų teisėjo argumentų ir teiginių konkrečioje byloje (*obiter dictum*)<sup>99</sup>.

Tai, kad *ratio decidendi* ir *obiter dictum* atskyrimo problema Anglijos precedentinėje teisėje yra aktuali ir egzistuoja jau gana seniai, leido precedentinės teisės doktrinoje susiformuoti tam tikriems požymiams ir būdams, kurie galėtų leisti atskirti *ratio decidendi* iš kitų konkrečios bylos aplinkybių. V. Vasiliauskas išskiria šešis Anglijos precedentinės teisės doktrinoje suformuotus požymius ir būdus padedančius teismo sprendime atrasti *ratio decidendi*: pirma, *ratio decidendi* negalima surasti konkrečiuose bylos teiginiuose, kuriuos vartojo teisėjas konkrečioje byloje, jį galima išvesti iš šių teiginių ir argumentų; antra, *ratio decidendi* gali ir nesutapti su teismo sprendimu. Toks sutapimas yra įmanomas, kai yra sprendžiamas nereguluotas klausimas arba byla išsprendžiama iš naujo (nesilaikydami savo ankstesniųjų

<sup>95</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 237.

<sup>96</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 160, 161.

<sup>97</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 223.

<sup>98</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 237.

<sup>99</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 161.

sprendimų bylą išspręsti iš naujo gali Lordų rūmai); trečia, *ratio decidendi* turi būti ieškomas ir nustatomas atsižvelgiant į bylą seką, t. y. paskesnius teisinius precedentes, kurie buvo priimti pirminio precedento pagrindu. Toks sisteminis požiūris į teismo precedentes reiškia, kad *ratio decidendi* neturi būti ieškomas viename teismo sprendime, kadangi gali būti taip, jog aplinkybės ir teiginiai, kurie buvo ypatingai svarbūs vienai bylai, kitoje yra visiškai nereikšmingi, o tuo tarpu kiti teiginiai yra reikšmingi visai analogiškų bylą sekai – būtent pastarieji ir yra *ratio decidendi*; ketvirta, ieškant *ratio decidendi* yra labai svarbu išgryninti tas faktines aplinkybes, kurias teisėjas laiko svarbiomis ir kuriomis remiasi priimdamas sprendimą, o kitas, nesvarbias, atmesti. Nes būtent tik svarbios faktinės aplinkybės gali padėti geriau suprasti sprendimo esmę ir jame suformuluotą taisyklę; penkta, *ratio decidendi* įmanoma nustatyti ir netiesiogiai. Tai galima padaryti nagrinėjant ne tik teismo sprendimą, bet ir įvertinus advokatų kalbas, peržiūrėjus skirtingas teismų ataskaitas. Visa tai padeda prieiti prie sprendimo esmės bei surasti tą sprendimo šerdį ir principą, kuriuo remdamasis samprotavo teisėjas; šešta, *ratio decidendi* negali būti hipotetiniais (netikrais, konkrečioje byloje nenustatytais) faktais besiremiantis teiginys. Tokiais faktais gali remtis tik *obiter dictum*<sup>100</sup>. Taigi kaip matyti iš to kas išdėstyta, Anglijos precedentinės teisės doktrina dėl *ratio decidendi* atskyrimo nuo kitų bylos aplinkybių yra gana išplėtotą.

Aptarus *ratio decidendi* kaip pagrindinę bei privalomą kiekvieno teismo sprendimo taisyklę bei šios taisyklės suradimo būdus, bent trumpai reikėtų aptarti ir *obiter dictum*. Įvairios papildomos formuluotės bei teiginiai, kuriais teisėjai argumentuoja savo priimamų sprendimų esmę ir sudaro *obiter dictum*. Šie teiginiai nėra privalomi vėlesnes analogiškas bylas nagrinėjantiems teismams ir iš esmės atlieka pagalbinį vaidmenį – padeda atrasti ir patvirtinti *ratio decidendi*. V. Vasiliauskas pažymi, kad Anglijos precedentinėje teisėje yra išskiriamos trys *obiter dictum* rūšys: pirma, - teiginiai, kurie nors ir yra išdėstyti teismo sprendime, tačiau tiesioginio ryšio su byla neturi. Taip paprastai atsitinka kai teismas byloje pasisako kokiu nors šalutiniu klausimu, kuris su byla susijęs tik bendrąja prasme; antra, - teiginiai, kurie nors ir remiasi nustatytomis bylos aplinkybėmis, tačiau įtakos sprendimui neturi; trečiajam *obiter dictum* tipui priklauso teisėjų, kurie buvo mažumoje konkrečioje byloje priimančių sprendimą, nuomonės. Tokios nuomonės ir teiginiai, nors ir yra pagrįsti faktais, konkrečios bylos sprendimui įtakos nedaro<sup>101</sup>.

Taigi, kaip matyti iš to kas buvo išdėstyta kalbant apie teismo precedento struktūrą, pastarąjį sudaro dvi glaudžiai tarpusavyje susijusios, tačiau nevienodą reikšmę turinčios dalys.

---

<sup>100</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 161, 162.

<sup>101</sup> Ten pat, P. 162.

*Ratio decidendi* šiuo atveju yra esminė teismo sprendime suformuluota taisyklė ar netgi teisės principas, kurio suradimas ir taikymas vėlesnėse analogiškose bylose užtikrina visos Anglijos precedentinės teisės veikimą. Todėl *ratio decidendi* yra labai svarbu atrasti tarp kitų teismo išdėstytų teiginių, o tai padaryti nėra lengva kadangi ši taisyklė dažnai būna susipynusi su kitais teismo išdėstytais teiginiais. *Obiter dictum* būtent ir padeda teisėjui vadovaujantis samprotavimo pagal analogiją metodu pasirinkti tinkamą anksčiau nagrinėtą bylą bei rasti joje esantį *ratio decidendi*.

Nors apie *stare decisis* principą jau buvo užsiminta aptariant įtaką Anglijos precedentinės teisės raidai padariusius veiksnius, tačiau šio principo veikimą aptarsime šiek tiek plačiau, nes būtent per jį atsiskleidžia teismo precedentų taikymo mechanizmas Anglijoje. Kaip jau buvo minėta, *stare decisis* principas veikia dviem aspektais – vertikaliu ir horizontaliu. Vertikalusis *stare decisis* principo veikimo aspektas pasireiškia tuo, kad hierarchinėje teismų sistemoje aukščiau esančių teismų sprendimai yra privalomi žemesniesiems šios sistemos teismams. Šios sistemos viršūnėje yra Lordų rūmai, todėl jų sprendimai „yra privalomi visiems kitiems žemesniesiems teismams net ir tais atvejais, kai nėra galimybės apeliaciją teikti Lordų rūmams“<sup>102</sup>. Leidžiantis sistemos pakopomis žemyn matyti, kad Apeliacinio teismo sprendimai yra privalomi Aukštajam teismui bei grafysčių ir magistratų teismams, atitinkamai Aukštojo teismo sprendimai privalomi tik grafysčių ir magistratų teismams, o pastarieji privalo vadovautis visų išvardintų aukštesnių jų teismų sprendimais<sup>103</sup>.

Horizontalusis *stare decisis* principo veikimo aspektas reiškia tai, kad teismas atsižvelgia į savo paties ar tos pačios teismų grandies ankstesnius sprendimus. Reikia pažymėti, kad šiuo metu Anglijoje griežtai laikytis savo ankstesnių sprendimų privalo tik Apeliacinis teismas. Lordų rūmai daugiau nei pusę amžiaus taip pat laikėsi šios taisyklės, tačiau nuo 1966 metų vidurio ji nėra griežtai privaloma. „Ir tai, kaip būtų galima galvoti, atsitiko ne dėl atitinkamo parlamento akto. Priešingai, Lordas kancleris atvirame teismo posėdyje savo ir kitų Lordų teisėjų vardu padarė paprastą pareiškimą“<sup>104</sup>. Šio pareiškimo esmė buvo ta, kad siekiant išvengti neteisingumo konkrečioje byloje ir laikant ankstesnius Lordų rūmų sprendimus iš esmės privalomais, suteikti galimybę esant būtinybei jų nesilaikyti. O tai, kad ankstesnieji sprendimai toliau buvo laikomi privalomais Lordų rūmams ir nesilaikyti jų buvo galima tik esant būtinybei, rodo išimtinį šios nuostatos pobūdį<sup>105</sup>. Pabrėždami tai M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe nurodo, jog, „kad ir kokį lankstumą Lordų rūmai būtų sau leidę, kaip ir buvo tikėtasi, jie

<sup>102</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 237.

<sup>103</sup> Ten pat, P. 237, 238., Vasiliauskas V. Teismo precedentų reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 163, 164.

<sup>104</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 225.

<sup>105</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedentų reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 163, 164.

ir toliau praktiškai pakludavo savo ankstesniems sprendimams, išskyrus tik keletą atvejų<sup>106</sup>. Kalbant apie retą naudojimąsi teise nepaklusti savo ankstesniems sprendimams yra pažymima, kad „iš principo Lordų rūmų praktika šiuo klausimu susiklostė taip, kad norint nesilaikyti ankstesnio Lordų rūmų sprendimo, neužtenka vien tik pripažinti praeities klaidos faktą. Atsižvelgiant į teisės apibrėžtumo, tikslumo savybes reikalaujama tam tikrų ypatingų priežasčių ir tos ypatingos priežastys, matyt, turėtų būti susijusios su ryškiu visuomeninių santykių pasikeitimu“<sup>107</sup>. Taip pat yra nurodoma, kad siekiant užtikrinti teisinės sistemos stabilumą, Lordų rūmai dažniau šią išimtį naudoja nesenų, nespėjusių smarkiai išplisti savo sprendimų atžvilgiu. Yra išskiriamos sritys (baudžiamoji, sutarčių, mokesčių teisė), kuriose ši išimtis turi būti taikoma labai atsargiai<sup>108</sup>. Taigi, kaip matyti iš to kas buvo išdėstyta, Lordų rūmams nesilaikyti savo ankstesniųjų sprendimų nėra taip jau paprasta ir tai tik patvirtina šios nuostatos, kaip išimties iš bendrosios *stare decisis* principo taikymo taisyklės, pobūdį. Tačiau nepaisant visko dėl šios nuostatos reikšmės nesiginčijama. Pažymėdami tai K. Zweigertas ir H. Kötzas nurodo, kad „Lordų Rūmai pakeitė tik specialią ir toli gražu ne pagrindinę *stare decisis* doktrinos nuostatą. Tačiau galima spėti, jog šis žingsnis, pirmiausiai turintis psichologinę prasmę, laipsniškai ves prie šios doktrinos, kuri[...] šiandien tapo „anglišąją antikvarine keistenybe“, apribojimo“<sup>109</sup>.

Kaip jau buvo minėta, Apeliacinis teismas yra susietas su ankstesniais savo sprendimais ir privalo į juos atsižvelgti. Nors, pažymėtina, kad toks horizontalusis *stare decisis* principo veikimas Apeliacinio teismo atžvilgiu nusistovėjo tik XX amžiuje, o galutinai susiformavo tik 1944 m. Taip pat teismo praktikoje yra susiformavusios keturios horizontaliojo *stare decisis* principo veikimo išimtys. Pirmasis atvejis kai galima nesilaikyti savo ankstesniojo sprendimo pasireiškia tuomet kai vienu klausimu yra priimti keli skirtingi sprendimai. Taigi teismas turi nuspręsti kuriuo iš pastarųjų jam vadovautis, o kitą atmesti. Antroji išimtis pasireiškia tada, kai teismo manymu, egzistuoja naujesnis Lordų rūmų sprendimas, kuris atmetė ankstesnį Apeliacinio teismo sprendimą, kuriuo norima vadovautis šiuo konkrečiu atveju. Trečias atvejis pasireiškia tada, kai, teismo nuomone, ankstesnis sprendimas buvo priimtas nerūpestingai. Šia išimtimi gali naudotis ir Aukštasis teismas, nors jis, kaip matysime vėliau, ir nėra formaliai saistomas savo anksčiau priimtų sprendimų. Ir galiausiai ketvirtoji išimtis, kuri pasireiškia

---

<sup>106</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 237, 238.

<sup>107</sup> Vasiliauskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 165.

<sup>108</sup> Ten pat.

<sup>109</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 225.



tuomet jei tarptautinės viešosios teisės normos, kuriomis rėmėsi siūlomas taikyti precedentas yra pakeistos<sup>110</sup>.

Aukštojo teismo teisėjai formaliai nėra susieti su ankstesniais kitų šio teismo teisėjų sprendimais panašiose bylose, “tačiau praktikoje teisėjai dažniausiai vadovaujasi vieni kitų sprendimais, teikdami pirmenybę apeliacijai, jei pasirodytų, kad taisyklė, kuria jie grindžiami abejotina”<sup>111</sup>. Grafysčių ir magistratų teismai taip pat neprivalo atsižvelgti į ankstesnius šių teismų sprendimus. Kalbėdami apie to priežastis M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe nurodo, kad „žemesniųjų teismų sprendimai nėra privalomi žemesniųjų teismų sistemoje ne tiek dėl to, kad jie savo vertingumu neprilygsta aukštesniųjų teismų sprendimams kiek dėl to, kad apie juos paprastai nepateikiama ataskaitų“<sup>112</sup>.

Be aukščiau aptartų, konkreitiems teismams būdingų griežto *stare decisis* principo taikymo išimčių, egzistuoja ir tam tikros išimtys, būdingos tik tam tikroms arba visoms teismų grandims. Anglijos precedentinės teisės doktrinoje yra išskiriamos keturios tokios išimtys. Pirmoji iš jų būdinga aukštesniesiems teismams ir pasireiškia tuo, kad ankstesnis precedentas gali būti atmetamas tuomet, kai konstatuojama, kad teismas priimdamas ankstesnį sprendimą, neteisingai aiškino galiojančią teisę. Antroji išimtis pasireiškia tuo, kad teismai gali atmesti teisminį precedentą dėl to, kad jis nevisiškai atitinka nagrinėjamos bylos aplinkybes. Pažymėtina, kad teismas šiuo atveju privalo konstatuoti bei motyvuotai nurodyti, kad bylos, kurios pagrindu atsirado precedentas, aplinkybės iš esmės skiriasi nuo teismo nagrinėjamos bylos aplinkybių. Trečiąjį atvejį sudaro neargumentuoti teisminiai precedentai. Tokį precedentą sudarantys teiginiai nėra aptariami ir argumentuojami sprendime, todėl juo vadovautis ir neprivaloma. Ketvirtoji išimtis – tai pasenę precedentai. Paprastai tokiais yra laikomi sprendimai, kurie rėmėsi bylos nagrinėjimo metu jau pakeistos statutinės teisės nuostatomis ar panašiomis aplinkybėmis<sup>113</sup>. Pažymėtina, kad trys paskutiniosios išimtys yra būdingos visoms teismų sistemos grandims.

Apibendrinant pažymėtina, kad precedentas ir precedentinė teisė yra ypatingai svarbus ir netgi, galima teigti, pagrindinis Anglijos teisinės sistemos elementas. Tokią išvadą galima daryti dėl to, kad precedentų pagrindu buvo sukurta didžioji dalis visos Anglijos teisės, o samprotavimas pagal analogiją ir teisingo atsakymo paieška ankstesniuose teismų sprendimuose, yra istoriškai nusistovėjusi ir pagrindinė Anglijos teisėjų veiklos priemonė. Kadangi privalomu taikyti sprendžiant vėlesnes analogiškas bylas yra ne visas ankstesnis teismo sprendimas, o tik

<sup>110</sup> Vasiliaskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 165, 166.

<sup>111</sup> Ten pat, P. 164.

<sup>112</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 238.

<sup>113</sup> Vasiliaskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 164-166.

pagrindinė jo taisyklė – *ratio decidendi*, šios taisyklės suradimas yra esminė teisėjo užduotis teismo procese Anglijoje. Nors šiuolaikinė Anglijos precedentinės teisės doktrina susiformavusi po XIX a. viduryje įvykusių reformų yra gana griežta, tačiau teismų praktikoje nusistovėjusios tam tikros *stare decisis* principo išimtys daro ją lankstesnę.

#### 2.1.1.2. Įstatymai

Aptardami įstatymą (statutinę teisę) kaip teisės šaltinį pirmiausia trumpai apžvelgsime įstatymo vaidmens ir svarbos pasikeitimus Anglijos teisės istorinėje raidoje, o vėliau aptarsime šiuolaikinėje Anglijos teisėje gana aktualų statutinės teisės ir precedento santykį. Kalbant apie įstatymų vaidmenį Anglijos teisės istorijoje, reikia pažymėti, kad čia jie ilgą laiką nebuvo tokie reikšmingi kaip teisminiai precedentai. Įstatymo padėtį Anglijos teisėje taikliai apibūdino K. Zweigertas ir H. Kötzas teigdami, kad „iki pat XIX a. anglai, panašiai kaip ir romėnai, įstatymo leidėjo veiklą laikė prasminga tik tuomet, kai reikėjo šalinti konkrečius socialinius ar ekonominius trūkumus. Priešingai, visuotinis tikslinis reguliavimas, iš anksto numatantis kitų panašių atvejų, o kartu ir visų atitinkamoje srityje išskylančių problemų išsprendimą, praktikams empirikams anglams savo precedentiniu mentalitetu atrodė nenatūralus ir pavojingas[...] Ankstesnių laikų *statutes* buvo „proginiai“ įstatymai, kurių kaip teisės šaltinių, teisinė galia nė iš tolo negalėjo prilygti nerašytinei, per ilgus šimtmečius sukurtai teisei, tolygiai veikiančiai visas teisės šakas bendrojoje teisėje. Teisėjai tuomet įstatymus apibrėždavo kaip galbūt reikalingą, bet gražią bendrosios teisės darną griaunantį blogį“<sup>114</sup>.

XIX-asis amžius Anglijos teisei yra svarbus kaip ypatingų pokyčių metas. Ženklaus vaidmuo čia tenka Jeremy Benthamui ir kitiems, kurie, kaip pažymi M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe, „nelabai gerbė tradicijas ir ne itin paisė precedento šventumo, manė, kad bendroji teisė nepaprastai lėtai reaguoja į socialinius poreikius. Jie primygtinai siūlė kodifikaciją, kuri teisę padarytų apibrėžtesnę ir suprantamesnę, be to užtikrintų, kad bus išvengta socialinės revoliucijos“<sup>115</sup>. Tokie raginimai visiškai kodifikuoti Anglijos bendrąją teisę pritarimo nesulaukė, nes nebuvo priimtini konservatyviesiems teisėjams ir kitiems teisininkams. Tačiau šie reformatoriški siūlymai paveikė daugelį įstatymų, kuriais Anglijos parlamentas XIX a. antrojoje pusėje reformavo teismų sistemą, pakeitė civilinio proceso ir mažiau – materialinę teisę<sup>116</sup>. Teismų reformą ir tipinių ieškininių pareiškimų formų panaikinimą jau minėjome aukščiau kalbėdami apie teisminį precedentą, tačiau XIX a. įstatymų leidyba svarbi Anglijos teisei ne vien tik šiais aspektais. Ji kaip niekada iki tol smarkiai paveikė ir materialinę teisę<sup>117</sup>. Ypatingai

<sup>114</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 228.

<sup>115</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 157.

<sup>116</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 175.

<sup>117</sup> Ten pat. P. 176.

socialinėje sferoje ir prekybos teisėje. Pažymima, kad „skatinti socialines permainas pradėjo pats Parlamentas, išleidęs mokymosi trukmę prailginančius įstatymus, įvedęs konkursinį valstybinės civilinės tarnybos egzaminą, išplėtęs atstovavimą Bendruomenių rūmuose, reformavęs vaikų darbą reglamentuojančius įstatymus bei vadinamųjų vargšų įstatymų (*Poor Law*) sistemą, centralizavęs tokias vyriausybės veiklos sritis, kaip kelių tiesimas, sumažinęs apsauginius tarifus ir tokiu būdu nustatęs laisvesnę prekybos politiką“<sup>118</sup>. Gausią įstatymų leidybą prekybos teisėje pastebi ir K. Zweigertas ir H. Kötzas. Jie tai sieja su tuo, kad Jeremy Benthamo teiginiai apie tai jog, įstatymui suteikus daugiau reikšmės būtų pasiektas teisės stabilumas, o pati teisė būtų visuomenei pateikiama paprastesne ir labiau prieinama forma, visiškai atitiko anglų pirklių interesus. Todėl XIX a. pabaigoje dauguma prekybinių klausimų buvo sureguliuota įstatymais. Tačiau autoriai pabrėžia, kad „net ir šie nepradėjo naujos teisės eros. Jie buvo suprantami tik kaip *codifying statutes*, t. y. kaip jau egzistuojančių, teismų praktika išplėtotų bendrosios teisės normų sujungimas. Todėl abejojant šių įstatyminių normų turiniu buvo leidžiama atsižvelgti į teismų sprendimus, priimtus dar *iki* šio įstatymo įsigaliojimo“. Autoriai pažymi, kad nerašytinės bendrosios teisės svarba šiuo atveju pasireiškia tuo, jog įstatymuose yra naudojamos bendrosios teisės sąvokos ir kategorijos, kurių nežinant įstatymas gali būti tiesiog nesuprantamas. Be to, kuriant šiuos įstatymus yra naudojamos bendrosios teisės išplėtotais reikalavimais bei doktrinomis<sup>119</sup>.

Šiuolaikinėje Anglijos teisėje įstatymo kaip teisės šaltinio vaidmuo ir reikšmė gerokai skiriasi nuo aukščiau aprašyto, turėto ankstesniais Anglijos teisės raidos etapais. Dauguma teisinio reguliavimo sferų yra reguliuojamos įstatymų, „kuriuos teisininkai praktikai dėl vis didėjančio jų kiekio vos spėja apžvelgti“<sup>120</sup>. O „pagrindinių įstatymų leidybos organų išleisti įstatymai tampa teise, kurios privaloma laikytis“<sup>121</sup>. Turint galvoje tai, kad netgi neišmintingai parengti įstatymai teoriškai yra privalomi Anglijos teismams ir tai, kad įstatymu gali būti keičiama nusistovėjusi teisminė praktika, kyla klausimas – koks vaidmuo tenka teismo precedentui šiuolaikinėje Anglijos teisėje. Žiūrint iš šios pozicijos jo vaidmuo atrodo labai kuklus. Atrodo, kad precedentas, kuris kaip jau buvo rašyta aukščiau, ištikus amžius buvo Anglijos teisinės sistemos pamatas, šiandien šią vietą užleido įstatymui. Tačiau toks požiūris nėra visiškai teisingas. Įstatymo ir teismo precedento kaip teisės šaltinių vaidmenis ir reikšmę aptarsime toliau darbe atskleidami jų santykį šiuolaikinėje Anglijos teisėje.

<sup>118</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 157.

<sup>119</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 176, 177.

<sup>120</sup> Ten pat, P. 177.

<sup>121</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 244.

V. Vasiliauskas teismo precedento ir statutinės teisės (įstatymų) santykį Anglijos teisėje apibūdina „kaip santykį tarpusavyje labai susijusių teisės šaltinių, papildančių vienas kitą, kur precedentui būdinga tokia savybė, kaip, kad precedentas kaip teisės šaltinis yra priklausomas nuo įstatymų leidybos ta prasme, kad įstatymu gali būti panaikintas teismo sprendimo veikimas, o teisėjai laiko save įpareigotais suteikti galią įstatymų leidybos aktui, kai mano jį esant priimtu laikantis nustatytos tvarkos“<sup>122</sup>. Iš pateikto santykio matyti, kad abu šie teisės šaltiniai yra tarpusavyje susiję ir vienas kitam daro tam tikrą poveikį. Įstatymo poveikis precedentui pasireiškia tuo, kad įstatymu gali būti pakeistas pastarojo taikymas. O precedentas atitinkamai veikia įstatymą, suteikdamas pastarajam realią teisinę galią. Jei įstatymo poveikis precedentui yra gana aiškus ir suprantamas, tai precedento poveikis įstatymui reikalauja platesnio paaiškinimo.

M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe kalbėdami apie precedentinės teisės poveikį įstatymams (statutinei teisei) pastebi, kad nors ir visi įstatymai teoriškai yra privalomi teismams, tačiau iš to nereikėtų daryti išvados, kad su visais jais sutinkama neprieštaraujant. „Daugelio manymu, išsikerojusi statutinė teisė yra nepriimtina ir kelianti grėsmę bendrosios teisės stabilumui.[...] Įprasta manyti, kad kol nėra teismo įstatymų išaiškinimo, įstatymams stinga galios, kurią jie įgauna juos sankcionavus teismams. Nors tai jokia būdu neturėtų sumenkinti Parlamento viršenybės fakto, bet iš tikrųjų tai vaizdžiai parodo, kad jei įstatymų išaiškinimai turi nepriklausomą statusą ir galią, tai įstatymas pats vienas, kol jis dar nėra išaiškintas, gali būti laikomas neužbaigtu.[...] Taigi teismai daro didžiulę įtaką įstatymų raidai po jų priėmimo, nes išleistas įstatymas įsigalioja tik tada, kai teismai sutinka, kad jis būtų taikomas“<sup>123</sup>. Pažymima, kad „įstatymo aiškinimas šiuo atveju pateikiamas sprendžiant konkrečią bylą ir priimant sprendimą. Taigi šis aiškinimas yra konkretaus pobūdžio ir vėliau taikomas, kaip ir precedento atveju, analogijos būdu – sprendžiant analogišką bylą. Tokiu būdu statutinė teisė įgyja „įprastą“ Anglijos teisininkui formą, ji įvelkama į teismų sprendimų rūbą“<sup>124</sup>. Tačiau per daug nesureikšminant teismų vaidmens aiškinant įstatymus, reikia pažymėti, kad joks Anglijos teismas negali pakeisti įstatymų formuluotės savo žodžiais ir išsireiškimais. „Taigi darytina išvada, kad teisminiai precedentai statutinės teisės atžvilgiu atlieka jos įgyvendinimo funkciją, t. y. statutinė teisė šiuo atveju dėl Anglijos teisės sistemos ypatumų (ir visų pirma istorinių aplinkybių) naudoja teisinius precedentes kaip saviraiškos ir savirealizacijos priemonę. Teismai bei teisėjai, tokiu būdu realizuodami statutinę teisę, savo ruožtu gali turėti

<sup>122</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 167.

<sup>123</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 235, 244, 245.

<sup>124</sup> Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 168.

įtakos teisės raidai bei jos plėtojimuisi<sup>125</sup>. Natūralu, kad Anglijos teismų naudojami įstatymų aiškinimo metodai istorijos eigoje kito kartu su besikeičiančiu paties įstatymo vaidmeniu, tačiau šių metodų ir jų taikymo pasikeitimų plačiau neaptarinėsime.

Apibendrinant tai kas buvo parašyta aptariant įstatymą ir jo kaip teisės šaltinio vaidmenį Anglijos teisėje, reikia pažymėti, kad ilgą laiką jam buvo teikiamas tik antraeilis vaidmuo palyginus su nerašytine bendrąja teise. Tačiau vėliau, didėjant poreikiui tiksliai ir aiškiai reglamentuoti vis daugiau greitai besikeičiančių visuomeninių santykių, įstatymas pamažu ėmė tapti vis svarbesniu teisės šaltiniu. Todėl šiandien kalbant apie įstatymo vaidmenį Anglijos teisėje reikia pabrėžti jo privalomumą. Tačiau per daugybę amžių kurta ir puoselėta precedentinė teisė taip pat nebuvo pamiršta, todėl kalbant apie šiuolaikinę Anglijos teisę būtina aptarti precedentinės ir statutinės teisės santykį. Santykį, kuris pasireiškia per šių dviejų teisės sistemų vienybę ir bendrą veikimą uždaroje, cikliškoje, kitų teisės šaltinių mažai įtakojamoje sistemoje. Šios teisės normų sistemos veikimas reiškiasi tuo, kad įstatymų leidėjo priimti teisės normų aktai yra realizuojami ir įgyvendinami teismų sprendimais precedentinės teisės veikimo procese į kurį bet kada gali įsikišti įstatymų leidėjas išleisdamas naujas teisės normas ir taip pakeisdamas precedentinės teisės taikymą, tačiau ir šios naujos teisės normos bus realizuojamos ir įgyvendinamos teismų. Būtent tai ir atspindi ypatingai glaudų šių dviejų teisės šaltinių, sudarančių visos Anglijos teisės pagrindą, santykį.

### 2.1.1.3. Konstitucija

Anglijos konstitucinė teisė pasižymi tam tikromis ypatybėmis, tokiomis kaip vieno rašytinio dokumento, kurį būtų galima pavadinti Anglijos Konstitucija, konstitucinių teisinių santykių reguliavimas iš esmės visais egzistuojančiais (tiek rašytiniais, tiek ir nerašytiniais) Anglijos teisės šaltiniais, teismo galinčio spręsti dėl įstatymų atitikimo Konstitucijai nebuvimas. Būtent šiuos bruožus ir apžvelgsime toliau darbe. Kalbant apie Anglijos konstitucinę teisę, teisės doktrinoje yra labai dažnai pastebima, kad ji yra grindžiama nerašytine konstitucija. G. Mesonis pastebi, kad „tokios koncepcijos tvirčiausiai laikosi politologijos mokslų atstovai. Tačiau tokiai pozicijai pritaria tik dalis konstitucinės teisės doktrinos atstovų. Tokia pozicija pagrįsta keliais argumentais. Pirma, pabrėžiama, jog nėra vieno teisės akto, kuris būtų oficialiai įvardytas kaip konstitucija ir, antra, gana reikšmingą vietą šios valstybės teisės sistemoje užima konstituciniai papročiai<sup>126</sup>. Tai, kad terminas Anglijos Konstitucija apima daug įvairių teisės šaltinių pastebi ir M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe. Jie pažymi, kad „konstitucinė teisė nėra surašyta į vieną dokumentą; būdama daugybės šaltinių, daugiausia rašytinių, sanaupa, Anglijos

<sup>125</sup> Vasiliauskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 168.

<sup>126</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 197.

Konstitucija yra sudėtinga ir abstrakti.[...] Konstituciją yra paveikę daugybė tradicinių anglų teisės šaltinių, tokių kaip karališkoji prerogatyva, tradicijos<sup>127</sup>, keletas svarbesnių Parlamento aktų, o pastaruoju laikotarpiu prisidėjo ir Europos Bendrijos aktai. Anglijos Konstitucijos identifikavimo aiškumas priklauso nuo to, kas pripažįstama jos šaltiniais. Tai, kad egzistuoja papročiai, tradicijos, bei karališkoji prerogatyva, nė kiek nepalengvina šio uždavinio<sup>128</sup>. Visa tai nulemia, kad aptardami Anglijos Konstituciją „turime kalbėti ne apie vieną juridinį aktą, o apie teisinių aktų sistemą, kuri ir gali būti įvardijama kaip valstybės konstitucija. Neretai pačioje anglų konstitucinės teisės doktrinoje formuluojama dar lakoniškiau, jog konstituciją sudaro fundamentiniai principai, kuriais remiantis reguliuojamas visuomenės viešas gyvenimas“<sup>129</sup>. Toliau darbe daugiau ar mažiau apžvelgsime tuos teisės šaltinius, kurie, kaip minėta, ir sudaro Anglijos konstituciją.

Kalbėdami apie Anglijos Konstituciją sudarančius teisės šaltinius pirmiausiai aptarsime rašytinius teisės aktus – statutinę teisę. G. Mesonis, kalbėdamas apie konstitucinius įstatymus pažymi, kad „tokių teisės aktų yra nemažai, jie atspindi skirtingas istorines epochas, tačiau jų nuostatos išliko aktualios iki šių dienų, jomis remiasi konstitucinių teisinių santykių subjektai ir šiandien“<sup>130</sup>. Iš to galima daryti išvadą, kad konstituciniais paprastai yra laikomi tokie aktai, kurių nuostatos „nesensta“. Detaliau nagrinėdamas konstitucinių įstatymų turinį M. Maksimaitis pabrėžia, kad „Anglijos konstituciniai įstatymai – tai parlamento išleisti statutai ypač svarbiais visuomeniniais ir politiniais klausimais, kurių forma, taip pat priėmimo ir keitimo tvarka iš esmės niekuo nesiskiria nuo kitų parlamento įstatymų. Konstituciniais jie laikomi tik dėl turinio, dėl teisinio reglamentavimo objekto svarbos valstybės pagrindams, nors jų reguliavimo sritis jokiame teisės akte nėra nustatyta. Paprastai jie reguliuoja valdymo formą, karūną, parlamentą, vyriausybę, teismus, rinkimus, administracinę teritorijos skirstymą, tarptautinius santykius“<sup>131</sup>.

Iš svarbesniųjų Anglijos konstitucinės teisės aktų reikėtų paminėti tokius kaip 1215 m. Didžiąją laisvių chartiją, 1688 m. priimtą Teisių bilį, 1701 m. Sosto paveldėjimo aktą, 1706 m. Sąjungos su Škotija aktą, 1867 m. priimtą Tautos atstovavimo aktą, 1911 m. Parlamento aktą. Ypatingai reikšmingas yra 1972 m. Europos Bendrijos aktas, kuriuo remiantis Anglija įstojo į Europos Bendriją (Europos Sąjungą). Šiaip plačiau Anglijos konstitucinių įstatymų

<sup>127</sup> Tikslumo dėlei reikia pažymėti, kad M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe terminu *tradicionis* čia vadina teisės šaltinius, kurie anglų kalboje apibūdinami kaip *conventions* arba *constitutional conventions*. Šie šaltiniai kitų autorių dar yra vadinami *nerašytais susitarimais* arba, pavyzdžiui, kaip juos įvardija G. Mesonis *papročiais* ar tiesiog *konstitucinėmis konvencijomis*. Taigi šiame darbe pavartoti aukščiau minėti terminai turėtų būti suprantami kaip angliškieji *conventions*.

<sup>128</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 246.

<sup>129</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 197.

<sup>130</sup> Ten pat, P. 198.

<sup>131</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 276.

neaptarinėsime, nes vien juos visus (ar bent pagrindinius) būtų sudėtinga, nes skirtingi autoriai šiuo klausimu pateikia skirtingas nuomones, o ir „teigiama, kad konstitucinių įstatymų Anglija turinti apie keturiasdešimt, nors kai kas priskaičiuoja jų esant per šimtą“<sup>132</sup>.

Kitas svarbus Anglijos konstitucinės teisės elementas yra tradicijos (konstitucinės konvencijos). G. Mesonis kalbėdamas apie šią Anglijos Konstitucijos sudėtinę dalį pažymi, kad „konstitucinės konvencijos suprantamos kaip teisės šaltinis, savo prigimtimi ir forma labai artimas rašytinei teisei. Jau pačiame termine „konvencija“ pabrėžiama ne ilgalaikiškumas formuojant taisyklę, o skirtingų subjektų susitarimas.[...] Tokių konvencijų nėra daug. Jos susijusios dviem konstitucinių teisinių santykių sritimis. Pirmiausia konstitucinės konvencijos reguliuoja parlamento Bendruomenių ir Lordų rūmų kai kuriuos veiklos aspektus. Antra, konstitucinės konvencijos, kaip konstitucinės teisės šaltinis, reguliuoja monarcho santykius su parlamento rūmais ir vyriausybe“<sup>133</sup>. Taigi, kaip matyti, konstitucinės konvencijos Anglijoje reguliuoja iš esmės tik aukščiausios valdžios santykius. Būtent jos nustato, kad ministru pirmininku paprastai skiriamas asmuo, kurį palaiko Bendruomenių rūmų dauguma arba tai, kad monarchas privalo pasirašyti bet kokį įstatymą, kuris buvo priimtas parlamento ir panašiai.

Reikia pažymėti tai, kad nors konstitucinių konvencijų (tradicijų) yra nedaug ir, kaip matome, jos veikia gana aiškiai apibrėžtoje srityje, tačiau yra pastebima, kad „tradicijų šaltinius ir jų poveikį yra sunkiau identifikuoti negu kitus Konstitucijos elementus. Tradicijos visų pirma randasi iš per dešimtmečius, jei ne per šimtmečius nuosekliai susiklosčiusio elgesio neteisminio precedento. Tai, kad visuomenė deda daug vilčių į tradicijas ir tiki jų naudingumu, padeda joms išlikti“<sup>134</sup>.

Dar vienas Anglijos Konstitucijos elementas, kuris taip pat kaip ir tradicijos (konstitucinės konvencijos) yra susijęs išimtinai su aukščiausios valdžios santykių reguliavimu yra karališkoji prerogatyva. Turint galvoje tai, kad šiuolaikinėje Anglijoje monarchija yra daugiau simbolis nei realios valdžios šaltinis, nereikėtų karališkosios prerogatyvos laikyti ypatingai svarbiu Konstitucijos elementu. Tai akcentuoja ir M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe, kurie kalbėdami apie šį Anglijos Konstitucijos elementą pažymi, kad „palyginti mažai kas beliko iš karališkosios prerogatyvos, nors vyriausybės veikloje monarchui tenka reikšmingas vaidmuo. Išliko tik keletas formalių teisių, visų pirma teisės sušaukti ir paleisti Parlamentą, duoti karališkąjį pritarimą įstatymams, pirmininkauti Slaptojoje taryboje, suteikti garbės vardus ir teikti malonę, skirti kai kuriuos valstybės pareigūnus, tvirtinti kabinetą ir

<sup>132</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 276.

<sup>133</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 201.

<sup>134</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 248.

paskirtus ministrus, skirti vadovaujančiuosius dvasininkus, sudaryti tarptautines sutartis. Dauguma šių teisių yra iliuzinės<sup>135</sup>. Apžvelgus sritis, kuriose veikia karališkoji prerogatyva, iškyla prielaida, kad tam tikri santykiai (pavyzdžiui ministrų skyrimas ar pritarimas įstatymams) gali būti priskiriami tiek tradicijoms, tiek karališkajai prerogatyvai. Skirtumas, galbūt, būtų tas, kad karališkoji prerogatyva nurodo sritį, kurioje veikia monarchas, o tradicija parodo kaip jis turi elgtis toje konkrečioje situacijoje. Tačiau galiausiai nėra taip svarbu kuriam iš šių dviejų nerašytinių Anglijos Konstitucijos elementų priskirsime konkrečius santykius, nes praktikoje jų turinys nėra kvestionuojamas, t. y. yra žinoma ir visuotinai sutariama kaip turi būti elgiamasi konkrečioje situacijoje. Būtent tai ir nulemia, kad šie Anglijos Konstitucijos elementai sugeba efektyviai reguliuoti visuomeninius santykius būdami nerašytiniais.

Dar vienas svarbus elementas be kurio neįsivaizduojama Anglijos konstitucinė teisė yra teismų precedentai. Tai, kad precedentinė teisė yra ypatingai svarbi visos Anglijos teisės sistemos dalis nulemia ir tai, jog jie neišvengiamai taip pat veikia ir visuomeninius santykius, kuriuos galima pavadinti konstituciniais. Todėl teismų precedentai taip pat yra ir turi būti laikomi konstitucinės teisės šaltiniais. G. Mesonis nurodo, kad teisminiais precedentais Anglijoje neretai būdavo nustatomos aukščiausių valstybinės valdžios institucijų veiklos ribos. Tokių precedentų pavyzdžiais jis pateikia 1611 m. *Proklamacijų* bylą, kurioje buvo nagrinėtas karališkosios prerogatyvos ribų klausimas, 1703 m. *Ashby v. White* bylą, kurioje buvo nagrinėjama su rinkimų teisės ribojimu susijusi problema, 1839 m. *Stockdale v. Hansard* bylą, kuri buvo reikšminga joje sprendžiama parlamento privilegijos turinio problema ir kitas bylas<sup>136</sup>. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe be minėtosios išskiria dar vieną konstitucinės teisės sritį, kurioje teismų precedentai vaidina svarbų vaidmenį – tai asmens teisių ir laisvių apsauga. Pasak jų, rašytinė Anglijos teisė nesugeba deramai apsaugoti jos piliečių teisių ir laisvių, todėl teismų precedentai bei kiti nerašytinės teisės šaltiniai čia ypatingai svarbūs<sup>137</sup>.

Aptarus pagrindinius Anglijos Konstituciją sudarančius elementus reikia pažymėti dar vieną šios šalies konstitucinės teisės ypatybę. Ši ypatybė reiškiasi tuo, kad Anglijoje nėra teismo, kuris tikrintų parlamento leidžiamų teisės aktų konstitucingumą. Tačiau išeitį iš šios situacijos surado patys teismai. Yra pažymima, kad „negalėdami pripažinti įstatymų antikonstituciniais, anglų teismai subtiliai pritaikė įstatymų aiškinimo sistemą.[...] iš tikrųjų Anglijos įstatymams nevienodą vertę priskiria ne Parlamentas, o teisėjai, kurių išbandymus jie turi atlaikyti. Nepaisant to, kad teisėjai negali pripažinti akto antikonstituciniu, būtent jie geriausiai išmano, kaip paversti

<sup>135</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 243.

<sup>136</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 203.

<sup>137</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 247, 248.



niekais Parlamento aktų poveikį, jei šie trukdo vykdyti teisingumą<sup>138</sup>. Iš esmės čia veikia tas pats įstatymų aiškinimo teismų sprendimais mechanizmas, kuris jau buvo aptartas kalbant apie statutinės ir precedentinės teisės santykį Anglijoje. Kadangi pripažįstama, jog teismo neišaiškintiems įstatymams stinga galios, tai leidžia teismams ignoruoti, jų manymu, netinkamus įstatymus ir taip atlikti funkcijas, panašias į tas, kurias daugelyje valstybių atlieka specializuoti konstituciniai teismai.

Apibendrinant tai, kas buvo pasakyta apie Anglijos konstitucinę teisę reikia pažymėti, kad išskirtine ją daro konstitucinius santykius reguliuojančių teisės šaltinių daugialypiškumas ir konstitucinės justicijos nebuvimas. Neįprasta ir tai, kad nemaža dalis tokių svarbių visuomeninių santykių kaip aukščiausios valdžios (monarcho, vyriausybės, parlamento) funkcijos, veikimo galių ribos bei tarpusavio santykiai ar asmens teisių ir laisvių apsauga yra reguliuojami nerašytinės teisės normų. Tačiau reikia pažymėti ir tai, kad visuomenėje, kurioje sutariama dėl nerašytinės teisės nuostatų turinio, jų privalomumas nekvestionuojamas, o žmogaus teisių ir laisvių srityje vadovaujamosi principu *leidžiama viskas, ko nedraudžia teisės normos*, didelio poreikio nerašytinės teisės normas paversti rašytinėmis arba apsiriboti konkrečiu asmens teisių ir laisvių katalogu, paprasčiausiai nėra. Teismai, turėdami galią netaikyti parlamento priimtų teisės aktų, padaro juos *de facto* negaliojančiais, taip kompensuodami savo teisių pripažinti šiuos aktus antikonstituciniais nebuvimą. Visa tai užtikrina šios unikalios konstitucinės teisės sistemos, kuri tradicijoms didelę reikšmę teikiančiai ir gana konservatyviai Anglijos visuomenei yra priimtina, efektyvų veikimą.

Reikia pažymėti, kad apžvelgiant Anglijos teisės šaltinius, nebuvo atskirai plačiau aptarti tokie tradiciniai šaltiniai kaip papročiai, tradicijos bei karališkoji prerogatyva. Šiuos šaltinius paminėjome tik kaip Anglijos Konstitucijos sudėtinius elementus. Taip pat nebuvo aptarta ir Anglijos teisinei sistemai labai įtakinga tapusi Europos sąjungos teisė. Visų šių tiek tradicinių, tiek ir naujųjų teisės šaltinių svarba Anglijoje taip pat didelė, tačiau dėl ribotos darbo apimties jų plačiau neanalizuosime. Kita vertus, esminės papročių, tradicijų bei karališkosios prerogatyvos savybės buvo akcentuotos kalbant apie konstitucinių teisių santykių reguliavimą. Teisminis precedentas, statutinė teisė ir Konstitucija buvo pasirinkti platesniam aptarimui dėl to, kad jie gerai atspindi Anglijos teisės, o kartu ir visos bendrosios teisės tradicijos ypatybes. Teisminis precedentas šiuo atveju labai svarbus dėl per ilgus šimtmečius nusistovėjusio savo, kaip pagrindinės teisės įgyvendinimo priemonės, vaidmens, įstatymas (statutinė teisė) – dėl istorijos eigoje radikaliai pasikeitusios savo, kaip teisės šaltinio padėties, o Konstitucija dėl „nerašytinio“ savo pobūdžio.

---

<sup>138</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 244, 245, 248, 249.

### 3. KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJOS IR BENDROSIOS TEISĖS TRADICIJOS SANTYKIS

Atskirai aptarus kontinentinės teisės ir bendrosios teisės tradicijas bei pagrindinius jų teisės šaltinius, reikėtų paanalizuoti ir šių dviejų teisės tradicijų santykį. Tai bus daroma akcentuojant ir aprašant šių dviejų teisės tradicijų panašumus ir skirtumus tam tikrose su teisės šaltiniais susijusiose srityse. Pastebima, kad XX a. vykę globalizacijos procesai nulėmė tai, kad paskutiniu metu galima išvystyti teisės tradicijų suartėjimo tendenciją<sup>139</sup>. Dėl šios priežasties „kadaisė buvęs ryškus skirtumas tarp bendrosios teisės, kaip teisėjų kuriamos precedentinės teisės, ir kontinentinės teisės, kaip įstatymų teisės, neteko dar šio šimtmečio (dvidešimtojo – aut. past.) pradžioje turėtos reikšmės.[...] Amžinas klausimas, kas yra pirminis teisės šaltinis – įstatymas ar teismo sprendimas – šiandien vargu ar padės išsiaiškinti pagrindinį bendrosios ir kontinentinės teisės skirtumą. Matyt, svarbiau yra išsiaiškinti, ar yra esminių skirtumų tarp Kontinentinėje Europoje ir Anglijoje egzistuojančių teisės normos parinkimo ir viso teisės taikymo proceso metodų, kuriais vadovaudamasis teisėjas sprendžia konkrečias bylas“<sup>140</sup>. Atsižvelgdami į tai, aptardami kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį, pirmiausiai aptarsime ir palyginsime šių dviejų teisės tradicijų istorinės raidos ypatybes nulėmusias jų skirtumus susijusius su teisės šaltiniais. Taip pat palyginsime teisės aiškinimo (kūrimo) procesus šiose teisės tradicijose, aptardami tai kas tarp jų yra bendra, ir tai kur pastebimi didžiausi skirtumai.

#### 3.1. Istorinės raidos skirtumai

Aiškinantis kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį, tam tikrų šių teisės tradicijų istorinės raidos aplinkybių aptarimas, manytina, yra būtinas. Būtinai dėl to, kad padėtų suprasti, kaip abi šios teisės tradicijos priklausydamos tai pačiai teisinei minčiai, kuri žinoma kaip „Vakarų“ teisės tradicija<sup>141</sup>, bei geografiškai egzistuojamos taip netoli viena nuo kitos, galėjo pasukti tokiais skirtingais teisinio mąstymo ir reglamentavimo keliais. Išsamiai ir nuosekliai nenagrinėdami šioms teisės tradicijoms priklausančių valstybių istorinės raidos, pamėginsime akcentuoti tam tikrus atskirus, skirtingiems istoriniams periodams priklausančius jos aspektus, kurie, manytina, labiausiai paveikė skirtingą tam tikrų teisės šaltinių padėtį bei patį teisinio mąstymo stilių šiose teisės tradicijose. Prie tokių aspektų galima priskirti: 1. skirtingą romėnų teisės poveikį šioms teisės tradicijoms; 2. skirtingais istoriniais periodais vykusį

<sup>139</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 37.

<sup>140</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 177.

<sup>141</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 18, Bergman H. J. Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis. Vilnius: Pradai, 1999. P. 16, 17

vieningos teisės sistemos sukūrimą ir 3. nevienodą XVII-XVIII a. revoliucijų poveikį. Žinoma, tokių istorinės raidos aspektų būtų galima išskirti ir daugiau, lygiai taip pat būtų galima apsiriboti tik skirtingu romėnų teisės poveikiu, tačiau mūsų manymu, šie istoriniai įvykiai ir procesai, skirtingai paveikę kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijas (tiksliau, atskiras jų valstybes), nulėmė tam tikrus šių teisės tradicijų skirtumus.

### 3.1.1. Skirtingas romėnų teisės poveikis bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijoms

Romėnų teisė yra padariusi įtaką tiek kontinentinės, tiek bendrosios teisės tradicijai. Tai pagrindžia M. A. Glendon, M. W. Gordon ir Ch. Osakwe<sup>142</sup> bei H. J. Bergmano<sup>143</sup> teiginiai apie romėnų teisės įtaką visai Vakarų teisės tradicijai. O kaip jau minėta, abi šios teisės tradicijos teisės doktrinoje kartais yra vadinamos vienu – vakarietiškosios teisės tradicijos vardu. Tačiau romėnų teisės poveikis šioms teisės tradicijoms buvo toli gražu nevienodas. Visuotinai pripažįstama, kad kontinentinės teisės tradicija buvo smarkiai įtakota romėnų teisės, tapo kai kurių šios nebeegzistuojančios teisinės sistemos institutų perėmėja, tuo tarpu jos poveikis bendrosios teisės tradicijai buvo kur kas silpnesnis. Nors kaip matysime toliau, kai kurios Anglijos teisės sritys buvo gana smarkiai paveiktos romėnų teisės.

Kalbant apie romėnų teisės įtaką kontinentinės teisės tradicijai dažniausiai akcentuojamas XI a. įvykęs romėnų teisės atgimimas, tačiau reikia pažymėti, kad ir iki tol romėnų teisė veikė germanų genčių papročius. Pabrėžiama, kad romėnų teisės įtaka nebuvo vienoda. Ji stipriau veikė į pietus nuo Alpių, silpniau – į šiaurę nuo jų, o Prancūzijoje užėmė vidurinę padėtį<sup>144</sup>. Šis laikotarpis (V-XI amžiai) yra vertinamas kaip romėnų teisės nuosmukio metas ir vadinamas „vulgariąja“ romėnų teise. Tačiau, pažymima, kad nors Romos teisės mokslas ir klasikinė Romos teisė paniro į[...] chaosą, įvairovę bei provincialumą, romaniškasis elementas tapo to ką mes dabar vadiname civilinės teisės tradicija, perimamumo pagrindu ir kartu latentiniu, potencialiu universalizuojančiu veiksmu<sup>145</sup>.

Kaip jau minėjome, teisės mokslo vaidmuo senovės Romoje buvo išties didelis (žr. p. 26). Teisės mokslas buvo svarbus ir romėnų teisės atgimime, kuris prasidėjo XI a. Šis atgimimas yra siejamas su Justiniano Digestų suradimu, o ypatingai reikšmingas jam buvo 1088 m. įkurtas Bolonijos universitetas, kuriame buvo pradėtos dėstyti paskaitos apie romėnų teisę (apie Justiniano *corpus iuris civilis*)<sup>146</sup>. Kadangi romėnų teisės tekstuose buvo labai daug tam metui naujų ir nesuprantamų institutų, pirmieji romėnų teisės tyrinėtojai užsiimdavo tam tikrų nuostatų paaiškinimais ir komentarais. Tokie jų išaiškinimai buvo vadinami glosomis, o patys tyrinėtojai

<sup>142</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 18.

<sup>143</sup> Bergman H. J. Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis. Vilnius: Pradai, 1999. P. 17.

<sup>144</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 104.

<sup>145</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 22, 23.

<sup>146</sup> Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vijusta, 1996. P. 26.

– glosatoriais. Pažymima, kad „jie labiau domėjosi dogma, o ne praktiniais reikalais. Praktiniams klausimams daugiau dėmesio pradėjo skirti glosatorių pasekėjai – postglosatoriai. Jie taip pat pirmieji pradėjo formuluoti tam tikrus teisinius principus ir nuostatas ne tik remdamiesi teisės normomis, bet ir analizuodami susiklosčiusią socialinę sanklodą“<sup>147</sup>. Šių teisės mokslininkų vaidmens svarbą pabrėžia tai, kad glosatorių išaiškinimai turėjo ne mažesnę reikšmę nei pats aiškinamas tekstas, o postglosatoriai ypatingai pasižymėjo išaiškintąją romėnų teisę suderindami su kanonų, miestų ir papročių teisės normomis<sup>148</sup>.

Taigi teisės mokslas smarkiai įtakoją romėnų teisės plėtrą vis naujose valstybėse. Pažymima, kad „bendras visų tų, kurie mokėsi Šiaurės Italijoje, išsimokslinimas suteikė bendrą metodologiją tolesniam valstybių nacionalinės teisės vystymuisi. Tai buvo visų įtakingiausių naujojo teisės mokslo deglo nešėjų bendras pagrindas, konsolidavęs civilinės teisės tradiciją“<sup>149</sup>. Romėnų teisė plito kartu su studentais, iš Bolonijos grįžtančiais į savo valstybes. Čia jie tapo teisininkais ir mokslininkais, kurių „darbui turėjo įtakos tiek Bolonijoje išvystyti sprendimų priėmimo metodai, kai bylos sprendžiamos abstrakčiai suformuluoto, autoritetingo teksto formuluotėmis, tiek romėnų materialinės teisės normos.[...] viduramžių romanų-germanų teisė pradėjo mišti su atgimusia romėnų teise besiremiančiu mokymu. Šis įvairiais būdais atsiradęs, nevienodu santykiu sumišęs konglomeratas tapo pamatu, ant kurio vėliau išaugo visos civilinės teisės sistemų variacijos ir modifikacijos“<sup>150</sup>.

Tai, kad romėnų teisė buvo perimta daugelyje Europos valstybių, rodo ją buvus tinkama to meto visuomeniniams santykiams reguliuoti, nes netinkančios teisės recepcija nebūtų įvykusi taip greitai, o gal ir apskritai nebūtų įvykusi. M. Maksimaitis išskiria keletą priežasčių nulėmusių romėnų teisės recepciją: „1. romėnų teisė turėjo jau parengtus ekonominiam pagyvėjimui reikalingus teises formules ir nuostatus, kurių nebuvo pasirengusi duoti to meto galiojanti teisė; 2. karaliai romėnų teisėje išvelgė realų pagalbininką įveikti paplitusį teisės partikuliarizmą, plačiau teisiškai reglamentuoti valstybinį ir visuomeninį gyvenimą, plėsti savo valdžią ir įtaką; 3. visuomenės dėmesys romėnų teisei didėjo kartu su susidomėjimu antikos palikimu, atspindėjusiu kritišką stiprėjančios buržuazijos požiūrį į feodalizmą, visuomenės vertybes“<sup>151</sup>. Taigi romėnų teisė, daugiau ar mažiau atitiko reikalavimus, kuriuos teisei kėlė tiek aukščiausioji valstybių valdžia, tiek ir pati visuomenė. Todėl laikui bėgant ji tapo Europos bendrąja teise *Ius commune*.

Pažymėtina, kad romėnų teisės atgimimas nesibaigė viduramžiais. Jis tęsėsi ir XVIII-XIX a. kartu su daugelyje valstybių vykusia teisės kodifikacija. Išsamiau nenagrinėjant šio

<sup>147</sup> Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vijusta, 1996. P. 26, 27.

<sup>148</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 111, 112.

<sup>149</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 26.

<sup>150</sup> Ten pat, P. 25, 26.

<sup>151</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 113.

romėnų teisės poveikio kontinentinės teisės tradicijai aspekto, galima pastebėti, kad romėnų teisė čia buvo svarbi tiek dėl pačios kodifikacijos idėjos ir logiškos teisės sąvokų bei terminų struktūros, tiek ir turinio prasme, nes kaip jau minėjome, kodeksai buvo rengiami neatsiribojant nuo anksčiau galiojusios teisės, o į ją atsižvelgiant<sup>152</sup>.

Romėnų teisės poveikis bendrosios teisės tradicijai (visų pirma Anglijos teisei) nebuvo toks ženklus. Nors pačioje mūsų eros pradžioje didžioji dalis Britanijos salos buvo beveik keturis šimtus metų okupuota romėnų, tačiau pažymima, kad „Romos kultūra paliko Britanijoje neišdildomų pėdsakų – rožę, kelių sistemą, lotynų kalbą ir centrinį šildymą, bet romėnų teisės sistemos romėnai vietos gyventojams nepadovanojo.[...] Romos indėlis į anglų teisės sistemą buvo netiesioginis, pasireiškęs per išlikusias civilizuotos visuomenės institucines struktūras“<sup>153</sup>. Tačiau tam tikru metu atskirose srityse romėnų teisės poveikis Anglijos teisei buvo išties nemažas. K. Zweigertas ir H. Kötzas pastebi, kad formalusis anglų teismo procesas *writ* ir formularinis *per formulas* teismo procesas Romoje buvo labai panašūs, be to romėnų teisės poveikis ypatingai išryškėjo Anglijos prekybos ir jūrų teisėje. Kalbant apie formaliojo teismo proceso panašumus Anglijoje ir Romoje, pažymima, kad abiejose teisinėse sistemose asmuo ginti savo teises teisme galėjo tik tuomet, kai iš teisingumą vykdančio, bet teisėju nesančio pareigūno (pretoriaus – Romoje ar kanclerio – Anglijoje) gaudavo specialų ieškininį formuliarą, kurių skaičius būdavo ribotas. Pats procesas irgi buvo panašus – pagal konkrečios bylos aplinkybes buvo parenkamas atitinkamas ieškininis formuliaras. Šie procesai buvo tokie panašūs, kad netgi buvo pažymėta, „jog senovės romėnų ir anglų teisinė technika turi daugiau tarpusavio panašumų nei romėnų ir XIX a. *pandektistų*, tvirtinusių, jog jie remiasi romėnų teisės palikimu, technika“<sup>154</sup>.

Romėnų teisė taip pat gana smarkiai paveikė Anglijos prekybos ir jūrų teisę. Taip atsitiko dėl to, kad tradicinė Anglijos bendroji teisė nebuvo tinkama teisiniam prekybos sandorių reguliavimui, nes šie paprastai būdavo sudaromi remiantis „tarptautiniais“ teisiniais papročiais, kuriems didelę įtaką darė būtent romėnų teisė. Todėl prie svarbiausiųjų prekybos centrų ir mugių susikūrė specialūs prekybos teismai, kurie taikė „tarptautinę“ prekybininkų (*lex mercatoria*), o ne bendrąją teisę. Su jūrų teise viskas vyko labai panašiai – buvo sukurti specialūs jūriniai teismai. Pažymima, kad tarp šių specialiųjų teismų ir tarp bendrosios teisės teismų vyko arši

---

<sup>152</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 34, 35., Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vija, 1996. P. 29.

<sup>153</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 143.

<sup>154</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 165.

kova dėl jurisdikcijos nustatymo, kuri galiausiai XIX a. baigėsi bendrosios teisės teismų naudai<sup>155</sup>.

M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe išskiria dar keletą procesų, per kurios Anglijos teisė buvo paveikta romėnų teisės, tai 1. poveikis per kanonų teisę ir 2. teisės spragų „lopymas“. Kanonų teisės poveikis, šiuo atveju, pasireiškė tuo, kad „pirmuosiuose Anglijos Bažnyčios teismuose dalyvaudavo advokatai, o pirmininkaudavo kancleriai, kurie eidami mokslus Oksforde ir Kembridže, susidūrė ir su civiline teise. Todėl Anglijos šeimos ir paveldėjimo teisės normos, įskaitant ir normas, nustatančias testamentų formalumus, nėra nepanašios į atitinkamas romėnų teisės normas“<sup>156</sup>. Antruoju atveju, romėnų teisė Anglijos bendrąją teisę veikė taip pat netiesiogiai, nes nežinodami kaip elgtis tam tikroje situacijoje anglų teisėjai remdavosi teisės mokslo autoritetų, tokių kaip Bractonas (kuris išmanė romėnų teisę) veikalais. Todėl „tais atvejais kai tekdavo nagrinėti sudėtingus klausimus ir kai nebūdavo tiesioginio tradicinio anglų teisės šaltinio, kuriuo būtų galima remtis, teisėjai atsižvelgdavo į romėnų doktrinas“<sup>157</sup>.

Taigi, kaip matome, atskirose Anglijos teisės srityse romėnų teisės poveikio paneigti negalima. Tačiau „visaapimančios romėnų teisės recepcijos Anglijoje nebuvo.[...] tam sukliudė anglų teisininkų luomas, per tris savo gyvavimo šimtmečius sugebėjęs pasiekti organizacinį susitelkimą, profesinį solidarumą ir politinę įtaką. Šis luomas idėjiškai bei ekonomiškai buvo suinteresuotas išsaugoti bendrąją teisę“<sup>158</sup>. Ir reikia pažymėti, jog tai jiems pavyko. Anglijos bendroji teisė išliko vieninga ir ištikima nuo seno susiformavusioms tradicijoms. Priežastis, kurios nulėmė ankstyvą vieningos Anglijos bendrosios teisės susiformavimą detaliau aptarsime toliau darbe nagrinėdami antrąjį mūsų išskirtą kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų skirtumą.

Apibendrinant tai kas buvo parašyta aptariant skirtingą romėnų teisės poveikį kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijoms reikia pažymėti, kad šis poveikis ypatingai gerai atsispindi rašytinės (statutinės) teisės ir teisės mokslo svarboje šiose teisės tradicijose. Stiprus romėnų teisės poveikis kontinentinės teisės tradicijai nulėmė tai, kad čia ilgainiui pagrindiniu teisės šaltiniu tapo rašytinė teisė (įstatymai), o taip pat gana anksti susiformavo įtakinga teisės doktrina, kuri savo svarbų vaidmenį aiškinant teisę išlaikė iki šių dienų. Atitinkamai, palyginti nežymus ir fragmentiškas romėnų teisės vaidmuo buvo vienu iš svarbių veiksnių (čia taip pat labai svarbus ankstyvas vieningos Anglijos bendrosios teisės sistemos susiformavimas)

---

<sup>155</sup> Ten pat, P. 172.

<sup>156</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 251.

<sup>157</sup> Ten pat, P. 251, 252.

<sup>158</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 172.

nulėmusių tai, kad rašytiniams įstatymams Anglijoje ilgą laiką atiteko antraeilis vaidmuo teisės šaltinių sistemoje, o „pirmoji anglų teisės katedra buvo įkurta tik 1785 metais Oksfordo universitete“<sup>159</sup>. Natūralu, kad pradėjus dėstyti teisę išplėtota jos doktrina greitai neatsirado. Taigi pažymima, jog tam, kad susiformuotų anglų teisės doktrina ir atsirastų tokių mokslininkų (Dicey, Ansonas, Pollockas), kurių veikalai leistų sistemiškai ir kritiškai analizuoti galiojančią teisę, turėjo praeiti dar daugiau kaip šimtas metų<sup>160</sup>.

### 3.1.2. Vieningos teisės sistemos susiformavimas

Skirtingais laikotarpiais įvykęs vieningos teisės sistemos susiformavimas yra kitas svarbus kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų istorinės raidos skirtumas. Šis skirtumas pasireiškia tuo, kad vieninga bendroji teisė Anglijoje (kuri vėliau tapo visos bendrosios teisės tradicijos pagrindu) susiformavo gerokai anksčiau nei kurioje nors kontinentinės teisės tradicijos valstybėje. Pastebima, kad ankstyvo vieningos Anglijos bendrosios teisės sistemos susiformavimo šaknys glūdi karalių siekyje didinti savo galią. Tai reiškėsi karališkosios jurisdikcijos didinimu steigiant karališkuosius teismus, kurie veikė visų pirma mokesčių teisės, vėliau civilinės ir baudžiamosios srityse. Jau Vilhelmo I valdymo metais veikė iš karaliaus ir jo patarėjų sudaryta Valstybės taryba (Curia Regis), kuri tikrino vasalų mokamus mokesčius<sup>161</sup>. Tačiau svarbiausias vaidmuo Anglijos bendrosios teisės kūrime atitenka Henrikui II- jam. Pastebima, kad nors ir „Vilhelmas Užkariautojas (Vilhelmas I- aut. past.) ir jo įpėdiniai labai sustiprino centrinę karaliaus valdžią, kuri reiškėsi iš viršaus į apačią, per vasalus ir subvasalus pasiekdavo kaimus ir dvarus, nors karaliaus valdžia ir karališkosios teisės sistema iš esmės vis dar buvo grindžiama asmenine dvariškių vykdoma kontrole ir feodalinė ištikimybe.[...] nebuvo nuolatinių administracinių, teisminių ir įstatymų leidybos įstaigų, galinčių veikti savarankiškai ir turinčių spręsti feodales ir vietines problemas.[...] Henrikas II esmingai pertvarkė teisės sistemą Anglijoje pirmiausiai tuo, kad sukūrė karaliaus jurisdikciją ir karališkąją teisę kuriai priskyre baudžiamąsias ir civilines bylas, anksčiau pavaldžias vietinei ir feodalinei jurisdikcijai bei vietinei ir feodalinei teisei“<sup>162</sup>.

Tačiau karališkųjų teismų sistemos sukūrimas nebuvo vienintelis veiksnys nulėmęs vieningos Anglijos bendrosios teisės atsiradimą. H. J. Bergmanas pažymi, kad čia taip pat labai svarbios buvo to paties Henriko II atliktos reformos tiek procesinės tiek materialinės teisės srityse, kurios sukūrė racialesnio tipo teisę bei užtikrino bendruomenės paramą ją vykdamt. Jis išskiria penkias svarbiausias reformas: 1. senųjų vykdomųjų įsakomųjų raštų suteisminimas.

<sup>159</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 232.

<sup>160</sup> Ten pat.

<sup>161</sup> Ten pat, P. 162.

<sup>162</sup> Bergman H. J. Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis. Vilnius: Pradai, 1999. P. 580, 581, 587.

Naujieji įsakai ne reikalavo atsakovą ar vietinį pareigūną vykdyti karaliaus įsakymą ieškovo naudai, o įpareigojo atsakovą stoti prieš nešališką tribunolą; 2. bendruomenės dalyvavimas civilinėse bylose, pasireiškęs juos apklausiant davus priesaiką; 3. bendruomenės dalyvavimas ir kitais atvejais (prisiekusių kaimynų apklausa dėl su nusikaltimais susijusių aplinkybių); 4. naujų ieškinių formų, pagal kurias buvo klasifikuojami teisės pažeidimai, atsižvelgiant į padarytos žalos atlyginimo teisinės priemonės, atsiradimas karaliaus teisme. Tokių naujų ieškinių atsiradimą nulėmė jau minėti naujieji teisminiai įsakai; 5. teisių į žemę apsauga sukuriant teisinę *sazinos* doktriną. Ši doktrina buvo panaši į romėnų teisėje buvusią teisinę turto valdymo koncepciją ir reiškėsi žemės valdytojo apsauga nuo jo valdomos žemės atėmimo jėga ar apgaule<sup>163</sup>. Pastebima, kad išplečiant karaliaus jurisdikciją „žingsnis po žingsnio laipsniškai buvo išstumiamos dar iš anglosaksų laikų paveldėtos normos. Nors formaliai paprotinės normos niekada nebuvo panaikintos, bet, turint omenyje, kaip smarkiai didėjo karaliaus teisėjų taikomos teisės svarba, šių normų įtaka vis mažėjo. Taigi Anglijoje jau labai anksti susiformuoja vieninga, būtent dėl to bendrąja teise (common law) vadinama, teisė“<sup>164</sup>.

Įdomu tai, kad karaliaus valdžios plėtimasis iš esmės nulėmęs vieningos Anglijos bendrosios teisės susiformavimą vos jos nesunaikino. Tokia grėsmė buvo kilusi XVI-XVII, valdant Tiudorams ir Stiuartams, kurie siekdami karaliaus valdžios absoliutaus viešpatavimo norėjo įtvirtinti romėnų teisę. Tačiau bendroji teisė atsilaukė. K. Zweigertas ir H. Kötzas pastebi, kad tai ji padarė „dėka savo tvirtumo, kuris per ilgą raidos laikotarpį dar padidėjo bei savo sudėtingos ir formalistinės technikos, kuri ir apsaugojo nuo absoliutinės valdžios gniaužtu, tapo svarbiu parlamentinės partijos ginklu kovojant su karaliaus absoliutizmu. Nuo to laiko anglai su bendrąja teise sieja mintį, jog viena iš jos svarbiausių funkcijų yra užtikrinti laisvę ir kartu vykdyti užduotį, kurią kontinentinės Europos šalys yra priskyrusios konstitucijai, t. y. ginti piliečius nuo savavališko absoliutinės valdžios kišimosi“<sup>165</sup>.

Kontinentinės teisės tradicijoje vieningos teisės sistemos pradėjo formuotis gerokai vėliau nei Anglijoje. Tam, kad atskleisti šį kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų istorinės raidos skirtumą trumpai apžvelgsime vienos iš kontinentinės teisės tradicijų valstybių – Prancūzijos, teisės raidą. Anglijos vieningos teisės sistemos kūrime ypatingai svarbų vaidmenį atliko karališkieji teismai. Prancūzijoje, kitaip nei Anglijoje, teismų sistema didesnio poveikio suvienijant teisės sistemą neturėjo, nors pažymima, kad XII a. atskirų Prancūzijos kunigaikštysčių (ypatingai Normandijos) teisingumo vykdymo sistema buvo labai panaši į

<sup>163</sup> Bergman H. J. Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis. Vilnius: Pradai, 1999. P. 587.

<sup>164</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 163.

<sup>165</sup> Ten pat, 173.



Anglijos teisingumo vykdymo sistemą<sup>166</sup>. Anksti atsirasti vieningai teisės sistemai Prancūzijoje kliudė tiek tai, kad čia ilgą laiką nebuvo vieningos karaliaus valdžios, tiek ir pačios galiojančios teisės įvairovė.

Pastebima, kad Prancūzija kaip politinis vienetas iki XII a. buvo taip susiskaldžiusi, kad kurį laiką vos egzistavo. Karaliaus valdžia apsiribojo tik jo domenu, kuris buvo išsidėstęs aplink vyskupysčių centrus Paryžių ir Orleaną. Kita Prancūzijos dalis buvo susiskaldžiusi į hercogystes, grafystes, bei kitas feodales valdas, kurios nors ir formaliai buvo laikomos priklausomomis karaliui, tačiau faktiškai egzistavo visiškai savarankiškai. Pažymėtina, kad kai kurių tokių teritorijų valdytojai, „pavyzdžiui, Normandijos hercogas ar Flandrijos grafas, iš tikrųjų turėjo daug didesnę valdžią, gausesnius turtus ir platesnę teritoriją nei Prancūzijos karaliaus. Todėl stambieji feodalai karalių laikė tik „pirmuoju tarp lygių“<sup>167</sup>. Natūralu, kad tokia padėtis Prancūzijoje tikrai nepadėjo kurti vieningos teisės sistemos, nes vieningos centralizuotos valdžios buvimas, ypač aptariamam laikotarpiui, turėtų būti ypatingai reikšmingu veiksmu leidžiančiu tai padaryti.

Kita Prancūzijos teisės savybė trukdžiusi plėtoti vieningai teisei buvo ta, kad skirtingos jos teritorijos dalys buvo smarkiai paveiktos skirtingų teisės sistemų. Nors pagrindinis to meto teisės šaltinis visoje Prancūzijoje buvo teisinis paprotys, atsižvelgiant į tai kuri teisės sistema (romėnų ar germanų) labiau paveikė konkrečios vietovės papročius Prancūzijos teritorija sąlyginai buvo padalinta į dvi dalis: „į romėnų teisės paveiktą *droit écrit* sritį pietuose ir germanų teisiniais papročiais (*Coutumes*) pagrįstą *droit coutumier* – šalies šiaurėje“<sup>168</sup>. Nors šis sąlyginis Prancūzijos padalijimas kaip ir bet kuris reiškinys turėjo išimčių, tačiau „papročių teisės nevienodumas, atspindėjęs pačios feodalinės visuomenės susiskaldymą, kliudė kurtis bendrai nacionalinės teisės sistemai. O tai buvo pagrindinė feodalinės Prancūzijos teisei būdingo reiškinio, paprastai vadinamo teisės partikuliarizmu, reiškusiu sritinį teisės pobūdį, priežastis“<sup>169</sup>.

Anot K. Zweigerto ir H. Kötzo šis teisės partikuliarizmas buvo įveiktas ir „Prancūzijoje vieninga teisė *droit commun francais* sukuriama tik XVI a.“<sup>170</sup>. Tačiau žodelis „tik“ čia nelabai tinka, nes tiek ir patys citatos autoriai, tiek ir kiti teisės mokslininkai sutinka, kad vieninga Prancūzijos teisė buvo suformuota tik po Didžiosios Prancūzijos revoliucijos<sup>171</sup>. XVI amžių autoriai mini, ko gero, dėl to, kad būtent tuomet vyko daugelis vieningos Prancūzijos teisės

<sup>166</sup> Bergman H. J. Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis. Vilnius: Pradai, 1999. P. 618, 619.

<sup>167</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 156.

<sup>168</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 77.

<sup>169</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 158.

<sup>170</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 163.

<sup>171</sup> Ten pat, P. 81., Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 33., Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 155.

sukūrimui reikšmingų įvykių. Prie tokių įvykių reikėtų priskirti svarbesniųjų kutiumų (*coutumes*) surašymą, Paryžiaus kutiūmo, kuris kaip papildomas teisės šaltinis, galėjo būti taikomas tuomet kai taikytinoje krašto teisėje būdavo aptinkama spragų, išleidimą. Šiame amžiuje taip pat veikė daug įžymių teisininkų, kurie bendros Prancūzijos teisės atsiradimui darė įtaką ne kaip profesoriai, o kaip praktikai, advokatai, karališkieji valdininkai, teisės ekspertai ar teisėjai<sup>172</sup>. Šio laikotarpio įtaką vieningos teisės susiformavimui Prancūzijoje taikliai atitinka apibūdinimas, jog tai buvo „intelektiniai pagrindai didžiajam mokslo ir praktikos suvienijimui[...] Kad šią unifikuotos Prancūzijos civilinės teisės idėją būtų galima paversti realybe, reikėjo dar dviejų dalykų: viena, galingo prancūzų revoliucijos impulso, antra, Napoleono autoriteto ir ryžto“<sup>173</sup>.

### 3.1.3. Skirtingas XVII-XVIII amžių revoliucijų poveikis

Būtent Didžiosios Prancūzijos revoliucijos ir XVII a. Anglijos revoliucijos aptarimas padės atskleisti trečiąjį ir paskutinįjį, mūsų išskirtą, kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų istorinės raidos skirtumą. Šis skirtumas pasireiškia nevienoda revoliucijų įtaka tiek minėtų valstybių teisinėms sistemoms, tiek ir pačioms teisės tradicijoms, kurioms šios valstybės priklauso. Plačiai neaptariant pačių revoliucijų ar jų sukeltų visuomeninio gyvenimo bei teisinio reglamentavimo pokyčių, toliau darbe bus stengiamasi akcentuoti poveikį, kurį revoliucijos padarė nagrinėjamoms teisės tradicijoms.

Nors Didžioji Prancūzijos revoliucija tetruko tik penkerius metus (1789-1794 m.), tačiau jos poveikis tiek pačios Prancūzijos teisei, tiek ir visai kontinentinės teisės tradicijai buvo milžiniškas. Išsamiai neaptariant visų Didžiosios Prancūzijos revoliucijos atneštų naujovių, visus jos laimėjimus sąlyginai būtų galima išskirti į dvi grupes: daugelio senųjų teisės institutų pakeitimą naujais arba visišką jų atsisakymą ir vieningos teisės sistemos sukūrimą. Kalbant apie revoliucijos įtaką keičiant senuosius teisės institutus pastebima, kad iki į valdžią ateinant Napoleonui Bonapartui (1799 m.) buvo sukurta teisė, „kuri kaip jokia kita teisė per keletą metų sugriovė visą paveldėtą socialinę tvarką. Absoliutinės monarchijos valdymo forma, karaliaus, aristokratijos, dvasininkijos ir teisėjų oligarchijos (*noblesse de robe*) egzistavimas, senas teritorinis šalies suskirstymas į provincijas, feodalinė žemės valdymo sistema, teismų ir mokesčių sistema – visi šie *ancien regime* institutai per trumpą laiką buvo visiškai sunaikinti. Į jų vietą atėjo švietimo laikotarpio visuomenės modelis[...] pagal jį žmogus, kaip protinga, atsakinga būtybė gimdama įgyja neatimamą teisę į sąžinės, religijos išpažinimo ir ūkinės veiklos laisvę. Žmogus nebestovi prieš *ancien regime* luomines grupes, o tik prieš valstybę, kuri yra

<sup>172</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 79.

<sup>173</sup> Ten pat, P. 81.

įpareigota išlaisvinti pilietį nuo paveldėtų feodalinių, bažnytinių, šeimyninių, korporacinių ir luominių įsipareigojimų bei autoritetų ir suteikti jiems visiems lygias teises“<sup>174</sup>.

Natūralu, kad tokiems dideliems pokyčiams įgyvendinti ir reglamentuoti reikėjo išleisti daug teisės aktų. Todėl šiuo laikotarpiu ypatingai išaugo įstatymo, kaip teisės šaltinio sugebančio greitai ir operatyviai pakeisti galiojančią visuomeninę tvarką vaidmuo. Įstatymų leidybos mastus puikiai pavaizduoja M. Maksimaitis, nurodydamas, kad Didžiosios Prancūzijos revoliucijos metais Steigiamasis susirinkimas (1789-1791) priėmė 2557 įstatyminius aktus, Nacionalinis įstatymų leidybos susirinkimas (1791-1792) – 1172, o Nacionalinis konventas (1792-1794) – net 11210 įstatyminių aktų“<sup>175</sup>. Suprantama, kad tokia aktyvi ir karštligiška įstatymų leidyba kartais nukrypavo į perdėtą individualistinį radikalizmą, ypač civilinės teisės srityje, todėl vėliau kuriant Prancūzijos civilinį kodeksą, kai kurių kraštutinių pozicijų buvo atsisakyta<sup>176</sup>.

Kitas ypatingai svarbus Didžiosios Prancūzijos revoliucijos laimėjimas buvo vieningos Prancūzijos teisės sistemos sukūrimas. Nors kaip jau minėjome, tam tikri Prancūzijos teisės suvienodinimo pagrindai buvo sukurti jau XVI a., o taip pat pastebima, kad ir gausi revoliucinio laikotarpio įstatymų leidyba gerokai suvienodino galiojančią teisę<sup>177</sup>, tačiau vieninga teisė Prancūzijoje buvo sukurta tik į valdžią atėjus Napoleonui Bonapartui. Tai pažymėdami M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe nurodo, kad „nuo XV amžiaus pabaigos iki 1789 m. revoliucijos labai sustiprėjusi Prancūzijos karaliaus valdžia padarė Prancūziją pirmąja modernia nacija – stiprią centrinę valdžią turinčia politiškai vieninga visuomene. Tačiau *ancien regime* nesugebėjo unifikuoti teisės.[...] Prancūzijai vieningą nacionalinę teisę davė tik Napoleonas. Jam valdant buvo išleisti penki svarbiausieji kodeksai: Civilinis kodeksas, Baudžiamasis kodeksas, Komercinis kodeksas, ir Civilinio bei Baudžiamojo proceso kodeksai“<sup>178</sup>. Ypatingai svarbus buvo Prancūzijos civilinis kodeksas priimtas 1804 m., kurį jau aptarėme kalbėdami apie kontinentinės teisės tradicijos šaltinius. Šis kodeksas buvo reikšmingas ne tik pačios Prancūzijos teisei. Pats kodeksas ir su juo susijusios ideologijos XIX ir XX amžiuje taip smarkiai paveikė kitų valstybių teisę ir teisinę mintį, kad jį galima laikyti šiuolaikinės kontinentinės teisės tradicijos dalimi<sup>179</sup>.

---

<sup>174</sup> Ten pat.

<sup>175</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 256.

<sup>176</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 82.

<sup>177</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 359.

<sup>178</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 32, 33.

<sup>179</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 32, Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 96.

Nors revoliucija Anglijoje buvo nepalyginamai ilgesnė nei Prancūzijoje (1640-1689 m.)<sup>180</sup>, tačiau jos poveikis tiek pačios Anglijos teisei, tiek ir visai bendrosios teisės tradicijai buvo žymiai mažesnis. Tokį nedidelį revoliucijos poveikį Anglijoje nulėmė tai, kad senoji, ikirevoliucinė teisė nemažai atitiko naujiems reikalavimams, kurie buvo keliami teisei po revoliucijos. Todėl senoji teisė čia buvo ne naikinama, kaip tai buvo daroma Prancūzijoje, o keičiama ir pritaikoma naujiems poreikiams. Kalbėdamas apie tai M. Maksimaitis pažymi, kad „anglų bendroji teisė jau revoliucijos išvakarėse buvo neblogai prisitaikiusi prie kapitalistinės raidos poreikių, todėl revoliucija, pasibaigusi politiniu kompromisu, stojo tik prieš tuos jos institutus, kur ypač reikėsi absoliutizmo politika (didelė karaliaus valdžia, savivalė taikant represijas, mokesčiai, visuomenei primetama religija ir pan.), čia parlamento šalininkai nebuvo suinteresuoti radikaliai reformuoti senąją teisės sistemą ir ją pakeitė tik tiek, kiek tai tiesiogiai lietė jų interesus“<sup>181</sup>. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe taip pat akcentuoja, kad revoliucija Anglijoje įtvirtino konstitucinę monarchiją. Jie taip pat pastebi, kad tam, jog Anglijos bendroji teisė po revoliucijos mažai pasikeitė, įtakos turėjo vieningasis Anglijos teisininkų luomas, kuris kaip jau buvo minėta, ypatingai rūpinosi bendrosios teisės išsaugojimu. Apie tai kalbėdami autoriai nurodo, kad „Bendroji teisė ištvėrė chaotišką Stuartų valdymo laikotarpį. Anglijos politinės ir teisinės institucijos buvo pakeistos, bet Stuartams pasipriešino kitokia opozicija negu 1789 m. Prancūzijoje, kur radikalus teisinės sistemos pertvarkymas buvo politinės revoliucijos pasekmė. Bendrosios teisės teisininkai Anglijoje sėkmingai išsaugojo sau dirvą[...] tuo metu dar nebuvo grėsmės, kad Anglijai gali būti primestos civilinės teisės idėjos apie bendrosios teisės pačios šerdies kodifikavimą“<sup>182</sup>.

Taigi XVII-XVIII a. revoliucijos vykusios Anglijoje ir Prancūzijoje turėjo skirtingą poveikį ne tik pačių valstybių, bet ir visų teisės tradicijų, kurioms šios valstybės priklauso, teisei. Tam tikrų svarbių pokyčių ji atnešė ir Anglijoje. Iškart po revoliucijos (1689 m.) buvo priimtas svarbus įstatymas esantis ir Anglijos konstitucijos sudėtinė dalimi – Teisių bilis, kuriame buvo apribotos karaliaus galios įstatymų leidyboje ir nustatyti svarbūs parlamentinės valdymo formos principai<sup>183</sup>. Tačiau tai tebuvo galiojančios, jau nuo XII-XIII a. vieninga buvusios, anglų bendrosios teisės reforma. Ir nors panašių ar netgi didesnių reformų (pavyzdžiui, XIX a. pabaigos teismų reforma), Anglijos teisėje buvo, tačiau nuo esminių sukrėtimų ir audringų

<sup>180</sup> M. Maksimaitis pažymi, kad tik 1688-1689 m. perversmas, kuris dar kitaip yra vadinamas „Šlovingąja revoliucija“ yra vieningai pripažįstamas revoliucija, tačiau dėl revoliucinės reikšmės visus 1640-1689 m. įvykius reikėtų laikyti revoliucija.

<sup>181</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 254.

<sup>182</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 156.

<sup>183</sup> Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinę reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P. 199.

politinių perversmų ji liko apsaugota ir todėl per ilgus šimtmečius liko ištikima savo teisės taikymo stiliui<sup>184</sup>. Tuo tarpu Prancūzijos revoliucijos vaidmenį kontinentinės teisės tradicijoje gerai pavaizduoja teiginys, kad „nuosekliai antifeodalinė Didžioji Prancūzijos revoliucija praktiškai likvidavo feodalinę teisę ir ją pakeitė nauja, o jos principai ir institutai taip ryškiai, racionaliai ir logiškai atspindėjo naujos epochos poreikius, kad jos vaidmenį šiuolaikinės teisės raidai galima palyginti nebent su klasikinės romėnų teisės vaidmeniu“<sup>185</sup>.

Apibendrinant bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų istorinės raidos skirtumus, reikėtų akcentuoti pagrindines šių teisės tradicijų ypatybes, kurios buvo nulemtos aukščiau aprašytų istorinių įvykių. Skirtingas romėnų teisės poveikis šioms teisės tradicijoms ir ankstyvas vieningos teisės sistemos atsiradimas Anglijoje nulėmė tai, kad kontinentinės teisės tradicija ir joje taikoma teisė yra labiau akademinio, teorinio, o bendrosios teisės tradicijoje – empirinio, teismo pobūdžio. Atitinkamai išsiskyrė ir teisinio mąstymo stiliai: kontinentinės teisės tradicijoje įsivyravo sisteminis, abstraktus, vadovavimusi pagrindiniais principais pagrįstas teisinio mąstymo stilius, o bendrosios teisės tradicijoje įsigalėjo induktyvus, kazuistiškas stilius. Nors paskutiniu metu vykstantis teisės tradicijų suartėjimas, sustiprinęs teisės doktrinos ir statutinės teisės vaidmenį bendrosios teisės tradicijoje, bei atitinkamai suteikęs daugiau galimybių kontinentinės teisės tradicijos teisėjams aiškinti (kurti) teisę, sušvelnino skirtumą tarp šių teisinio mąstymo stilių, tačiau abejose teisės tradicijose jie išsaugojo savo savitumą. Tai pagrįsti galima tuo, kad statutinei teisei (įstatymams) tapus pagrindiniu bendrosios teisės tradicijos šaltiniu, teismo precedentas išsaugojo ypatingai svarbų savo vaidmenį ir veikia glaudžiam santykiyje su statutine teise. O kontinentinės teisės tradicijoje įstatymas savo dominuojančios įtakos teisės šaltinių sistemoje teismo precedentui neperleido.

### **3.2. Teisės aiškinimo procesas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose**

Atskleidami kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį per jų istorinės raidos skirtumus išskyrėme šioms teisės tradicijoms būdingas ypatybes, kurios buvo determinuotos skirtingai susiklosčiusių teisės formavimosi ir vystymosi aspektų, įvykusių šių teisės tradicijų istorinėje raidoje. Kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykis buvo atskleidžiamas akcentuojant šių teisės tradicijų skirtumus požiūryje į kai kuriuos teisės elementus (teisės doktrina, teismų sprendimai) bei jų vaidmenį ir įtaką visai teisės tradicijai. Toliau darbe panagrinėsime vieną konkretų teisės taikymo ir įgyvendinimo būdą (teisės aiškinimą). Išskirsime pagrindinius teisės aiškinimo kartu ir teisinio mąstymo bei argumentavimo panašumus ir skirtumus pastebimus kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose. Pirmiausiai bus aptariama

<sup>184</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 161.

<sup>185</sup> Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 254.

teisės aiškinimo samprata, sutarčių aiškinimo skirtumai kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose ir galiausiai paties teisės aiškinimo (kūrimo) esminiai bruožai šiose teisės tradicijose.

### 3.2.1. Teisės aiškinimo samprata

Prieš pradėdant nagrinėti teisės aiškinimo skirtumus ir panašumus kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose reikėtų apibrėžti pačią teisės aiškinimo sąvoką. D. Mikelėnienė ir V. Mikelėnas pažymi, kad teisės aiškinimas gali būti suprantamas trejopai<sup>186</sup>:

Pirma, teisės aiškinimas gali būti suprantamas kaip priemonė atskleisti socialinio fenomeno – teisės, prigimtį, jos esmę. Šiuo atžvilgiu teisės aiškinimas gali būti apibūdinamas kaip teisės doktrina, kuri pateikia teisės esmės suvokimo metodus ir būdus. Šio teisės aiškinimo rezultatai paprastai materializuojami mokslo veikaluose.

Antra, teisės aiškinimas gali būti suprantamas kaip teisės šaltinių prigimties, turinio, jų vietos teisės sistemoje nustatymas. Tokiu būdu teisė aiškinama siekiant nustatyti, kokiai teisės sričiai, šakai priklauso konkretus teisės šaltinis ar konkreti teisės norma, kaip tai įtakoja normos veikimo sąlygas bei apimtį. Šis teisės aiškinimo būdas paprastai naudojamas įstatymų leidyboje, teisės sisteminime ir derinime, taip pat jos taikyme.

Trečias teisės aiškinimo suvokimas teisės doktrinoje yra vadinamas operatyviuoju arba veikiamuoju teisės aiškinimu. Šiuo teisės aiškinimu paprastai siekiama išsiaiškinti teisės normos, kuri turi būti taikoma sprendžiant konkretų ginčą, prasmę, todėl tokia aiškinimo sąvoka dažniausiai gali būti naudojama kalbant apie teismo procesą. Tokiam teisės aiškinimui yra būdingi du sudėtiniai elementai – psichologinė ir procesinė veikla. Psichologinė veikla pasireiškia tuomet kai teisėjas siekia pats išsiaiškinti taikomos teisės normos prasmę. Procesinė veikla išryškėja tuomet kai bylos šalims teismo sprendimo forma būna pateikiamas vienintelis teisėjo surastas teisingas taikomos teisės išaiškinimas. Būtent šiuo vienintelio teisingo taikomos teisės normos prasmės aspektu operatyvusis aiškinimas skiriasi nuo doktrininio teisės aiškinimo. Doktrininis teisės aiškinimas konstatuoja, kad konkreti teisės norma gali turėti kelias prasmes, o operatyvaus teisės aiškinimo atveju siekiama išsiaiškinti vienintelę teisingą taikomos teisės normos prasmę. Kadangi šiuo atveju yra pasirenkamas vienas teisės normos aiškinimo variantas iš kelių galimų, todėl šis pasirinkimas turi būti pagrįstas<sup>187</sup>.

Apibendrinant tai kas buvo pasakyta apie paminėtas teisės aiškinimo sampratas galima teigti, kad teisės aiškinimas – „tai teisės (principų ir normų) prasmės, esmės nustatymas, t. y. pažintinis procesas. Didžiausią teisinę reikšmę turi veikiamasis arba operatyvusis (arba kazualusis), teisės aiškinimas, reiškiantis neaiškių, vienas kitam prieštaraujančių ar

<sup>186</sup> Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. P. 138.

<sup>187</sup> Ten pat, P. 138-140.

konkuruojančių teisės principų bei normų tikrosios prasmės ir tikslo nustatymą taikant teisę (t. y. sprendžiant konkrečias bylas)<sup>188</sup>.

Yra ir kitokių požiūrių į teisės aiškinimą ir jo sampratą. M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe teisės aiškinimą taip pat laiko nevienareikšmiu reiškiniu. Tačiau teisės aiškinimą į skirtingus tipus jie skirsto pagal tai kokiomis intelektualinėmis operacijomis yra naudojamos konkrečiu atveju aiškinant teisės normas. Autoriai išskiria keturis skirtingus teisės aiškinimo tipus. Pirmasis tipas – tai lingvistinis, labiausiai tikėtinos reikšmės priskiriamos vartojamiems žodžiams išsiaiškinimas. Pažymima, kad toks teisės aiškinimas gali būti nepastebimas, pasąmoninis ir atliekamas tiesiog mechaniškai, todėl gali būti laikomas tiesiog teisės atradimu. Tačiau būtent šiuo teisės aiškinimu yra sprendžiama daugelis kasdienių teisės klausimų. Antrasis teisės aiškinimo tipas yra taikomas tuomet kai teisinė nuostata yra neaiški, dviprasė arba keletas tokių nuostatų akivaizdžiai prieštarauja viena kitai. Labai panašus yra ir trečiasis teisės aiškinimo tipas, kuris yra taikomas tuomet kai susiduriama su teisės spraga. Antrasis ir trečiasis teisės aiškinimo tipai yra panašūs tuo, kad jie yra sąmoningos veiklos rezultatas ir negali būti taikomi mechaniškai kaip tai yra su pirmuoju teisės aiškinimo tipu. Visi paminėti trys teisės aiškinimo būdai turi bendrą tikslą – užtikrinti, kad būtų taikoma tik išsami ir aiški teisės norma.

Tuo tarpu ketvirtasis teisės aiškinimo tipas yra paremtas visiškai kitokiomis intelektualinėmis operacijomis nei anksčiau aptartieji trys. Jis yra taikomas tuomet, kai įprasti spragų užpildymo ir dviprasmybių šalinimo būdai neįgalina priimti sprendimo, nes teisė visiškai nieko nesako apie problemą arba pasikeitus aplinkybėms senoji teisė visiškai neatitinka esamų sąlygų. Pažymima, kad nors teisėjo veikla tokioje situacijoje neretai yra apibūdinama kaip teisės aiškinimas, šį procesą reikėtų vadinti teisės kūrimu, nes jo metu nėra ieškoma įstatymo teksto tikrosios reikšmės kaip tai daroma aukščiau minėtose trijose teisės aiškinimo tipuose<sup>189</sup>. Šiuo atveju yra ieškoma paties teisingo sprendimo situacijoje, kuri nėra tinkamai sureglamentuota ar nereglamentuota visiškai. Būtent šiam ketvirtajam teisės aiškinimo būdai skirsime didesnę dėmesį aptardami teisės aiškinimo (kūrimo) procesą šiose teisės tradicijose.

### 3.2.2. Sutarčių aiškinimas.

Sutartys ir sutarčių teisė yra labai svarbi tiek visų visuomeninių, tiek civilinių teisinių santykių dalis. Sutarčių aiškinimas savo ruožtu yra labai svarbus atskleidžiant ir išsiaiškinant tikruosius sutarties šalių ketinimus, jų teises ir pareigas. Todėl analizuodami kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykį aptarsime sutarčių aiškinimą bei būdingiausias sutarčių aiškinimo metodus taikomus šiose

<sup>188</sup> Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010. P. 322.

<sup>189</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 122, 123.

teisės tradicijose. O prieš aptardami sutarčių aiškinimo ypatybes kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose trumpai apžvelgsime priežastis nulemiančias poreikį aiškinti sutartis.

Sutartimi jos šalys sukuria tarpusavio teises ir pareigas, t.y. tarp jų atsiranda tam tikri prievoliniai santykiai. Dažniausiai šalys supranta kokios teisės ir pareigos joms atsiranda iš konkrečios sutarties. Tačiau taip būna ne visada ir kartais atsiranda poreikis sutartį aiškinti. „Poreikis aiškinti sutartis atsiranda dėl ne visiškai aiškių atskirų sutarties sąlygų arba jei yra ginčijamas sutarties egzistavimas apskritai, arba sutarties sąvokų reikšmė“<sup>190</sup>. Sutarčių aiškinimas yra svarbus tuo, kad padeda nustatyti tikrąją teisės normų reikšmę. O teisėje tai yra labai svarbu. Kaip nurodo A. Vaišvila teisės normos nesupratimas prilygsta jos nežinojimui<sup>191</sup>. Taigi kaip matome tam tikrais atvejais iškyla poreikis aiškinti teisės normas (taip pat ir sutartines teisės normas). Toks poreikis paprastai yra sąlygojamas tam tikrų priežasčių. V. Mikelėnas numato šešias pagrindines priežastis, dėl kurių kyla poreikis aiškinti sutartines teisės normas.

Pirmosios priežasties esmė yra tokia, kad sutartyse pasitaiko spragų (tam tikrų sąlygų nenumatymas, neaptarimas) ir kilus ginčui, tenka aiškintis, kokias sąlygas šalys turėjo omenyje. Tokiais atvejais sutarties spragos užpildomos įvairiai: taikant dispozityvias teisės normas, prekybos papročius, protingumo, sąžiningumo, teisingumo principus, aiškinantis tikruosius šalių ketinimus ir t.t.

Antroji priežastis yra tokia, kad dėl sutarties tekste vartojamų neaiškių, dviprasmių teiginių ar sąvokų šalys vieną ar kitą sutarties sąlygą gali suprasti skirtingai. Tokiu ir panašiais atvejais yra aiškinamasi tikroji sutartyje vartojamų žodžių junginių ar sąvokų reikšmė.

Trečioji priežastis pasireiškia tuo, kad sutartį sudarius dviem ar daugiau kalbų arba kalba, kuri vienai šaliai nėra gimtoji, kyla tam tikrų leksikos problemų. Tokiu atveju reikia nustatyti, kuris tekstas išreiškia tikruosius šalių ketinimus.

Ketvirtoji priežastis pasireiškia tuo, kad rašytinės sutarties tekstas gali skirtis nuo tikrųjų šalies ar šalių ketinimų. Tokiu atveju iškyla problema kuo reikėtų vadovautis aiškinant abejotino turinio sutarties sąlygą – sutarties tekstu ar vidiniu šalies ketinimu.

Penktoji priežastis yra tokia, kad sudarius sutartį, gali pasikeisti jos sudarymo momentu egzistavusios aplinkybės. Dėl šios priežasties kai kurios sutarties sąlygos gali nebeatitikti pasikeitusių aplinkybių ar net joms prieštarauti. Tuomet derėtų aiškintis, kaip diskutuotinas sutarties punktas turėtų būti taikomas atsižvelgiant į naujas ar pasikeitusias aplinkybes.

---

<sup>190</sup> Civilinė teisė Prievolių teisė. /red. D. Ambrasienė, E. Baranauskas. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2004. P. 155.

<sup>191</sup> Vaišvila A. Teisės teorija: vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2000. P. 287.



Šeštoji priežastis pasireškia tuo, kad sudarius didelės apimties sutartį galimi atskirų sutarties teksto dalių prieštaravimai<sup>192</sup>. Taigi kaip matome yra nemažai gana svarių priežasčių, kurios sutarčių aiškinimą paverčia privaloma šiuolaikinės sutarčių teisės dalimi.

Reikia pažymėti, kad pasaulyje nėra visuotinai priimtų sutarties aiškinimo principų. Visgi yra išskiriami du pagrindiniai sutarčių aiškinimo metodai – subjektyvusis ir objektyvusis. Subjektyvusis metodas aiškinant sutartį prioritetą teikia konsensualizmo principui. Tai reiškia, jog šis principas reikalauja, kad aiškinant sutartį būtų nustatyti tikrieji, t. y. subjektyvūs, šalių ketinimai. Taikant šį aiškinimo metodą, šalių valios išraiška, sutarties tekstas nėra labai svarbūs. Šis sutarties aiškinimo būdas paplitęs kontinentinės teisės tradicijos valstybėse. Objektyvusis sutarčių aiškinimo metodas remiasi formalizmu. Tai reiškia, kad taikant šį metodą yra pabrėžiama gramatinė sutarties teksto išraiška, o ne šalių vidinių ketinimų nustatymas. Šis sutarčių aiškinimo metodas yra būdingas bendrosios teisės tradicijos valstybėms.

Kaip pabrėžia K. Zweigertas ir H. Kötzas „jau romėnų teisėje buvo galima matyti, kaip aiškinimo metodas svyravo tarp šių dviejų polių“<sup>193</sup>. P. Vitkevičius pastebi, kad „seniausioji Romos teisė daugiausia reikšmės teikė išorinei valios išraiškai – į tikrąją valią nekreipė dėmesio, tačiau vėliau pažiūra pasikeitė. Buvo pradėta aiškinti, kad išorinės valios išreiškimas neturi lemiamos reikšmės. Būtina atsižvelgti ir į tikrąją šalių valią. Ši nauja pažiūra iš pradžių atvedė prie išvados, kad tokiu atveju, kai valios išreiškimas neatitinka vidinės valios, joks teisinis rezultatas nepasiekiamas. Taigi sutartis laikoma nesudaryta.

Vėliau įsivyravo pažiūra, kad tais atvejais, kai iš visų aplinkybių galima padaryti išvadą, jog šalių išorinė valios išraiška neatitinka vidinės jų valios ir galima nustatyti tikrąją valią, sutartis turi būti aiškinama vidine šalių valia, o ne jos išorine išraiška“<sup>194</sup>. Taigi kaip matome abu sutarčių aiškinimo metodai yra žinomi ir taikomi jau ilgą laiką.

Kalbant apie sutarčių aiškinimą kontinentinės teisės tradicijoje reikia pažymėti, kad joje, kaip jau minėjome, vyrauja subjektyvusis teisės aiškinimo metodas besiremiantis sutarties šalių valia. V. Pakalniškis pastebi, kad „šiuolaikinei kontinentinei teisei būdingas siekis kovoti su perdėtu formalizmu, pavyzdžiui, suteikiant prioritetą sutarties šalių susitarimui, bet ne sutarties formai, teismų praktikos vaidmens didinimui ir pan.“<sup>195</sup>. Jis taip pat pastebi, kad Europoje ilgą laiką galiojusią formaliojo teisingumo vykdymo sistemą, pagrįstą techniškai tobulomis, iki smulkesnių detalių aprašytomis teisės normų dispozicijomis, pradėjo griauti Šveicarijos

<sup>192</sup> Mikelėnas V. Sutarčių teisė. Vilnius: Justitia, 1996. P. 353.

<sup>193</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 338.

<sup>194</sup> Vitkevičius P. S. Romėnų privatinės teisės sutartys. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2002. P. 15.

<sup>195</sup> Kiršienė J. Pakalniškis V. Ruškytė R. ir kt. Civilinė teisė Bendroji dalis. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2004. P. 22.

Civilinis Kodeksas<sup>196</sup>. K. Zweigertas ir H. Kötzas pabrėžia, kad Šveicarijos Civilinis kodeksas: pirmasis parodė ypatingą teisinio mąstymo stilių, pakeitęs iki to Europoje (ypač Vokietijoje) galiojusių civilinių įstatymų kalbinį ir techninį sudėtingumą, iki detalių išstobulintą kazuistiką. Naujoji kodifikacija pasižymėjo plačia sistematika ir sąmoningu teisinio reglamentavimo nebaigtumu, dažnai nustatančiu vien tik išorinius rėmus, kuriuos turi užpildyti teisėjas, vadovaudamasis tinkamumo, protingumo ir teisingumo kriterijais<sup>197</sup>.

Subjektyvusis teisės aiškinimo metodas taip pat vyrauja ir Prancūzijoje. Aiškinant sutartį čia visų pirma kalbama apie tikrosios šalių valios išsiaiškinimą. „Tačiau lygiai taip pat pripažinta, kad nesant tokios bendros šalių valios, teisėjas privalo išaiškinti „spėjamą“ šalių valią ar vadovautis tuo, ko šalys, atsižvelgus į visas subjektyvias ir objektyvias aplinkybes, protingai turėjo siekti“<sup>198</sup>. Tačiau lygiai taip pat pažymima, kad „kadangi teisėjas retai gali realiai nustatyti tikrąją šalių valią, praktikoje jis negalės išvengti „objektyvaus“ požiūrio, taigi patikrinimo, kaip protingas žmogus konkretų pareiškimą turėtų ar galėtų suprasti iš pažodinio teksto ir aplinkybių“<sup>199</sup>. Taigi galima daryti išvadą, kad Prancūzijoje pirmenybė yra teikiama subjektyviajam sutarties aiškinimo metodui, tačiau kartais naudojamos ir objektyviajam sutarčių aiškinimo metodui būdingos priemonės.

Nors šiame darbe apie Lietuvą ir joje galiojančią teisę iki šiol iš esmės beveik nekalbėjome, tačiau Lietuva taip pat priklauso kontinentinės teisės tradicijai, todėl būtų naudinga išsiaiškinti, kuris (subjektyvusis ar objektyvusis) sutarčių aiškinimo metodas yra taikomas joje.

Sutarčių aiškinimas naujajame Civiliniame kodekse yra reglamentuojamas 6.193 – 6.195 straipsniuose. Peržvelgus Civilinio kodekso 6.193 straipsnyje suformuluotas sutarčių aiškinimo taisyklės galima daryti išvadą, kad Lietuvos kaip ir daugelio kontinentinės teisės tradicijos valstybių sutarčių teisėje vyrauja subjektyvusis sutarčių aiškinimo metodas, kuris prioritetą teikia vidinei šalių valiai, tikriesiems jų ketinimams. Tokią išvadą galima daryti todėl, kad viena iš 6.193 straipsnyje nustatytų sutarčių aiškinimo taisyklių sako, kad „aiškinant sutartį, pirmiausia turi būti nagrinėjami tikrieji sutarties šalių ketinimai, o ne vien remiamasi pažodiniu sutarties teksto aiškinimu“<sup>200</sup>. Tai patvirtino ir Lietuvos teismų praktika dar tuomet, kai sutarčių aiškinimo taisyklės nebuvo suformuotos Civiliniame kodekse. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 1998 metų balandžio 15 dieną civilinėje byloje Nr. 3K-21 priimtoje nutartyje konstatavo, kad „Nei galiojantis Civilinis kodeksas, nei kiti Lietuvos Respublikos įstatymai nenustato aiškių sutarties aiškinimo taisyklių ir principų. Analizuojant šią

<sup>196</sup> Kiršienė J. Pakalniškis V. Ruškytė R. ir kt. Civilinė teisė Bendroji dalis. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2004. P. 48.

<sup>197</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 154.

<sup>198</sup> Ten pat, P. 339.

<sup>199</sup> Ten pat.

<sup>200</sup> Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262.

problema lyginamuoju aspektu, taip pat analizuojant Lietuvos civilinės teisės doktriną, darytina išvada, kad civilinės teisės tradicija grindžiamų valstybių civilinė teisė pripažįsta subjektyvaus sutarties aiškinimo teoriją. Šios teorijos esmę sudaro tai, kad sutartis, kaip šalių valią išreiškiantis susitarimas, turi būti aiškinama atsižvelgiant į tikruosius šalių ketinimus, į tikrąją jų valią, o ne tik į rašytinės sutarties gramatinį tekstą<sup>201</sup>.

Taigi kaip matome sutarčių aiškinimas Lietuvos civilinėje teisėje yra paremtas subjektyviuoju sutarties aiškinimo metodu, konsensualizmo principu ir pagrindiniu šio principo reikalavimu – esminiu sutarties dalyku laikyti jos šalių susitarimą, tikrąją valią ir pan. Reikalavimas taikyti konsensualizmo principą aiškinant sutartis yra numatytas ir kitose Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartyse. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2000 metų balandžio 3 dienos civilinėje byloje Nr. 3K-3-406 priimtoje nutartyje konstatavo, kad „esant ginčui dėl sutarties turinio ir jos sąlygų, sutartis aiškinama nustatant tikruosius sutarties dalyvių ketinimus, o ne vien remiantis pažodiniu sutarties teksto aiškinimu. Be to, sutarties sąlygos turi būti aiškinamos atsižvelgiant į jų tarpusavio ryšį, sutarties esmę, tikslą, jos sudarymo aplinkybes. Aiškinant sutartį taip pat turi būti atsižvelgiama į šalių derybas dėl sutarties sudarymo, šalių elgesį po sutarties sudarymo ir kitas reikšmingas aplinkybes“<sup>202</sup>. Kaip matome Aukščiausiasis Teismas nustatė, kad aiškinant sutartį turi būti atsižvelgiama į objektyvias aplinkybes, kurios padėtų nustatyti tikrąją šalių valią. Aukščiausiojo Teismo nuostata aiškinant sutartis remtis konsensualizmu o ne formalizmu matome ir kitose jo nutartyse. Pavyzdžiui, 2000 metų vasario 2 dienos civilinėje byloje Nr. 3K-7-23 priimtoje nutartyje Aukščiausiasis Teismas konstatavo, kad „teisinių santykių kvalifikaciją lemia ne šalių pavartota terminologija, o tų santykių turinys, kaip tuos santykius šalys beįvardintų“<sup>203</sup>. Šioje nutartyje matyti, kad teismų praktika dėmesį kreipia ne tik į tai, kaip sutarties šalys įformino savo santykius, bet ir į tai kokie santykiai tarp šalių susiklostė. Taigi nėra pagrindo baimintis, kad netinkamai įforminus sutartinius teisinius santykius, nebus galima išsiaiškinti tikrąją šalių valią.

Apibendrinant galima pasakyti, kad tiek Lietuvos Respublikos civilinė teisė, tiek teismų praktika vieningai pripažįsta subjektyvųjų sutarčių aiškinimo metodą, konsensualizmo principą ir būtent jam teikia prioritetą aiškinant sutartis. Aiškinant sutartis didžiausias dėmesys yra skiriamas tikriesiems šalių ketinimams, vidinei valiai ir visiškai nesvarbu kokiais terminais jie bus „užmaskuoti“ konkrečioje sutartyje. Aiškinant sutartis didelis dėmesys yra kreipiamas ir į objektyvias aplinkybes (pavyzdžiui, šalių ikisutartiniai santykiai, derybos ir pan.), tačiau neapsiribojama vien tik sutarties teksto analize.

<sup>201</sup> Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1998 m. balandžio 15 d. nutartis civilinėje byloje *Valstybinio socialinio draudimo valdybos Visagino miesto skyrius v. UAB "Rina"*, Nr. 3K-21.

<sup>202</sup> Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2000 m. balandžio 3 d. nutartis civilinėje byloje *AB "Turto bankas" v. UAB "Vaidluve"*, Nr. 3K-3-406.

<sup>203</sup> Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2000 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje *Ž. Stankevičius v. H. Chadkevičius*, Nr. 3K-7-23.

Tuo tarpu bendrosios teisės tradicijoje vyrauja objektyvusis sutarties aiškinimo metodas. Čia „galioja bendra taisyklė, kad nesant apgaulės ir esminio suklydimo, šalims yra privalomos sutarties sąlygos, kurios buvo jų pasirašytos[...] Teismas, aiškindamas sutartį, neturi nagrinėti tikrųjų šalių ketinimų arba kokios buvo ginčo objektu esančios sutarties sudarymo aplinkybės. Tokia sutarties aiškinimo taisyklė anglosaksų valstybėse dažnai vadinama „aiškios reikšmės taisykle“ (angl. *plain meaning rule*)<sup>204</sup>“. Tačiau nuo 1971 metų, kai buvo priimtas Lordų Rūmų sprendimas byloje *Prenn v. Simmonds* buvo atsisakyta visiško formalizmo ir ši taisyklė nėra absoliutinama, kadangi yra pritariama tam, kad sutarties tekstas gali būti aiškinamas atsižvelgiant į jo sudarymo aplinkybių kompleksą. Taigi šiuo atveju teismas turėtų įvertinti, kaip protingas asmuo traktuotų sutarties sudarymo aplinkybes<sup>205</sup>. Visgi laikydamiesi aiškios reikšmės taisyklės „angloamerikiečių teismai, aiškindami rašytinę sutartį, bando kuo ilgiau laikytis pareiškimo teksto ir tik išimtiniais atvejais įrodinėjimo procese leistinai pripažįsta liudytojų parodymus, kuriais siekiama įrodyti, kad rašytinė sutartis prieš sutarties sudarymą arba jos metu yra papildyta arba modifikuota žodiniiais susitarimais“<sup>206</sup>. Taip yra taikoma kita – žodinių įrodymų (parodymų) taisyklė (*parol evidence rule*), kurios esmė yra ta, kad „jei šalys susitarė, kad jų rašytinė sutartis yra galutinis ir aiškus jų susitarimas, jokie žodiniai (išoriniai) įrodymai, kurių tikslas papildyti, pakeisti, prieštarauti rašytiniam sutarties tekstui, neleidžiami“<sup>207</sup>. Pažymima, kad žodinių įrodymų taisyklė yra taikoma tam, kad būtų išvengta melagingų parodymų ir sukčiavimo, o taip pat, kad užtikrinti sutarties privalomumą. Ši taisyklė taip pat turi išimčių. Pažymima, kad „teismai, aiškindami rašytinės sutarties nuostatas, negali atsisakyti priimti nagrinėti šalių išorinių įrodymų, jei rašytinė sutartis yra: 1) nebaigta, 2) jos sąlygos yra dviprasmės, 3) sutartis sudaryta dėl apgaulės, esminio suklydimo ar esant kitiems valios trūkumams“<sup>208</sup>. Taigi apibendrinant galima pažymėti, kad bendrosios teisės tradicija sutarčių aiškinyje daugiau svarbos teikia teisiniam saugumui, kurį garantuoja objektyvusis sutarčių aiškinyje bei aiškios reikšmės ir žodinių įrodymų taisyklių taikymas.

Reikia pabrėžti, kad subjektyviojo ir objektyviojo aiškinyje išskyrimas dažniausiai egzistuoja tik teorijoje, teisės doktrinoje. Aiškinant sutartis paprastai yra atsižvelgiama į konkrečias aplinkybes, į priežastis, kurios nulėmė tai kad sutartį yra būtina aiškinti ir tuomet parenkamas konkretus aiškinyje metodas, kuris padeda geriau atskleisti tikrąją sutarties šalių valią. Nors negalima neigti ir to, kad konkrečiose valstybėse paprastai yra nusistovėjęs tam tikras konkretus sutarčių aiškinyje metodas,

<sup>204</sup> Petroševičienė O. Anglosaksų valstybių žodinių įrodymų taisyklės (angl. *Parol Evidence Rule*) taikymo problemos// Justitia. 2007, Nr. 4, P. 39.

<sup>205</sup> Ten pat, P. 39, 40.

<sup>206</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 343.

<sup>207</sup> Petroševičienė O. Anglosaksų valstybių žodinių įrodymų taisyklės (angl. *Parol Evidence Rule*) taikymo problemos// Justitia. 2007, Nr. 4, P. 41.

<sup>208</sup> Ten pat.

kuris yra dominuojantis. Gali pasitaikyti atvejų ir kai abu sutarčių aiškinimo metodai bus laikomi lygiaverčiais, tarpusavyje konkuruojančiais. Kitaip tariant, sutarčių aiškinimas skirtingose valstybėse gali būti reglamentuojamas labai skirtingai.

Pažymėtina, kad paskutiniu metu keičiasi požiūris į sutarčių aiškinimą, sutarties šalių valios ir paties sutarties teksto vaidmenį. Dabar „esama vieningos nuomonės, kad pareiškimui negalėtų būti teikiama ta reikšmė, kurią jam sudarant sutartį suteikė arba šiandien suteikia oferentas arba akceptantas. Priešingai, svarbiausia yra ta reikšmė, kurią pareiškimui suteikia protingas žmogus, kurį turėtume įsivaizduoti taip, jog jis yra pareiškimo gavėjo situacijoje ir atsižvelgdamas į pareiškimo pažodinį tekstą bei kitas esmines ir jam matomas aplinkybes, turi suformuoti sprendimą apie pareiškimo turinį“<sup>209</sup>.

Apibendrinant galima būtų pasakyti, kad sutarčių aiškinimas yra labai svarbi šiuolaikinės sutarčių teisės dalis, kurią sąlygoja nemažai priežasčių. Nėra vieningos nuomonės kuo reikėtų remtis aiškinant sutarties esmę. Viena pozicija šiuo klausimu siūlo remtis konsensualizmo principu ir tikraisiais sutarties šalių ketinimais. Kita pozicija remiasi formalizmu ir sutarties esmę siūlo aiškinti remiantis tuo ką šalys tarpusavy susitarimu nustatė (sutarties tekstu). Todėl skirtingose teisės tradicijose ir valstybėse yra susiklosčiusios skirtingos sutarčių aiškinimo metodikos. Visgi paskutiniu metu vis labiau įsigali kompromisinis sutarčių aiškinimo metodas besiremiantis protingo asmens koncepcija. Šis metodas sušvelnino bendrosios teisės tradicijoje egzistuojantį sutarčių aiškinimo formalizmą, o kontinentinės teisės tradicijos valstybėse nulėmė didesnę atsižvelgimą į objektyvias aplinkybes ir jų vertinimą protingo asmens kriterijumi. Visgi saviti sutarčių aiškinimo metodai kontinentinės ir bendrosios teisės valstybėse išliko.

### 3.2.3. Teisės aiškinimo (kūrimo) procesas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose

Aptarus teisės aiškinimo sampratą ir sutarčių aiškinimo metodus taikomus kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose, trumpai apžvelgsime ir teisės aiškinimo apskritai panašumus ir skirtumus šiose teisės tradicijose. Pagrindinis dėmesys čia bus skiriamas mūsų jau minėtam ketvirtajam teisės aiškinimo tipui, kurį yra išskyrę M. A. Glendon, M. W. Gordonas ir Ch. Osakwe ir kuris iš esmės gali būti vadinamas teisės kūrimu (žr. p. 63). Į klausimą, kaip – teisės kūrimu ar jos aiškinimu turėtų būti vadinama teisėjų veikla kai jie išsprendžia ginčą teisės nereguliuotoje situacijoje, neatsakinėsime, nes kaip jau minėjome (žr. p. 23-25, 35-36) sutarimo šioje situacijoje nėra nei bendrosios, nei kontinentinės teisės tradicijose.

Nors kontinentinės teisės tradiciją yra priimta vadinti „įstatymų teise“, tačiau apie teisės aiškinimą joje yra pradedama kalbėti tikrai gana anksti. Jau besiformuojant Prancūzijos vieningai teisei buvo kalbama apie būtinę suteikti galimybę teisėjams aiškinti teisę. Šioje srityje ypatingai svarbiomis yra Portaliso mintys apie tai, kad labai daug dalykų reikia palikti spręsti teisėjams. Jis

<sup>209</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 345.

rašė, kad „teisėjai turi sugebėti paskatinti [teisės] principus veikti, jie turi juos vystyti ir plėtoti, išmintingai ir racionaliai taikydami juos privatiems santykiams; nesant įstatymo raidės, turi tyrinėti jo dvasią nerizikuodami būti tai vergais, tai maištininkais“<sup>210</sup>. Šios idėjos turėjo įtakos kuriant 1804 m. Prancūzijos civilinį kodeksą. Todėl yra pažymima, kad „Prancūzijos CK išvengė perdėtos kazuistikos. Jo kūrėjai aiškiai suprato, kad įstatymų leidėjas net ir turėdamas didžiausią fantaziją negali pažinti ir priimti sprendimo visais galimais atvejais ir todėl turi būti palikta erdvė teismų praktikai, įstatymą konkretizuojančiai pagal konkrečias bylos aplinkybes ir pritaikančiai jį prie kintančių visuomenės poreikių. Šiuo klausimu Portalio išvedžiojimai[...] yra vieni iš įspūdingiausių; jie išryškina, jog seniai tarp kontinentinio pobūdžio įstatyminės ir bendrosios teisės bylų nebėra didelio kontrasto, kaip nori įtikinti pernelyg dogmatiškai besielgiantis teisės šaltinių mokslas“<sup>211</sup>.

Tačiau šiuo klausimu buvo ir kitokių nuomonių. Yra pažymima, kad „Prancūzijos revoliucijos veikėjai, pagrindę ir realizavę tautos suverenumo principą Konstitucijoje, išaukštinę įstatymo galios filosofiją, įtariai šnairavo į teisėjų luomą, kuris labai darniai veikė senojoje sistemoje“<sup>212</sup>. Tokia revoliucinė reakcija prieš karališkuosius teismus buvo įtvirtinta ir 1804 m. Prancūzijos civilinio kodekso 5 straipsnyje, kuris draudė bylas nagrinėjantiems teisėjams nustatyti bendras normas. Laikydami šios taisyklės ir po revoliucijos trokšdami pademonstruoti savo paklusnumą naujai tvarkai Prancūzijos teismai sukūrė paslaptinę teismo išvados rašymo stilių, kuris Kasaciniame teisme išliko iki šių dienų<sup>213</sup>. Tokį teismo sprendimo rašymo stilių puikiai apibūdina teiginys, kad „žiūrint iš šalies susidaro įspūdis, jog sprendimas buvo priimtas burtų lazdele, išrinkusia reikiamą normą tiesiai iš įstatymo teksto“<sup>214</sup>. Taigi nors teisės aiškinimas ar kūrimas Prancūzijoje vyksta, jis nėra rodomas viešai. Šiuo aspektu kontinentinės teisės teismų sprendimai smarkiai skiriasi nuo bendrosios teisės teismų sprendimų, kuriuose faktinės aplinkybės aprašomos gana plačiai.

Taigi kaip matome teisės aiškinimo (kūrimo) užuomazgos kontinentinės teisės tradicijoje atsirado pakankamai anksti. Šiuo metu teisėjų atliekamas teisės aiškinimas ar kūrimas kontinentinės teisės tradicijoje yra gana paplitęs reiškinys. Kalbant apie priežastis, kurios nulemia tokio teisės kūrimo būtinumą yra pažymima, kad „yra svarbių teisinio reguliavimo sferų, kurios dėl įvairių priežasčių apskritai nėra reguliuojamos įstatymais arba įstatymų leidėjas apsiriboja tik bendrų sąlygų ar normų, nubrėžiančių ribas, nustatymu. Ir tai yra puiki dirva plėtotis teisėjų kuriamai teisei[...] įstatymų leidėjas nuolat iškylančias naujas gyvenimo

<sup>210</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 126.

<sup>211</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 89.

<sup>212</sup> Žilys J. Konstitucinis teismas – teisinės ir istorinės prielaidos. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2001. P. 21.

<sup>213</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 126, 127.

<sup>214</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 227.

problemas vis dažniau suspėja reguliuoti tik konkrečiomis normomis, dėl ko vis labiau prireikia teismų pagalbos, o įstatymas praranda kadaise turėtas viešpataujančias pozicijas ir[...] „tampa tik visuotinio įtikinėjimo priemone“[...] apskritai kažin ar būtų galima nuginčyti tą faktą, jog kuriant teisę *Civil Law* šalyse teisėjų svarba vis didėja<sup>215</sup>. Taigi teisės aiškinimas ar kūrimas yra būdingas tiek kontinentinės, tiek bendrosios teisės tradicijoms, o ir šio proceso rezultatas yra labai panašus. Tai puikiai iliustruoja tokie teiginiai kaip: „turint galvoje precedentinės teisės, kaip autoritetingos nuomonės, į kurią civilinė teisė atsižvelgia, reikšmę, kartais atkakliai šioje srityje pabrėžiamas kontrastas tarp civilinės ir bendrosios teisės atrodo veikiau esąs niuansas, o ne esminis skirtumas“<sup>216</sup>, arba „bendrosios teisės *stare decisis* doktrina ir atitinkama kontinentinės Europos teismų praktika pasiekia panašų rezultatą: „Praktikoje skirtumų reiktų ieškoti su lupa“<sup>217</sup>. Tačiau teisės aiškinimas (kūrimas) kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose ypatingai skiriasi technika, kurią naudojant yra priimamas sprendimas ir jau minėtas skirtingas požiūris į bylos faktines aplinkybes yra vienas iš šio skirtumo niuansų.

Bendrosios teisės tradicijos teisėjo technika, kuria remdamasis jis tiria bylos medžiagą ir bando rasti tinkamų teisės normų ir principų yra paremta *reasoning from case to case* tradicija. Vadovaudamasis ja teisėjas priimdamas sprendimą remiasi ankstesniais teismų sprendimais (precedentais), ieško juose esančių *ratio decidendi*, kuris galėtų būti pritaikytas jo sprendžiamoje byloje<sup>218</sup>. Reikėtų pažymėti, kad bendrosios teisės tradicijoje aiškinant ar kuriant teisę teisės mokslas nevaizduo didesnės reikšmės, tai buvo teisėjų prerogatyva. „Tačiau ir šioje srityje paskutiniaisiais metais įvyko esminių pakeitimų. Vis labiau šiandien ir Anglijoje pripažįstama, kas kontinente jau nuo senų senovės buvo laikoma savaimė suprantamu dalyku, t. y. kad teisės kūrime vienas kitą papildydami turi dalyvauti ir mokslas, ir teismų praktika“<sup>219</sup>.

Dar vienas teisės aiškinimo aspektas, kuris būdingas tik bendrosios teisės tradicijai yra tas, kad teismai aiškindami įstatymus pastariesiems suteikia realią teisinę galią. Be to, kaip jau minėjome (žr. P. 48-49), tokiu būdu Anglijos teismai kontroliuoja įstatymų atitikimą Konstitucijai, kadangi kitokių galimybių pripažinti juos antikonstituciniais neturi<sup>220</sup>. Kontinente nieko panašaus nerasime.

Skirtingai nuo bendrosios teisės tradicijoje vyraujančio induktyvaus, atskirų faktų nagrinėjimu pagrįsto teisinio mąstymo stiliaus, kuris taikomas teisės aiškinimo (kūrimo) technikoje, kontinentinės teisės tradicijoje aiškinant ar kuriant plačiai taikomas sisteminis

<sup>215</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 231.

<sup>216</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 133.

<sup>217</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 226.

<sup>218</sup> Ten pat.

<sup>219</sup> Ten pat, P. 232.

<sup>220</sup> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. P. 235, 244.

teisinio mąstymo stilius. Šiam stiliui yra būdingas rėmimasis „pagrindiniais principais“, kuriuose esminiai teismo priimto sprendimo teiginiai pateikiami abstrakčiai, sutrumpintai<sup>221</sup>. Taip pat, kaip jau buvo minėta (žr. p. 28), kontinentinės teisės tradicijoje labai svarbus yra teisės doktrinos vaidmuo. Teisės doktrina čia tvarko teisinę medžiagą, atlieka jos kritinę analizę, padeda atrasti pagrindines mintis, atskleisti prieštaravimus, daro įtaką teismų praktikai ir kartu yra pati jos įtakojama.

Apibendrinant tai kas pasakyta apie teisės aiškinimą (kūrimą) kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose ir apskritai apie šių dviejų teisės tradicijų santykį labai tinka K. Zweigerto ir H. Kötzto mintys apie tai, kad „absolūtus įstatymu besiremiančios teisės Europos kontinente viešpatavimas nugrimzdo praeitin. Bendrojoje teisėje yra atvirkščiai: siekiant teisę unifikuoti, racionalizuoti bei supaprastinti, vis labiau ryškėja tendencija pasinaudoti įstatymų leidėjo paslaugomis. Kontinentinės Europos teisės moksle vis geriau įsitvirtina teisėjų kuriama teisė, o kartu su tuo ir induktyvus, į konkrečius precedentes orientuotas mąstymo stilius. Bendrojoje teisėje, priešingai, iškilo poreikis su įstatymų leidėjo ir mokslinės analizės pagalba susisteminti vis gausėjančias teisėjų kuriamos teisės normas ir taip šią teisę padaryti aiškesnę bei labiau suprantamą. Taigi turime pagrindo manyti, kad Common Law (bendrosios teisės) ir Civil Law (kontinentinės teisės) metodai bei juridinė technika, nepaisant visiškai priešingų jų atsiradimo bei plėtojimosi šaltinių, pamažu supanašės“<sup>222</sup>.

---

<sup>221</sup> Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001. P. 227.

<sup>222</sup> Ten pat, P. 233.



## IŠVADOS

1. Kontinentinės (o taip pat ir bendrosios) teisės tradicijoje vyksta arši diskusija dėl to kaip turėtų būti traktuotas teismo precedentas. Ar jį reikėtų traktuoti kaip teisėkūros aktą, kurio pagalba yra sukuriamos naujos savarankiškos teisės normos, ar tik kaip teisės aiškinimo ir taikymo rezultata. Šioje diskusijoje tiek teigiantys, jog teisėjai gali kurti teisės normas, tiek pabrėžiantys, kad teisėjai tik aiškina ir taiko galiojančią teisę, savo įsitikinimus ir poziciją grindžia svariais ir įtikinamais argumentais. Taigi panašu, kad šių dviejų pažiūrų polemika teisės doktrinoje kurį laiką dar tikrai išliks.

2. Kontinentinės teisės tradicijoje teismo precedentas ir teisės doktrina dažnai yra tarpusavyje glaudžiai susiję teisės šaltiniai. O jų santykis pasireiškia tuo, kad teismo precedentų turinys dažnai būna nulemtas teisės doktrinos. Kita vertus egzistuojančių teismo precedentų tyrinėjimas, jų sisteminimas yra teisės doktrinos plėtojimąsi lemiantis veiksnys.

3. Anglijos teisėje nėra svarbus teisės šaltinių skirstymas į rašytinius ir nerašytinius šaltinius. Kur kas svarbesnė už šią šaltinių klasifikaciją yra jiems priskiriama vertė.

4. Samprotavimas pagal analogiją ir teisingo atsakymo paieška ankstesniuose teismų sprendimuose, yra istoriškai nusistovėjusi ir pagrindinė Anglijos teisėjų veiklos priemonė.

5. Ypatingai sustiprėjęs įstatymo vaidmuo Anglijoje lemia tai, kad kalbant apie šiuolaikinę Anglijos teisę būtina pažymėti precedentinės ir statutinės teisės santykį. Santykį, kuris pasireiškia per šių dviejų teisės šaltinių vienybę ir bendrą veikimą uždaroje, cikliškoje, kitų teisės šaltinių mažai įtakojamoje sistemoje. Šios teisės normų sistemos veikimas reiškiasi tuo, kad įstatymų leidėjo priimti teisės normų aktai yra realizuojami ir įgyvendinami teismų sprendimais precedentinės teisės veikimo procese į kurį bet kada gali įsikišti įstatymų leidėjas išleisdamas naujas teisės normas ir taip pakeisdamas precedentinės teisės taikymą, tačiau ir šios naujos teisės normos bus realizuojamos ir įgyvendinamos teismų.

6. Skirtingas romėnų teisės poveikis teisės tradicijoms ir ankstyvas vieningos teisės sistemos atsiradimas Anglijoje nulėmė tai, kad kontinentinės teisės tradicija ir joje taikoma teisė yra labiau akademinio, teorinio, o bendrosios teisės tradicijoje – empirinio, teismo pobūdžio.

7. Sutarčių aiškinimas kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose skiriasi. Bendrosios teisės tradicijoje jis remiasi objektyviuoju metodu, sutarties tekstu, formalizmu, atliekamas vadovaujantis griežtomis aiškios reikšmės (*plain meaning rule*) ir žodinių įrodymų (*parol evidence rule*) taisyklėmis. Tuo tarpu kontinentinės teisės tradicijoje vadovujamasi subjektyviuoju sutarčių aiškinimo metodu, konsensualizmu ir tikrąja šalių valia. Visgi paskutiniuoju metu vis labiau įsigali kompromisinis sutarčių aiškinimo metodas besiremiantis protingo asmens koncepcija. Šis metodas sušvelnino bendrosios teisės tradicijoje egzistuojantį

sutarčių aiškinimo formalizmą, o kontinentinės teisės tradicijos valstybėse nulėmė didesnę atsižvelgimą į objektyvias aplinkybes ir jų vertinimą protingo asmens kriterijumi.

8. Teisės aiškinimas (kūrimas) kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijose savo rezultatais skiriasi nežymiai. Didžiausi skirtumai pastebimi pačioje aiškinimo, sprendimo priėmimo technikoje, kurioje vadovaujamosi savitais teisinio mąstymo stiliais: kontinentinės teisės tradicijoje vyrauja sisteminis, abstraktus, vadovavimusi pagrindiniais principais pagrįstas teisinio mąstymo stilius, o bendrosios teisės tradicijoje yra įsigalėjęs induktyvus, kazuistiškas, precedentine teise besiremiantis stilius.

9. Kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų suartėjimas sušvelnino paminėtus šių tradicijų skirtumus susijusius su teisės šaltiniais ir teisinio mąstymo stiliais. Kontinentinės teisės tradicijoje vis labiau įsitvirtina teisėjų kuriama teisė, teismo precedentai, o kartu su tuo ir induktyvus, į konkrečius precedentus orientuotas mąstymo stilius. Bendrosios teisės tradicijoje, priešingai, atsiradęs poreikis susisteminti vis gausėjančias teisėjų kuriamos teisės normas ir taip šią teisę padaryti aiškesnę bei labiau suprantamą paskatino joje įstatymų (statutinės teisės), teisės doktrinos ir kontinentinei teisei būdingo sisteminio teisinio mąstymo vaidmens didėjimą.

Darbas baigtas 2011-04-11

Gintaras Kurauskas

---

(parašas)

## LITERATŪROS SĄRAŠAS

### **Norminiai aktai:**

1. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas // Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262;
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gegužės 25 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Prezidento rinkimų įstatymo 11 straipsnio (2004 m. gegužės 4 d. redakcija) ir 2 straipsnio 2 dalies (2004 m. gegužės 4 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai // Valstybės žinios. 2004, Nr. 85–3094.

### **Vadovėliai, monografijos:**

3. Aviža S., Bosaitė A., Brazdeikis S. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis. Vilnius: Justitia, 2009;
4. Baublys L., Beinoravičius D., Kaluina A. ir kt. Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Leidykla MES, 2010;
5. Bergman H. J. Teisė ir revoliucija. Vakarų teisės tradicijos formavimasis. Vilnius: Pradai, 1999
6. Birmontienė T., Buišienė O., Jarašiūnas E. ir kt. Šiuolaikinė konstitucija: studijos apie užsienio šalių konstitucinį reguliavimą: kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005;
7. Birmontienė T., Jarašiūnas E., Kūris E. ir kt. Lietuvos konstitucinė teisė. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002;
8. Civilinė teisė Prievolių teisė. /red. D. Ambrasienė, E. Baranauskas. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2004;
9. Dworkin R. Rimtas požiūris į teises. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2004;
10. Girard P. F. Romėnų teisė. Kaunas: Vytauto Didžiojo Universitetas, 1931;
11. Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe C. Vakarų teisės tradicijos. Vertė E. Kūris, A. Poviliūnas, V. Poviliūnaitė. Vilnius: Pradai, 1993;
12. Halder A. Filosofijos žodynas. Vilnius: Alma litera, 2002;
13. Hart H. L. A. Teisės samprata. Vilnius: Pradai, 1997;
14. Kiršienė J. Pakalniškis V. Ruškytė R. ir kt. Civilinė teisė Bendroji dalis. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2004;
15. Kūris E. Teisinė valstybė, teisinių sistemų įvairovė ir Vakarų teisės tradicija. Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Ch. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993;
16. Leonas P. Teisės enciklopedijos paskaitos. Vilnius: Pozicija, 1995;
17. Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002;

18. Mikelėnas V. Sutarčių teisė. Vilnius: Justitia, 1996;
19. Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999;
20. Nekrošius I., Nekrošius V., Vėlyvis S. Romėnų teisė: vadovėlis. Kaunas: Vija, 1996;
21. Vaišvila A. Teisės teorija: vadovėlis. Vilnius: Justitia, 2000;
22. Vaitkevičiūtė V. Tarptautinių žodžių žodynas. Vilnius: Žodynas, 2007;
23. Vitkevičius P. S. Romėnų privatinės teisės sutartys. Vilnius: Lietuvos Teisės Universitetas, 2002;
24. Zweigert K. Kötz H. Lyginamosios teisės įvadas. Vilnius: Eugrimas, 2001;
25. Žilys J. Konstitucinis teismas – teisinės ir istorinės prielaidos. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2001.

#### **Moksliniai straipsniai, publikacijos:**

26. Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), P. 201-210;
27. Mikelėnas V. Interpretacinis žaismas, arba kaip kurti teisę be parlamento// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), P. 79-92;
28. Petroševičienė O. Anglosaksų valstybių žodinių įrodymų taisyklės (angl. *Parol Evidence Rule*) taikymo problemos// Justitia. 2007, Nr. 4, P. 39-46;
29. Vasiliauskas V. Teisminio precedento reikšmė jo tėvynėje Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42; P. 156-166;
30. Vasiliauskas V. Teisminio precedento, kaip teisės šaltinio sąvokos problema: teisminis precedentas kaip nauja teisės norma ar kaip teisės aiškinimo (plėtojimo) rezultatas// Teisė. 2002, Nr. 42, P. 145-156.

#### **Teismų praktika:**

31. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1998 m. balandžio 15 d. nutartis civilinėje byloje *Valstybinio socialinio draudimo valdybos Visagino miesto skyrius v. UAB "Rina"*, Nr. 3K-21;
32. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2000 m. balandžio 3 d. nutartis civilinėje byloje *AB "Turto bankas" v. UAB "Vaidluve"*, Nr. 3K-3-406;
33. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2000 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje *Ž. Stankevičius v. H. Chadkevičius*, Nr. 3K-7-23.

## SANTRAUKA

**Tema:** Kontinentinės teisės tradicijos ir bendrosios teisės tradicijos santykis.

**Pagrindinės sąvokos:** Kontinentinės teisės tradicija, Bendrosios teisės tradicija, teisės tradicija, teisės šaltiniai, teismo precedentas, stare decisis, teisės aiškinimas.

Darbe yra analizuojamas kontinentinės teisės tradicijos ir bendrosios teisės tradicijos santykis pasitelkiant šiose teisės tradicijose egzistuojančius ir juose naudojamus pagrindinius teisės šaltinius. Nors esminis šių dviejų teisės tradicijų lyginimo aspektas yra jose taikomi teisės šaltiniai, tačiau taip pat yra aptariami ir kiti glaudžiai su jais susiję reiškiniai (pavyzdžiui, šiose teisės tradicijose vyraujantys teisinio mąstymo ir argumentavimo principai, stiliai, teismo vaidmuo aiškinant (kuriant) teisę, teisės tradicijų istorinė raida).

Darbe pirmiausiai aprašomi kontinentinės teisės tradicijoje taikomi pagrindiniai teisės šaltiniai, aptariamas istorijos eigoje smarkiai pasikeitęs kai kurių iš jų (įstatymai, papročiai, teisės doktrina) vaidmuo. Akcentuojama, kad nors ir įstatyminiai teisės aktai vis dar yra laikomi pagrindiniu teisės šaltiniu kontinentinės teisės tradicijoje, tačiau siekiant išvengti pernelyg etatistinio požiūrio kai įstatymai yra sutapatinami su pačia teise, svarbus vaidmuo tenka ir kitiems teisės šaltiniams (teisės principams, doktrinai, teismų precedentams). Teismo precedentui vis labiau įsigalint kaip teisės šaltiniui, kartu didėja ir teisėjų vaidmuo aiškinant (kuriant) teisę. Aptariant bendrosios teisės tradiciją yra analizuojama Anglijos, kurios teisė tapo visos šios tradicijos pagrindu, teisinė sistema, pagrindiniai teisės šaltiniai. Teisės šaltinių aptarimu yra atskleidžiami tokie bendrosios teisės tradicijos bruožai kaip teisės kazuistiškumas, empirinis jos pobūdis. Kartu pažymimas ir vis didėjantis statutinės teisės vaidmuo.

Teisės tradicijų suartėjimas turėjo įtakos kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų santykiui. Jis panaikino ryškų skirtumą tarp bendrosios teisės tradicijos kaip teisėjų kuriamos precedentinės teisės ir kontinentinės teisės tradicijos kaip įstatymų teisės. Todėl atskleidžiant ir analizuojant šių dviejų teisės tradicijų santykį bus ieškoma panašumų ypatingai išryškėjančių teisės aiškinimo – kūrimo procese ir skirtumų, kurie daugiausiai buvo determinuoti skirtingos šių teisės tradicijų istorinės raidos.

## **ABSTRACT**

**Topic:** Relation between Civil Law and Common Law Traditions.

**Keywords:** Civil Law, Common Law, law tradition, sources of law, precedent, stare decisis, statutory interpretation.

The present paper offers an analysis of the relation between the Civil Law and the Common Law by utilizing the sources of law prevailing and used in the aforementioned law traditions. Although the focal aspect of comparing these two law traditions is the applicable sources of law; yet, other closely related phenomena are discussed as well (e.g., critical thinking and argumentation principles which predominate in these law traditions, the styles and the role of court in interpreting (creating) the law as well as historical development of law traditions).

The study starts with the description of the main sources of law applied in the Civil Law tradition and discusses their roles (legislation, customs and legal doctrine), some of which have undergone considerable changes during the course of time. The focus is placed on the fact that even though legal norms are still considered to be the main source of law in the Civil Law tradition, an important role is also given to other sources of law (legal principles, doctrine and precedent) in order to avoid the overly static approach when separate laws are identified with the Law itself. As the precedent gets stronger established as a source of law the role of judges in interpreting (creating) legislation becomes more important as well. The discussion on the Common Law incorporates an analysis of the English legal system, which has become the basis for the entire Common Law tradition, and its main sources of law. The discussions of the sources of law reveal such traits of the Common Law as the casuistic nature of law and its empirical character. The increasing role of the statutory law is noted as well.

The diminished distance between the Civil Law and the Common influenced their relation. It eliminated the clear difference between the Common Law tradition as the precedent law created by judges and the Civil Law tradition as the law relying on the legal systems. Therefore, the attempt to reveal and analyze the relation between the two law traditions will be governed by the goal to find similarities that are especially evident in the process of statutory interpretation (law creation) as well as differences that have been mostly determined by the distinct historical development of the two law traditions.