

# Lietuvos meno kūrėjų asociacija

## Teismai, teisė ir moralė

2012-06-26

ŽURNALAS: NAUJASIS ŽIDINYS-AIDAI

TEMA: TEISĖ

AUTORIUS: Vygantas Malinauskas

DATA: 2012-06

## Teismai, teisė ir moralė

### Vygantas Malinauskas

2012 m. gegužės 17 d. Lietuvoje nutiko pora dėmesio vertų įvykių. Tą dieną Vilniaus universitete vyko nacionalinė mokslinė-praktinė konferencija, skirta „Lietuvos Respublikos Konstitucijos 20 metų priėmimui paminėti“ (būtent taip užrašyta programoje). Tiesa, šis įvykis platesnėje viešumoje liko beveik nepastebėtas. Ko nepasakysi apie kitą tos pačios dienos įvykį – teisėjos Neringos Venckienės namų šturmą ir mergaitės paėmimo dramą. VU teatro salėje tebevykstant minėjimui, visai šalia – Daukanto aikštėje – susirinko protestuotojų prieš teisėsaugos veiksmus Garliavoje ir apskritai prieš visą teisinę sistemą nesankcionuotas mitingas. Abu šie įvykiai sudarė kontrastingą foną pagrindinio valstybės įstatymo apvaliai sukakčiai paminėti. Kiekvienas įvykis savaip atspindėjo Lietuvoje tvyrančias nuotaikas praėjus 20 metų, kai referendumu buvo priimta Konstitucija. Teatro salėje vyravo solidi kostiumuota publika, kalbose – solidus tikėjimas Konstitucijos ir Konstitucinio teismo svarba Lietuvos kaip teisinės valstybės gyvavimui. Tuo tarpu Daukanto aikštėje susirinko, bent iš pažiūros, ne tokia respektabili publika, nuotaika taip pat buvo ne tokia pakili. Žinoma, ryškus kontrastas gali palikti nepastebėtus niuansus. Tačiau net ir be tokio apšvietimo vargu ar galima pražiūrėti tvyrantį nusivylimą teisėsauga ir valstybės institucijų gebėjimu apsaugoti teisingumą.

Teismų kritika tapo tokia dažna, kad paskatino VU Teisės fakulteto dekaną Vytautą Nekrošius pareikšti, kad „Lietuvos politikai teismų sistemą pasirinko savo bokso kriaušė ir ją su pasigardžiovimu talžo“<sup>1</sup>. Susidariusią situaciją Kęstutis Girnius įvardijo kaip teismų krizę<sup>2</sup>. Nepaisant požiūrių skirtumų, Nekrošius ir Girnius, atrodo, sutaria, kad yra griaujami valstybės pamatai. Skiriasi tik požiūriai, kas dėl to kaltas. Nekrošiaus nuomone, dėl to kalta neatsakinga ir nepamatuota politikų kritika teismų atžvilgiu. Girniaus manymu, labiausiai kalti patys teismai. Pasak jo, nemaža atsakomybės dalis tenkanti ir Konstituciniam teismui (KT)<sup>3</sup>. Girnius gegužę pasirodžiusiame tekste teisėsaugą ir teismus pavadino silpniausia grandimi:

„Nepasitikėjimas teismais tampa rimta problema, nes tai griauna pasitikėjimą ne tik teisėtvara, bet ir valstybe“<sup>4</sup>. Anot Girniaus, norėdami išlipti iš krizės „teismai turi pasitempti ne tik pagerindami savo tiesioginį darbą, bet ir užmegzdami glaudesnius ryšius su visuomene [...]. Teismai turi aiškinti ir pagrįsti savo sprendimus, ypač opiais visuomenės klausimais“<sup>5</sup>. Tačiau Girnius vis tiek išlieka pesimistiškas. Jo manymu, siūlomų receptų atkurti pasitikėjimą teismais nepakaks, nes net ir tokiu atveju teismams būsia „sunku sukurti objektyvumo regimybę“. Savo trumpame tekste Girnius palieka ir nemažai klausimų. Galima spėti, kad kalbėdamas apie teismų tiesioginio darbo pagerinimą, jis turėjo omenyje bylų vilkinimą. Tai gana opi problema, tačiau bent galima turėti aiškią viziją, ko reikia jai išspręsti. Sudėtingiau yra su „glaudesnių ryšių su visuomene“ palaikymu bei sprendimų visuomenei opiais klausimais pagrindimu. Reikia tikėtis, kad čia kalbama ne apie teismų viešųjų ryšių krizę, mat taip būtų galima įtarti autorių manant, kad teismų objektyvumas tėra regimybė, kuri gali, kad ir sunkiai, būti sukuriama. Tačiau jei šias rekomendacijas priimame kaip rimtą pasiūlymą, tai turime pabandyti geriau suprasti krizės priežastis ir paieškoti galimybių iš esmės ją spręsti. Girnius mini, kad nemaža dalis atsakomybės dėl teismų prestižo smukimo tenka KT. Sekant jo retorika, galima paklausti, ar įmanoma sukurti KT nutarimų objektyvumo regimybę? Tačiau taip, ko gero, pasiliktume viešųjų ryšių ir komunikacijos plotmėje. Tuo tarpu kur kas svarbesnis klausimas – kaip KT priimami nutarimai gali ne tik sudaryti objektyvumo regimybę, bet ir duoti pagrindą tikėjimui, kad Lietuvoje galioja teisės, o ne žmonių valdžios viršenybė.

Taip formuluojamas klausimas mūsų dėmesį sutelkia į KT nutarimų pagrindimą. Pastarųjų metų skambios KT bylos davė nemažai peno svarstymams, kaip „neatskaitingas žmonių būrelis pagal savo išankstinius įsitikinimus lanksto Konstituciją, kaip jiems patinka“<sup>6</sup>. Iš tiesų tokiose visuomenės atgarsio sulaukusiose bylose, – pavyzdžiui, dėl dvigubos pilietybės ar dėl valstybinės šeimos politikos koncepcijos, – dalis ne tik paprastų piliečių, bet ir teisininkų liko sugluminti KT sugebėjimo „atrasti“ naujas Konstitucijos reikšmes ir normas nepateikiant jokio racionalaus paaiškinimo, leidžiančio apčiuopti tvirtesnę tokių išvadų pagrindą. Konstitucinė santvarka buvo sugalvota siekiant apsaugoti visuomenę nuo žmonių valdžios, kitaip vadinamos tironija. Tačiau konstitucinė santvarka savaime negarantuoja teisės viršenybės ir nepanaikina žmonių valdžios tironiškąja prasme. Iš tiesų, kol egzistuoja galimybė neaišku kuo grįstas įstatymų, įskaitant Konstituciją, interpretacijas laikyti galutinėmis ir privalomomis, tol egzistuoja ir tironijos galimybė. Kad ir kaip paradoksaliai tai skambėtų, šiandien KT demokratinėje valstybėje gali tapti tironu pirmine žodžio prasme. Juk vienas tironijos bruožų – piktnaudžiavimas teise ir teisėsauga, esminį teisės nepaisymą ir neteislingumą pridengiant įstatymais ir teisėtumu<sup>7</sup>. KT tironija, kurią taip pat galima laikyti vertybių tironijos apraiška<sup>8</sup>, galima užmaskuoti kelias dešimtis puslapių apimančiais nutarimais su gausiomis citatomis bei nuorodomis. Tokie „persunkti tuo sunkiai suprantamu teisiniu žargonu“<sup>9</sup> KT nutarimų tekstai iš tiesų gali sukurti teisėtumo ir objektyvumo regimybę. Savavališkas Konstitucijos aiškinimas gali būti užmaskuotas ne tik nekorektiškai aiškinant teisės normas ir iš konteksto ištraukiant citatas, bet ir pateikiant nuorodas į selektyviai atrinktus kitų šalių konstitucinių teismų ar tarptautinių teismų sprendimus ir argumentus. Taip sukuriant regimybę, kad KT remiasi pozityviaja teise, o ne naudoja ją savo išankstinėms nuostatoms pridengti. Toks „tironiškas“ konstitucinis teismas taptų ne visuomenės bendrojo gėrio sargu, o vienos ar kelių grupių interesų

įgyvendintoju bendrojo gėrio sąskaita. Jau Aristotelis atkreipė dėmesį, kad vienintelis vaistas nuo pavoju, kuriuos kelia visuomenei žmonių valdžia, yra įstatymo valdžia<sup>10</sup>.

Tačiau teisės, o ne žmonių valdžios viršenybės įgyvendinimo principo problema yra platesnė nei nutarimų pagrindimo bei parodymo, kad KT ne dėl akių, o iš tiesų ištikimai laikosi Konstitucijos teksto, klausimas. Klausimas problemiškas todėl, kad pats žodis „teisė“ šiame kontekste gali būti suprantamas nevienodai. Girnius atkreipia dėmesį, kad „[n]ėra vieningos prigimtinės teisės sampratos“<sup>11</sup>. Jo teiginį galima tik išplėsti priduriant, kad apskritai nėra vieningos teisės sampratos. Tačiau tai nereiškia, kad teismai, įskaitant Lietuvos KT, nesivadovauja jokia teisės samprata. Mūsų atveju svarbu tai, kad, remiantis skirtingomis teisės sampratomis, galima prieiti skirtingų išvadų, ką reiškia teisės viršenybės principas. Tose šalyse, kuriose vyrauja pozityvistinė teisės samprata, šis principas dažnai suprantamas ir įvardijamas kaip *įstatymo viršenybės principas*. Jis reikalauja iš teismų jų sprendimus pagrįsti pozityviais teisės šaltiniais. Tam tikra prasme tai palengvina „objektyvumo“ laikymąsi, mat teismui nėra taip sudėtinga argumentuoti savo sprendimus, atsiremiant į įvairiuose teisės aktuose įtvirtintas normas ir įtikinamai parodyti, kad teismas ištikimai laikosi įstatymo raidės. Taip ir sukuriama „objektyvumo regimybė“. Tačiau iš tiesų toks „objektyviai“ įgyvendinamas teisėtumas nebūtinai įgyvendina teisingumą, kurio trūkumą visuomenė arba įvardija viešojoje erdvėje, arba jaučia intuityviai. Toks formalusis teisingumas gali ne tik likti neatkūręs pasitikėjimo teismais ir teisine valstybe, bet ir dar labiau jį sugriauti. Atrodo, kaip tik tokį reiškinį galima stebėti pastaruoju metu Lietuvoje besirutuliojant „Garliavos dramai“. Įvairių pareigūnų argumentai, kad viskas daroma laikantys įstatymo ir neperžengiant paskirų institucijų kompetencijos ribų, nesumažino įtampos ir, regis, tik sustiprino nepasitikėjimą valstybės institucijomis ir pačia teisine tvarka. Nusivylimą tokiu formaliu teisingumu išreiškė net „civilinio kodekso tėvas“ Valentinas Mikėlėnas pareikšdamas, kad „net iš aukštų tribūnų nesidrovima (matyt, nesuvokiant, kas kalbama) deklaruoti, kad, kaip minėta, viskas yra teisinga, jeigu yra atlikta pagal galiojančią pozityviają teisę“<sup>12</sup>. Tiesa, toks požiūris tarp įtakingų Lietuvos teisininkų vis dar tebėra retas reiškinys.

„Objektyvaus“ pozityvistinio teisingumo problema yra ta, kad ši teisės samprata, neperžengdama pačios savęs negali užtikrinti *substancialaus* teisingumo. Teisinis pozityvizmas laikosi nuostatos, kad teisės egzistavimas priklauso nuo socialinių faktų, o ne nuo teisės privalumų. Arba, kaip sakė Johnas Austinas: teisės egzistavimas yra viena, o jos privalumai ar trūkumai – visai kas kita<sup>13</sup>. Tokia vertybiškai neutrali teisės samprata leidžia pagrįsti teismo sprendimų teisėtumą, bet ne jų teisingumą. Teisingumo klausimas peržengia pozityviosios teisės ribas. Pasak Leslie Greeno, joks teisės filosofas negali būti tik pozityvistas<sup>14</sup>. Tačiau jei teismo sprendimo autoritetas priklauso nuo to, kiek jis pajėgia pasiekti *substancialaus* teisingumo, tai lygiai taip pat galima klausti, ar teismai gali atkurti savo autoritetą, likdami pozityvistinės teisės sampratos rėmuose? Kitaip tariant, ar teisėjai, ištikimai laikydami LR Konstitucijos 109 straipsnio nuostatos „Teisėjai, nagrinėdami bylas, klauso tik įstatymo“, gali priimti ne tik formaliai teisėtus, bet ir substancialų teisingumą įgyvendinančius sprendimus? Tiesa, Konstitucijos 109 straipsnio 1 dalis kalba, kad „Teisingumą Lietuvos Respublikoje vykdo tik teismai“. Tačiau nėra labai aiškus šios konstitucijos nuostatos ryšys su substancialiu teisingumu. Teisingumo sampratos problematiką posovietinėje jurisprudencijoje vaizdžiai iliustruoja paplitęs *teisingumo* apibrėžimas, anot kurio *teisingumas – teismo veikla taikant įstatymus*.

Ieškodami atsakymo į teismų sprendimų, – kurie ne formaliai, bet realiai įgyvendintų teisingumą, – pagrindimo problemą, turime kartu ieškoti alternatyvos pozityvistinei teisės sampratai. Žinoma, natūraliausia alternatyvos kandidatė yra prigimtinės teisės samprata. Ji ne tik leidžia, nesislepianč už tariamo neutralumo širmos, teisėje taikyti vertinamuosius kriterijus, bet taip pat ir nurodo naują atspirties tašką sprendžiant pasitikėjimo teismais problemą. Pasak įtakingo dabartinių laikų prigimtinės teisės teoretiko Johno Finniso, centrinis prigimtinės teisės teorijų klausimas: kaip ir kodėl teisė ir jos postulavimas įstatymuose, teismų sprendimuose, papročiuose duoda rimtą priešastį teisės subjektams elgtis pagal teisę<sup>15</sup>? Kitaip tariant, kaip įvairiomis formomis išreikšti teisės reikalavimai tampa autoritetinga priešastimi, lemiančia asmenų elgseną<sup>16</sup>? Atsakymas į šį Finniso klausimą kartu galėtų tapti atsakymu ir į Girniaus keliamą problemą. Jei Lietuvos teismų, pirmiausia KT nutarimai duotų piliečiams svarią priešastį elgtis pagal teisę, tai nebūtų reikalo pergyventi. Tačiau ar prigimtinė teisė nėra tik utopija ar abstrakti teorija, vargiai pritaikoma sprendžiant praktines teisės taikymo problemas?

Viena pamatinių prigimtinės teisės teorijos prielaidų yra ta, kad žmogus pajėgus savo intelektu išvelgti gėrį, kuris yra universalus (pažinus normaliam protui). Taip pat prigimtinė teisė remiasi prielaida, kad kiekvienas žmogus iš prigimties jaučia moralinį imperatyvą daryti gera ir vengti blogo. Dėka šio imperatyvo, kitaip vadinamo pirmuoju praktinio proto principu, žmogaus veikla ir veiksmai įgyja prasmę ir gali būti vertinami kaip protingi (arba neprotingi)<sup>17</sup>. Šis imperatyvas skatina žmogų siekti gėrio. Tačiau tai, ko paprastai siekiame, yra ne abstrakti Platono gėrio idėja, o konkretūs gėriai<sup>18</sup>. Kai kurie šių gėrių gali būti realizuojami tik bendruomenėje ar kartu su ja. Idant jie taptų mums lengviau prieinami, reikalinga tam tikra tvarka. Žvelgiant iš šios perspektyvos, teisė kaip tik ir yra ta protinga tvarka, kuri įgalina mus, vadovaujantis praktinio protingumo principu, siekti gėrių, reikalingų mūsų kaip žmonių pilnatviškam klestėjimui. Šia prasme gėris yra ankstesnis ne tik už teisinę tvarką, bet ir už pačias teises<sup>19</sup>. Suvokdami tvarkos būtinumą siekiant konkrečių gėrių, kartu įgyjame protingą priešastį paklusti tvarkai ir teisei. Priežastis paklusti kelių eismo taisyklėms, žinoma, gali būti nenoras turėti problemų su policija. Tačiau gilesnę priešastį mums suteikia noras važiuojant automobiliu neužsimušti pačiam. Ne tik neužsimušti pačiam, bet taip pat neužsimušti ir ko nors kito ar nebūti pačiam kieno nors kito užmuštam. Savo ruožtu, šis noras (nebūti užmuštam) nėra gėris savaime. Jis gali būti išvedamas iš kito universalaus gėrio, būdingo kiekvienam normaliam žmogui – *gyvenimo*. Pasak Finniso, visi mūsų siekami konkretūs gėriai yra išvedami iš arba yra kombinacija pamatinių, nesuredukuojamų vienas į kitą gėrių, būtinų žmogui pilnavertiškai klestėti. Tokie gėriai, pasak Finniso, yra gyvenimas, žinios, estetinis įvertinimas, žaidimas, draugystė, praktinis protingumas ir religija<sup>20</sup>. Chappellas, Grisez, Murphy, Gomez-Lobo pateikia kiek skirtingas, tačiau panašias pamatinių gėrių katalogo versijas<sup>21</sup>. Tai nekeičia esmės – pamatiniai gėriai yra suvokiami protu, pasižymi universalumu ir yra gėriai savaime, o ne priemonės kokiam nors kitam gėriui pasiekti. Tačiau šiandien gyvename tokioje būklėje, kurią Alvydas Jokubaitis apibūdina kaip vertybių tironiją<sup>22</sup>. Kiekvienas šiais laikais turi teisę ko nors norėti ir tai, ko kas nors pageidauja, ir yra vertybė, kuri reiškia pretenzijas būti laikoma lygiaverte visoms kitoms vertybėms. Natūraliai kyla klausimas – ar toks pamatinių gėrių katalogas nėra tos pačios vertybių tironijos forma, kai vienu išpažįstamos subjektyvios vertybės primetamos kitiems? Atsakymas į šį klausimą priklauso nuo to, ar žmonės yra pajėgūs savo protu prieiti išvadą, kad tam

tikros vertybės žmogui yra gėriai savaime, o ne tik priemonės ar išvestiniai gėriai. Pavyzdžiui, protu galima svarstyti, ar turtas yra gėris savaime, ar priemonė pasiekti tam tikrą gėrį, kuris yra gėris savaime? Arba malonumas – gėris savaime ar tik veiksmo, siekiant gėrio, pasekmė, kurios negalime laikyti gėriu, egzistuojančiu savarankiškai nuo veiksmo<sup>23</sup>. Tokių pastovių ir nesuredukuojamų gėrių egzistavimas įgalina išvengti vertybių tironijos ir nepaversti teisės galios įrankiu niekada nesibaigiančioje kovoje dėl vertybių dominavimo. Atskirdama įgeidžius (vertybes) ir pamatinius žmogaus gėrius, prigimtine teise įgyja pagrindą, į kurią atsiremusi gali atsispirti vertybių subjektyvizmui ir reliatyvizmui.

Žvelgiant iš pozityvizmo pozicijų, teismas, remdamasis tik pozityvistine teise, turėtų išlikti vertybiškai neutralus. Nes teisė, bent jau kai kurių manymu, turi būti neutralumo ir nešališkumo bastionas<sup>24</sup>. Nes teisė yra tai, dėl ko mes dar galime daugiau ar mažiau susitarti, o dėl vertybių ginčas vyks iki pasaulio pabaigos. Tačiau už tokio tariamo pozityviosios teisės neutralumo fasado paprastai slypi jos normų preferencija vienoms ar kitoms vertybėms. Teismas, deklaruodamas esąs neutralus vertybių atžvilgiu, savaime netampa nešališkas. „Objektyvūs“ teisiniai argumentai dažnai tepridengia teismo vertybinę požiūrį. Tiesa, pozityvistinė teisė taip pat gali deklaruoti ir deklaruoja preferenciją tam tikroms vertybėms. Tokios vertybių deklaracijos pavyzdys yra Konstitucija. Konstitucija tam tikrus dalykus skelbia jos saugomomis vertybėmis. Tačiau saugodamas tam tikras vertybes ar gindamas konstitucines teises KT kartu užima tam tikrą vertybinę poziciją. Galimybė skirtingai aiškinti ir interpretuoti Konstitucijos nuostatas, nesiaiškinant dėl paties teismo vertybinių nuostatų, yra gera dirva teikti preferenciją vienoms ar kitoms vertybėms.

Geras tokio ištraukimo į ginčą dėl vertybių pavyzdys yra KT nutarimas dėl valstybinės šeimos politikos koncepcijos. Teismas, priimdamas sprendimą šioje byloje, visuomenėje vykstančiame ginče dėl vertybių parėmė vieną iš šalių<sup>25</sup>. Šią poziciją teismas užėmė išeidamas už pozityviosios teisės ribų. KT nepateikė jokio įtikinamo pagrindimo, kaip toks jo nutarimas gali būti išvedamas iš pozityvių Konstitucijos normų. Tačiau nepateikė ir pagrindimo, kodėl vienoms vertybėms turi būti teikiamas prioritetas kitų atžvilgiu. Šis pavyzdys dar kartą rodo, kad pozityvioji teisė neužtikrina teismo vertybinio neutralumo, geriausiu atveju – jį tik maskuoja. Klausimas: ar egzistuoja kokie nors vaistai, kurie apsaugotų visuomenę nuo KT virtimo modernių laikų tironu?

Jei teisę suvokiame ne kaip beprasmių taisyklių rinkinį, o kaip protingą tvarką, orientuotą į individus ir jų grupes, linkusias daryti protingus pasirinkimus, tai teisė turėtų teikti prioritetą toms praktikoms ir santykių formoms, kurios labiau atliepia praktinio proto poreikį daryti pasirinkimus, leidžiančius siekti gėrio ir išvengti blogio<sup>26</sup>. Kaip jau minėjome, siektinas gėris galiausiai yra konkretus gėris arba tų gėrių, kurie yra gėriai savaime, kombinacija. Panašiai yra ir su sampratomis (koncepcijomis), kuriomis remiamės grįsdami savo veiksmus ir pasirinkimus. Viešojoje erdvėje kilus diskusijai dėl valstybinės šeimos politikos koncepcijos, buvo argumentuojama, kad esama dalykų, kurių neįmanoma pozityviai teisiškai apibrėžti. Pavyzdžiui, kas yra tauta. Giliau negvildenant teisinių apibrėžimo (ne)-galimumo problemos, svarbu pastebėti, kad nors apibrėžimas ir samprata yra susiję, tačiau nėra tas pats. Įstatymas ar teismas, net ir nepateikdamas tautos apibrėžimo, gali remtis gana konkrečia tautos samprata. Tą patį galima pasakyti ir apie šeimos sampratą. Tačiau kokiais kriterijais

remdamasis teismas turėtų/galėtų iš įvairovės pasirinkti vieną ar kitą sampratą? Tais pačiais, kurie leistų kiekvienam žmogui protingai pasirinkti gėriui adekvačiausią siekiamą sampratą. Pavyzdžiui, galime remtis draugystės samprata, kad reali draugystė remiasi tik abipusiu naudos siekimu, arba tokia samprata, kad draugystės pagrindas yra nesuinteresuotas geranoriškumas vienas kito atžvilgiu. Kurią šių sampratų pasirinksime? Veikiausiai tą, kuri mums atrodo protingesnė. Savo ruožtu protingesnė atrodo ta, kuri leidžia pasirinkti didesnę gėrį. Jei teismui tenka apsispręsti, kuria šeimos samprata remtis, jis gali bandyti remtis visuomenėje vyraujančiomis vertybėmis, kurias savo ruožtu gali bandyti dedukuoti iš socialinių faktų, kaip antai paplitusio gyvenimo kartu „susidėjus“. Arba gali vadovautis samprata, kurią pasirinktų protingas žmogus, siekiantis pilnutinio gėrio, kurį gali duoti šeima. Jei sutinkame su teiginiu, kad darydami prasmingus pasirinkimus remiamės praktiniu protu, kuris savo ruožtu skatina mus rinktis gėrį ir vengti blogio, tai tuomet turėtume sutikti su teiginiu, kad moralė yra prasmingos tvarkos pagrindas. Nes moralės reikalavimai yra ne kas kita kaip praktinio proto reikalavimai, suteikiantys adekvačią priežastį mūsų poelgiams.

Žvelgiant iš šios perspektyvos, teisė kaip protinga tvarka, suteikianti priežastį visuomenės nariams jos laikytis, negali būti atskirta nuo moralės. Moralės reikalavimai ne tik suteikia priežastį laikytis teisingos tvarkos, bet ir įgalina apie ją prasmingai kalbėti. Dėl šios priežasties moralės normos kartu yra ir teisės šaltinis, ir jos taikymo kriterijus. Pasak Mikelėno, „Jeigu teisės nustatytoji taisyklė atitinka ir žmogaus moralės principus, žmogus tokią taisyklę priima kaip savaime suprantamą dalyką. Ir atvirkščiai, jeigu teisė nėra grindžiama morale, sunku tikėtis, kad tokios teisės bus laikomasi ir kad ji bus gerbiama“<sup>27</sup>. Mikelėno teigimu, „Teisė, neturinti moralinio pagrindo, yra visuomenės svetimkūnis. Teisės ir moralės santykio problema svarbi ne tik aptariant teisės turinį, bet ir kalbant apie teisės taikymą“<sup>28</sup>. Šioje vietoje galime sugrįžti prie Girniaus siūlomo recepto, kaip atkurti visuomenės pasitikėjimą teismais ir teismų prestižą – užmegzti glaudesnius ryšius su visuomene. Glaudesnis ryšys su visuomene (jei tik jo nesuprantame viešųjų ryšių prasme) įmanomas tik tada, kai visuomenė gali susitapatinti su teismo sprendimais ir juos grindžiančio teisingumo samprata. Kitaip tariant, teismai galės užmegzti „glaudesnius ryšius su visuomene“<sup>29</sup> tik tuo atveju, jei jų sprendimai taps suprantami ne tik profesionaliems teisininkams, bet ir didelei visuomenės daliai. Čia svarbiausia ne tai, kad pranešimuose apie priimtus nutarimus sklandžia kalba būtų išaiškinta, kokiais argumentais rėmėsi teismas. Daug svarbiau yra tai, kad tie argumentai būtų tokie, kad tiktų ir žmogui, besiremiančiam pirmuoju praktinio proto principu ir iš jo išvestomis moralės normomis. Tik esant protingam pagrindui visuomenės nariams akceptuoti teismų sprendimus kaip savo elgesio normas, galime kalbėti apie tikrą teisinę kultūrą. Nes teisinė kultūra, statoma ant nuolankaus ir nekritiško paklusnumo, tėra statinys ant smėlio. Tokioje teisinėje kultūroje net ir nedidelis judesys, protesto akcija ar viešai pasakytas kritiškas žodis tampa grėsme valstybės pamatams, į kuriuos su suprantamu jautrumu reaguoja teisėsaugos institucijos.

Bet ar galima veiksmingai transformuoti pamatinių žmogaus gėrių reikalavimus į veiksmingą teisinę tvarką? Vienas dažnesnių priekaištų prigimtinėi teisei, patekęs ir į lietuviškus teisės vadovėlius, yra jos „nekonkretumas“. Norint tokį „nekonkretumą“ dar labiau išryškinti, jam priešpriešinama pozityvioji teisė, kuri, kitaip negu prigimtinei, yra konkreti, aiški ir lengvai prieinama pojūčiams. Tuo tarpu idant

prigimtinė teisė galėtų būti tikras teisės šaltinis ne tik nustatant teisės normų turinį, bet ir taikant pačias teisės normas, ji turi būti veiksmingas instrumentas sprendžiant konkrečius teisinės tvarkos kūrimo bei užtikrinimo klausimus. Šv. Tomas Akvinielis nurodė du kelius, kuriais iš prigimtinės teisės gali būti išvedamos konkrečios teisės normos. Pirmasis būdas – *specificatio*, kai teisės normos dedukcijos būdu išvedamos iš pirmojo praktinio proto principo, taikant jį konkrečioms gėriams. Taip gali būti išvedamos tokios teisės normos arba taisyklės kaip: „nedaryk žalos kitam“, „draudžiama praturtėti kito asmens sąskaita be pakankamo pagrindo“, „privalu rūpintis savo vaikais“<sup>30</sup>. Šių normų ryšys su pirmuoju praktinio proto principu yra gana akivaizdus. Tiesą sakant, jis yra toks artimas, kad leidžia šias teisės normas vienodai laikyti teisės ir moralės normomis. Tačiau kaip tada su teisės normomis, kurios yra morališkai neutralios ir „grynai pozityvios“, ne išvestos iš moralės principų, o nustatytos įstatymo leidėjo? Juo labiau kad tokių normų yra dauguma, ir dažniausiai dėl paklusimo joms kyla problemų. Ar tokios teisės normos gali duoti svarią protingą priežastį jų laikytis? Ar jų privalomumas tegali būti grindžiamas tik paklusnumu autoritetui ar valstybinės prievartos aparatui? Šv. Tomas Akvinielis sutinka, kad idant visuomenė gyventų darnoje ir teisingoje tvarkoje, reikalinga pozityvioji teisė. Jis taip pat sutinka, kad gali būti įvairių vienodai gerų būdų pasiekti tą patį gėrį. Todėl kasdieniam gyvenimui tvarkyti gali būti nustatomos taisyklės, kurios nėra tiesiogiai išvedamos iš pirmojo praktinio proto principo, nors ir su juo susijusios. Tokių taisyklių išvedimo būdą šv. Tomas Akvinielis vadina *determinatio*. Pavyzdžiui, vien tik remdamiesi pirmuoju praktinio proto principu negalime nustatyti, kuria kelio puse – kaire ar dešine – turi vykti eismas. Tačiau laikydamiesi minėto principo galime numanyti, kad geriau yra nustatyti kokią nors konkrečią tvarką nei nenustatyti jokios. Šiuo atveju tvarkos buvimas yra priemonė, įgalinanti mus siekti bendrojo gėrio. O tai suteikia protingą priežastį visuomenės nariams tos taisyklės laikytis. Maža to, tokios „morališkai neutralios“ taisyklės nustatymas sukuria naują moralinę pareigą, kuri anksčiau neegzistavo.

Santykių tarp *specificatio* ir *determinatio* vaizdžiai iliustruoja prigimtinės teisės klasikų mėgstama *namo* metafora. Architektas, vykdydamas užsakymą suprojektuoti namą, yra laisvas priimti daugybę sprendimų – koks bus namo stilius, kiek jame bus kambarių, kiek aukštų, kokios formos stogas ir panašiai. Trumpai tariant, statant namą egzistuoja didelė įvairovė galimų sprendimų, kurie visi yra priimtini. Tačiau esama ir tam tikrų architekto kūrybinės laisvės apribojimų. Kad statinys galėtų funkcionuoti, kaip namas jis turi atitikti tam tikrus būtinus reikalavimus. Jis turi turėti bent vienas duris, lubos turi būti ne žemesnės kaip du metrai, bent dalis kambarių turi turėti langus. Durys turi būti tokios, kad pro jas būtų įmanoma patekti į namą ir pan. Jei architektas ignoruos šiuos reikalavimus, jo suprojektuotas statinys negalės funkcionuoti kaip pilnavertis namas, kuriame patogų gyventi. Ši metafora vaizdžiai iliustruoja iš pirmojo praktinio proto principo išvestų moralinių principų vietą ir vaidmenį teisinėje sistemoje. Yra būtina laikytis tam tikrų protingų principų, kad teisinė sistema galėtų normaliai funkcionuoti, o jos nustatyta tvarka sudarytų sąlygas visuomenės nariams jaustis patogiai ir jaukiai visuomenėje. Tačiau ši metafora gali būti naudinga ir apibrėžiant teisinės bei įstatymų leidžiamosios valdžios santykį. Pastaruoju metu tarp konstitucinės teisės atstovų populiaru nuomonė, kad konstitucija neturi spragų. Ji „uždengianti“ visą teisę, todėl KT galys pasisakyti visais klausimais, kuriuos reguliuoja pozityvioji teisė. Tokia KT nuostata leidžia jam kištis į politinius

procesus ir įstatymų leidžiamosios valdžios priimamus sprendimus, taip kartu atimant piliečiams teisę per savo išrinktus atstovus nusistatyti ūkio ir socialinę politiką<sup>31</sup>. Tačiau jei KT laikytųsi prigimtinės teisės nuostatos, užuot bandęs „padengti“ visą teisę, jis turėtų sutikti, kad teisėta valdžia gali *determinatio* būdu savo nuožiūra nustatyti vienokią ar kitokią tvarką. Ir kol ta tvarka neprieštarauja moralės principams, nesuvaržo visuomenės narių galimybių siekti pamatinių gėrių ir nepažeidžia Konstitucijoje nustatytos tvarkos, tol ji neturėtų būti teismo kvestionuojama.

Teismui taikant teisę vargu ar įmanoma išvengti situacijų, kai pažodinis ir formalus įstatymo taikymas duos teisingumui prieštaraujantį rezultatą. Todėl neišvengiamai kyla klausimas, kaip suderinti teismo paklusnumą įstatymui (ypač jei jis prieštarauja teisingumui) ir tikro, o ne formalaus teisingumo siekį? Ar Konstitucijos 109 straipsnio nuostata „Teisėjai, nagrinėdami bylas, klauso tik įstatymo“ leidžia jiems tiesiogiai remtis moralinėmis normomis, ar tik pozityviosios teisės šaltiniais? Taip pat ar to paties straipsnio nuostata, kad „Teisingumą Lietuvos Respublikoje vykdo tik teismai“, leidžia peržengti pozityviosios teisės ribas? Išsamiai negvildenant šios problemos, atkreiptinas dėmesys, kad pozityvioji Lietuvos teisė numato teismams galimybę ir pareigą vadovautis principais. Štai Civilinio kodekso 1.5 straipsnio 4 dalis nustato, kad „Teismas, aiškindamas įstatymus ir juos taikydamas, privalo vadovautis teisingumo, protingumo ir sąžiningumo principais“. Tačiau ar tokia nuoroda į principus reiškia, kad moralės normos per šiuos principus tampa Lietuvos teisėje pripažįstamu teisės šaltiniu? Atsakymas priklauso nuo to, kokia teisės samprata remiamasi. Pats teisingumo principas atrodo aiškiai susijęs su morale. Nes teisingumas kaip toks pirmiausia yra moralinė kategorija. Tačiau jis lygiai taip pat gali būti suprantamas ir pozityvistiskai, kaip leidimas teismui savo diskrecija nustatyti teisėtų interesų pusiausvyrą. Atrodo, kad kaip tik tokios teisingumo sampratos laikosi Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, kuris savo 2002 m. sausio 21 d. nutartyje aiškindamas teisingumo principą nurodė, kad „teisingumas gali būti įgyvendinamas tik užtikrinant interesų pusiausvyrą bei išvengiant socialinio gyvenimo nestabilumo“. Tokia teisingumo samprata visus teisėtus (tai yra įstatymų įtvirtintus) interesus traktuoja kaip vienodai teisingus, sutapatindama moralinę teisingumo kategoriją su pozityvistine teisėtumo kategorija. Nors būtent vienodas teisės normomis įtvirtintų interesų traktavimas gali tam tikrais atvejais iš esmės būti neteisingas. Nuo savo moralinio turinio atsieti principai palieka teismui plačią diskreciją savo nuožiūra nustatyti kas yra teisinga, šitaip tapdami ne teisingumo garantu, o savavališkų sprendimų priedanga. Ypač kai remiamasi kokiais nors principais, nė nemėginant jų paaiškinti<sup>32</sup>.

Šv. Tomo Akviniečio požiūriu gėris yra pirmesnis už teisę<sup>33</sup>. Ši aplinkybė ypač svarbi sprendžiant teisės normų taikymo problemas. Žvelgiant iš šios perspektyvos, žmogaus ir konstitucinės teisės nėra savitikslių, o priemonės arba teisiniai instrumentai, užtikrinantys kiekvienam asmeniui prigimtinių gėrių prieinamumą. Lygiai taip pat iš šios perspektyvos gali būti aiškinami teisingumo, protingumo, sąžiningumo principai. Šitaip interpretuojant teisę pirmas klausimas, kurį turi užduoti teismas, yra ne tai, kokias teises turi asmuo, o kokius asmens gėrius siekiama užtikrinti konkrečiomis teisėmis ir apskritai teisės normų nustatyta tvarka. Kadangi tas pats gėris gali būti prieinamas skirtingais būdais, skirtingu laiku ir skirtingose vietose, tai leidžia ieškoti teisingų išeičių, sprendžiant žmogaus teisių konfliktus ir užtikrinant individo teisių ir viešojo intereso pusiausvyrą. Tuo tarpu teisės primatas, kai teisė yra laikoma pirmesne



už gėrį, veda visuomenę į nuolatinio teisių konflikto būklę. Šia prasme iliustratyvūs KT teisėjo Egidijaus Šileikio teiginiai Konstitucijos dvidešimtmečiui skirtoje konferencijoje apie tai, kad Konstitucija yra individo, kuris nori kovoti su dauguma, teisių šaltinis<sup>34</sup>. Pasak Šileikio, „individas su savo vertybėmis gali kautis su daugumos vertybėmis Konstitucijos pagalba“<sup>35</sup>. Toks požiūris ne tik individo įgeidžius supriešina su visuomenės tvarka ir bendruoju gėriu, bet kartu atspindi ir KT kaip institucijos, turinčios nekvestionuojamą galią suteikti visuomenėje tam tikroms vertybėms prioritetą, sampratą. Nuo tokios sampratos iki vertybių tironijos mažiau nei vienas žingsnis. Žmogaus teisių ir konstitucijos saugomų teisių paskirtis – apsaugoti žmogų nuo daugumos tironijos. Arba, pasitelkiant Ronaldo Dworkino metaforą, suteikti individui kozirius, kuriais jis gali blokuoti daugumos sprendimus. Tačiau išleidžiant iš akių principą, kad žmogaus teisių paskirtis yra tarnauti už jas pirmesniems gėriams, jos gali lygiai taip pat tapti formalaus teisingumo įrankiu. Pavyzdžiu gali būti Klaipėdos teismo sprendimas atiduoti Drąsiaus Kedžio dukterį motinai remiantis argumentu, kad tėvų „teisės yra prigimtinės“<sup>36</sup>. Praktinio protingumo principas iš tiesų saugo vaiko gėrį – galimybę augti su savo biologiniais tėvais. Ir šis gėris pagrįstai yra preziumuojamas. Tačiau prigimtinė teisė nesako, kad tai yra gėris todėl, kad tėvai turi teisę auginti vaikus. Lyg vaikas, šalia kitų pamatinių gėrių, būtų skirtas tėvų laimei ir pasitenkinimui. Žmogaus asmuo ir jo gėris prigimtinės teisės požiūriu kyla ne iš teisės ir nėra teisių, įskaitant tas, kurias žmogus įgyja nuo pat gimimo, padarinys. Pats žmogaus asmuo yra galutinis teisės tikslas<sup>37</sup>. Teisės *causa ultima*.

Bent jau lietuviškame teisiniame kontekste teiginys, kad teismo nešališkumo sąlyga yra moralės pripažinimas lygiaverčiu pozityviajai teisei teisės šaltiniu, kuriuo taikydami teisę turi vadovautis teismai, gali atrodyti paradoksalus. Kaip ir iš pirmo žvilgsnio atrodo paradoksalus teiginys, kad vien tik pozityviaja teise besiremiantys teismai gali lengvai tapti vertybių tironijos instrumentu. Teisė yra tvarka, skirta mąstantiems sutvėrimams, kurie iš prigimties linę rinktis tai, ką jie atpažįsta ir pripažįsta kaip gėrį. Todėl teisinė tvarka gali pilnavertiškai funkcionuoti ne kaip formaliu autoritetu ar valstybės prievarta palaikomų taisyklių rinkinys, o kaip į gėrį orientuota tvarka. Moralės normos yra tai, kas remiantis praktiniu ir kritiniu protu mūsų poelgiams duoda protingą galutinę priežastį. Pasitikėjimą teismais ir apskritai teise galima kurti tik pradėjus jį statyti ant moralinių pagrindų. Žinoma, tam pirmiausia reikia naujo mąstymo, arba, Jokubaičio žodžiais, – „naujo žodyno“<sup>38</sup>. Žinant Lietuvoje vyraujančią teisės sampratą, tai tikrai neatrodo paprasta. Tačiau sėkmės atveju laukia nemenkas atlygis – teisinė valstybė, kuria pasitiki piliečiai.

<sup>1</sup> Eglė Samoškaitė, „V. Nekrošius: politikai teisminę valdžią talžo kaip bokso kriaušę ir griaua valstybės pamatus“, in: *www.delfi.lt*, (2012-03-28).

<sup>2</sup> Kęstutis K. Girnius, „Teismų krizė“, in: *www.alfa.lt*, (2012-05-21).

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> *Ibid.*

<sup>6</sup> „M. Adomėnas Konstitucinį Teismą pavadino teisine chunta“, in: *www.delfi.lt*, (2011-09-29).

<sup>7</sup> John Finnis, „Natural Law Theories“, in: Edward N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Fall, 2011, in: <http://plato.stanford.edu/archives/fall2011/entries/natural-law-theories>.

<sup>8</sup> Alvydas Jokubaitis, „Vertybių tironija ir teisė“, in: *Nacionalinė mokslinė-praktinė konferencija „Konstitucijos dvidešimtmetis“*, Vilnius: Vilniaus universitetas, 2012.

<sup>9</sup> Kęstutis Girnius, *op. cit.*

<sup>10</sup> John Finnis, *op. cit.*

<sup>11</sup> Kęstutis Girnius, *op. cit.*

<sup>12</sup> Valentinas Mikelėnas, „Teisė sau, moralė sau?“, in: *www.delfi.lt*, (2012-05-07).

<sup>13</sup> Leslie Green, „Legal Positivism“, in: Edward N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Fall, 2009, in: <http://plato.stanford.edu/archives/fall2009/entries/legal-positivism>.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> John Finnis, *op. cit.*

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Mark Murphy, „The Natural Law Tradition in Ethics“, in: Edward N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Winter, 2011, in: <http://plato.stanford.edu/archives/win2011/entries/natural-law-ethics>.

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> Alvydas Jokubaitis, *op. cit.*

<sup>23</sup> Mark Murphy, *op. cit.*

<sup>24</sup> Alvydas Jokubaitis, *op. cit.*

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> John Finnis, *op. cit.*

---

<sup>27</sup> Valentinas Mikelėnas, *op. cit.*

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> Kęstutis Girnius, *op. cit.*

<sup>30</sup> Valentinas Mikelėnas, *op. cit.*

<sup>31</sup> Kęstutis Girnius, „Nesusivaldantis Konstitucinis Teismas“, in: *www.alfa.lt*, (2010-1-22).

<sup>32</sup> *Ibid.*

<sup>33</sup> Mark Murphy, *op. cit.*

<sup>34</sup> Egidijus Šileikis, „Konstitucija ir teisėkūra“, in: *Nacionalinė mokslinė-praktinė konferencija „Konstitucijos dvidešimtmetis“*.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Dainius Sinkevičius, „Klaipėdos teisėja: negalima spręsti, kad D. Kedžio vaikui yra geriau pas tetą“, in: *www.delfi.lt*, (2012-04-18).

<sup>37</sup> John Finnis, *op. cit.*

<sup>38</sup> Alvydas Jokubaitis, *op. cit.*