

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
VERSLO TEISĖS KATEDRA

JULIANAS KODIS
(VERSLO TEISĖS NEAKIVAIZDINIŲ STUDIJŲ MAGISTRO PROGRAMA)

**TEISMŲ SPRENDIMAI KAIP CIVILINĖS TEISĖS ŠALTINIS:
LYGINAMOJI ANGLOSAKSŲ IR KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJŲ
ANALIZĖ**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas:
Civilinės ir komercinės teisės katedros
Asistentas Saulius Urbonavičius

Vilnius, 2009

Turinys

IVADAS.....	2
1. PRECEDENTAS, KAIP TEISĖS ŠALTINIS.....	6
1.1. Teisės šaltinis.....	6
1.2. Teismo precedentas	7
1.2.1. <i>Teismo precedento sąvoka</i>	7
1.3. Teismo precedento turinio elementai.....	8
1.3.1. <i>Ratio decidendi</i>	8
1.3.2. <i>Obiter dictum</i>	9
1.3.3. <i>Teismo precedentas kaip teisės šaltinis</i>	10
2. PAGRINDINĖS PRECEDENTO FUNKCIJOS.....	11
2.2. Precedentas ir vienodos teismų praktikos formavimas	11
2.3. Teisės spragos ir įstatymų leidybos netobulumai.....	14
3. TEISMO PRECEDENTO DOKTRINOS RAIDA.....	18
3.1. Teismo precedento raida anglosaksų tradicijoje.....	18
3.2. Teismo precedento raida kontinentinėje tradicijoje ir jos prielaidos	23
3.3. Teismo precedento doktrinos raida Lietuvoje.....	24
3.4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo pozicija.....	27
3.5. Lietuvos Respublikos Seimo priimtas įstatymas	29
4. TEISMO PRECEDENTO TAIKYMAS IR (NE)LAIKYMASIS	31
4.1. Teismo precedento taikymo taisyklės	31
4.2. Teismo precedento „išvengimas“	35
4.3. Teismų praktikos koregavimas (precedento pakeitimas/panaikinimas).....	38
4.4. Precedento keitimas įstatymleidystės būdu.	41
5. PRECEDENTO DOKTRINŲ Palyginimas anglosaksų ir kontinentinės teisės tradicijose	42
5.1. „Lietuviškojo precedento“ ypatumai.....	42
5.2. Prancūzija.....	46
5.3. Vokietija	52
5.4. Skirtumai tarp Anglijos ir JAV.....	56
5.5. Pagrindiniai precedento bruožai abejose teisės tradicijose – apibendrinimas.	57
IŠVADOS	62
LITERATŪROS SĄRAŠAS.	64
SANTRAUKA	69
SUMMARY	69

ĮVADAS

Temos aktualumas. Lietuvos teisės mokslininkų diskusijose teismo precedento problema pirmą kartą išryškėjo tarpukario nepriklausomybės laikotarpiu, o dvidešimto ir dvidešimt pirmo amžių sankirtoje vėl tapo aktuali ir gana svarbi. Tai parodo tiek teismų praktika, kurioje vis dažniau precedentai naudojami sprendimų teisingumui pagrįsti, tiek Konstitucinio Teismo jurisprudencija, įnešusi precedento sąvoką į Lietuvos teisinę sistemą, tiek ir įstatymų leidėjo veiksmai keičiant atitinkamus teismų sistemos įstatymus. Tokiu būdu, teisminei precedentui įgaunant vis didesnę reikšmę teisminiame procese, atsiranda būtinybė nagrinėti šią naują tendenciją. Dabartiniu metu Lietuvoje jau nutilo diskusijos dėl teismo precedento priskyrimo ar nepriskyrimo teisės šaltiniams. Aktualus lieka nebent klausimas, kokia apimtimi tradicinis anglosaksų precedentas buvo perkeltas į Lietuvos teisės sistemą. Į šį klausimą pabandydysime atsakyti analizuodami nacionalinius teisės aktus, teismų praktiką, Konstitucinio Teismo jurisprudenciją, lygindami juos su anglosaksų sistemos analogais.

Dar dvidešimto amžiaus viduryje buvo pastebėta, kad kontinentinės ir anglosaksų teisės tradicijos turi polinkį asimiliuotis. Tokios tendencijos ypač išryškėjo amžiaus pabaigoje, kas turėjo įtakos įvairioms teisės teoretikų pozicijoms dėl teismo precedento, kaip privalomo teisės šaltinio.¹ Lietuvos teisės sistema priklauso kontinentinei teisės tradicijai, yra geriausiai mums pažįstama, todėl būtent šia teisės sistema ir remsimės, bandydami pavaizduoti precedento skvarbą į šią teisės tradiciją.

Šiame darbe, remiantis teisės aktais, mokslininkų darbais, Lietuvos ir užsienio valstybių praktika, siekiama atskleisti precedento, kaip teisės šaltinio, sampratą kontinentinės ir anglosaksų teisės tradicijose. Tam tikslui aptariamas aukščiausiųjų teismų vaidmuo teisės aiškinimo ir vienodos praktikos aspektais, analizuojamas privalomas teismo precedento pobūdis kai kurių bendrųjų teisės principų kontekste, palyginama teisės tradicijų precedento taikymo praktika. Mes tikimes, kad šių klausimų analizė turėtų padėti išspręsti diskusijų metu iškeltus tiek teorinius, tiek praktinius konfliktus su jau susiformavusia tradicine kontinentinės teisės doktrina, taip pat padėti išvengti kai kurių klaidų, susijusių su precedento taikymu šiame svarbiame pradiniam precedento inkorporavimo etape. Šiam tikslui pasiekti ir bus lyginamos įvairių valstybių modeliai, siekiant pasisemti iš jų patirties, rasti atsakymus į mums vis dar aktualius klausimus.

Taip pat bus bandoma atsakyti į keletą teorinių ir praktinių klausimų, susijusių su privalomuoju precedento poveikiu. Iš teorinių klausimų bene svarbiausias - kaip pateisinti privalomą precedento pobūdį iš *trias politica* (valdžių padalijimo) pozicijų? Iš praktinės pusės bus bandoma rasti atsakymus į tokius klausimus: Kaip vertinti horizontalųjį precedento poveikį ir kaip šį klausimą išsprędė kitos valstybės? Kaip turi būti elgiamasi, kai precedentų praktiškai nėra (jų per mažai) ar atvirkščiai, kai jų per daug?

¹ Jokubauskas R. Teismo precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje// Jurisprudencija. 2007, Nr. 5(95), psl. 53.

Kokiais alternatyviais šaltiniais galėtų remtis teismas, esant konfliktui tarp nacionalinių ir supranacionalinių precedentų? Koks galėtų būti mechanizmas, leidžiantis teismams „susidoroti“ su tūkstančiais sprendimų?

Teisės mokslas turėtų padėti teismams formuoti ir plėtoti precedento doktriną, tai prisidėdamas prie vienodo jos taikymo praktikoje.

Darbo tikslai, tyrimo objektas ir dalykas. Pagrindinis šio darbo tikslas visų pirma yra atskleisti teismo precedento įsitvirtinimą tarp teisės šaltinių, jo sąveiką su kitais teisės šaltiniais, ypač norminiais aktais, parodyti jo vietą abejose pagrindinėse Vakarų civilizacijos teisės tradicijose. Šiam tikslui lyginamos teisės doktrinos, nagrinėjamos rašytinės normos ir teismų praktika. Antra, per istorijos prizmę parodyti, kad precedento inkorporavimas į kontinentinę tradiciją nėra visiškai naujas darinys, o pats precedentas nėra kontinentinės teisės tradicijos svetimkūniu. Nagrinėjama precedento doktrinos evoliucija anglosaksų ir kontinentinės teisės sistemose, ypatingą dėmesį išskiriant Lietuvai, kaip mums labiausiai aktualiai. Trečia, atskleisti prielaidas, kurios sąlygojo precedento doktrinos inkorporavimą į kontinentinės teisės tradiciją, arba tiksliau – jo „atradimą“ iš naujo. Tuo pačiu nagrinėjamos ir prielaidos, sąlygojančios precedento svarbos mažėjimą tradicinėse anglosaksų sistemose. Ketvirta, siekiama atskleisti, kad nepaisant to, jog kontinentinėje Europoje precedentui tradiciškai nesuteikiamas formalus teisės šaltinio vaidmuo, visgi faktiškai precedento doktrina vienokia ar kitokia forma seniai veikia beveik visose šalyse. Penkta, atskleisti, kaip precedento doktrina sąveikauja su visa teisės sistema, kaip ji įtakoja kitus teisės principus, atsakyti į kelis kitus teorinius klausimus. Šešta, iširti praktinius klausimus, kuriuos sukelia precedento doktrinos taikymas, kokios yra stipriosios ir silpnosios precedento doktrinos pusės, kaip jos pasitarnauja teisės sistemos tobulinimui, teisė vystymuisi. Septinta, per precedento funkcijas atskleisti precedento doktrinos pagrįstumą ir tikslumą.

Kaip tyrimo dalykas darbe analizuojamas pagrindinis precedento doktrinos principas – *stare decisis*, lemiantis precedento vaidmenį tarp teisės šaltinių, taip pat aptariami precedento sudėties elementai, jų išskyrimo problematika. Užsimenama ir apie tai, kokiais atvejais galima išvengti saistančio precedento poveikio.

Pagrindinis šio darbo tyrimo objektas yra precedento kaip teisės šaltinio vieta kontinentinės ir anglosaksų tradicijose. Apsiribojama teismo precedento, kaip teisės šaltinio, samprata, jo veikimo prielaidų analize, bendrais bruožais aptariamas precedento taikymo procesas, kartu pateikiant įvairių šalių teismų praktikos pavyzdžius, nagrinėjama precedento vieta kitose šalyse, atskleidžiamas precedento doktrinos vystymasis. Darbe nekvestionuojama įstatymo kaip pagrindinio teisės šaltinio reikšmė, tačiau paliečiamas klausimas, ar teisėjai gali kurti teisę. Konstitucinio Teismo jurisprudencija nagrinėjama tik tiek, kiek tai reikalinga, norint iliustruoti teismo precedento sampratą, jo įtvirtinimą tarp teisės šaltinių būtent Lietuvos teisinėje sistemoje. Šiame darbe mažai bus tiriama administracinių teismų praktika ar jų veiklą reguliuojančios statutinės teisės normos, kadangi pastarosios yra iš esmės analogiškos bendrosios

kompetencijos teismų veiklą reguliuojančioms nuostatomis. Nuo baudžiamosios justicijos taip pat atsiribojama, nes tai specifinė teisės šaka, kurioje įstatyminiam reglamentavimui suteikiama ypatinga reikšmė (jei konkreči nusikalstama veika nėra numatyta baudžiamajame įstatyme, negali kilti ir baudžiamoji atsakomybė)

Šiame darbe neaptariama supranacionalinių teismų (pvz. Europos Žmogaus teisių teismo Strasbūre, Europos Bendrijų Teisingumo Teismo ar prie pastarojo veikiančio Pirmosios instancijos teismo) įtaka precedento įsiskverbimui į kontinentinę teisę, nors toji įtaka ir yra didžiulė. Visgi ši tema šiek tiek paliečiama darbo pabaigoje.

Atkreiptinas dėmesys, jog šiame darbe kontinentinės teisės tradicija kartais vadinama civilinės teisės tradicija, ir nors tai nėra visiškai teisinga, tačiau prašome skaitytojus laikyti šiuos terminus sinonimais. Lygiai taip pat anglosaksų tradicija kartais vadinama bendrosios teisės tradicija. Kontinentinės teisės tradicija gali būti toliau skaldoma į Germanų, Romėnų ir Skandinavų šeimas, tačiau šiame darbe tai nedetalizuojama ir visa Kontinentinės teisės tradicija laikoma vieninga. Precedentas šiame darbe taip pat gali būti skirtingai įvardijamas: kartais tai tiesiog precedentas, kitais atvejais tai gali būti teismo precedentas ar teisminis precedentas. Šiuos terminus prašome laikyti sinonimais. Skirtumas aiškiai nurodomas tik atskirais atvejais - tarp tradicinio *stare decisis* precedento ir teisės aiškinimo precedento.

Tyrimo metodai. Darbe pagrįdai naudoti lyginamasis ir sisteminis metodai. Pastaruoju remtasi atsižvelgiant į tai, kad darbe yra nagrinėjama precedento vieta teisės šaltinių sistemoje. Lyginamos kontinentinės ir anglosaksų tradicijos precedentų koncepcijų klausimais. Lyginamasis metodas taip pat naudojamas analizuojant precedentų privalomumą ir jų vaidmenį tarp teisės šaltinių. Antra, darbe naudotas istorinis metodas analizuojant precedento doktrinos raidą abejose tradicijose, taip pat teismų praktikos ir teisės aktų, įtvirtinančių precedento doktriną, raidą. Trečia, lingvistinis metodas pasitelktas analizuojant tiek užsienio, tiek ir Lietuvos teisės literatūrą, atitinkamus teisės aktus bei teismų praktiką. Ketvirta, teleologinis metodas naudotas siekiant atskleisti precedento doktrinos funkcijas, taip pat teorinius ir praktinius precedento doktrinos problematikos aspektus. Penkta, kai kuriose darbo dalyse naudoti ir precedentinis, įstatymų leidėjo ketinimo, bendrųjų teisės principų metodai. Analoginis ar loginis metodai padėjo apibendrinti tyrimą ir padaryti išvadas.

Darbo originalumas. Pastaraisiais metais, ir ypač po Konstitucinio Teismo nutarimų, kuriais Lietuvos teisės sistemoje buvo įtvirtinta precedento doktrina, buvo išleisti mokslo darbai daugiausiai ir beveik vien tik analizuojantys teismo precedento vietą tarp Lietuvos teisės šaltinių. Toks požiūris „iš vidaus“ ir susikoncentravimas vien tik ant „vidinių“ Lietuvos teisės sistemos aspektų yra neobjektyvus, neatskleidžiantis bendrų teisės doktrinos vystymosi tendencijų globaliame pasaulyje. Vieni autoriai išnagrinėjo teismo precedento doktrinos raidą Lietuvoje, kiti – jos prielaidas, tretieji – jos prieštarumą tradicinei Lietuvos teisės doktrinai, bendriesiems teisės principams ir pan. Vientiso darbo, analizuojančio teismo precedento doktrinos raidą, jos prielaidas, santykį su kitais teisės institutais, precedento doktrinos

įtvirtinimo būtinumą, šio darbo autorius neaptiko. Kitaip tariant, jis pasigedo sisteminio požiūrio, kaip precedentas sąveikauja su visais teisės sistemos elementais. Nei vienas autorius nepabandė pažvelgti plačiau ir kylančių klausimų priežasčių bei atsakymų į juos ieškoti ne tik „savo kieme“, bet ir „už kaimyno tvoros“. Šiuo aspektu šis darbas bando palyginti Lietuvą tiek su kitomis kontinentinės tradicijos valstybėmis, tiek ir su anglosaksų tradicijos valstybėmis. Darbo pabaigoje trumpai aptariami ir tarptautinio masto poveikiai precedento doktrinos įsigalėjimui. Remdamasis užsienio mokslininkų įžvalgomis, autorius taip pat ryžosi „užmesti akį“ į ateitį ir bent keliais sakiniais nusakyti galimą precedento „svorio“ kitimą.

1. PRECEDENTAS, KAIP TEISĖS ŠALTINIS

1.1. Teisės šaltinis.

Teisės sistemų skiriamuoju bruožu yra ne tiek jų skirtingi požiūriai į teisės šaltinius, į kuriuos atsižvelgia teisininkai, kiek požiūris į tai, kas yra teisė. Nepaisant to, teisės šaltinio samprata teisės moksle nuo seno yra suvokiama nevienareikšmiškai. Teisės šaltiniu pirmiausia laikomi teisę kuriantys veiksniai arba teisės normų atsiradimo pagrindas - teisėkūros procedūros, žmonių įsitikinimai ir interesai - ir tai tiksliausiai atskleidžia paties termino "šaltinis" prasmę. Antra - tai įvairūs teisės pažinimo, informacijos apie teisę šaltiniai arba visa, kas leidžia teisę pažinti. Pagaliau teisės šaltiniu nuo seno tradiciškai yra suprantama taip pat teisės normų raiškos ar įtvirtinimo forma, nors būtent šia prasme vartojamas "šaltinio" terminas gali būti ne visai tinkantis. Todėl teisės šaltiniu gali būti vienodai įvardijami ir įstatymų leidėjo valia, ir teisės mokslo traktatas, ir paprotinės teisės norma².

Libiausiai paplitęs teisės šaltinių (formalioju juridiniu aspektu) skirstymas pagal teisės normų išraišką ir įtvirtinimo būdą. Tai teisės norminis aktas, teisinis paprotys ir teismo precedentas³.

Dažniausiai teisės šaltinio sąvoka teisėje yra suprantama siaurąja prasme ir apima teisės normos formą. Tačiau ir šitaip traktuojant teisės šaltinius, jiems gali būti priskiriami ir teisės principai, doktrina.

Teisės šaltinių klasifikacija taip pat gali būti grindžiama teisės struktūra ir jai priskiriamais doktrininiu, norminiu ir sociologiniu elementais (lygiais). Doktrininiu lygiu susiklosto tokie teisės šaltiniai, kaip doktrina ir teisės principai; norminiu lygmeniu - teisės normų aktai, o teisės realizavimo lygmeniu - teisės precedentas, teisminė praktika, norminė sutartis, paprotys.⁴

Kad taptų tikrove ir galėtų vykdyti savo funkcijas, teisei būtina išorinė išraiška. Užsienio literatūroje tai kartais vadinama teisės forma, kai kuriais atvejais - teisės šaltiniais arba forma ir šaltiniais. Siekiant kuo racionaliau spręsti šią ginčytiną problemą, pirmiausia atmintina, kad teisės forma suteikiama jau susidariusiems visuomeniniams santykiams, kurių turinys yra šalių tarpusavio teisės ir pareigos, t.y. realiai susidarę teisiniai santykiai. Tiesioginis teisės atsiradimo pagrindas gali būti ir teisės praktika.⁵

Svarbiausios teisės formos (šaltiniai) pasaulio šalyse yra: teisės papročiai, valstybės institucijų norminiai teisės aktai, teisminės sutartys, visuomeninių organizacijų norminiai aktai, išleidžiami valstybės sankcija.⁶

² M. A. Glendon, M. W. Gordon, C. Osakwe. Vakarų teisės tradicijos / Vertė E. Kūris, A. Poviliūnas, V. Poviliūnienė. Vilnius: Pradai, 1993 (ir E. Kūrio įžanginis straipsnis „Teisinė valstybė, teisės sistemų įvairovė ir Vakarų teisės tradicija“).

³ Istoriniams Lietuvos konstitucinės teisės šaltiniams priskiriami Lietuvos Statutai, Lietuvos konstitucijos, priimtose 1918m.-1938m. laikotarpiu, ir kai kurie kiti to meto teisės aktai (šiuo metu negaliojantys). Kai kuriais atvejais istoriniams teisės šaltiniams galima būtų priskirti ir konstitucinės teisės doktriną, kai kurias J. Stroinovskio, M. Romerio ir kitų žymių teisininkų suformuluotas konstitucinės teisės idėjas.

⁴ Valstybės ir teisės teorija / ats. red. prof. S. Vansevičius. Vilnius: Mintis, 1989.

⁵ Hart H.L.A. Teisės samprata / Vertė E. Kūris. Vilnius: Pradai, 1997.

⁶ Vansevičius S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000.

Anglijoje (ir kitose bendrosios teisės sistemos šalyse) pripažįstami trys pagrindiniai teisės šaltiniai: statutinė teisė (parlamento leidžiamieji teisės aktai), deleguotoji įstatymų leidyba (vyriausybės ir teismams) ir papročių teisė (įvairių teismo institucijų teisėkūra). Bendrosios teisės sistemos šalyse daugiausia paplitusi papročių teisė, kuria jie laiko teisėjų ir teismų sprendimuose esančias taisykles, ir pabrėžia, kad tai ne tiek sprendimai kiekvienoje byloje, kiek principas, kuriuo vadovaujasi teisėjai priimdami sprendimus.

Deleguotoji įstatymų leidyba⁷ vyrauja kontinentinės teisės sistemų šalyse, tokiose kaip pvz. Prancūzijoje, Šveicarijoje, Italijoje ir kitur. Nors papročių arba precedentų teisė vyrauja Anglijoje, tačiau visose šalyse aukščiausią galią turi parlamento aktai.

Papildomai galima paminėti jau tradicinėmis tapusias teisės teoretikų diskutuojamos plačioji ir siauroji teisės šaltinio prasmės. Teisės šaltinis plačiąja prasme yra apibūdinamas kaip „teisės šaltiniai – teisės pažinimo šaltiniai, - visi tie dalykai, kuriuose randame davinių ar pėdsakų tų arba kitų laikų, tos arba kitos visuomenės teise pažinti, būtent: įstatymų tekstai, papročių užrašai, teismų bylos, metraščiai, literatūros kūriniai ir t. t.“⁸ Siaurąja prasme teisės šaltiniais įvardijamos „nustatytos, priverčiamos juridinės normos“.⁹

1.2. Teismo precedentas

1.2.1. Teismo precedentų sąvoka

Precedentas (lot. *precedens* – einantis priekyje) – tai elgesio taisyklė, atsirandanti anksčiau už įstatymų leidėjo valią. Istoriskai jis irgi kilo iš teismo sankcionuojamų papročių.

Tarptautinių žodžių žodyne „precedentas“ apibūdinamas kaip: 1) faktas, įvykis, kuris gali būti pavyzdys ar pateisinimas kitiems panašioms atvejams; 2) teismo sprendimas, priimtas kurioje nors byloje ir tapęs privalomas kitiems tos pačios arba žemesnės instancijos teismams, nagrinėjantiems panašias bylas.

⁷ Atsižvelgiant į teisės normų kūrimo būdus, teisėkūra skirstoma į rūšis: 1) Originalioji teisėkūra - tai kompetentingų valstybės institucijų (parlamento, prezidento, vyriausybės, ministerijų, departamentų, savivaldybių tarybų, jų valdybų ar kitų valstybės institucijų) kūrybinė veikla, kuria sukuriama nauja elgesio taisyklė - teisės norma. Paminėtina taip pat deleguotoji, arba įgaliotoji, teisėkūra, - tai tokia originaliosios teisėkūros rūšis, kai kompetentinga valstybės institucija (pvz., parlamentas) paveda kitai valstybės institucijai (prezidentui, vyriausybei) išleisti įstatymo galią turintį teisės normų aktą. Nors Lietuvos Respublikos Konstitucija nenumato deleguotosios įstatymų teisėkūros, tačiau Seimas dažnai paveda Vyriausybei ir kitoms valstybės institucijoms išleisti teisės (norminius) aktus. 2) Sankcionuotoji teisėkūra - ji nesukuria originalios teisės normos, o tik sankcionuoja jau egzistuojančią elgesio taisyklę, t. y. skelbia ją teisės norma ir įpareigoja garantuoti jos vykdymą valstybės prievarta. Pvz. Lietuvoje Kelių eismo taisyklės sankcionuoja Vyriausybė, paversdama jas socialinėmis teisinėmis, o juridinės galios požiūriu - įstatymo lydimojo akto normomis. Sankcionuotosios teisėkūros rūšis yra ir tarptautinių sutarčių ratifikavimas (lot. *ratus* - teisėtas, *facio* - darau, tvirtinu (daru teisėtą). „Privačioji teisėkūra“ - tai piliečių priimami individualių teisės normų aktai, skirti kuriai nors jų subjektinei teisei įgyvendinti (civilinės sutartys, testamentai). Taigi, originalioji teisėkūra nuo sankcionuotosios skiriasi tuo, kad originaliąja sukuriama nauja elgesio taisyklė, o sankcionuotąja tik patvirtinama jau egzistuojanti elgesio taisyklė. Vansevičius S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000. 176-191 psl.

⁸ Leonas P. Teisės enciklopedija. Vilnius, 1995.

⁹ Ibid.

Anglų-Lietuvių kalbų teisės žodynas sąvoką *precedent* išverčia kaip teismo sprendimą, priimtą byloje ir tapusį pavyzdžiu ar teisės šaltiniu kitiems tos pačios arba žemesnės instancijos teismams, nagrinėjantiems panašias bylas.

Paprastais žodžiais tariant, precedentas tai sprendimas byloje, tapęs privalomu sprendžiant analogišką bylą. Teisinėje sferoje sprendimai dažnai rūšiuojami į dvi grupes: teisinius ir administracinius. Teisminis precedentas tai teismo sprendimas, priimtas teismui išnagrinėjus bylą, ir tapęs privalomu tos pačios ar žemesnės instancijos teismui, kuris nagrinėja analogišką bylą. Tad teisminis precedentas padeda išspręsti ginčą net ir tuo atveju, kai nėra jam tinkamo įstatymo reguliavimo, vadovaujantis bendraisiais teisės principais. Tokį sprendimą atkartojus kitam teismui, sprendimas tampa precedentu ir įgyja bendrumo požymį. Precedento esmę sudaro du pagrindiniai požymiai (taičiau ne vieninteliai): 1) teisėjo galimybė pačiam kurti normą, jei įstatymo nėra, arba jis yra pasenęs; 2) teisėjo pareiga pakartoti teismo sprendimą, priimtą analogiškoje byloje.

1.3. Teismo precedento turinio elementai

Precedentinėje teisėje yra svarbus teismo sprendimo turinys. Jį sudaro du elementai¹⁰ :

a) *ratio decidendi* (sprendimo esmė);

Tai priežastys sprendimui priimti, jo pagrindimas. Ši dalis yra vadinama įpareigojančiu precedentu, nes joje suformuota privalomo elgesio taisyklė, kurią būtina atkartoti vėlesnėse bylose.

b) *obiter dictum* (pagalbinė teisinio precedento dalis sprendimo priėmimo atžvilgiu).

Tai dalykai, pasakyti „tarp kitko“. Ši dalis kartais vadinama patariamuoju precedentu, arba neprivaloma sprendimo dalimi. Šioje sprendimo dalyje randami teismo komentarai, argumentai, pavyzdžiai ir pan.

Tekste šios dalys nėra specialiai išskirtos, tad vėlesnę panašią bylą nagrinėjantis teisėjas pats turi nustatyti kur yra *ratio decidendi*, o kur *obiter dictum*. Precedentas yra privalomas ir taikytinas tik analogiškoje byloje, t. y. tokioje, kurios esminiai faktai sutampa su precedento faktais.

Teismui taikant teisės precedentą yra privaloma tik *ratio decidendi*. Todėl norint iš arčiau susipažinti su teisiniu precedentu, reikia išsiaiškinti kas tai yra *ratio decidendi*.

1.3.1. *Ratio decidendi*

Norint suprasti *ratio decidendi* vaidmens svarbą teisiniame precedente, reikia susipažinti su tipiškų teismo sprendimų struktūra. Dabartinėje teismų veikloje teisėjai paprastai visada motyvuoja savo sprendimus civilinėse bylose. Teisėjas, nagrinėdamas civilinę bylą vienasmeniškai, be prisiekusiųjų, pats vertina pateiktus įrodymus ir duoda savo įvertinimą ginčijamiems faktams, šalių pateiktiems argumentams. Taip pat kilusiems teisiniam ginčui išspręsti jis vertina kelis galimus teisinius precedentes. Jeigu civilinė byla yra nagrinėjama dalyvaujant prisiekusiesiems – teisėjas, kreipdamasis į prisiekusiųjų žiuri apžvelgia bylos faktines aplinkybes bei priima sprendimą vadovaudamasis pastarųjų padarytomis

¹⁰ Кросс Р. Прецедент в английском праве. Юрид. лит.: Москва, 1985, psl. 55.

išvadamis. Baudžiamosiose bylose, nagrinėjamos kaltinamosios išvados pagrindu, teisėjas priima motyvuotą sprendimą priklausomai nuo prisiekusiųjų nuomonės. Motyvuotas teismo sprendimas susideda iš bylos aplinkybių bei argumentų įvertinimo bei iš byloje esančio teisinio ginčo įvertinimo. Nagrinėjant bylą apeliacine tvarka ją visada nagrinėja keletas teisėjų, todėl neretai pasitaiko atvejų, kai duodamos kelios nuomonės apie tą pačią bylą.¹¹

Būtina pažymėti, kad ne visas motyvuotas teismo sprendimas tampa *ratio decidendi*, o tik ta jo dalis kurioje yra teisinė sprendimo argumentacija, įvertinamos faktinės bylos aplinkybės. Nėra paprasta, kaip atrodytų iš pirmo žvilgsnio, atskirti bylos teisinės pusės tyrimą nuo faktinių aplinkybių nagrinėjimo ir įvertinimo. Paprastai teisėjai (pirmosios ar apeliacinės instancijos) savo sprendimuose labai smulkiai išdėsto tas bylos aplinkybes, kurios ir buvo svarbiausios duodant vienokį ar kitokį teisinį įvertinimą. Galima būtų teigti, kad tai ir sudaro teisinio precedento *ratio decidendi* – bylos esmę, kuri ir nulėmė teisėjo nuomonę bei privedė prie vienokio ar kitokio teisinio sprendimo.¹²

Precedentinėje teisėje būna atvejų, kai teisėjas, priėmęs byloje sprendimą, nenurodo teisinių prielaidų kuriomis rėmėsi. Teismo ataskaitoje nurodomos tik faktinės aplinkybės bei kitų teismo proceso dalyvių (pvz. advokatų) išvados dėl jų. Teismo sprendimas baigiasi maždaug taip: „Teismo sprendimas priimtas atsakovo naudai“. Tokie teismo sprendimai vadinami „be motyvacijos“. Šiuo atveju sunku išsiaiškinti kur yra šio sprendimo *ratio decidendi*. Tačiau tokio pobūdžio teismų sprendimai praktiškai nepakliūna į oficialiai skelbiamas teismų ataskaitas (o tai yra vienas iš pagrindinių reikalavimų teismo sprendimui virsti teisiniu precedentu) ir tuo būdu netampa teisiniais precedentais. Teisinių precedentų skelbimas turi savas taisykles¹³.

1.3.2. Obiter dictum

Teisėjas, išdėstydamas savo nuomonę sprendimo atžvilgiu, gali apžvelgti ir kitas bylos aplinkybes, išsakyti savo nuomonę bei pamastymus jų atžvilgiu. Tačiau tai nebus teisinio precedento privalomoji dalis *ratio decidendi* jį taikant ateityje, nes joje išdėstomi teisėjo pamastymai neturėjo esminės įtakos priimant galutinį sprendimą. Ši dalis vadinama teisinio precedento *obiter dictum*. Taikant teisinį precedentą *obiter dictum*, skirtingai nuo *ratio decidendi*, yra nagrinėjama paviršutiniškai arba iš viso nenagrinėjama. Teisėjas, priimdamas teisinį sprendimą byloje ir tuo pačiu sukurdamas teisinį precedentą, pats sprendžia kas jo sprendime yra *ratio decidendi*, o kas *obiter dictum*. Tuo pačiu jis nustato kitiems teisėjams kurios naujos teisinės taisyklės tiriant analogiškas bylas bus privalomos, o į kurias galima tik atsižvelgti arba iš viso ignoruoti. Šioje vietoje pažymėtina, kad ši teisinė koncepcija praktikoje taikoma ne taip griežtai, kaip turėtų (galėtų) būti.

¹¹ Романов А. К. Правовая система Англии//Дело: Москва, 2000. psl. 166-167.

¹² Романов А. К. Правовая система Англии//Дело: Москва, 2000. psl. 166-167.

¹³ Žiūrėk šio darbo 3.1. poskyrį.

Yra išskiriamos dvi *dicta* formos: *dicta*, kurios nesuteikė esminės pagalbos teisėjui priimant sprendimą, ir *dicta*, kurios padėjo išspręsti teisinį ginčą bei priimti sprendimą konkrečioje byloje, tačiau netapo *ratio decidendi* dalimi. Jos abi turi vieną bendrą savybę: abi neturi įpareigojamosios galios teisėjams ateityje taikant teisinį precedentą.¹⁴

Pažymėtina, kad precedento giminėje Anglijoje, nėra jokių aiškių taisyklių, kurių pagalba būtų galima teismo sprendime lengvai išskirti precedento elementus – kur yra *ratio decidendi*, o kur yra *obiter dictum*. Priimta, kad toks gebėjimas teisininkų „išauklėjamas“ studijų ir vėliau, praktikos, metu.¹⁵

1.3.3. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis

Kontinentinės teisės tradicijoje antriniais teisės šaltiniais (įskaitant ir precedentą) teismui reikėtų remtis, tačiau, nurodžius svarius argumentus, šiais šaltiniais aiškinant teisę galima nesivadovauti.¹⁶ Taigi pagal kontinentinės teisės tradicijos teoriją teismų sprendimai nei teismams, kurie juos priėmė, nei žemesnės pakopos teismams, vėliau nagrinėjant bylas neprivalomi. Nepaisant to literatūroje konstatuojama, kad „valstybės išleistų įstatymų aiškinimo proceso tyrimas atskleidžia reikšmingą atotrūkį tarp teorijos ir praktikos“.¹⁷

Svariausiu argumentu, kodėl teismo precedentai turėtų būti laikomi teisės šaltiniu, nurodoma pagrindinė teismų funkcija – teisingumo vykdymas. Aiškinama, kad teismams turėtų būti pripažinta teisė kurti teisės normas bent jau tokiais išimtiniais atvejais, kurių įstatymų leidėjas nesureguliuo ar sureguliuo netinkamai. „Būtina pripažinti faktą, kad šiuolaikinėje visuomenėje įstatymų leidyba ne visą laiką spėja paskui greitai besikeičiančius visuomenės santykius, kurie sparčiai kisdami reikalauja vis naujesnių ir modernesnių teisinio reguliavimo formų. Be to, objektyviai ne tik nėra būtinybės, bet ir neįmanoma detalai reglamentuoti visų galimų visuomenės santykių dalyvių elgesio variantų.“¹⁸

Taigi, precedentai, kaip teisės forma, dažniausiai (bent jau kontinentinės teisės sistemoje) atsiranda tais atvejais, kai sprendžiant teisme konkrečią bylą nėra teisės normos, aiškiai reglamentuojančios šio konkretaus santykio dalyvių teises ir pareigas, arba teisėjui atrodo, kad pozityviosios teisės norma gerokai prieštarauja teisei kaip subjektinių teisių ir pareigų vienovei, reikalaujančiai visus vienodai vertinti ir nepripažinti niekam teisių be jas legalizuojančių pareigų vykdymo. Tada teismui reikia savarankiškai spręsti ginčą remiantis bendraisiais teisės principais ar bendra tos šalies pozityviosios teisės dvasia ir sukurti teisės normą *ad hoc*, kuria vėliau galėtų vadovautis ir kiti teismai, spręsdami analogiškas bylas. Būtinybė precedentui atsirasti grindžiama ne tik įstatymo spraga, bet ir pozityvaus įstatymo priešingumu moralei, teisei, pagrindiniams principams.¹⁹

¹⁴ Кросс Р. Прецедент в английском праве. Юрид. лит.: Москва, 1985, psl. 91-95.

¹⁵ Романов А. К. Правовая система Англии//Дело: Москва, 2000. psl. 166-167.

¹⁶ Mikėlienienė D., Mikėlėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. 241 psl.

¹⁷ Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 31-38.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Ibid.

Kaip jau minėta, teismo sprendimo privalomumas ir jo precedentinė galia teisės doktrinoje grindžiama pirmiausia teisingumo principu, kuris, savo ruožtu, reikalauja panašias bylas spręsti vienodai. Tiek pozityvioji teisė, tiek teismų praktika, turi būti apibrėžta, stabili ir nuspėjama. Teisingas teismo sprendimas taip pat gali pasitarnauti ir kitų panašių konfliktinių situacijų išsprendimui, nes „tik neprotingas žmogus gali ignoruoti tai, kas racionalu.“²⁰

Lietuvoje vyrauja kontinentinės teisės tradicija, pagal kurią pagrindiniu teisės šaltiniu laikoma rašytinė teisė. Todėl principinė nuostata yra ta, jog teismai teisės nekuria, o ją aiškina. Tad Lietuvos Aukščiausiojo Teismo sprendimams (nutartims), atliekantiems vienodo teisės aiškinimo užtikrinimo funkciją, paprastai yra suteikiamas antrinio teisės šaltinio vaidmuo.²¹ Teisės mokslininkai²², pripažindami teismo precedentui tik antrinio teisės šaltinio vaidmenį, taip pat remiasi ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos²³ 109 str. 3 d.: „Teisėjai, nagrinėdami bylas, klauso tik įstatymo“.

Tiesa, atkreiptinas dėmesys į vieną paradoksą, kurio nenori pastebėti precedento doktrinos skeptikai. Visoms valstybėms, ratifikavusioms Europos Žmogaus Teisių Konvenciją bei esančioms Europos Sąjungos narėmis, yra privalomi atitinkamų supranacionalinių teismų sprendimai, neatsižvelgiant į jų teisės sistemos tradicijas. Tokiu būdu tarptautinių teismų sprendimai pripažįstami pirminiais teisės šaltiniais. Kodėl tarptautinių institucijų ar teismų sprendimai yra privalomi (laikomi precedentais) Lietuvos teismams, kai tuo tarpu savų teismų sprendimai tokiais nelaikomi? Ar tokia situacija nėra paradoksalė – „svetimiems“ leidžiame daugiau nei sau?

2. PAGRINDINĖS PRECEDENTO FUNKCIJOS

Pagrindinės precedento funkcijos yra vienodas teisės aiškinimas ir taikymas, teisės spragu užpildymas.²⁴

2.2. Precedentas ir vienodos teismų praktikos formavimas

Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarime²⁵ suformulavo oficialios konstitucinės teismo precedento doktrinos svarbiausias nuostatas. Rėmimasis precedentais yra vienodos (nuoseklios, neprieštaringos) teismų praktikos, taigi ir visaverčio teisingumo vykdymo, sąlyga. Todėl teismų

²⁰ Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 33.

²¹ Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//Teisė, 2007 Nr. 63, psl. 76-85, psl. 78.

²² Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//Teisė, 2007 Nr. 63, psl. 76-85, psl. 79.

²³ Lietuvos Respublikos Konstitucija// Valstybės Žinios. 1992, Nr. 33-1014 (1992-11-30).

²⁴ Kūris E. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: Oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai//Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116).

²⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas “Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-01-24 redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai”//Valstybės žinios. 2006-03-31, Nr. 36-1292.

precedentų negalima nemotyvuotai ignoruoti sprendžiant analogiškas bylas. Teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi savo pačių sukurtų precedentų – sprendimų analogiškose bylose. Žemesnės instancijos teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi aukštesnės instancijos teismų sprendimų, kurie tų kategorijų bylose turi precedento reikšmę. Aukštesnės instancijos teismai, peržiūrėdami žemesnės instancijos teismų sprendimus, privalo tuos sprendimus vertinti vadovaudamiesi visuomet tais pačiais teisiniais kriterijais, kurie turi būti aiškūs ir *ex ante* žinomi teisės subjektams, *inter alia* žemesnės instancijos teismams, nes teismų jurisprudencija turi būti prognozuojama. Esami aukštesnės instancijos teismų sukurti precedentai atitinkamų kategorijų bylose susaisto ne tik žemesnės instancijos teismus, priimančius sprendimus analogiškose bylose, bet ir tuos precedentus sukūrusius aukštesnės instancijos teismus. Teismai turi vadovautis tokia atitinkamų teisės nuostatų (normų, principų) turinio, taip pat šių teisės nuostatų taikymo samprata, kokia buvo suformuota ir kokia buvo vadovaujama taikant tas nuostatas (normas, principus) ankstesnėse bylose, *inter alia* anksčiau sprendžiant analogiškas bylas. Teismų praktika atitinkamų kategorijų bylose turi būti koreguojama ir nauji teismo precedentai tų kategorijų bylose gali būti kuriami tik tada, kai tai yra neišvengiamai, objektyviai būtina, konstituciškai pagrindžiama ir pateisinama. Toks teismų praktikos koregavimas (nukrypimas nuo teismus ligi tol saisčiusių ankstesnių precedentų ir naujų precedentų kūrimas) visais atvejais turi būti deramai (aiškiai ir racionaliai) argumentuojamas atitinkamuose teismų sprendimuose. Nukrypdamas nuo ankstesnio precedento teismas privalo ne tik deramai argumentuoti patį priimamą sprendimą (sukuriamą naują precedentą), bet ir aiškiai išdėstyti motyvus, argumentus, pagrindžiančius būtinumą nukrypti nuo ankstesnio precedento.

Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimo svarba yra ne tik precedento privalomumo įtvirtinimo atžvilgiu, bet ir jo įtaka bendrai teismų praktikos formavimui (jį nukreipiant šiek tiek nauja linkme). Šiuo nutarimu buvo įtvirtinta doktrininė nuostata, kad teismus saisto jų pačių sukurti precedentai, kurių *negali atstoti* (antikonstituciniai) teismų praktikos hierarchiniai apibendrinimai *ne konkrečioje byloje* (šiuo atveju omenyje turimi ir visus žemesnius teismus saistantys Aukščiausiojo Teismo senato apibendrinimai kaip ankstesnių minėto teismo plenumo „praktikos aprobavimo“ atmaina). Ironiška, tačiau tai yra rimtas argumentas teismo teisės kūrimo pro-aktyvistų nenaudai, nes matome, kad precedento privalomumo įtvirtinimas kaip tik apriboja teismų savivalę, kadangi apsaugo juos nuo nurodymų, nuleidžiamų „iš viršaus“, sustiprina jų nepriklausomumą nuo politinių procesų ir priartina prie žmonių – teisėjai jau nebepivalo klausytis bendrų „ideologinių“ nuorodų, bet privalo susikoncentruoti faktinių aplinkybių tyrimu konkrečioje byloje.

Objektyvumo dėlei reikėtų pasakyti, kad teismai precedentu remiasi ne tik pagrįsdami savo sprendimus, bet ir tuomet, kai atmeta argumentus dėl nukrypimo nuo jau suformuotos teismų praktikos. Kol kad tokie Lietuvos teismų sprendimai būna gana trumpi, teismas nesigilina analizuodamas precedento faktines aplinkybes, bet tik trumpai pasisako, kad precedento byla nėra analogiška nagrinėjamai:

„teismams sprendžiant bylas, precedento galią turi tik tokie ankstesni teismų sprendimai, kurie buvo sukurti analogiškose bylose, t. y. precedentas taikomas tik tose bylose, kurių faktinės aplinkybės yra tapačios arba labai panašios į tos bylos, kurioje buvo sukurtas precedentas, faktines aplinkybes ir kurioms turi būti taikoma ta pati teisė, kaip toje byloje, kurioje sukurtas precedentas“.²⁶

Lyginant su anglosaksų sistemos šalimis, pasakytina, kad visgi Lietuvos teismai dažnai į precedentą žiūri ne kaip į teisės šaltinį, tačiau kaip į teisės aiškinimo ir taikymo šaltinį. Jie bando atrasti ne teisę, o tik suprasti kokiais atvejais ir kokia teisė turi būti taikoma. Todėl priešingai nei bendrosios teisės šalyse, mūsų teisininkai nuodugniai teismų sprendimų nenagrinėja, kas tuo pačiu sąlygoja ir tai, kad teismas labai mažai dėmesio skiria *ratio decidendi* nustatymui ir jo aptarimui, tik trumpai pasisako, ar precedentas taikytinas ar ne.

Dauguma civilinės teisės šalių suteikia *stare decisis* doktrinai didesnę ar mažesnę vertę, visgi svarbesne doktrina jose vis dar išlieka *jurisprudence constante*, pagal kurią teismai, nors ir nepriklausomi, privalo spręsti bylas nuosekliai ir prognozuojamai. To rezultatas yra tradicija sistemizuoti teismų praktiką, atitinkamai skelbiant teismų sprendimus. Be to, žemesnės instancijos teismai be didelio vargo nukrypsta nuo precedento, per daug nesigilindami ir rimtai neargumentuodami. Tokią situaciją gali lemti ir tai, jog nėra kol kas metodologijos vienodoms faktinėms aplinkybėms nustatyti ankstesnėje ir vėlesnėje byloje, taip pat nėra aiškaus atskyrimo tarp *ratio decidendi* ir *obiter dictum*. Matyt todėl netolimoje ateityje sulauksime naujų teismų sprendimų šiai problemai spręsti (tiesa, tikėtina, kad pasikeitus Konstitucinio Teismo pirmininkui „aktyvistinis“ šio teismo veiklos etapas baigėsi, todėl aiškias taisykles tikriausiai bandys nustatyti Lietuvos Aukščiausiasis Teismas).

Precedento teigiamas bruožas taip pat gali būti ir tai, jog jis gali atlikti teismų ir teisėjų savitarpio kontrolės funkciją. Precedento pakeitimas gali brangiai apsieiti teisėjui asmeniškai, nes tai reikalauja išsamesnio bylos faktų tyrimo, papildomo rašymo, papildomo darbo įtikinėjant kolegas (ypač kai sprendimai priimami kolegijų), didesnė rizika būti sukritikuotam (suformuotos praktikos nesilaikymas gali būti pagrindu kasacijai) ir pan. „Teisėjai yra žmonės ir protinių pastangų taupymas yra žmonėms būdingas bruožas. [...] visoms kitoms sąlygoms esant lygiomis, teisėjai veikia pasirenka nekeisti teisės. [Tokia prielaida] ... reiškia, kad galiojančią teisės normą gali pakeisti tik toks teisėjas, kuris nesutinka su ja „pakankamai stipriai“. Tokiu būdu šis bruožas, Posnerio pavadintas „teisėjų laisvalaikio pomėgiu“, yra glaudžiai susijęs su teisės stabilumu“.²⁷

Vienas iš pagrindinių visos teisinės sistemos tikslų - užtikrinti vienodą teisės taikymą. Teisingumo principas reikalauja visas vienodas situacijas vertinti tapačiai. Vadovaujantis teismo precedentais, išvengiama skirtingų tos pačios teisės normos aiškinimo ir tokių pačių faktinių aplinkybių vertinimo. O

²⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2009-03-24 nutartis civilinėje byloje Nr. 2K-111/2009; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-11-05 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-4557/2007.

²⁷ Precedent, Overruling Reversing and Distinguishing//Interpretation of Statutes blog. Sunday, October 24, 2010. <http://interpretationofstatutes.blogspot.com/2010/10/distinguishing-and-overruling.html> (2010-12-15).

vienodą teisės aiškinimą ir teisinį faktų vertinimą būtina užtikrinti ne tik siekiant teisinio apibrėžtumo, bet ir grynai pragmatiniais, pavyzdžiui, ekonominiais, sumetimais. Be to, precedentus, kaip taisyklę, formuoja aukščiausiosios teismo instancijos - aukščiausieji teismai, kur dažniausiai dirba aukščiausios kvalifikacijos teisininkai (kai kuriose valstybėse precedentus formuoja ir konstituciniai bei specializuoti aukščiausieji teismai, pavyzdžiui, aukščiausiasis administracinis ar net apeliacinis teismas)²⁸. Todėl šių teismų teisės aiškinimas tradiciškai laikomas autoritetingu. Pagaliau, nesutikimą su teismo precedentu reikia papildomai argumentuoti. Atmetus precedentą be jokių argumentų, teismo sprendimas naikintinas instancine tvarka.²⁹

Dėl visų aukščiau išvardytų priežasčių teismo precedento svarba aiškinant teisę daugumoje valstybių pripažįstama *de facto*, o kai kuriose - ir *de jure*.³⁰

2.3. Teisės spragos ir įstatymų leidybos netobulumai

Teismo precedentas reikalingas ne tik esamai teisėkūrai sukonkretinti bei aiškinti. Viena priežastis, dažniausiai lemianti teismo sprendimą, kurį iš pirmo žvilgsnio galima būtų laikyti nustatančiu naują taisyklę, yra įstatymų leidybos netobulumai. Yra nuomonių, kad nesant reikalingo įstatymo ar kai jis neaiškiai reglamentuoja teisinius santykius, teisėjui būtų suteikiama teisė elgtis taip, tarsi jis būtų įstatymų leidėjas, besivadovaujantis tais pačiais teisėkūros principais ir kriterijais. Atkurtos Lietuvos teisės sistema yra santykinai jauna, per santykinai trumpą laiką priimti didžiuliai kiekiai įstatymų, siekiančių pertvarkyti valstybę į laisvos rinkos demokratiją³¹. Būtų naivu tikėtis, kad nudirbus tokį didelį darbą apsieita be klaidų, kad nieko nepraleista, todėl įstatymų netobulumai pastoviai atsiskleidžia ir reikalauja tiek įstatymo leidėjo dėmesio, tiek ir teismų darbo. Jei dar pridėsime reikalavimą suderinti teisės sistemą su Europos Sąjungos reikalavimais bei gan dažnai abejotiną Seimo narių kompetenciją, be teisės klaidų neapsieita. Tiesa, teisės literatūroje yra pareikšta nuomonių, kad tokio reiškinio kaip teisės spraga (taip pat ir įstatymo spraga) nėra, nes teisės normos nebuvimas reiškia įstatymų leidėjo leidimą teismui veikti savo nuožiūra. Toks požiūris grindžiamas principu, kad „tai, ko nedraudžia, teisė leidžia“. Daroma išvada, kad teisės spraga yra mūsų vertinimų rezultatas, o ne konkretus dalykas.³²

Teisės spraga (lot. *lacuna legis*) reiškia netobulą įstatymų parengimą ir jų priėmimą. Paminėtinos ir sąmoningos teisės spragos³³, kai įstatymų leidėjas palieka spręsti klausimą ateityje, taip pat palieka jį

²⁸ Žiūrėk pvz. šio darbo skirsnį apie Vokietiją.

²⁹ LR Civilinio proceso kodekso 346 str. 2 d. 2 p.

³⁰ Lietuvoje - taip pat, pvz. Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 18 str. 2 d. 1 p.

³¹ Lietuvos naujas Civilinis kodeksas įsigaliojo 2001-07-01, buvo parengtas per 1991-2000 metus. Tuo tarpu, pavyzdžiui Nyderlandų naujas Civilinis kodeksas įsigaliojo 1992 m., o buvo rengiamas nuo 1947 metų.

³² Žiūr. pvz. Spruogis E., Birmontienė T., Jarašiūnas E. Legislatyvinės omisijos problemos konstitucinėje jurisprudencijoje//Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo biuletėnis „Konstitucinė jurisprudencija“, 2008 Nr. 2 (10). 171-270 psl.

³³ Taip vadinamos „neatsitiktinės spragos“, t. y. kai įstatymų leidėjas, žinodamas esant faktinius santykius, tikslingai jų nereguliuoja dėl politinių, ekonominių ar kitokių priežasčių.

spręsti teisės taikymo institucijoms konkretinant įstatyme esamas abstrakčias sąvokas.³⁴ Tokių „tyčinių“ įstatymų spragų pavyzdžiais galėtų būti kad ir teismo kompetencijai priskirti spręstini ginčai dėl neturtinės žalos atlyginimo, išlaikymo priteisimo ir kt. Įstatymų leidėjas (arba ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas) tokiais atvejais dažniausiai pateikia teismams tik metodologinius nurodymus tam tikrų kategorijų byloms spręsti, tačiau kiekvienos bylos galutinį „subjektyvų“ sprendimą, tinkamą tik šiam konkrečiam atvejui, priimą teismas. Taip pat nereikia painioti įstatymų spragų su atveju, kai įstatymų leidėjas susilaiko priimti normą ir leidžia suprasti, kad klausimas sprendžiamas vadovaujantis ne įstatymu, o tarkime, moralės normomis. Civilinio kodekso 1.81 str. 3 d. nustato, jog restitucija galima tik jeigu jos taikymas neprieštarauja imperatyvioms įstatymų normoms ar gerai moralei. Civilinio kodekso 5.36 straipsnis, aptardamas testamentų sąlygas, 2 dalyje nustato, kad negalioja neteisėtos sąlygos ir sąlygos, prieštaraujančios visuomenės papročiams ar pažeidžiančios geros moralės reikalavimus. Viena vertus, įstatymų leidėjas apsiriboja trumpa formuluote, kadangi sąrašas sąlygų galėtų būti plečiamas neribotai. Kita vertus, tokios sąvokos įforminimas daro įstatymą universalesnį – keičiantis visuomenei, nereikės pakartotino įstatymų leidėjo įsikišimo, siekiant priartinti įstatymą prie aktualijų.

Pozityviosios teisės spraga - atvejis, kai nėra įstatymo, jį papildančio akto, papročio nei precedento. Pozityviosios teisės spraga taip pat yra visiškas ar dalinis nebuvimas teisės normų, kurių būtinybę lemia pagrindiniai socialinio gyvenimo raidos ir praktinio bylų sprendimo principai.

Spragos yra dviejų rūšių: klausimas visiškai nereguliuojamas ir sureguliuotas nevisiškai.³⁵ Problemą gali išspręsti įstatymų leidėjas priimdamas naują normą, tačiau šis procesas dažnai užtrunka. Paminėtinas ir atvejis, kai įstatymų leidėjas palieka (arba deleguoja) spręsti klausimą teisės taikymo institucijai ir mano, kad įstatyminė valia bus sukonkretinta kituose teisės aktuose.

Atrodytų, kadangi geriausiai teisės spragas aptinka teismai (ir administracinės įstaigos) nagrinėdami bylas, jie ir yra geriausioje padėtyje jas išspręsti. Dažniausiai taip ir atsitinka, be to, dažnai teismai yra įpareigoti tai padaryti per teisės analogiją. Be abejo, esant spragų dažnai nustato ir akademinė teisinė visuomenė. Aptikęs teisės spragą teismas visgi negali atsisakyti išspręsti bylą, todėl dažniausiai

³⁴ Paminėtina, kad įstatymų spraga ir teisės spraga nėra tapačios. Skiriant teisę ir įstatymą, tiksliau, įstatymą laikant teisės įkūnijimu, reikia ieškoti įstatymų (teisės aktų visumos) spragų. Teisės šaltiniais laikant papročius ir precedentes, kalbama apie teisės spragas apskritai.

Taip pat paminėtina, jog išskiriamos pirminės ir antrinės teisės spragos. Pirminė teisės spraga yra tada, kai dėl netobulos įstatymų leidybos, problemos nesupratimo ar kitokių priežasčių tam tikri faktiškai egzistuojantys visuomeniniai santykiai apskritai nėra teisinio reguliavimo dalykas (šis atvejis dar vadinamas akivaizdžia teisės spraga). Pavyzdžiui, Lietuvoje teisė ilgai nereguliuojo santykių, susijusių su žmogaus audinių ir organų donoryste bei transplantacija.

Antrinė teisės spraga esti tuomet, kai tam tikri visuomeniniai santykiai teisės normomis buvo sureguliuoti, tačiau keičiantis gyvenimui atsiranda naujų, įstatyme (ar kitame teisės akte) nenumatytų ir neaptartų situacijų (šiuo atveju tiksliau būtų kalbėti ne apie teisės, bet apie įstatymo (ar kito teisės akto) spragą). Pavyzdžiui, pagal Civiliniame kodekse įtvirtintą teisinį reguliavimą įvairūs autorių teisės objektai buvo ginami, tačiau ilgą laiką jame kaip savarankiškas autorių teisių gynimo objektas nebuvo numatytos kompiuterių programos ir duomenų bazės.

³⁵ Įdomus atvejis gali būti, kai yra vienodo lygio teisės normos, reguliuojančios tam tikrus santykius, tačiau tuo pačiu metu paneigiančios viena kitą – teisinis reguliavimas lyg tai ir yra, tačiau susiduriama su teisės spraga kaip rezultatu.

taiko teisės aktų analogiją.³⁶ Tokiu atveju teismo sprendimas įgyja precedento galią ir gali būti laikytinas teisės šaltiniu, tampa sektinu pavyzdžiu kitoms analogiškomis byloms. Tačiau reikėtų pripažinti, kad Lietuvos teisės sistemai būnant kontinentine, ir nepaisant precedento privalomumo įtvirtinimo, galutinis teisės spragos pašalinimas yra galimas tik išleidžiant tam reikalui įstatymą³⁷. Tai gali padaryti įstatymų ir juos papildančių aktų leidėjai, tačiau tokie faktoriai, kaip socialinių santykių dinamika, tai, kad įstatymų leidėjas vėluoja ir įvelia klaidų, o teisėkūros procesai yra sudėtingi ir užsitęsia, sąlygoja, autoriaus nuomone, kad teismų sprendimai ir yra geriausia priemonė teisės spragoms lopyti.

Įstatymų spragų taisymo kompetencijos suteikimas išimtinai įstatymo leidėjui yra neteisinga, sietina su itin formaliu požiūriu į teisės šaltinius, ir pastaruoju metu nėra vyraujanti. Pabrėžiama, kad, neginčijant įstatymų leidėjo (ar kito teisėkūros subjekto) teisės minėtas spragas šalinti priimant naują ar papildant galiojantį įstatymą (ar kitą teisės aktą), vis dėlto būtina pripažinti ir antrąjį spragų šalinimo būdą – teismo precedento taikymą. Neigiant teismo teisę šalinti teisės spragas, neigiama ir galimybė taikyti analogiją, o nagrinėjant civilines bylas be šios galimybės apsieiti būtų neįmanoma: šiuo atveju teismas, susidūręs su teisės spraga, negalėtų išspręsti bylos, nes šalinti teisės spragas yra ne jo, o įstatymų leidėjo (ar kito teisėkūros subjekto) prerogatyva.³⁸ Šiame kontekste pabrėžiama ir tai, kad teismo galimybės užpildyti teisės spragas taikant analogiją ir aiškinant teisę nėra neribotos. Pažymima, jog daugelio šalių teisės doktrinoje pripažįstama, kad analogija neleistina, netoleruotina baudžiamojoje teisėje, kitose viešosios teisės šakose³⁹. Žinomi ir kitokie analogijos taikymo ribojimai. Visuotinai pripažįstama, kad teismui neleidžiama taikyti analogijos ir užpildyti teisės spragų, kai tai yra susiję su pagrindinių žmogaus teisių ir laisvių ribojimu. Taip pat pripažįstama, kad visi teisių ir laisvių ribojimai galimi tik įstatymo pagrindu.⁴⁰

Anglosaksų teisės sistemos šalyse teismai šalina teisės spragas ir jie turi tam įgaliojimus. Ir nors įstatymo įtvirtintas precedento privalomumas bei Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Senato nurodymai teismams papildo teisinį reguliavimą nauju elementu, tačiau keisti įstatyminių aktų teismai negali ir jų nurodymai neturi prieštarauti įstatymų esmei.

Be to, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas ne kartą yra konstatavęs, jog žemesnės galios teisės aktuose esančias teisės spragas gali užpildyti teismai *ad hoc* pagal savo kompetenciją sprenddami

³⁶ Civilinio proceso kodekso 3 straipsnio 6 dalis: Jeigu nėra įstatymo, reglamentuojančio ginčo materialinį arba procesinį santykį, teismas taiko įstatymą, reglamentuojantį panašius santykius (įstatymo analogija), o jeigu ir tokio įstatymo nėra, teismas vadovaujasi bendraisiais teisės principais (teisės analogija). Pagal analogiją negali būti taikomos specialiosios, t. y. bendrųjų taisyklių išimtis numatančios, teisės normos.

³⁷ Vienų autorių nuomone, įstatymo (ar kito teisės akto) spragą galima pašalinti *tik* specialiai tam išleidus įstatymą (ar kitą teisės aktą), o tai gali padaryti tik įstatymų leidėjas (ar kitas teisėkūros subjektas), pvz. Vansevičius S. Valstybės ir teisės teorija. Justitia: Vilnius, 2000. 241–243 psl. Jie nepritaria teiginiui, kad teisės spragos gali būti šalinamos teismo ir administracinių įstaigų aktais, priimtais sprendžiant bylas.

³⁸ Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. psl. 155–160.

³⁹ Analogijos taikymo draudimas minėtose teisės šakose hrindžiamas būtinybe apsaugoti asmens teises nuo valdžios ir teismų savivalės.

⁴⁰ Mikelėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. psl. 155–160.

bylas dėl individualaus visuomeninio santykio ir taikydami teisę⁴¹, todėl tais atvejais, kai atitinkamas teisėkūros subjektas nėra įvykdęs savo konstitucinės pareigos - nėra išleidęs teisės akto, kuriuo vietoje teisės akto, Konstitucinio Teismo nutarimu pripažinto prieštaraujančiu aukštesnės galios teisės aktui, būtų nustatytas naujas teisinis reguliavimas, teismai turi konstitucinę pareigą užtikrinti asmens, kuris kreipėsi į teismą dėl savo teisių ar laisvių pažeidimo, teisės, laisvės, kitas konstitucines vertybes⁴². Taigi, atveju, kai įstatymleidys nevykdo savo pareigos, teismai privalo vis tiek apginti pažeistas teise. Ar tokiu būdu jie nekuria teisės?

Nesant rašytinės teisės normos, teismai vis tiek negali palikti ginčo neišspręsto, ir dažniausiai tą ginčą reikia spręsti taikant analogiją su jau egzistuojančiomis teisės normomis ar precedentais.⁴³ Taigi įstatymo ir teisės analogija yra daug operatyvesnis būdas šalinti teisės spragas, negu naujo įstatymo priėmimas, nes teisėkūra – tai ilgas ir sudėtingas procesas. Tokia pozicija suderinama ir su subsidiarumo principu, skelbiančiu apie „poreikį užtikrinti, kad socialinės veiklos, kurios tikslus galima pasiekti mažesnėje žmonių bendruomenėje, reguliavimas neturėtų būti perkeliamas platesnei bendruomenei, taigi sprendimai turi būti priimami kuo arčiau žmonių“.⁴⁴ Preziumuojama, kad viešosios valdžios įgyvendinimas „kuo arčiau žmonių“ yra veiksmingesnis, skaidresnis, leidžia atsižvelgti į vietines ekonomines, kultūrinės, socialines tradicijas ir dėl to jam teiktina pirmenybė. Pirmiausia reikėtų pabrėžti, kad šį principą būtina nagrinėti kartu su kitais dviem glaudžiai susijusiais principais – suteiktų galių ir proporcingumo. Pirmasis jų turėtų nusakyti teisminės valdžios esmę turimų ir įgyvendinamų viešosios valdžios galių požiūriu, formaliai leistų ją atskirti nuo kitų valstybės valdžių, o kitas atskleistų turimų galių leistiną įgyvendinimo intensyvumą. Pastarasis reiškia, kad teismai neturėtų imtis jokių veiksmų, kurie nėra būtini siekiant jiems Konstitucijos ir įstatymų nustatytų tikslų, t. y. vykdyti teisingumą.

⁴¹ Konstitucinis Teismas savo 2006 m. rugpjūčio 8 d. sprendime konstatavo, kad teisės spragas – ir tas, kurios susidaro kaip Konstitucinio Teismo nutarimo, kuriuo tam tikras teisinis reguliavimas pripažįstamas antikonstituciniu, padarinys, – gali pašalinti ir teisės taikymo, t. y. ne tik teisėkūros, institucijos, taip pat teismai (pvz., taikydami teisės analogiją, bendruosius teisės principus, taip pat aukštesnės galios teisės aktus, pirmiausia Konstituciją, taigi taip pat ir aiškindami teisę).

Konstitucinėje jurisprudencijoje yra pažymėta, kad žemesnės galios teisės aktuose esančias teisės spragas teismai gali užpildyti tik *ad hoc*, t. y. šiuo – teisės taikymo – būdu teisės spragos yra pašalinamos tik individualiam visuomeniniam santykiui, dėl kurio sprendžiamas ginčas teisme nagrinėjamoje byloje. Galutinai pašalinti teisės spragas (taip pat ir legislatyvinę omisiją) galima tik teisę kuriančioms institucijoms išleidus atitinkamus teisės aktus. Teismai to padaryti negali, jie gali žemesnės galios teisės aktuose esančias teisės spragas užpildyti tik *ad hoc*, nes teismai vykdo teisingumą, o ne yra legislatyvinės institucijos (pozityviaja ir plačiausia šios sąvokos prasme). Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad toks teismų galimybių ribotumas šioje srityje ypač akivaizdus susidūrus su materialiosios teisės spragomis, tačiau jis nepaneigia galimybės teismams žemesnės galios teisės akte esančią teisės spragą užpildyti *ad hoc*. Papildomai informacijai žiūr. Spruogis E., Birmontienė T., Jarašiūnas E. Legislatyvinės omisijos problemos konstitucinėje jurisprudencijoje//Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo biuletenis „Konstitucinė jurisprudencija“, 2008 Nr. 2 (10). 171-270 psl.

⁴² Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007-06-07 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 3.194 straipsnio 3 dalies (2004 m. lapkričio 11 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-06-12, Nr. 65-2529.

⁴³ Pavyzdžiui žr. LR Civilinio kodekso 1.8 str.

⁴⁴ Ritzer C., Ruttloff M., Linhart K. How to Sharpen a Dull Sword – The Principle of Subsidiarity and its Control//German Law Journal. 2006, Vol. 07 no. 09, p. 736. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol07No09/PDF_Vol_07_No_09_733-760_Articles_Ritzer%20et%20al.pdf (prisijungta 2009-10-23); Pope Pius XI. Quadragesimo anno “on reconstruction of the social order”// http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno_en.html (prisijungta 2009-11-03).

Žmogaus teisių apsauga reiškia betarpišką ir besąlyginę konstitucijos tekstų laikymąsi. Todėl, esant teisės spragai ir teismui spendžiant klausimą dėl jos užpildymo, teismai galėtų atsižvelgti į pagrindines žmogaus teises ir laisves: jei esanti teisės spraga nelydi į žmogaus teisių pažeidimą, teismai turėtų susilaikyti nuo spragos užpildymo ir palikti *status quo*. Ir atvirkščiai – jei teisės spraga pažeidžia konstitucines piliečių teises, teismai turi pareigą pažeidimą pašalinti, t. y. užpildyti teisės spragą *ad hoc*.⁴⁵ Už tai, kad teismai kiek įmanoma turi susilaikyti nuo teisėkūros kalba ir tai, jog viena pamatinių civilinės teisės koncepcijų yra „kas nėra uždrausta, yra leidžiama“. Ši pamatinė dogma suponuoja, kad ne visos sritys turi būti reguliuojamos, kai kurios jų turi būti paliktos sureguliuoti/išspręsti patiems žmonėms.

Dėl teisės stabilumo, teisės autoriteto bei teisėtų lūkesčių principo įgyvendinimo bet kurios teisinės sistemos teisėjas, nagrinėdamas bylą, privalo vadovautis visuotiniu *a similibus ad similia* bylų sprendimo principu. Neatsižvelgiant į teisės tradiciją (romanų-germanų ar ankglosaksų), teisėjas vadovaujasi ankstesniais sprendimais (Lietuvos atveju - yra įstatymo įpareigotas) bei atsižvelgti į ankstesnių bylų analogiškus sprendimus. Teisminis precedentas yra teisės šaltinis, tik jo reikšmė skiriasi ne tik priklausomai nuo teisės tradicijos, bet ir nuo atskirų valstybių teisės doktrinų.

Mūsų manymu, teisingumo, protingumo ir sąžiningumo principai būdami teisėjo diskrecijos garantija (nes leidžia netaikyti neteisingų normų), tuo pačiu metu nustato tos pačios diskrecijos ribas, kadangi verčia priimti vienokius, o ne kitokius sprendimus (teismas nepriims akivaizdžiai neteisingo, nesąžiningo, neprotingo sprendimo). Taigi, teismams turėtų būti palikta laisvė interpretuoti ir pildyti teisės spragas, kadangi nesuteikus jiems bent minimalios laisvės kūrybiškai aiškinti teisę (tuo pačiu ir bent jau kartais „kurti“ teisę), norminių tekstų aiškinimas reikštų tik sugebėjimą suprasti rašytinio įstatymo tekstą.

Nesigilinant daugiau į teisės aiškinimo ir jos kūrimo susikirtimo problemą, šiuo metu turėtume galutinai akceptuoti tai, kad yra gana akivaizdu - kad teismų darbas *kartais* sukuria teisę, ir kuo aukštesnė teisminė instancija, tuo didesnė tikimybė, jog šis *kartais* virs *dažnai*.⁴⁶

3. TEISMO PRECEDENTO DOKTRINOS RAIDA

3.1. Teismo precedento raida anglosaksų tradicijoje

Bendrosios teisės šeimai priklauso pagrinde šalys, istoriškai susijusios su Anglija, dažniausiai jos buvusios kolonijos arba priklausomos teritorijos. Šios sistemos grupei priskirtinos Jungtinė Karalystė, JAV, Indija, Australija, Naujoji Zelandija, Kanada, Malazija, Kenija, Pakistanas, Singapūras, Honkongas ir kt. Šios šalys taip pat gali būti skirstomos į kitus pogrupius, priklausomai nuo to, koks svoris

⁴⁵ Tiesa, tokia pozicija gali pasireikšti tolimesnėmis problemomis, kadangi žmogaus teisių apimtis skiriasi skirtingose šalyse, be to ji taip pat evoliucionuoja, pvz. mirties bausmės ar tos pačios lyties asmenų santuokų atvejais – yra šalių kur šios normos akceptuojamos, yra kur jos nepripažįstamos.

suteikiamas precedentui. Pavyzdžiui, JAV jau pasigirsta abejonių, ar tai vis dar bendrosios teisės šalis, kadangi pastaruoju metu teismai be jokių skrupulų panaikina ar pakeičia ankstesnius precedentes.⁴⁷ Taip pat paminėtinos ir mišrios jurisdikcijos, tokios kaip JAV valstybė Louisiana, Kanados Quebec'as, Pietų Afrika, Škotija, Izraelis ir kt., kuriose sugyvena tiek anglosaksų, tiek kontinentinės teisės tradicijų doktrinos. Didžiosios Britanijos teisės sistema yra iš jų seniausia ir laikoma bendrosios teisės sistema *par excellence*, todėl šiame darbe kaip pavyzdžiu dažniausiai remsimės būtent ja.

Bendrosios teisės tradicijai būdinga atriboti statutinę teisę ir bendrąją teisę. Čia pabrėžiamas ne statutinės, o bendrosios teisės pirmumas. Svarbiausiu teisės šaltiniu pripažįstamas teismo precedentas – teismo sprendimas, priimtas konkrečioje byloje ir tapęs privalomu kitiems tos pačios arba žemesnės instancijoms teismams, nagrinėjantiems analogiškas bylas. Privalomais teisės šaltiniais yra laikomi: konstitucija, įstatymai (statutai), teismo precedentai, konstituciniai papročiai ir tradicijos, doktrina.

Bendrosios teisės, kaip ir romėnų teisės, sistema rutuliojosi pagal principą: „Teisė ten, kur ji ginama.“ Nors mėginta kodifikuoti ir papildyti naujomis nuostatomis, „teisingumo teisė“ daugiausia yra precedentų teisė, sukurta teisėjų. Tačiau tai nepanaikina didėjančio statutinės teisės (įstatymų) vaidmens. Šioje teisės sistemų šeimoje teisės samprata išreiškiama formule: „Teisminės gynybos priemonė svarbesnė už teisę“, nes istoriškai sunkiausia buvo gauti galimybę kreiptis į karališkąjį teismą.

Teisinis precedentas – kaip teisės šaltinis – formavosi anglų teisinėje sistemoje daugelį amžių, buvo ir yra pirminiu teisės šaltiniu. Viduramžiais Anglijoje daug teisės institutų buvo suformuluota ne Parlamento išleistuose įstatymuose, bet teismų sprendimuose – teisiniuose precedentuose. Tose šalyse, kuriose įsišaknijo Anglijos teisinė sistema, iki šių dienų teisinis precedentas vaidina vieną iš pagrindinių vaidmenų teismams atliekant savo pagrindinę funkciją. Tai iš esmės skiriasi nuo kontinentinėje teisinėje sistemoje vyraujančios padėties, kur pagrindiniu teisės šaltiniu laikomas galiojantis įstatymas.

Teisiniai precedentai bendrojoje anglų teisinėje sistemoje yra ne tik teisės šaltiniai. Teismai, atlikdami teisminę praktiką, teisinio precedento pagalba patys kuria teisę. Todėl teisinio precedento vaidmuo kaip teisę formuojančio veiksnio yra aktuali dabartinėje Anglijoje, JAV, Kanadoje, Australijoje ir kitose valstybėse, nepaisant to, kad greta teisės precedentų kuriamos teisės egzistuoja ir įstatymų leidybos institucijų įstatymų pagalba kuriama teisė ir ši tendencija stiprėja⁴⁸. Tačiau šis išskyrimas yra sąlyginis, nes iš tiesų tai yra viena teisinė sistema.

⁴⁶ Berkmanas T. Motives in Support of Judicial Activism: Critique and Ethics of Restrained Adjudication as an Alternative//Baltic Journal of Law & Politics. 2009, Vol. 2, No. 1, psl. 112-134; psl. 117. Žiūr. taip pat Šileikis E. Penkiolika Konstitucijos emtų ir Konstitucinio Teismo naujadarai//Justitia, 2007, Nr. 4 (66), psl. 2-13.

⁴⁷ Hondius E. Precedent and the Law//Electronis Journal of Comparative Law. 2007 December, Vol. 11.3, psl. 2. www.ejcl.org.

⁴⁸ Pavyzdžiui, Anglijoje vyksta debatai dėl, atrodo, neįsivaizduojamo jų teisės doktrinai dalyko – konstitucijos kodifikavimo, kuri iki šiol nėra rašytinė, susidedanti iš atskirų parlamento aktų ir konstitucinių papročių bei precedentų. Vieni palaiko nuomonę, kad piliečių pagrindinės teisės būtų geriau apsaugotos turint rašytinę konstituciją, nes priešingu atveju valdžia turėtų per daug galių. Kita nuomonė išreiškia mintį, kad konstitucijos lankstumas yra teigiamas dalykas.

„Skirtingai nuo romanų – germanų valstybių teisinės šeimos, kur pagrindiniu teisės šaltiniu yra galiojantys įstatymai, anglosaksų šalių teisinėje šeimoje pagrindiniu teisės šaltiniu yra norma, suformuluota teisėjų ir išreikšta teisiniuose precedentuose“⁴⁹.

Kas vaidina svarbesnį vaidmenį Anglijos teisinėje sistemoje – įstatymas ar teisinis precedentas? Esant precedento ir įstatymo kolizijai, galioja įstatymas. Teisės taikytojas turi laikytis įstatymo teksto ir jo išaiškinimo teismų sprendimuose (precedentuose).

Plačiai tikima, kad precedentai ir bendroji teisė yra sinonimai, tačiau tai nėra visiškai teisinga. Precedentų sistema yra žymiai jaunesnė, nei pati bendroji teisė. Aukščiausią galią visuomet turi teisės aktai, o precedento vaidmuo Anglijos teisės sistemoje padidėjo tik XIX pabaigoje. Iki to laiko teisėjai nemanė esą susaistyti ankstesnių sprendimų.⁵⁰

Nuo ankstyvųjų viduramžių. XI a. Anglijoje praktiškai vienu metu pradėjo formuotis dvi teisinės sistemos:

- a) „bendroji teisė“ (common law);
- b) „teisingumo teisė“ (equity law).

Didelę įtaką besikuriančiai „bendrajai teisei“ turėjo tai, kad Anglijoje, skirtingai nei kitose kontinento šalyse, nebuvo tokio didelio šalies ekonominio ir politinio – teritorinio susiskaldymo. Tai padėjo palyginti sėkmingai įtvirtinti centralizuotą valdžią, taip pat ir teisminę. Istoriniuose šaltiniuose minima, kad nuo 1066 metų Londone ėmė veikti Karališkieji teismai, kurie ir vykdė aukščiausią teisingumą Anglijoje. Šie teismai posėdžiavo ne tik Londone – jie išvykdavo į provincijas, kur vietoje sprendavo bylas. Reikia atkreipti dėmesį į tai, kad paprastas pilietis, nepatenkintas vietinio feodalo savivale, pats negalėjo kreiptis į šiuos teismus. Jis privalėjo prašyti karaliaus (o faktiškai – Lordo kanclerio) suteikti jam įsakymą, leidžiantį ginčą spręsti karališkajame teisme. Tokie įsakymai iš pradžių buvo duodami labai retai, tik tam tikro pobūdžio ginčams. Bet palaipsniui ginčų (ginčijamų teisių) ratas plėtėsi. Susidarė aplinkybių, kurioms esant, asmuo galėjo tikėtis įsakymo. Paprastai tai buvo įsakymai dėl ieškinių skoloms gražinti bei dėl kitų, iš prievolinių santykių kilusių ginčų, sprendimui. Taip karališkiesiems teismams atliekant teisminę praktiką iš esmės kūrėsi „bendroji teisė“, ilgainiui sukūrusi precedento taisyklę: „kartą priimtas tos pačios grandies arba aukštesniųjų teismų sprendimas, kuriame yra kokia nors teisinė nuostata, taip pat aiškinantis painią teisės normą ar atsakantis į teisės normų nenustatytą klausimą, imtas laikyti privalomu pavyzdžiu visiems vėlesniems bylų, kuriose yra panašių faktinių aplinkybių, sprendimams“⁵¹ Teismų sprendimai davė pradžią precedentinei sistemai. Precedentai, įtvirtindami kuriamas materialinės ir procesinės teisės normas, sudarė „bendrosios teisės“ sistemą. Teisinio precedento sistemos vystymąsi stabdydavo kartais suintensyvėjusi karalių įstatymleidystės valdžia, kuri bandė daryti didesnę įtaką teisminei valdžiai karališkųjų statutų pagalba. Tačiau ir

⁴⁹ Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира Москва, 1993. 103 psl.

⁵⁰ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 7. www.ejcl.org.

karališkieji statutai, kaip visuotinai privalomi, nesurišdavo teisėjams rankų. Teismai palyginti laisvai, remdamiesi „savo nuožiūra ir sveika nuovoka“, galėjo interpretuoti šiuos karališkosios valdžios aktus. Reikia pažymėti, kad teismams buvo suteiktos labai plačios galios vykdant teisingumą. Teisėjai dažnai kritikuodavo įstatymus ir įstatymus aiškinantys sprendimai virsdavo tokiais pat (o praktiškai galingesniais) teisės šaltiniais, kaip ir jų aiškinami įstatymai. Tai taip pat parodo kokį svarbų vaidmenį vaidino Anglijos teisėje teismų sprendimai: „Įprasta manyti, kad kol nėra teismo įstatymų išaiškinimo, įstatymams stinga galios, kurią jie įgauna, juos sankcionavus teismams“⁵²

Jau nuo XII a. atsirado metraščiai, kuriuose advokatai skelbdavo teismų pranešimus. Vėliau teisiniai precedentai buvo skelbiami privačiose teisės apžvalgos ataskaitose, kol susiformavo oficiali tarnyba, kuri skelbia teismų sprendimus „Teisės žiniose“ (Law Reports). „Teisės žinios“, pakeitusios daugelį privačių rinkinių, nėra vienintelės bylų publikacijos, bet pagal tradiciją jos laikomos tomis ataskaitomis, kurios yra nurodytinios cituojant sprendimus⁵³.

Viduramžiais Anglijoje vyko dideli socialiniai pokyčiai – vystėsi prekybiniai santykiai, augo miestai ir pan. XIV – XV a. atsirado būtinybė sprendžiant sudėtingas bylas išeiti už jau susidariusių precedentų rėmų. Lordas kancleris pats ėmėsi spręsti ginčus dėl kurių į jį kreipdavosi jų dalyviai reikalaudami „teisingumo“.

Taip greta „bendrosios teisės“ gimė „teisingumo teisė“. Pastaroji taip pat buvo precedentinė ir iki 1873 metų Anglijoje egzistavo dvi teisinės sistemos: greta „bendrosios teisės“, kurios normas taikė teismai, buvo „teisingumo teisė“ – jos normas savo praktikoje sprendžiant ginčus naudojo Lordas kancleris. Vėliau šios dvi sistemos susiliejo į vieną.

Anglijos bendroji teisė (*common law*) XII-XIII a. kūrėsi karaliaus įsakymų ir karaliaus teismų praktikos pagrindu. Užrašuose šalių reikalavimai ir motyvuoti teismų sprendimai pradėti užrašinėti nuo važinėjančių teisėjų atsiradimo. Jie buvo ir Vestminsterio teismuose. Nuo XIII a. tokie teismų sprendimai pradėti reguliariai skelbti vadinamuose „Bylų ritinėliuose“, o netrukus ir „Metraščiuose“, leistuose iki XVI a. vid. Vėliau imta leisti teismo sprendimų rinkinius, sudarytus pagal tam tikrą sistemą. Ši medžiaga tolesnei teismo praktikai iš pradžių buvo naudojama vienam ar kitam papročiui patvirtinti, bet ilgainiui iš čia susiklostė precedento taisyklė. Precedentas savo funkciją gali atlikti tik tuo atveju, kai apie jį pateikiama ataskaita. Anglijoje šie pranešimai plito gana lėtai, valdžiai nesikišant. Ir dabar šios ataskaitos yra privačios veiklos rezultatas; sprendžiat, kurių bylų rezultatus reikėtų skelbti, dažnai lemia su tam tikro sprendimo įtraukimu į ataskaitas susiję ekonominiai sumetimai. XIX a. vid. buvo suformuluota pusiau oficiali taryba, kurios užduotis buvo pateikinti ataskaitas apie bylas Anglijoje ir Velse. Jos „Teisės

⁵¹ Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 1998. 213 psl.

⁵² Glendon M.A. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993. 235 psl.

⁵³ Cituojant teismo sprendimą, nuoroda daroma, pavyzdžiui, tokia: Perry v. Kendrick's Transport (1956) A.C. 250. Perry – ieškovas, Kendrick's Transport – atsakovas. Raidė v. – lotyniško žodžio „versus“ (prieš) sutrumpinimas. Tolesnės nuorodos reiškia, kad teismo sprendimas yra paskelbtas „Teisės žiniose“ 1956 metais, A.C. – „Appeal mases“ (Apeliacinio teismo sprendimai) skyriuje, 250 puslapyje.

žinios“, pakeitusios daugelį privačių rinkinių, nėra vienintelės bylų publikacijos, bet pagal tradiciją jos laikomos tomis ataskaitomis, kurios yra nurodomos cituojant sprendimus.

Ataskaitos apimtis didžia dalimi nulemia jos, kaip precedento, naudingumą. Veiksmingai pasinaudoti sprendimu kaip precedentu galima tik tada, kai apie jį pateikiama tokia ataskaita, kuri teisėjui gali būti naudinga nagrinėjant naujas bylas. Dėl to pranešimų forma turėjo vystytis taip, kad užtikrintų šių privačių sumanymų naudingumą. Anglijoje, kaip ir JAV, ataskaitose apie bylas trumpai apibūdinami faktai bei nagrinėti teisės klausimai, dažnai gana glaustai išdėstomi samprotavimai, kuriais remiantis ir buvo priimtas būtent toks sprendimas.

Anglijoje iki šiol galioja vadinamoji nerašytoji konstitucija, susidedanti iš atskirų parlamento aktų ir konstitucinių papročių bei precedentų. Anglijos teisės specifiką sudaro dar viduramžiais susiformavęs reiškinys, kad nemažai teisės institutų čia suformuluota ne įstatymuose (statutuose), o teismų sprendimuose, t.y. precedentuose.

Oficialiai precedentų privalomumą pripažino 1854 m. parlamento aktas⁵⁴, tam nustatydamas pagrindines taisykles: aukštesniųjų teismų sprendimai privalomi žemesniesiems teismams ir jokių išlygų čia negali būti; pastarųjų sprendimai aukštesniesiems teismams nėra privalomi; pirmosios instancijos teismų sprendimai neprivalomi kitiems tos pačios kompetencijos teismams; apeliaciniai teismai ir Lordų rūmai taikosi tik prie savo anksčiau priimtų sprendimų. Tačiau patys teismai precedento privalomumą pirmą kartą savo sprendimuose įtvirtino tik 1898 m.⁵⁵

1966 m. Lordų rūmai nutarė anuliuoti daugiau nei pusės šimtmečio senumo sprendimą, vertusių juos pačius griežtai paisyti savo ankstesnių sprendimų. Tačiau, kaip kad galima buvo numanyti, „Teisingumo lordai“ ir toliau praktiškai pakludavo savo ankstesniems sprendimams, išskyrus tik keletą išimtinų atvejų.

Anglų teisė buvo iš esmės precedentinio pobūdžio iki pat XX a. Tačiau naujausiais laikais nuostata dėl statutų reikšmės labai pasikeitė. Dabartinėje Anglijoje įstatymai ir poįstatyminiai aktai nebegali būti laikomi šalutiniais teisės šaltiniais. Vis daugiau dėmesio imta skirti įstatymams, nes norima teisę paprastinti, daryti ją aiškesnę, o tuo tarpu precedentinė teisė išgyvena rimtą krizę. Bet kuris precedentas dabar gali būti panaikintas parlamento aktu, o teismas, netgi aukščiausioji instancija su Lordų rūmais imtinai, negali pakeisti įstatymo. Tai reiškia, kad šiuolaikinės Anglijos teisės šaltinių hierarchijoje faktiškai statutai tapo svarbesni už precedentus.

Dabar, kai Anglija dalyvauja Europos Bendrijoje, o kiekvieno Bendrijos dokumento aiškinimas yra pavestas Europos teismui, anglų teisės normų sistemai iškilo papildomas klausimas dėl Europos teismo sprendimų privalomumo Anglijos teismams. Svarbu ir tai, kaip anglų teisėjas Europos teisme traktuos ankstesnius to teismo sprendimus ir kaip jais pasinaudos. Civilinės teisės byloms būdinga

⁵⁴ Кросс Р. Прецедент в английском праве. Юрид. лит.: Москва, 1985. psl. 42-52.

maniera suformuluoti sprendimus gana abstrakčiai gali reikšti, jog nacionalinės institucijos tais sprendimais remiasi palyginti retai.

Bendrosios teisės sistemoje nėra ir aiškaus teisės skirstymo į šakas bei mums taip įprastų kodeksų. Būtent todėl Anglijos teisininkams teisė yra vientisa. Precedento privalomumas priklauso nuo teismų vietos hierarchijoje. Aukščiausios instancijos — Lordų rūmų sprendimai privalomi visiems kitiems teismams. Apeliacinis teismas, susidedantis iš civilinio ir baudžiamojo skyrių, privalo laikytis Lordų rūmų ir savo paties precedentų, o jo sprendimai privalomi žemesniems teismams. Aukštesnis teismas saistomas abiejų aukštesnių instancijų precedentų ir jo sprendimai privalomi žemesniems teismams. Apygardų ir magistratų teismai privalo laikytis visų aukštesnių teismų precedentų, o jų pačių sprendimai nėra precedentai.⁵⁶

Kaip ir kiekviena teisinė sistema, precedentinė teisė turi pagrindinių (pamatinių) taisyklių ir principų, kuriais remiantis ją galima priskirti atskirai teisinei sistemai, visuma. Pagrindinis ją išskiriantis iš kitų teisinių sistemų principas – tai, kad teisėkūros leidžiamų teisės aktų ir aukščiausiųjų teismų teisinių precedentų *rationes decidendi* turi įstatymo galią. Be abejonės reikia paminėti ir teisinės terminologijos skirtumus, kurie itin ryškiai atskiria precedentinę teisės sistemą nuo kontinentinės teisinės sistemos.

3.2. Teismo precedento raida kontinentinėje tradicijoje ir jos prielaidos

Kontinentinės teisės sistemos šeimai priklauso aibė valstybių – tai praktiškai visa Eurazija, Pietų ir Centrinė Amerikos, pusė Afrikos valstybių ir kt. Išnagrinėti precedento doktrinos raidą kiekvienoje jų yra pernelyg sudėtingas dalykas tokios apimties darbui, kaip šis. Lietuva priklauso kontinentinės teisės tradicijai, tad norėdami bent iš dalies atskleisti precedento vystymąsi kontinentinėje teisėje, šiame skyriuje apsiribosime šia šalimi.⁵⁷ Taip pat primintina, jog iš istorinės perspektyvos, precedentas nėra toks svetimas kontinentinei Europai, kaip tai atrodo šiandien – *ius commune* eroje Europos kontinente galiojo būtent precedentų sistema. Precedentų sistemos „saulėlydį“ sąlygojo pagrinde Prancūzų revoliucija ir kartu kodifikavimo „mados“ įsigalėjimas.⁵⁸

Lietuva priklauso kontinentinei (romanų-germanų arba civilinei) teisės tradicijai, kuriai būdinga aiški, konkreti ir griežtai apibrėžta teisės šaltinių hierarchija. Pagrindiniu teisės šaltiniu čia pripažįstamas norminis teisės aktas. Tokiu būdu pagrindiniu teisės šaltiniu, kuriuo remtis privalo teisėjas sprenddamas bylą, be jokios abejonės, yra įstatymas. Norminiai teisės aktai grupuojami hierarchijos tvarka, kurią lemia reguliuojamų visuomeninių santykių reikšmingumas ir institucijos, išleidusios teisės aktą, teisinis

⁵⁵ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 8. www.ejcl.org. Nurodoma byla – London Tramways Co v. London County Council, [1898] AC 375.

⁵⁶ Кросс Р. Прецедент в английском праве. Юрид. лит.: Москва, 1985. psl. 99-109.

⁵⁷ Visgi primintina, kad Lietuva tik apie 20 metų, yra atkūrusi nepriklausomybę, todėl teisės vystymosi procesai joje yra genėtinau jauni. Panaši istorija yra ir kitose postsovietinėse valstybėse, esančiose Rytų ir Pietų Europos dalyse. Tad šio skyriaus nereikėtų generalizuoti, o tik priimti kaip vieną iš pavyzdžių.

⁵⁸ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 9. www.ejcl.org.

statusas. Hierarchijos tvarka reiškia, kad aukštesnės teisinės galios įstatymams negali prieštarauti mažesnės teisinės galios įstatymai, o šiems negali prieštarauti poįstatyminiai teisės aktai.

3.3. Teismo precedento doktrinos raida Lietuvoje

Teisinėje literatūroje teismo precedentas tradiciškai yra laikomas kontinentinės teisinės sistemos „svetimkūniu“ arba „skoliniu“, nors jis buvo ypač paplitęs Senovės Romoje ir feodalų teismuose, iš kurių romanų-germanų teisės sistema ir yra kildinama. Atitinkamai ir Lietuvos teismų praktikoje precedentas žinomas iš XVI amžiaus – jį kaip teisės normų išraiškos formą legalizavo Pirmasis Lietuvos Statusas (1529), kuriuo precedentui buvo pripažinta įstatymo galia.⁵⁹ XVIII amžiaus pabaigoje, Lenkijos Karalystė ir Lietuvos Didžioji Kunigaikštystė buvo suskaidyti ir aneksuoti trijų kaimyninių imperijų, ko pasekoje dabartinės Lietuvos teritorijoje dominavo Rusijos įstatymai.

XX amžius atnešė žmonijai sparčiai besivystančius visuomeninius santykius, tarptautinių ir tarpvalstybinių santykių ir prekybos plėtimąsi, kontinentinės ir bendrosios teisės suartėjimą⁶⁰. Nuo Lietuvos nepriklausomybės paskelbimo 1918 m. iki okupacijos 1940 m., Lietuvos teisės mokslo atstovai jau savotiškai pradėjo diskutuoti apie teismo precedento reikšmę⁶¹. Teisės doktrinos atstovas P. Leonas pažymėjo Vyriausiajam Tribunalui pavesto teisės aiškinimo faktą, nors nė vienas teisės aktas *expressis verbis* to nenumatė.⁶² P. Leono manymu, Vyriausiojo Tribunolo išaiškinimai žemesnės instancijos teismų turėjo būti vertinami kaip autoritetinga nuomonė, nors tam tikrai atvejais buvo ir privalomi. Paminėtinas ir tuomečio Civilinio proceso įstatymo 10 straipsnis, pagal kurį teismas negalėjo sustabdyti bylos sprendimo dėl to, „kad įstatymai yra neaiškūs, nepilni, kits kitam prieštarauja, arba kai kurio stinga“⁶³ Taigi tokiais atvejais teismas ginčo sprendimo būdo turėjo ieškoti laikantis ankstesnių Vyriausiojo Tribunolo išaiškinimų panašaus pobūdžio bylose.

Pirmą kartą Vyriausiojo Tribunolo kompetencija aiškinti teisę buvo išreikšta paskelbto 1933 m. Teismų santvarkos įstatymo 90-94 straipsniuose, nors ir čia nebuvo numatyta besąlyginė teismų pareiga vadovautis Vyriausiojo Tribunolo sprendimais.⁶⁴

Privalomą Vyriausiojo Tribunolo išaiškinimų pobūdį galima pamatyti ir tarpukario laikotarpiu galiojusių teisės aktų struktūroje. 1918 m. Lietuvos teisės sistemoje vis dar galiojo perimtas iš Rusijos

⁵⁹ Valikonytė I. Pirmasis Lietuvos Statutas (1529 m.). Vilnius: Vaga, 2001.

⁶⁰ Jau 1934 m. profesorius A. L. Goodhart Oxfordo universitete skaitė paskaitą apie precedento reikšmę kontinentinės teisės tradicijoje „Precedent in English and Continental law“, kuri taip pat buvo išspausdinta (London: Stevens and sons, limited. Law Quarterly Review, 1934 January Vol. 50. 40-65, psl.)

http://openlibrary.org/books/OL6330188M/Precedent_in_English_and_continental_law (prisijungta 2010-11-05).

⁶¹ „[...] įstatymų vykdymas, tai ir jų aiškinimas, turi būti vienodas visai valstybei; dėl to įstatymų aiškinimas ir pavedamas vienai įstaigai [...]“. Leonas P. Dėl vieno įstatymų aiškinimo. Lietuvos universiteto Teisių fakulteto darbai. II tomas, 2 knyga. Kaunas, 1925. 17 psl.

⁶² Ibid.

⁶³ Maksimaitis M. Lietuvos teisės šaltiniai 1918-1940 metais. Vilnius: Justitia, 2001. 115 psl.

⁶⁴ Ibid.

imperijos 1903 m. Baudžiamasis statutas, kuris taip pat pabrėžė kasacinio teismo išaiškinimų reikšmę. Tad Lietuvos jurisprudencijoje buvo remiamasi caro Rusijos precedentais.⁶⁵

Sovietmečiu dėl aiškių objektyvių priežasčių Lietuvos teismai buvo praktiškai įvaryti į teisės aiškinimo ir kūrimo stagnaciją, kadangi teisė buvo imperatyvaus pobūdžio – teisę aiškino partinė valdžia, o ne teismai. Vyravo siauras teisės supratimas ir buvo tik viešoji teisė, teismas buvo partinės nomenklatūros įrankis, užtikrinantis jos valdžią ir saugantis interesus.⁶⁶

Nepriklausomybę atkūrusios Lietuvos teisinėje literatūroje precedentai buvo priskiriami antriniam teisės šaltiniams, kuriais teismui reikėtų remtis, tačiau, nurodžius svarius argumentus, aiškinant teisę šiais šaltiniais galima ir nesivadovauti. Nepaskelbti teismo precedentai buvo priskiriami tik pagalbiniam teisės šaltiniams, kuriais remtis aiškinant teisę yra teismo teisė, bet ne pareiga.⁶⁷ Teismai tik atsižvelgdavo į Aukščiausiojo Teismo bei Vyriausiojo administracinio teismo nutartis ar sprendimus, paskelbtus atitinkamuose šių teismų biuleteniuose⁶⁸. Buvo vengiama oficialiai pripažinti precedentą kaip teisės šaltinį, nebent tik kaip fakultatyvinį. Visgi teisininkai gan plačiai kalbėjo apie precedento privalomumo būtinybę ir tai siejo su prigimtinių žmogaus teisių pripažinimu, atsisakymu tapatinti teisę su įstatymu ir Lietuvos pastangomis integruotis į Europos Sąjungą ir į jos teisinę sistemą⁶⁹.

Aiškinant teisę, teismo precedento svarba daugumoje valstybių pripažįstama *de facto*⁷⁰, o kai kuriose, įskaitant Lietuvą, ir *de jure*. Kai kurių autorių manymu⁷¹ tai, kad teismo precedentas iš tikrųjų yra teisės šaltinis, patvirtina Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 23 straipsnio 2 dalies 1 punktas. Šiame punkte nustatyta, jog teismai, taikydami tuos pačius įstatymus ir kitus teisės aktus, atsižvelgia į Aukščiausiojo Teismo biuletenyje paskelbtose nutartyse esančius įstatymų ir kitų teisės aktų taikymo išaiškinimus.⁷² Panaši norma įtvirtinta ir to paties įstatymo 33 straipsnio, reglamentuojančio bylų nagrinėjimo teisės šaltinius, 2 dalyje, kurioje nustatyta, kad nagrinėdami bylas, teismai taip pat vadovaujasi oficialiai paskelbtais Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimais ir atsižvelgia į Aukščiausiojo Teismo biuletenyje paskelbtas šio teismo nutartis bei Vyriausiojo administracinio teismo biuletenyje paskelbtus šio teismo sprendimus, nutarimus ir nutartis. Tapačiai ir Lietuvos civilinio proceso kodekso 4 straipsnyje sakoma, kad teismai, taikydami teisę, atsižvelgia į Teismų įstatymo nustatyta tvarka

⁶⁵ Jokubauskas R. Teismo precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje // Jurisprudencija. 2007, Nr. 5(95), psl. 52.

⁶⁶ Vansevičius S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000. psl. 254.

⁶⁷ Mikeliėnienė D., Mikeliėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. psl. 53, 90, 241, 252.

⁶⁸ Lietuvos Respublikos teismų įstatymas // Valstybės žinios. 1994, Nr. 46-851. Visos redakcijos iki 2008-07-03.

⁶⁹ Kadangi viena šiandieninės Lietuvos teisinės bendruomenės charakteristikų tampa teismo aktyvumo stoka, tad Lietuvos teisės teoretikams yra būdinga skatinti ir pagrįsti teismo aktyvumo plėtrą. Šiuo atžvilgiu galima paminėti V. Mikeliėno, A. Vaišvilos, V. Vasiliausko ir kt. mokslinius darbus.

⁷⁰ Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje // Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 33.

⁷¹ Laužikas E., Mikeliėnas V., Nekrošius V. Civilinio proceso teisė. Vadovėlis. T. 1. Vilnius: Justitia, 2003. psl. 111.

⁷² Lietuvos Respublikos teismų įstatymas // Valstybės žinios. 1994, [Nr. 46-851](#).

paskelbtose kasacine tvarka priimtose nutartyse esančius teisės taikymo išaiškinimus.⁷³ Panašiai nustato Lietuvos Respublikos Administracinių bylų teisenos įstatymo 13 straipsnis: į Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo biuletenyje paskelbtuose sprendimuose, nutarimuose ir nutartyse esančius įstatymų ir kitų teisės aktų taikymo išaiškinimus atsižvelgia teismai, valstybės ir kitos institucijos, taip pat kiti asmenys, taikydami tuos pačius įstatymus ir kitus teisės aktus.⁷⁴

Teismo precedento kaip teisės šaltinio vaidmenį patvirtina ir pati teismų praktika.⁷⁵ Antai Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (toliau – LAT) 1998 m. rugsėjo 28 d. nutarime, remdamasis Teismų įstatymu ir Civilinio proceso kodeksu, pripažino, kad Aukščiausiojo Teismo, kaip aukščiausios ir galutinės bendrųjų teismų sistemos instancijos, kurios pagrindinis uždavinys yra užtikrinti vienodos teismų praktikos formavimą, įstatymų taikymo išaiškinimai sukuria precedentą, tačiau tik savo faktinėmis aplinkybėmis panašiose bylose. Todėl, kaip nurodė Aukščiausiasis Teismas, jo išaiškinimai turi precedentinę reikšmę, t. y. yra privalomi teismams, šiems nagrinėjant tik panašias savo faktinėmis aplinkybėmis bylas į tą bylą, kurią nagrinėdamas Aukščiausiasis Teismas išaiškino atitinkamą teisės normą.⁷⁶ Toje pačioje byloje LAT pažymėjo, kad kiekvienas teismo pateiktas teisės aiškinimas gali ir turi būti suprantamas ir aiškinamas tik konkrečios bylos kontekste, nes šis aiškinimas, kaip minėta, yra ne aiškinimas *a priori*, o teismo sprendimo konkrečioje byloje *ratio decidendi*. Bandytas taikyti konkrečius teismo precedentes bylose, neturinčiose esminio panašumo su byla, kurią nagrinėjant buvo suformuluotas tas teismo precedentas, reikštų tą patį, kaip taikyti teisės normą teisiniam santykiui, kurio ši teisės norma nereguliuoja. LAT taip pat pasirėmė ir užsienio autoritetais: „Toks požiūris į Aukščiausiojo Teismo sprendimų privalomumą vyrauja ne tik Vakarų valstybėse, kuriose teismo precedentas formaliai nėra laikomas teisės šaltiniu, bet ir valstybėse, kurios pripažįstamos precedentinės teisės šalimis.“ Tokios pozicijos dėl teismo precedento LAT laikosi iki šiol. Pavyzdžiui LAT dar 2003 m. pateikė konceptualų išaiškinimą apie precedentų galimą privalomumą ir nurodė, jog ieškovė ydingai rėmėsi teismo precedentais neanalogiškose bylose, nes „teismo precedentas turi teisės šaltinio galią tik tuo atveju, jeigu ankstesnės bylos, kurioje buvo suformuluota teisės taikymo ir aiškinimo taisyklė, ir nagrinėjamos bylos *ratio decidendi* sutampa“⁷⁷. Ši teismo nutartis nesulaukė atitinkamo atgarsio, matyt ir dėl to, kad nebuvo paskelbta teismų praktikoje (nebuvo aprobuota senato).

Taigi, beveik 20 pastarųjų metų situacija Lietuvoje buvo tokia, kad rekomendacinio pobūdžio sprendimus žemesnės instancijos teismams priimdavo tik Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, todėl pati

⁷³ Lietuvos Respublikos Civilinio proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinio proceso kodeksas//Valstybės Žinios. 2002, Nr. 36-1340.

⁷⁴ Administracinių bylų teisenos įstatymas// Valstybės žinios. 1999, Nr. 13-308.

⁷⁵ Laužikas E., Mikelėnas V., Nekrošius V. Civilinio proceso teisė. Vadovėlis. T. 1. Vilnius: Justitia, 2003. 112 psl.

⁷⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1998 m. rugsėjo 28 d. nutartis, priimta civilinėje byloje Alytaus apylinkės vyriausiasis prokuroras v. UAB „Sverida“ ir kt., bylos Nr. 3K-122/1998. Atkreiptinas dėmesys, kad vienu iš kolegijos teisėjų buvo V. Mikelėnas.

⁷⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2003 m. sausio 8 d. nutartis, priimta civilinėje byloje V. J. v. VĮ Valstybės turto fondas, bylos Nr. 3K-3-52/2003. Vienu iš kolegijos teisėjų irgi buvo V. Mikelėnas.

teisminio precedento samprata gerokai skyrėsi nuo bendrosios teisės sistemoje susiformavusios tradicinės sampratos. Tačiau praktikoje teisminį precedentą, kuriamą kasacinės instancijos teismo, buvo tiesiog įprasta laikyti privalomu teisės šaltiniu, nors tai ir nebuvo įtvirtinta įstatymuose⁷⁸. Tai pabrėžė R. Jokubauskas⁷⁹, M. Gedeikis⁸⁰ ir kt. Netiesiogiai tai yra patvirtinama ir tuo, jog pagal galiojančią civilinio proceso kodeksą kasacija yra galima ir teismo praktikos nesilaikymo atveju.

Pagaliau Teismų tarybos 2004-05-07⁸¹ patvirtintų periodinio teisėjų veikos vertinimo nuostatų 15.2 p. skelbia, jog vertinant teisėjų veiklą analizuojami, be kitų veiksnių, ir „teisėjo teismų praktikos žinios (pvz., tinkamas teismų precedentų ir kitų teisės šaltinių taikymas ginčo santykiams)“.⁸²

3.4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo pozicija

„Teisėjai, vykdydami teisingumą klauso tik įstatymo.“ Tokia buvo Konstitucinio Teismo pozicija dar 1999 metais.⁸³

Situacija buvo iš esmės pakeista LR Konstituciniam Teismui priėmus 2006-03-28 nutarimą⁸⁴, kuriuo buvo įtvirtinta precedentinės teisės taisyklė: „Iš Konstitucijos kylančios maksimos, kad tokios pat (analogiškos) bylos turi būti sprendžiamos taip pat, nepaisymas reikštų ir Konstitucijos nuostatų dėl teisingumo vykdymo, konstitucinių teisinės valstybės, teisingumo, asmenų lygybės teismui principų, kitų konstitucinių principų nepaisymą“. Kitoje nutarimo vietoje Konstitucinis Teismas pasisakė: „tokios pat (analogiškos) bylos turi būti sprendžiamos taip pat, t. y. jos turi būti sprendžiamos ne sukuriant naujus teismo precedentes, konkuruojančius su esamais, bet paisant jau įtvirtintų“. Tokiu būdu Konstitucinis

⁷⁸ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas faktiškai visą laiką buvo „neformaliai“ paskirtas valstybės teisės aiškintoju. Paimkime, pavyzdžiui, Teismų įstatymą, kuriame skaitome: 23 straipsnis. Aukščiausiojo Teismo kompetencija

1. Aukščiausiasis Teismas yra vienintelis kasacinės instancijos teismas įsiteisėjusiems bendrosios kompetencijos teismų sprendimams, nuosprendžiams, nutartims, nutarimams ir įsakymams peržiūrėti.

2. Aukščiausiasis Teismas formuoja vienodą bendrosios kompetencijos teismų praktiką aiškinant ir taikant įstatymus ir kitus teisės aktus. Tam Aukščiausiasis Teismas:

1) skelbia skyrių plenarinių sesijų nutartis, taip pat trijų ir išplėstinių septynių teisėjų kolegijų nutartis, dėl kurių paskelbimo pritarė dauguma atitinkamo skyriaus teisėjų. Į Aukščiausiojo Teismo biuletenyje paskelbtose nutartyse esančius įstatymų ir kitų teisės aktų taikymo išaiškinimus atsižvelgia teismai, valstybės ir kitos institucijos, taip pat kiti asmenys, taikydami tuos pačius įstatymus ir kitus teisės aktus;

2) analizuoja teismų praktiką taikant įstatymus ir kitus teisės aktus ir teikia rekomendacinius išaiškinimus;

3) gali konsultuoti teisėjus įstatymų ir kitų teisės aktų aiškinimo ir taikymo klausimais.

3. Aukščiausiasis Teismas, vadovaudamasis Europos Sąjungos teisminių institucijų išaiškinimais, analizuoja ir apibendrina bendrosios kompetencijos teismų praktiką taikant Europos Sąjungos teisės normas ir teikia rekomendacijas dėl Lietuvos bendrosios kompetencijos teismų ir Europos Sąjungos teisminių institucijų bendradarbiavimo užtikrinant vienodą Europos Sąjungos teisės aktų aiškinimą ir taikymą Lietuvos Respublikoje.

⁷⁹ Jokubauskas R. Teisminio precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje// Jurisprudencija. 2007, Nr. 5(95), psl. 51-56, 53.

⁸⁰ Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 31-38, psl. 34.

⁸¹ t. y. dar iki precedento doktrinos oficialaus įtvirtinimo Lietuvos teisės sistemoje.

⁸² Teismų tarybos 2004-05-07 nutarimas Nr. 218 „Dėl periodinio teisėjų veikos vertinimo nuostatų patvirtinimo“//www.teismai.lt.

⁸³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. gruodžio 21 d. nutarimas „Dėl teisėjų paskyrimo procedūros ir kitų Teismų įstatymo normų“// Valstybės žinios. 1999-12-24, Nr. 109-3192.

⁸⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-01-24

Teismas suponavo jurisprudencijos tęstinumą ir nepaliko erdvės interpretuoti suformuoto precedentinės teisės principo. Teisinėje literatūroje tai priimama taip, kad teismai turi vadovautis tokia atitinkamų teisės nuostatų (normų, principų) turinio, taip pat šių teisės nuostatų taikymo samprata, kokia buvo suformuota ir kokia buvo vadovaujama taikant tas nuostatas (normas, principus) ankstesnėse bylose, *inter alia* anksčiau sprendžiant analogiškas bylas.⁸⁵

Minėtame nutarime Konstitucinis Teismas nurodė, kad precedentai negali būti nemotyvuotai ignoruojami, taip pat veiksniai, užtikrinančius iš Konstitucijos kylantį teismų praktikos vienodumą (nuoseklumą, neprieštarumą), jurisprudencijos tęstinumą. Teisinėje literatūroje pabrėžiamos sekančios Konstitucinio Teismo įtvirtintos precedentų taikymo taisyklės⁸⁶:

- 1) teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi savo pačių sukurtų precedentų – sprendimų analogiškose bylose;
- 2) žemesnės instancijos teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi aukštesnės instancijos teismų sprendimų – precedentų tų kategorijų bylose (vertikalus precedento principas);
- 3) aukštesnės instancijos teismai, prižiūrėdami žemesnės instancijos teismų sprendimus, privalo tuos sprendimus vertinti vadovaudamiesi visuomet tais pačiais kriterijais;
- 4) tie kriterijai turi būti aiškūs ir *ex ante* žinomi teisės subjektams, *inter alia* žemesnės instancijos teismams (t. y. teismų jurisprudencija turi būti prognozuojama);
- 5) esami aukštesnės instancijos teismų sukurti precedentai atitinkamų kategorijų bylose susaisto ne tik žemesnės instancijos teismus, priimančius sprendimus analogiškose bylose, bet ir tuos precedentus sukūrusius aukštesnės instancijos teismus (horizontalus precedento principas);
- 6) teismai turi vadovautis tokia atitinkamų teisės nuostatų (normų, principų) turinio, taip pat šių teisės nuostatų taikymo samprata, kokia buvo suformuluota ir kokia buvo vadovaujama taikant tas nuostatas (normas, principus) ankstesnėse bylose, *inter alia* anksčiau sprendžiant analogiškas bylas;
- 7) teismų praktika atitinkamų kategorijų bylose turi būti koreguojama ir nauji teismo precedentai tų kategorijų bylose gali būti kuriami tik tada, kai tai yra neišvengiamai ir objektyviai būtina, konstituciškai pagrindžiama ir pateisinama. Toks teismų praktikos koregavimas (nukrypimas nuo teismu ligi tol saisčiusių ankstesnių precedentų ir naujų precedentų kūrimas) visais atvejais turi būti deramai (aiškiai ir racionaliai) argumentuojamas atitinkamuose teismų sprendimuose. Ypač pabrėžtina, kad nukrypdamas nuo ankstesnių precedentų, teismas privalo

redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“//Valstybės žinios. 2006-03-31, [Nr. 36-1292](#).

⁸⁵ Jokubauskas R. Teisminio precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje// Jurisprudencija. 2007, Nr. 5(95), psl. 53.

⁸⁶ Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 31-38, psl. 35.

ne tik deramai argumentuoti priimamą sprendimą (sukuriamą naują precedentą), bet ir aiškiai išdėstyti motyvus, argumentus, pagrindžiančius būtinumą nukrypti nuo ankstesnio precedento.

Toks vertikalios ir horizontalios precedento įtvirtinimas Lietuvos jurisprudencijoje „teismų praktikos vienodinimo uždaviniui suteikė naują kokybinį lygį“.⁸⁷ Konstitucinis teismas pabrėžė, kad jau esami aukštesnės instancijos bendrosios kompetencijos teismų sukurti precedentai susaisto ne tik žemesnės instancijos teismus, bet ir tuos precedentus sukūrusius aukštesnės instancijos bendrosios kompetencijos teismus (*inter alia* Lietuvos apeliacinį teismą ir Lietuvos Aukščiausiąjį Teismą). Taigi, Konstitucinis Teismas susaistė bendrosios kompetencijos teismus jų pačių sukurtais precedentais (sprendimais analogiškose bylose) bei žemesnės instancijos bendrosios kompetencijos teismus susaistė aukštesnės instancijos bendrosios kompetencijos teismų sprendimais (precedentais tų kategorijų bylose). Tačiau Konstitucinis Teismas pabrėžė, jog teismų precedentų, kaip teisės šaltinių, reikšmės negalima pervertinti, juo labiau suabsoliutinti, tad remtis precedentais reikia itin apdairiai, o bendrosios kompetencijos teismų praktikos koregavimą (nukrypimą nuo teismų ligi tol saisčiusių ankstesnių precedentų ir naujų precedentų kūrimą) pagal savo kompetenciją turi užtikrinti atitinkamai Lietuvos apeliacinis teismas ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas.

Akivaizdu, kad šiuo Konstitucinio Teismo nutarimu Lietuvos teisinė sistema pasuko teismo precedento privalomumo įtvirtinimo teisės aktuose link.

Kaip jau minėta, įstatymų leidėjas ilgai netruko Konstitucinio Teismo išsakytą idėją paversti įstatymo raide papildydamas Teismų įstatymo 33 straipsnį 4 dalimi. Pastaroji įsigaliojo nuo 2008 m. rugsėjo 1 d.

3.5. Lietuvos Respublikos Seimo priimtas įstatymas

Konstitucinis Teismas dažnai vadinamas „negatyviuoju“ įstatymu leidėju⁸⁸, tad LR Seimas jau 2008 m. liepos 3 d. įstatymu⁸⁹ įtvirtino precedento privalomumą: „Teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi savo pačių sukurtų teisės aiškinimo taisyklių, suformuluotų analogiškose ar iš esmės panašiose bylose. Žemesnės instancijos teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi aukštesnės instancijos teismų teisės aiškinimo taisyklių, suformuluotų analogiškose ar iš esmės panašiose bylose. Teismų praktika atitinkamų kategorijų bylose

⁸⁷ Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2(116), psl. 201-210.

⁸⁸ Reikėtų atskirti Konstitucinį teismą nuo likusios teismų sistemos ir netapatinti, kad ir kiti teismai gali būti negatyviaisiais įstatymų leidėjais, nors tam tikras jų poveikis ir gali pasireikšti pvz. vengimu taikyti netobulą ar „neteisingą“ įstatymą. Žiūrėk pvz. Spruogis E. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimų įtaka teisei//Teisės problemos. 2003 Nr. 3 (41), psl. 33-54.

⁸⁹ Lietuvos Respublikos Teismų įstatymo 33, 34, 36, 38, 39, 42, 43, 47, 51, 55(1), 57, 61, 63, 64, 69(1), 81 straipsnių, IX skyriaus pavadinimo, 83, 84, 85, 86, 90, 98, 101, 103 straipsnių, XII skyriaus antrojo skirsnio pavadinimo, 106, 107, 108, 119, 120, 122, 124, 127, 128, 129 straipsnių pakeitimo ir papildymo, 89, 109, 110, 111, 112, 125 straipsnių pripažinimo netekusiais galios ir Įstatymo papildymo 53(1), 53(2) straipsniais ir IX skyriaus trečiuoju skirsniu Įstatymas 2008 m. liepos 3 d. Nr. X-1685//[Valstybės žinios, 2008-07-17, Nr. 81-3186](#).

turi būti keičiama ir naujos teisės aiškinimo taisyklės analogiškose ar iš esmės panašiose bylose gali būti kuriamos tik tais atvejais, kai tai yra neišvengiama ar objektyviai būtina⁹⁰

Atkreiptinas dėmesys, kad įstatymleidyms akceptavo ir Konstitucinio Teismo suformuluotas precedento keitimo (ar nukrypimo nuo jo) taisykles. Šiame kontekste paminėtina, kad, kaip yra konstatavęs Konstitucinis Teismas, baigiamieji teismo aktai turi būti aiškūs byloje dalyvaujantiems ir kitiems asmenims, o jeigu šio reikalavimo nepaisoma, tai nėra teisingumo vykdymas, kurį įtvirtina Konstitucija.⁹¹

Tiesa, Lietuvoje girdimos ir nuomonės⁹², pareiškiančios, kad statutine teise grindžiamos teisės tradicijos Lietuvoje Konstitucinis Teismas nepakeitė, o pažymėdamas teismo pareigą paisyti jau įtvirtintų precedentų jis neperkėlė *stare decisis* į Lietuvos teisinę sistemą. Šio požiūrio šalininkams tai atrodo suprantama, nes, kaip jau buvo akcentuota teisinėje literatūroje, *stare decisis* yra ne teisės interpretacijos metodas, o bendrasis teisės sistemos principas⁹³.

Taipogi paminėtina galiojančio Civilinio kodekso 1.3 straipsnio 4 dalies nuostata, suteikianti teismui teisę pripažinti negaliojančiu CK ar kitam įstatymui prieštaraujantį teisės aktą ar jo dalį, jeigu to akto sutikimo su Konstitucija ar įstatymų kontrolė neįeina į Konstitucinio Teismo kompetenciją – tai rimta teismo precedento „paraiška“. Teismas, pripažinęs tokį teisės aktą negaliojančiu, sprendimo nuorašą per tris dienas privalo nusiųsti teisės aktą priėmusiai institucijai ar pareigūnui. Įsiteisėjęs teismo sprendimas skelbiamas „Valstybės žiniuose“.

Šio darbo autoriaus manymu teisinga yra nuomonė, kad negalima monopolizuoti Seimo teisės kurti įstatymo galią turinčias teisės normas, kuri reikalauja pripažinti individualizuojančios teisėkūros teisę ir teismams tam, kad jie galėtų užbaigti tai, ko negali padaryti įstatymų leidėjas. Be to, negalima laikyti įstatymų leidėjo absoliučiai neklystančiu, absoliučiai sąžiningu ir absoliučiai protingu, sureguliuosiančiu visus teisinio reguliavimo reikalingus santykius, ir visa tai - pačiu tinkamiausiu būdu. Jam į pagalbą turi atiteiti teismų teisėkūra. Manoma, kad teismas turi būti paskutinis bastionas, kur žmonės rastų veiksmingą savo teisių gynybą nuo valdžios ar kitų asmenų savivalės. Todėl teisinė valstybė

⁹⁰ 33 straipsnio 4 dalis. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas // Valstybės žinios. 1994, Nr. 46-851. ([2008-07-03 redakcija](#)).

⁹¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 131 str. 4 d. (2001-09-11 redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 234 str. 5 d. (2003-04-10, 2003-09-16 redakcijos), 244 str. 2 d. (2003-04-10, 2003-09-16 redakcijos), 407 str. (2003-06-19 redakcija), 408 str. 1 d. (2002-03-14 redakcija), 412 str. 2 ir 3 dalių 2002-03-14 redakcija), 413 str. 5 d. (2002-03-14 redakcija), 414 str. 2 d. (2002-03-14 redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir dėl pareiškėjo – Šiaulių rajono apylinkės teismo prašymų ištirti, ar Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 410 str. (2002-03-14 redakcija) neprieštarauja Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2006-01-19, [Nr. 7-254](#).

⁹² Ambrasienė D., Cirtautienė S. The Role of Judicial Precedent in the Court Practice of Lithuania//Jurisprudencija. 2009 Nr. 2(116), psl. 61-78; Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//Teisė, 2007 Nr. 63, psl. 76-85.

⁹³ Žiūrėk pvz: Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2(116), psl. 201-210; Berkmanas T. On the academic understanding of legal interpretation in Lithuania. Lituanus: Lithuanian Quarterly Journal of Arts and Sciences, 2004, 50.

neįmanoma be išmintingų, sąžiningų ir tam tikru požiūriu drąsių teisėjų, kurie galėtų ne tik taikyti, bet ir vertinti įstatymus teisės požiūriu. Tik tokių teisėjų padedama, pozityvioji teisė galinti tapti morali.⁹⁴

Užbaigiant šią darbo dalį pasakytina, kad teismo precedento priskyrimas ar nepriskyrimas teisės šaltiniams priklauso nuo to, kas priskiriama teisės šaltinio sąvokai. Jei teisės šaltinis siaurai suprantamas tik kaip statutinės teisės norma, kuriai atsirasti reikia kompetentingų institucijų veiklos, tai teismo precedentas laikytinas tik teisės pažinimo šaltiniu. Jei naudoti plačiąją teisės šaltinio sąvoką, t. y. kad tai įvairūs veiksniai, kurie turi įtakos teisės kūrimui ir plėtojimui, precedentas laikytinas šaltiniu. Be to, teisės suvokimas tik kaip statutinės, yra akivaizdžiai per siauras, prieštaraujantis pačiai teisės idėjai (visuomenės santykių regulatoriaus, teisingumo vykdytojo), kadangi tokiu atveju dažnai nebūtų įmanoma teismui vykdyti savo funkcijų, nes jis negalėtų spręsti ginčų, motyvuodamas teisės normos nebuvimu. Tokiu būdu, siekiant išvengti teisės diskreditavimo, yra visiškai natūralu, kad teisminis precedentas įsitvirtino Lietuvos teisės sistemoje kaip teisės šaltinis. Kadangi teismo precedentas, bet kokiu atveju būdamas teisinės sistemos dalis, turi vienokios ar kitokios įtakos teisės raidai, todėl šiuo aspektu yra visiškai nesvarbu, ar teisminiam precedentui *de jure* priskiriama ar *de facto* pripažįstama teisės kūrimo ar teisės tobulinimo funkcija.

4. TEISMO PRECEDENTO TAIKYMAS IR (NE)LAIKYMASIS

4.5. Teismo precedento taikymo taisyklės.

Kaip jau minėta šiame darbe, būtų neteisinga daryti prielaidą, kad civilinės teisės tradicijai yra nebūdingi teismo sprendimai, priimami precedento pagrindu. Pirma, yra labai gerai žinoma, kad šiuolaikinės anglosaksų ir kontinentinės teisės tradicijos išgyvena suartėjimo etapą. Civilinės teisės tradicija tikrai yra susidūrusi su būtinybe pergaltoti precedento vaidmenį, ypač atsižvelgiant į parlamento teisės aktų prigimtį, kurie paprastai nėra nuoseklūs, aiškūs, dažnai neturi sąvokų ir terminijos nuoseklumo, todėl neišvengiamai susiduriama su teisėjų „kišimusi“ į teisės aiškinimo sumaištį, lydinčiu prie jų įtraukiamo į politinės veiklos sritis.

Būtina aiškiai nubrėžti ribą tarp „precedentinio proceso“ dviejų charakteristikų, t. y. tarp precedento sukūrimo ir precedento laikymosi. Negalima tvirtinti, kad pastarasis aspektas yra visiškai nebūdingas civilinės teisės sistemoms, kadangi teisėją priversti laikyti/pasikonsultuoti ankstesnių sprendimų gali ne tik tradicija, bet ir paprastas patogumas ar logika. Be abejo, yra didžiulis skirtumas tarp privalomo sprendimo (pavadinkime tai „oficialiu precedentu“) ir sprendimo, į kurį tik atsižvelgiama (pavadinkime tai „praktiniu precedentu“).⁹⁵

⁹⁴ Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius; Justitia, 2004, P. 304, 306.

⁹⁵ Berkmanas T. Motives in support of Judicial Activism: Critique and Ethics of Restrained Adjudication as an Alternative//Baltic Journal of Law & Politics. 2009, Vol. 2, No. 1. p. 112-133.

Kokie precedentai tampa privalomais, o kurie ne? Anglosaksų tradicijose vienu iš pagrindinių kriterijų yra tai, kad sprendimas turėtų aiškiai išreikštą *stare decisis*. Sprendimai, kurie nėra aiškūs, kuriems trūksta vidinio nuoseklumo, terminologijos vientisumo, kelia problemų, kai bandoma atrasti sprendimo *stare decisis* nuo *obiter dictum*. Jei neįmanoma atskirti, koku tiksliai pagrindu teismas priėmė vienokį ar kitokį sprendimą, netenkama objekto, kurio ateity privaloma būtų laikytis. Galbūt todėl ir bendrosios teisės tradicijų šalyse vis daugiau dėmesio skiriama pačiam sprendimo tekstui, o ne jo „konceptijai“. Šiuo aspektu būtina pabrėžti, kad, nors JAV teismuose naudojama bendrosios teisės sistema, kurioje precedentas yra teisės šaltinis, amerikietiška sąvoka „precedentas“ ryškiai skiriasi nuo tos pačios sąvokos Anglijoje. Trumpai tariant, Amerikos precedentai yra daugiau „tekstiniai“, ir santykinai mažiau konceptualūs, nei tos pačios Anglijos. JAV precedentas jau nėra vien tik ankstesnis teismo sprendimas, tačiau vietoj to yra „žodžiai, kurie buvo teisėjo parašyti ant popieriaus ir buvo paskelbti autoritetingų šaltinių“.⁹⁶ Dar per anksti daryti išvadą, kad įvyko teismų sprendimų „tekstualizacija“ ir jie yra aiškinami taip pat, kaip ir įstatymai, bet yra akivaizdu, kad JAV teisininkai jau skiria daug didesnę dėmesį tiksliesiems sprendimų žodžiams, nei tai buvo praityje.⁹⁷ Tokia precedento doktrinos raida reiškia, kad JAV teismų sprendimai jau nebėra vien tik „teisės įrodymais“ (evidence of law), bet jie patys tampa teise. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas pats taip pat yra pasakęs, kad precedentai turi būti aiškūs ir neprieštarauti oficialiai konstitucinei doktrinai.⁹⁸

Kaip teisingai pastebėjo D. Ambrasienė ir S. Cirtautienė, nors precedento privalomumas tik neseniai buvo *de jure* įtvirtintas Lietuvos teisinėje sistemoje, tačiau *de facto* tokia situacija egzistavo jau gan ilgą laiką, buvo pripažinta tiek praktikų, tiek teoretikų, ir žemesnieji teismai visuomet stengdavosi sekti aukštesnių teismų sprendimus.⁹⁹ Tokia padėtis buvo labai paprastai paaiškinama – žemesniųjų teismų sprendimai skundžiami aukštesniems teismams, o koks teisėjas nori, kad jo sprendimai būtų naikinami apeliacijos instancijoje? Tam, kad to išvengti, žemesniųjų teismų teisėjai gan stropiai vadovavosi aukštesnių instancijų sprendimais analogiškose bylose.¹⁰⁰

Visgi kyla klausimas, kokie teismų sprendimai tampa (arba netampa) precedentais? Atsakymą lengviausiai rastume precedento „gimtinėje“ - anglosaksų sistemose, kur yra priimta sekanti koncepcija: „ar teismo sprendimas taps įtakingu precedentu priklauso nuo jame išreikštos išminties ir jį

⁹⁶ Tiersma P. M. The Textualization of Precedent//Loyola Law School Legal Studies Paper No. 2007-28, April 2007, <http://ssrn.com/abstract=680901> (prisijungta 2009-10-29).

⁹⁷ Amerikiečių teisininkų stropesnis laikymasis sprendimų tekstu, nei pvz. Anglijos teisininkų, gali išplaukti ir iš to, kad JAV teismų sprendimai yra kompaktiškesni, nei ilgi Anglijos Lordų Rūmų ar Anglijos apeliacinio teismo, kurie kartais pagal savo apimtį prilyginami net disertacijoms.

⁹⁸ Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 4, 165 straipsnių (2002 m. vasario 28 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-10-27, Nr. 111-4549.

⁹⁹ Ambrasienė D., Cirtautienė S. The Role of Judicial Precedent in the Court Practice of Lithuania//Jurisprudencija. 2009 Nr. 2(116), psl. 61-78.

¹⁰⁰ Žilionis M., psl. 31-32.

pagrindžiančios nuomonės retorinės elegancijos“, bei „jeigu byla nukrypsta nuo tradicinių teisės principų, ji bus greitai pamiršta“.¹⁰¹

Po 2006-03-28 nutarimo¹⁰², įtvirtinančio precedentinės teisės taisyklę Lietuvos teisės sistemoje, Konstitucinis Teismas 2007-10-24 nutarimu¹⁰³ išplėtojo konstitucinę teismo precedento doktriną, nustatydamas ne tik dar aiškesnius kriterijus precedentinę reikšmę turintiems teismų sprendimams, leidžiantiems juos išskirti iš kitų sprendimų, bet ir sprendimo taisykles precedentų konkurencijos, jų panaikinimo ar pakeitimo atvejams. Konstitucinis Teismas nurodė, kad šiam teisės šaltiniui negalima teikti per daug reikšmės, juo labiau suabsoliutinti, ir remtis teismų precedentais reikia itin apdairiai. Dar kartą pabrėžta, kad teismams sprendžiant bylas precedento galią turi tik tokie ankstesni teismų sprendimai, kurie buvo sukurti analogiškose bylose, t. y. precedentas taikomas tik tose bylose, kurių faktinės aplinkybės yra tapačios arba labai panašios į tos bylos, kurioje buvo sukurtas precedentas, faktines aplinkybes ir kurioms turi būti taikoma ta pati teisė, kaip toje byloje, kurioje buvo sukurtas precedentas.

Visgi svarbiausiu šio nutarimo aspektu yra Konstitucinio Teismo suformuluotos precedentų konkurencijos sprendimo taisyklės (t. y. kai yra keli skirtingi analogiškose bylose priimti teismų sprendimai):

- 1) turi būti vadovaujama aukštesnės instancijos (aukštesnės grandies) teismo sukurtu precedentu;
(Lietuvos apeliacinis teismas ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas turi didžiausią galią)
- 2) atsižvelgtina į precedento sukūrimo laiką;
- 3) taip pat atsižvelgtina ir į tai, ar atitinkamas precedentas atspindi susiformavusią teismų praktiką, ar yra pavienis atvejis;
- 4) į sprendimo argumentacijos įtikinamumą;
- 5) į sprendimą priėmusio teismo sudėtį (į tai, ar atitinkamą sprendimą priėmė vienas teisėjas, ar teisėjų kolegija, ar išplėstinė teisėjų kolegija, ar visa teismo (jo skyriaus) sudėtis);
- 6) į tai, ar dėl ankstesnio teismo sprendimo buvo pareikšta teisėjų atskirųjų nuomonių;
- 7) į galimus reikšmingus pokyčius (socialinius, ekonominius ir kt.), įvykusius priėmus atitinkamą precedento reikšmę turintį teismo sprendimą, ir kt.

Minėta, kad tais atvejais, kai teismų praktikos koregavimas yra neišvengiamai, objektyviai būtinas, teismai gali nukrypti nuo juos ligi tol saiščiusių ankstesnių precedentų ir sukurti naujus, tačiau tai

¹⁰¹ Fletcher G. P. *Basic Concepts of Legal Thought*. New York, Oxford: Oxford University Press, 1996. p. 69.

¹⁰² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-01-24 redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitiktimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“//Valstybės žinios. 2006-03-31, [Nr. 36-1292](#).

¹⁰³ Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimu „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 4, 165 straipsnių (2002 m. vasario 28 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-10-27, [Nr. 111-4549](#).

turi būti daroma deramai (aiškiai ir racionaliai) argumentuojant. Ypač pabrėžta, kad nukrypdamas nuo ankstesnių precedentų teismas privalo ne tik deramai argumentuoti patį priimamą sprendimą (sukuriamą naują precedentą), bet ir aiškiai išdėstyti motyvus, argumentus, pagrindžiančius būtinumą nukrypti nuo ankstesnio precedento. Tokiu būdu matyti, kad visos šios taikylės yra analogiškos anglosaksų sistemos teismų naudojamoms taisyklėms.

Šiame nutarime Konstitucinis Teismas pateikė tik „pavyzdinį“ precedentų konkurencijos sprendimo taisyklių sąrašą, kuris nėra baigtinis.¹⁰⁴ Mokslinėje literatūroje nurodoma ir daugiau taisyklių, kuriomis siūloma vadovautis sprendžiant precedentų konkurenciją ir kuriomis esama Konstitucinio Teismo doktrina gali būti papildoma¹⁰⁵:

- 1) esant keliems prieštaringsiems teismo precedentams, reikia vadovautis naujaisiu (jeigu, savaime suprantama, jis teisėtas, teisingas ir racionaliai argumentuotas);
- 2) seni precedentai, nepatvirtinti naujais precedentais, laikomi „silpnais“;¹⁰⁶
- 3) didžiausią precedentinę galią turi Aukščiausiojo Teismo sprendimai, priimti plenarinėje sesijoje;
- 4) precedentinė sprendimo galia silpnesnė, kai teismo sprendimas kritikuojamas teisės doktrinoje ar byloje yra atskiroji teisėjo nuomonė;¹⁰⁷
- 5) didesnę precedentinę galią turi paskelbti¹⁰⁸ teismų sprendimai ir kt.

Kelias papildomas taisykles galime rasti ir Lietuvos teismų praktikoje. Antai Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas sprenddamas jau išnagrinėtos bylos (ne)tapatumą nagrinėjamai bylai, be kita ko, atsižvelgė ne tik į konkrečios bylos pagrindines faktines aplinkybes (reikalavimo faktinį pagrindą), bet ir į pateikiamus reikalavimus (reikalavimo dalyką): „Teisme pareikšto reikalavimo dalykas turi esminę reikšmę nustatant bylos nagrinėjimo ribas, įrodinėjimo dalyką bei tas teisės normas, kurias teismas turės taikyti ir aiškinti nagrinėdamas pareikštą reikalavimą. Savo ruožtu, kaip minėta, teismų precedentų taikymo kontekste analogiškomis laikomos tik tokios bylos, kuriose tapačiomis arba labai panašiomis aplinkybėms turi būti taikoma ta pati teisė“.¹⁰⁹ JAV bei Anglijoje precedento „stiprumas“ taip pat priklauso ir nuo to, kaip dažnai juo yra remiamasi kitose bylose, sudaromi tam tikri „citavimo“ indeksai.

¹⁰⁴ Kūris E. Teismo precedentas akip teisės šaltinis Lietuvoje: Oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai//Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), psl. 131-149; psl.140.

¹⁰⁵ Mikėlienė D., Mikėlėnas V. Teismo procesas: teisės aiškėnimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999. 215 psl.

Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 31-38, psl. 36.

¹⁰⁶ Mikėlienė, D.; Mikėlėnas, V. Teismo procesas: teisės aiškėnimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999, p. 215.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Teismų įstatymo 39 str. 1 d. nustato, jog teismų baigiamieji aktai, atskirosios nutartys ir metinės Aukščiausiojo Teismo ir Vyriausiojo administracinio teismo praktikos apžvalgos skelbiami Nacionalinės teismų administracijos interneto tinklalapyje Teisėjų tarybos nustatyta tvarka, išskyrus įstatymuose nustatytus atvejus. To paties straipsnio 5 d. numato, jog prieiga prie šio straipsnio nustatyta tvarka internete skelbiamos informacijos yra vieša ir nemokama. Duomenų bazės turi būti aprūpintos elektroninėmis paieškos priemonėmis. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas // Valstybės žinios. 1994, [Nr. 46-851](#).

¹⁰⁹ Lietuvos Vyriausiojo Administracinio Teismo 2009 m. liepos mėn. 31 d. nutartis administracinėje byloje Nr. AS-502-363-09.

Dar iki precedento privalomumo įtvirtinimo *de jure*, Lietuvoje buvo susiformavusios (per teismų praktiką – žemesni teismai buvo įpareigoti laikytis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo formuojamos teismų praktikos) tam tikro precedento taikymo taisyklės. Po aukščiau minėto Konstitucinio Teismo nutarimo ši praktika buvo atitinkamai pakoreguota: visų pirma būtina pagrįstai pateisinti atvejus, kai nukrypstama nuo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo sprendimuose pasiūlytų įstatymų taikymo ir interpretavimo.¹¹⁰ Antra, precedentas taikytinas tik tuomet, kai turimos bylos faktinės aplinkybės yra analogiškos precedento bylai, ir kurioms turi būti taikoma ta pati teisė.¹¹¹ Trečia, svarbu įvertinti ir kitas esmines aplinkybes, kaip antai, precedento sukūrimo laiką, teisinio argumentavimo įtikimumą, precedento atitikimą teismų praktikai (ar tai nėra sporadinis vienkartinis atvejis), socialines, ekonomines ar kitas pasikeitusias sąlygas ir pan., taip pat esminiu laikytinas precedento atitikimas teisingumo, protingumo ir sąžiningumo principams (Civilinio Kodekso 1.5 str.).¹¹²

JAV teismai privalo laikytis precedento tik tuomet, jeigu jis yra „tiesiogiai atitinkantis“ (*directly in point*) nagrinėjamą bylą. „Directly in point“ reiškia, kad: 1) klausimas išspręstas precedento yra toks pats, kaip ir klausimas išspręstinas nagrinėjamoje byloje; 2) šio klausimo išsprendimas buvo būtinas precedento bylos išsprendimui; 3) faktinės aplinkybės tiek precedento, tiek nagrinėjamos bylos atvejais yra vienodos, ir 4) nagrinėjamoje byloje nėra jokių papildomų faktinių aplinkybių, kurios būtų laikytinos svarbiomis.¹¹³ Kaip matome, anglosaksų šalyse teismai rimčiau nagrinėja precedento taikymo sąlygas, nei teismai Lietuvoje. Laikui bėgant, matyt, ir Lietuvos teismai išvystys panašią praktiką ir plačiau argumentuos savo sprendimus sekti precedentą ar nuo jo nukrypti, bet kol kas šito turime palaukti.

4.6. Teisminio precedento „išvengimas“

Pagrindine yra du keliai, kuriais teismai eina, norėdami išvengti pareigos laikytis „nepatogių“ precedentų. Tai yra: 1) turimos bylos „atskyrimas“ (nustatymas, kad ji yra skirtinga) nuo ankstesnės bylos skirtingų faktinių aplinkybių pagrindu, ir 2) precedento panaikinimas/pakeitimas (pažymėtina, kad pastaruoju keliu gali pasinaudoti dažniausiai tik aukštesnės instancijos teismai, panaikindami žemesnio teismo precedentą, tuo tarpu „skirtingų faktinių aplinkybių keliu“ gali naudotis visi teismai). Lietuvos Aukščiausiasis Teismas santykinai lengvai pasiaiškina, kodėl nesilaiko precedento, tiesiog nurodydamas, kad faktinės bylos aplinkybės yra kitos.

Užsienyje, viena svarbiausių sąlygų netaikyti precedento yra laikomas galimas žmogaus teisių pažeidimas, galėsiantis atsirasti būtent dėl precedento panaudojimo. Pavyzdžiu galėtų pasitarnauti jau

¹¹⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-11-17 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-518/2008; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-08-14 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-399/2008; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-05-06 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-120/2008; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003-10-01 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-910/2003.

¹¹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-03-03 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-137/2008; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2002-04-15 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-569/2002.

¹¹² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-04-01 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-194/2008; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2000-03-08 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-271/2000; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-05-08 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-255/2008.

aptartas „teisingas sprendimas“, t. y. kai teismas nukrypsta nuo praktikos tam, kad nagrinėjamoje byloje būtų įvykdytas teisingumas.

Kitos sąlygos netaikyti precedento ar nuo jo nukrypti, kurios buvo išvardintos Konstitucinio Teismo, yra: precedentų konkurencijos atvejai – turėtų būti taikomi naujesni precedentai (t. y. priimti vėliausiai, atspindintys naujausius teisės raidos kelius¹¹⁴), kuo aukštesnės instancijos teismo, kokios sudėties teismas priėmė sprendimą analogiškoje byloje (ar vienas teisėjas, ar teisėjų kolegija, ar išplėstinė teisėjų kolegija, ar visa teismo sudėtis), į galimus reikšmingu pokyčius, įvykusius priėmus atitinkamą precedento reikšmę turintį teismo sprendimą.¹¹⁵

Pažymėtina, kad anglosaksų sistemose teismai taip pat dažniau pasirenka ne precedento pakeitimą (*overruling*), tačiau išskiria (*distinguish*) turimą bylą nuo precedento, remdamiesi faktinių aplinkybių skirtumu. Kaip pavyzdį galime paimti Anglijos bylas *Balfour v. Balfour* (1919)¹¹⁶ ir *Merritt v. Merritt* (1971)¹¹⁷, kurios abi liečia situaciją, kai žmona patraukia vyrą atsakovu dėl sutarties sąlygų nesilaikymo/pažeidimo. *Balfour* byloje Teisėjas nusprendė, kad ieškinys neturi pagrindo, kadangi tarp šalių nebuvo jokios intencijos teisiškai sureguliuoti savo santykius, nebuvo jokio turinčio teisinę galią kontrakto (sutuoktiniai buvo susitarę tik žodžiu). Tuo tarpu *Merritt v. Merritt* byloje teisėjas nusprendė, kad turimos bylos faktai buvo pakankamai skirtingi, ir nors šalys taip pat kaip ir ankstesnėje byloje, buvo vyras ir žmona, gyveno atskirai, jų sutartis buvo sudaryta raštu ir taip atskyrė šią bylą nuo *Balfour* bylos.

JAV teisės mokyklose (*law school*) yra netgi paplitęs juokas apie „dėmėtas karves“ (*spotted cow*): teisininkas paskesnėje byloje gali atskirti ją nuo ankstesnės bylos remdamasis karvių dėmių skirtingomis spalvomis, t. y. balta karvė su juodomis dėmėmis vs. balta karvė su rudomis dėmėmis, dar vėlesnėje byloje - vs. karvė su geltonomis dėmėmis ir pan. Taip galima atskirti bet kokią bylą ir taip daryti iki begalybės. Toks elgesys savo ruožtu gresia teisės iškreipimu.

Kaip jau pasisakyta, Lietuvos teismai per daug nesigilina į argumentavimą, kodėl turimos bylos aplinkybės skiriasi nuo ankstesnės bylos. Aukščiausiasis Teismas praktiškai turi susikūręs standartinę formuluotę, kurią panaudoja norėdamas išvengti precedento – tiesiog pasisako, kad faktinės aplinkybės yra skirtingos. Tuo tarpu bendrosios teisės sistemoms yra būdingas gilesnis teismų argumentavimas, kodėl turima byla skiriasi nuo precedento. Byloje *Riggs v. Palmer*¹¹⁸ New Yorko Apeliacinis Teismas nustatė, kad, nepaisant tuo metu galiojusio įstatymo raidės, Elven Palmer, nužudęs savo senelį, negalėjo

¹¹³ Rombauer M. D. *Legal Problem Solving: Analysis, Research and Writing*. West Publishing Co., 3d ed. 1978. p. 22-23.

¹¹⁴ Pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2007-12-18 nutartimi civilinėje byloje Nr. 3K-3-571/2007, atmesdamas kasatoriaus argumentą, kad žemesnieji teismai nesivadovavo teismų praktika, suformuota dar 2002 m. byloje, atmetė jo prašymą, motyvuodamas tuo, kad remiasi naujausiais išaiškinimais: „Atsižvelgdama į tai, teisėjų kolegija vadovaujasi išplėstinės septynių teisėjų kolegijos pakankamai nauju išaiškinimu, pateiktu kasacinio teismo nutartyje civilinėje byloje Nr. 3K-7-166/2006“.

¹¹⁵ Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 4, 165 straipsnių (2002 m. vasario 28 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-10-27, Nr. 111-4549.

¹¹⁶ *Balfour v Balfour* [1919] 2 KB 571.

¹¹⁷ *Merritt v Merritt* [1970] 2 All ER 760; [1970] 1 WLR 1211.

¹¹⁸ *Riggs v. Palmer*, 115 N.Y. 506 (1889).

pretenduoti į jo palikimą pagal testamentą. Po daugelio metų šios bylos precedentas buvo svarbus sprendžiant kitą bylą New Yorko teisme – *Youssouppoff v. Columbia Broadcasting System, Inc.*¹¹⁹, kurioje asmuo, buvęs konspiratorius Rasputino (Rusijos Caro šeimos „patarėjo“) nužudyje, pateikė ieškinį dėl kišimosi į asmeninį gyvenimą, kadangi CBS televizijos kanalas sukūrė apie jį filmą. CBS kanalas teigė, kad šioje byloje turėtų būti taikomas *Riggs v. Palmer* byloje suformuotas precedentas, kad nei vienas asmuo negali gauti naudos iš savo padarytos neteisybės, o atsakovas yra nepaneigiamai dalyvavęs Rasputino nužudyje. Youssouppoff savo ruožtu teigė, kad nagrinėjama byla iš esmės skiriasi nuo ankstesnės, kadangi jo siekiami prisiteisti pinigai nėra tiesiogiai susiję su jo dalyvavimu nužudyje ir negali būti laikytini kaip nauda iš padarytos neteisybės. Teismas sutiko su ieškovo argumentais ir išnagrinėjo bylą, tačiau tuo pačiu jis pripažino galiojantį *Riggs* precedentą, tačiau nusprendė, kad bylos aplinkybės yra iš esmės skirtingos ir todėl teismas neįpareigotas laikytis precedento.

Paminėtina, kad Anglijoje Lordų Rūmų (aukščiausios instancijos teismas) sprendimai yra privalomi visiems žemesniesiems teismams. Teisės teoretikai ir praktikai ilgai diskutavo ar Lordų Rūmų sprendimai turi įpareigoti būsimus Lordų Rūmus. Praktiškai visą laiką Lordų Rūmai laikė save susaistytu savo paties precedentais, tačiau požiūris buvo pakeistas 1966 m.¹²⁰, kai Rūmai pasisakė, kad per griežtas precedento laikymasis gali lydėti prie neteisimumo konkrečioje byloje bei kartu nepateisinamai riboja atitinkamą teisės vystymą. Taigi, Lordų Rūmai gali laisvai nukrypti nuo savų ankstesnių sprendimų, tačiau jie tai darys tik labai retais atvejais. Nepaisant to, kad techniškai yra skirtumas tarp nukrypimo nuo precedento ir jo pakeitimo nauja praktika, Anglijos teismų (net ir Lordų Rūmų) praktikoje šie terminai yra vartojami kaip alternatyvos ar net sinonimai. Šiame kontekste paminėtina, kad Lietuvoje priimtas kitoks požiūris: kaip yra konstatavęs Konstitucinis Teismas, net jį patį saisto jo paties sukurti precedentai ir jo paties suformuota tuos precedentus pagrindžianti oficiali konstitucinė doktrina¹²¹. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas kol kas nėra išreiškęs pozicijos ar yra susaistytas savo paties precedentais, tačiau iš jo praktikos matyti, kad jis į šią problemą žiūri per *jurisprudence constante* prizmę, t. y. yra surištas tiek, kiek to reikalauja vienodos praktikos formavimas.

Precedentinėje teisėje yra atskira teismo sprendimų kategorija – *per incuriam*, tai tokie klaidingi teismų sprendimai, kurie negali tapti precedentais dėl esančių juose klaidų. 1955 m. vienas Anglijos teisėjas nurodė, kad vieninteliai atvejai, kai teismo sprendimui turėtų būti suteikiamas *per incuriam* statusas, yra tokie, kuomet klaidingas sprendimas priimtas dėl statutinės teisės normos (ar kitokios teismui privalomo teisės šaltinio) ignoravimo ar „pamiršimo“.¹²² Vėliau ši sąvoka buvo šiek tiek

¹¹⁹ *Youssouppoff v. Columbia Broadcasting System, Inc.*, 19 A.D.2d 865 (1963).

¹²⁰ Practice Statement (Judicial Precedent) [1966] 1 WLR 1234. <http://www.jura.uni-kiel.de/StuPrue/StudiOrga/ffa/ffamaterial/pracstate> . (Prisijungta 2009-10-05).

¹²¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. lapkričio 21 d. sprendimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. balandžio 4 d. nutarimo „Dėl Lietuvos Respublikos Seimo Statuto 73 str. 3 d. (1998 m. gruodžio 22 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ motyvuojamosios dalies II skyriaus 6.3 punkto nuostatos išaiškinimo“//Valstybės žinios. 2006-11-25, Nr. 127-4849.

¹²² Lord Evershed MR byloje *Morelle v Wakeling* [1955] 2 QB 379.

praplėsta, nustatant, kad *per incuriam* atveju teismo sprendimas turėtų būti ne tik klaidingas, bet ir toks, kurio palikimas galioti sukeltų rimtų nepatogumų vykdant teisingumą arba neteisingumą piliečių atžvilgiu.¹²³

4.7. Teismų praktikos koregavimas (precedento pakeitimas/panaikinimas)

Pasikartosime sakydami, jog Lietuvos teismai neturi išvystytos praktikos naikinant ar keičiant ankstesnius precedentes, veikiau jie pasirenka atskirti nagrinėjamą bylą nuo ankstesnės.¹²⁴ Taip pat pažymėtina, kad jeigu Aukščiausiasis Teismas ir nukrypsta nuo precedento, tai daro ne tam, kad pakeistų precedentą ar įtvirtintų naują, bet, jo paties žodžiais, tam, kad unifikuotų teismų praktiką.

Kaip pažymėjo Konstitucinis Teismas¹²⁵, bendrosios kompetencijos teismų praktika atitinkamų kategorijų bylose turi būti koreguojama ir nauji teismo precedentai tų kategorijų bylose gali būti kuriami tik tada, kai tai yra neišvengiamai, objektyviai būtina, konstituciškai pagrindžiama ir pateisinama. Toks bendrosios kompetencijos teismų praktikos koregavimas (nukrypimas nuo teismus ligi tol saiščiusių ankstesnių precedentų ir naujų precedentų kūrimas) visais atvejais turi būti deramai (aiškiai ir racionaliai) argumentuojamas atitinkamuose bendrosios kompetencijos teismų sprendimuose. Nei naujų teismo precedentų kūrimas, nei teismo precedentų argumentavimas (pagrindimas) negali būti tokie valiniai aktai, kurie nėra racionaliai teisiškai motyvuoti. Jokio naujo teismo precedento sukūrimo ar argumentavimo negali lemti atsitiktiniai (teisės atžvilgiu) veiksniai. Būtent tokį - tik tada, kai tai yra neišvengiamai, objektyviai būtina, atliekamą ir visais atvejais deramai (aiškiai ir racionaliai) argumentuojamą - bendrosios kompetencijos teismų praktikos koregavimą (nukrypimą nuo teismus ligi tol saiščiusių ankstesnių precedentų ir naujų precedentų kūrimą) pagal savo kompetenciją turi užtikrinti atitinkamai Lietuvos apeliacinis teismas ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas. Jeigu priimant teismų sprendimus minėtų iš Konstitucijos kylančių reikalavimų yra nesilaikoma, ne tik yra sudaromos prielaidos nesuderinamumui ir nenuoseklumui bendrosios kompetencijos teismų praktikoje ir teisės sistemoje atsirasti, ne tik teismų jurisprudencija tampa mažiau prognozuojama, bet ir duodama pagrindo kilti abejonėms, ar atitinkami bendrosios kompetencijos teismai, priimdami tuos sprendimus, nebuvo šališki, ar tie sprendimai nebuvo kitais atžvilgiais subjektyvūs.

Kaip pavyzdį tokios naujai koreguojamos teismų praktikos galime paimti Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartį civilinėje byloje Nr. 3K-7-115/2006¹²⁶, kuri turėjo didelę įtaką vienodos teismų praktikos

¹²³ Teisėjas Scott LJ byloje *Secretary of State for Trade and Industry v Desai* [1992] B.C.C. 110, CA.

¹²⁴ Šio darbo autorius sakinyje pavartojo žodžio „teismas“ daugiskaitą, nepaisant to, kad jam neteko apskritai susidurti su žemesnių teismų precedentais. Viena to priežastis yra tai, kad žemesnieji teismai kaip precedentais vadovaujasi aukštesniųjų teismų sprendimais, tačiau savų ar tos pačios pakopos teismų sprendimų praktiškai nenaudoja. Kita priežastis yra ta, kad Lietuvoje kol kas nėra jokio mechanizmo skelbti žemesnių teismų sprendimus. Tiesa, egzistuoja bendra visų teismų sprendimų duomenų bazė – tačiau ji yra apribota tik vidiniam teismų naudojimui, plačioji visuomenė priėjimo prie jos neturi, tad kalbėti apie žemesnių instancijų teismų sprendimų paskelbimą (būtina sąlyga precedentui) nėra kol kas prasmės.

¹²⁵ Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 4, 165 straipsnių (2002 m. vasario 28 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-10-27, Nr. 111-4549.

¹²⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006-04-11 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-115/2006.

formavimo pradžiai (nors joje teismas eksplicitiškai tokios nuostatos ir neišreiškė). Šioje byloje buvo nagrinėjami klausimai, susiję su draudimo bendrovės atsakomybe pagal Transporto priemonių savininkų privalomojo civilinės atsakomybės draudimo įstatymą dėl neturtinės žalos atlyginimo nukentėjusiajam asmeniui. Vėliau, panašioje byloje Aukščiausiasis Teismas išėjo už bylos ribų, motyvuodamas tai tuo, kad jis matė būtinybę suvienodinti teismų praktiką: „nors nagrinėjamoje byloje nekeliama teisės klausimai dėl preliminarosios sutarties vykdymo užtikrinimo būdų, nuostolių, kitai šaliai nepagrįstai vengiant ar atsisakius sudaryti pagrindinę sutartį, atlyginimo, Civilinių bylų skyriaus plenarinė sesija, atsižvelgdama į šių preliminarosios sutarties instituto teisės klausimų reikšmingumą ir teismų praktikoje kylančias jų sprendimo problemas, siekdama vienodos teismų praktikos formavimo, taip pat pasisako ir šiais klausimais“.¹²⁷ Dar paskesnėje panašioje byloje teismas sutiko su kasatoriaus argumentu, kad nagrinėjamoju klausimu (draudiko atsakomybė) nėra susiformavusios vienodos teismų praktikos, ir pabrėžė, kad vienas iš sprendimo priėmimo tikslų yra teismų praktikos suvienodinimas.¹²⁸

Teismų praktikos pakeitimas arba naujos formavimas yra naujas reiškinys Lietuvos teisėje, todėl supratimas, kas yra „neišvengiamai, objektyviai būtina, konstituciškai pagrindžiama ir pateisinama“ reikalauja daugiau dėmesio. Kitos (bendrosios) teisės tradicijos šalyse procesas, kuriuo teismų praktika koreguojama, yra labiau išvystytas. Pavyzdžiui, nepaisant griežtai įtvirtintos *stare decisis* doktrinos, praeito amžiaus septintajame dešimtmetyje buvo pripažįstama, kad per didelis teismo precedento laikymasis ir jo „nepajudinimas“ gali baigtis neteisingumu ir nepagrįstu teisės vystymosi apribojimu, todėl precedento pakeitimas yra kartais būtinas¹²⁹. Viena svarbiausių sąlygų (precedento pakeitimui) yra ta, kad naujas precedentas gali būti sukuriamas, o senas panaikintas, tik *naujų* argumentų (pasikeitusių aplinkybių) pagrindu.

Teismo precedento keitimas taip pat turi kitų svarbių savybių. Visų pirma, anglosaksų teisės sistemose priimta, kad precedento keitimo/panaikinimo prerogatyva tradiciškai priklauso aukštesnės instancijos teismams. Vienodos pakopos teismas negali keisti savo pačių sprendimų, nekalbant jau apie aukštesnių instancijų sprendimus¹³⁰, tiesa esama ir išimčių šiai taisyklei (esant precedentų konfliktui, esant aukštesnės instancijos sprendimui, kuris netiesiogiai panaikina ankstesnę teismų praktiką, per aplaidumą ar nerūpestingumą priimti sprendimai (*per incuriam*), nesant aiškiam sprendimo *ratio*

¹²⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006-11-06 nutarimas civilinėje byloje Nr. 3K-P-382/2006.

¹²⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-02-05 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-1/2007. Teismas šiuo atveju pasisakė: „Išplėstinė teisėjų kolegija sutinka su kasatoriaus teiginiu, kad Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika byloje kilusiu klausimu, t. y. priklauso ar ne atlyginimas antstoliui už vykdomojo dokumento įvykdymą, kai skolininkas pats įvykdo vykdomąjį dokumentą, tačiau jau pasibaigus raginime nustatytam terminui, o kai raginimas neturi būti siunčiamas, – po to, kai vykdomasis dokumentas buvo priimtas vykdyti, nėra vienoda. [...] Siekdama kasacinio teismo formuojamos praktikos suvienodinimo, išplėstinė teisėjų kolegija pažymi, kad vykdymo procesas yra imperatyviai reglamentuojamas viešosios teisės (proceso teisės) normų, todėl visi šio proceso dalyviai, taigi ne tik antstolis, bet ir skolininkas, išieškotojas, privalo griežtai laikytis nustatytos teismo sprendimų vykdymo tvarkos...“.

¹²⁹ Rorive I. Diverging legal culture but Similar Jurisprudence of overruling: the case of the House of Lords and the Belgian Cour de cassation//European Preview of Private Law . 2004, Vol. 3, p. 331.

¹³⁰ Lord Denning MR byloje Cassell v Broome [1972] AC 1027; House of Lords' decision in Rookes v Barnard [1964] AC 1129.

decidendi ir pan.¹³¹ Antra, didelį vertinamąjį svorį turi sprendimo priėmimo laikas (amžius), nes yra lengviau pakeisti nesena/naują precedentą, nei tokį, kuris jau yra tapęs tradiciniu ir yra stipriai įsitvirtinęs teismų praktikoje. Trečia, būtina atsižvelgti į kitus atvejus, kai teisinis reguliavimas buvo pakeistas atsižvelgiant į teismų praktiką (pvz. sutarčių teisėje, mokesčių teisėje, baudžiamojoje teisėje ir kt.)¹³².

Kontinentinės teisės sistemose lygiai taip pat eismų praktika gali būti keičiama tik esant rimtiems pagrindams ir atitinkamai motyvacijai. Pavyzdžiui, Belgijoje, nors oficialiai teismo precedento privalomumas nėra įtvirtintas įstatymo, tačiau yra nebūdinga, kad teismai nukryptų nuo teismų praktikos ir ją koreguotų.¹³³ Panašiai kaip ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo atveju, taip ir Belgijoje yra deklaruojama, kad vienas pagrindinių Kasacinio Teismo uždavinių yra socialinės ramybės ir juridinio aiškumo užtikrinimas, todėl net teisės taikymo ir interpretavimo klaida pati savaime nėra pakankamas pagrindas keisti eismų sprendimus. Taigi, klaidingas sprendimas nėra pakankamu pagrindu koreguoti teismų praktiką.¹³⁴ Taigi, Belgijoje pripažįstama, kad neteisingas, tačiau stabilus teismo sprendimas, yra geriau nei paskesnis, nors ir teisingas, bet kontraversiškas, sprendimas.¹³⁵

Matome, kad ir Konstitucinio Teismo nutarime nustatytos taisyklės mažai kuo skiriasi nuo ką tik aptartų. Tai yra logiška – kam išradinėti dviratį?

Vėlgi, šiame darbe jau minėjome subsidiarumo principą, todėl trumpai papildytina, kad teismai turėtų kiek įmanoma vengti keisti/naikinti precedentes ir tais atvejais, kai precedentą dėl pasikeitusių aplinkybių yra būtina keisti, tokiais atvejais reikėtų įvertinti, ar įstatymo leidėjas to nepadarytų geriau. Teismo precedento pakeitimas/panaikinimas teisės aktų leidybos keliu nereikalauja papildomų paaiškinimų, kadangi yra pats savaime suprantamas – įstatymo leidėjas bet kada gali išleisti teisės aktą, panaikinantį bet kokį teisminį precedentą. Faktą, kad teismai iš tiesų nenoriai naikina ankstesnius precedentes, o veikiausiai atskyrimą, parodo, kad precedento giminėje Jungtinėje Karalystėje Lordų Rūmai pirmą kartą panaikino (atšaukė) savo ankstesnį precedentą tik 1999 m.¹³⁶

Kartais teismams tenka „kurti teisę“ panaikinant ypač senus precedentes, nesiderinančius prie dabartinių aktualijų. Tiesa, taip atsitinka dažniau anglosaksų sistemose, kadangi kontinentinės sistemos valstybėse precedento doktrina yra santykinai jauna, nors iš kitos pusės, lygiai taip pat vyksta teismų

¹³¹ Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje – Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42, p. 152-165.

¹³² Ambrasienė D., Cirtautienė S. The Role of Judicial Precedent in the Court Practice of Lithuania//Jurisprudencija. 2009 Nr. 2(116), p. 72.

¹³³ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, www.ejcl.org.

¹³⁴ Prisiminkime ankstesniame puslapyje Lietuvos Aukščiausiojo Teismo sprendimą unifikuoti teismų praktiką, esant jai diferencijuotai. Pz. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006-11-06 nutarimas civilinėje byloje Nr. 3K-P-382/2006; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-02-05 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-1/2007.

¹³⁵ Rorive I. Diverging legal culture but Similar Jurisprudence of overruling: the case of the House of Lords and the Belgian Cour de cassation//European Preview of Private Law . 2004, Vol. 3, p. 331.

¹³⁶ Lordų Rūmai (*House of Lords*) byloje *Re Pinochet (1999)*, pirmą kartą panaikino (*reversed*) savo ankstesnį sprendimą taip 180 laipsnių apsukdami ankstesnę praktiką. Precedent, Overruling Reversing and Distinguishing//Interpretation of Statutes blog. Sunday, October 24, 2010.

<http://interpretationofstatutes.blogspot.com/2010/10/precedent-overruling-reversing-and.html> (2010-12-12).

praktikos koregavimas. 1972 metais Lordų rūmai, nagrinėdami vieną bylą¹³⁷, susidūrė su nemažu kiekiu taisyklių, nustatytų dar XIX amžiuje, kuriose buvo nustatytas tik ribotas įpareigojimas rūpestingai elgtis vaikų, patekusių į kieno nors nuosavybės valdas, atžvilgiu (t. y. iki tam tikro lygio buvo akceptuojamas tam tikras nerūpestingumas, neatsargumas). Lordai laikė turįs teisę ignoruoti ankstesnius sprendimus ir nustatė ieškovui (geležinkelio kompanijai) pareigą elgtis rūpestingai bei užtikrinti, kad į bėgius nepatektų pašaliniai asmenys (atlikti geležinkelio linijų tvorų remontą).

Dar kitoje byloje Lordų Rūmai panaikino (*overruled*) savo paties nustatytą taisyklę, kad bet kokių rūšių nuostolių atlyginimas, priteisiamas teismo, turi būti išreikštas tiktais svarais sterlingais ir jokia kita valiuta. Tačiau dėl pasikeitusios tarptautinės prekybos ir svoro sterlingo statuso joje, Lordai nusprendė, jog atėjo laikas nesilaikyti savo paties sprendimais anksčiau nusistatytos taisyklės.¹³⁸

Teismo precedento keitimo/panaikinimo ir teisėtų lūkesčių santykis reikalauja papildomo dėmesio, kadangi tiesiogiai įtakoja teisės sistemos stabilumą. Iš vienos pusės galimybė lengvai keisti teismų precedentus tą stabilumą sumažina, tačiau iš kitos pusės leidžia teisei išvengti stagnacijos ir evoliucionuoti.

4.8. Precedento keitimas įstatymleidystės būdu.

Iš esmės šis klausimas nereikalauja platesnės diskusijos kontinentinės teisės sistemų šalyse, kadangi jose įstatymo galia yra aukščiausia ir jokie trijų pakopų teismų sprendimai negali jam prilygti. Tačiau minėtas klausimas daugiau dėmesio susilaukia anglosaksų teisės sistemos šalyse, kur pagrindiniu teisės šaltiniu laikomas teismo sprendimas.

Kaip pavyzdį paimkime sutartis trečiųjų asmenų naudai ir sutartinių santykių doktriną bendrosios teisės sistemose. Civilinės tradicijos kraštuose sandorio šalys laisvai gali sutarti, jog iš sutarties išplaukiančios teisės pereina trečiajam asmeniui (*stripulatio alteri*), t. y. sudarytą sutartį trečiųjų asmenų naudai.¹³⁹ Aišku, tokia teisė negali būti jėga primesta trečiajai šaliai; jei trečioji šalis atsisako sutartimi įgytos teisės, laikoma, kad teisė ir nebuvo įgyta. Bendroji teisė savo ruožtu nepripažįsta sutarčių, sudarytų trečiųjų asmenų naudai. Vietoj to yra taikoma sutartinių santykių doktrina, efektyviai užkertanti kelią susitarimams trečiųjų asmenų naudai. Pagal šią doktriną sutartis negali nustatyti pareigų, ar suteikti teisių, niekam išskyrus sutarties šalis. Kaip išsireiškė Lordų rūmai: „tik tas asmuo, kuris yra sutarties šalis, gali paduoti į teismą dėl sutarties nevykdymo“.¹⁴⁰

Sutartinių santykių doktrina buvo išvystyta bendrosios teisės teismų, nes bendroji teisė dėmesį koncentruoja labiau ant to, kas turi teisę į nuostolių išieškojimą, nei ant to, kas per sutartį įgauna teises. Per paskutinius dešimtmečius ši doktrina sukėlė nemažai problemų ir įrodė esą nepatogi komercinei

¹³⁷ British Railways Board v Herrington [1972] AC 877; [1972] 1 All ER 749.

¹³⁸ Miliangos v George Frank (Textiles) Ltd [1976] AC 443; [1975] 3 All ER 801.

¹³⁹ Lietuvoje tai yra įtvirtinta CK 6.191 straipsnyje, Vokietijoje - jų civilinio kodekso 328 str., analogiška nuostata yra ir kitų Europos šalių įstatymuose.

¹⁴⁰ Dunlop Pneumatic Tyre Co v Selfridge & Co [1915] AC 847, 853.

veiklai. Todėl, kaip pasekmė, vietoj precedento pakeitimo, keliose kraštuose buvo priimti atitinkami įstatymai, kurie akceptavo sutarčių sudarymą trečiųjų asmenų naudai bei įtvirtino jų teises reikalauti sutarčių įvykdymo.¹⁴¹

5. PRECEDENTO DOKTRINŲ PALYGINIMAS ANGLOSAKSŲ IR KONTINENTINĖS TEISĖS TRADICIJOSE

5.5. „Lietuviškojo precedento“ ypatumai

Konstitucinio Teismo suformuluota teismo precedento doktrina sukėlė audringas diskusijas teisinėje bendruomenėje, taip pat uždavė teisės mokslininkams daug klausimų. Pavyzdžiui, vieni pripažįsta¹⁴², jog suformuotos doktrinos neabejotinai teigiami bruožai yra tai, jog buvo įtvirtinti teismų praktikos stabilumo ir prognozuotumo principai. Kita vertus klausiama, ar suformuota precedento doktrina yra tapati klasikinei bendrosios sistemos precedento sąvokai, ir jeigu taip, ar galima teigti, jog nuo kontinentinės teisės tradicijos, kuri istoriškai vyrauja Lietuvoje, pasukta anglosaksų teisės tradicijos link? Ar nutarime vartojama sąvoka „saisto“ reiškia tą patį privalomumą, kaip ir klasikinėje precedentinėje teisėje? Prof. Nekrošiaus nuomone, Konstitucinio Teismo nutarime vartotos sąvokos nėra tapačios anglosaksų tradicijos sąvokoms. Jo manymu, „saisto“ reiškia, kad teismai atsižvelgia į teisės aiškinimą, bet vadovaujasi ir taiko pirmiausia rašytinę teisę. Pripažindamas teismo precedentui tik antrinio teisės šaltinio vaidmenį, profesorius taip pat remiasi ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos¹⁴³ 109 str. 3 d.: „Teisėjai, nagrinėdami bylas, klauso tik įstatymo“¹⁴⁴. Jo manymu, net ir plačiausiai aiškinant sąvoką „įstatymas“, vis tiek sunku sutikti, jog teismai yra teisę kurianti, o ne ją taikanti institucija. Tiesa, jis pripažįsta, jog tam tikra teisėkūros veikla teismuose vyksta siekiant užpildyti teisės spragas, tačiau vargu ar šis išimtinis teismo kompetencijos pobūdis leidžia vartoti precedento sąvoką ir statyti teismą kaip teisėkūros instituciją į vieną eilę su parlamentu. Tai, kad „lietuviškasis“ precedentas nėra tikrasis, įrodo ir tai, jog pagal CPK 346 str. 2 d. 2 p., žemesnės instancijos teismo nukrypimas nuo LAT suformuotos teisės taikymo ir aiškinimo praktikos yra pagrindas pradėti kasacinį procesą¹⁴⁵, tačiau tai nebūtinai bus pagrindas panaikinti šiuo motyvu apskustą sprendimą net ir konstatavus, jog apeliacinės instancijos teismas iš tiesų nukrypo nuo suformuotos teismų praktikos.¹⁴⁶

¹⁴¹ Pavyzdžiui, Naujoji Zelandija, tradiciškai anglosaksų sistemos šalis, sutartinių santykių aktą (įstatymą), priėmė 1982 metais. Anglijoje sutartinių santykių doktrina buvo pašalinta 1999 m., taip įteisinant iš kontraktų išplaukiančias trečiųjų asmenų teises. Sutartys trečiųjų asmenų naudai pripažįstamos ir JAV. Daugiau žiūr. Dean M. Removing a blot on the landscape - the reform of the doctrine of privity//*Journal of Business Law*, March 2000, p. 143–152.

¹⁴² Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//*Teisė*, 2007 Nr. 63, psl. 76-85, psl. 78.

¹⁴³ Lietuvos Respublikos Konstitucija// *Valstybės Žinios*. 1992, [Nr. 33-1014](#) (1992-11-30).

¹⁴⁴ Yra ir kitų nuomonių, kad teisėjai atsižvelgia į protingumo, sąžiningumo, teisingumo principus, pagrindines laisves ir pan.

¹⁴⁵ Lietuvos Respublikos Civilinio proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinio proceso KODEKSAS//*Valstybės Žinios*. 2002, [Nr. 36-1340](#).

¹⁴⁶ Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//*Teisė*, 2007 Nr. 63, psl. 76-85, psl. 79.

Keistu prof. V. Nekrošiui pasirodė ir Konstitucinio Teismo žingsnis, kartu su Lietuvos Aukščiausiuoju Teismu įvardyti ir Lietuvos apeliacinį teismą, kaip precedentus kuriančius teismus.¹⁴⁷ Su Lietuvos Aukščiausiuoju Teismu lyg viskas ir aišku – kasacinis procesas skirtas vienodos teismų praktikos aiškinant galiojančią teisę užtikrinimui. Tuo tarpu Lietuvos apeliacinio teismo kompetencija iš esmės sutampa su apygardos teismo, tačiau neaišku, kodėl pastariesiems nesuteikta teisė kurti precedentus. Lietuvos apeliacinis teismas yra paprastas apeliacinės instancijos teismas, atliekantis tokias pat funkcijas kaip ir apygardos teismai (išskyrus tai, jog jis nenagrinėja bylų pirmąją instanciją) ir kuris net neturi kompetencijos būti apeliacine instancija dėl visų pirmosios instancijos teismo sprendimų.¹⁴⁸

Apibendrinamas Konstitucinio Teismo suformuluotą teismo precedento doktriną, prof. V. Nekrošius daro išvadą, jog precedento sąvoką Lietuvos teisėje nėra tapati klasikinio precedento sąvokai. Ir nurodo, jog tai yra savaime suprantama, nes Lietuvos teisės tradicija yra kontinentinė, tad vienodą teismų praktiką ir teisės aiškinimą formuojančio Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartims paprastai yra suteikiamas antrinio teisės šaltinio vaidmuo. Be to, Konstitucinio Teismo suformuota horizontalaus precedento koncepcija gali sukelti dar daugiau klausimų. Antai, ar neapskundus apylinkės teismo neteisėto sprendimo ir pastarajam patapus *res judicata*, kiti teismai taip pat bus priversti spręsti bylas neteisėtai?

Kita vertus, tame pačiame 2006-03-26 nutarime KT konstatavo, jog „kiekvienas baigiamasis teismo aktas turi būti grindžiamas teisiniais argumentais (motyvais). Konstitucijos 109 straipsnį aiškinant iš konstitucinio teisinės valstybės principo kylančių teisinio aiškumo, tikrumo, teisės viešumo reikalavimų, taip pat reikalavimo užtikrinti žmogaus teises ir laisves pažymėtina, kad teisingumo vykdymas suponuoja ir tai, kad teismo sprendimas yra vientisas teisės aktas, kuriame nutarimoji dalis yra grindžiama motyvuojamojoje dalyje išdėstytais argumentais. Oficialiai skelbiant teismo sprendimą jame turi būti išdėstomi visi argumentai, negali būti teismo išdėstomi po sprendimo paskelbimo, kad oficialiai paskelbęs baigiamąjį teismo aktą teismas negali keisti ar kitaip koreguoti jo argumentų.“¹⁴⁹ Konstitucinis Teismas taip pat pažymėjo, kad šiuo atveju svarbiausia ne tai, kad visas baigiamasis teismo aktas būtų perskaitomas teismo posėdžių salėje, bet tai, kad jis visas būtų surašytas dar prieš priimant baigiamąjį teismo aktą. Nors šiuo nutarimu buvo siekiama apginti žmonių teises į teisingumą, visgi negalima nepastebėti, kad reikalavimas išdėstyti sprendime visus motyvus ir argumentus taip pat yra vienas žingsnis link bendrosios teisės sistemos. Kontinentinėje jurisprudencijoje teismų sprendimai

¹⁴⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-01-24 redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“//Valstybės žinios. 2006-03-31, Nr. 36-1292.

¹⁴⁸ Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//Teisė, 2007 Nr. 63, psl. 76-85, psl. 79.

¹⁴⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-

tradiciškai būdavo trumpi, dažnai minintys tik teisės aktus, kuriais remiamasi. Prisiminkime kad ir Prancūzijos *Cour de cassation* sprendimus.¹⁵⁰ Reikalavimai „laikytis“ precedentų ir aiškiai išdėstyti visus sprendimo motyvus yra tarpusavyje susiję ir yra būdingi būtent bendrosios teisės sistemai.

Tiesa, toje pačioje anglosaksų doktrinoje skiriamos dvi precedento sąvokos. „Precedento sąvokos vartojimas sukelia neprasmingas diskusijas vien tik dėl to, kad besiginčijančios šalys mąsto remdamosi skirtingai suvokiamomis precedento reikšmėmis“.¹⁵¹ Reikia nepamiršti, kad pačioje bendrosios teisės sistemoje precedento sąvoka turi dvi skirtingas reikšmes: „Anglijos teisėje precedento sąvoka aprėpia dvi artimai susijusias idėjas. Plačiąja prasme precedentas apima ankstesnių teismų sprendimų traktavimą tik kaip autoritetinę teisės konstatavimą, kuris gali būti panaudotas kaip rimtas vėlesnių sprendimų pagrindimas. Siaurąja prasme precedentas (dažnai išreiškiamas kaip *stare decisis*) reikalauja iš atitinkamų teismų teisėjų traktuoti tam tikrus ankstesnius sprendimus, ypač aukštesnių teismų, kaip privalomą vėlesnių sprendimų pagrindimą.“¹⁵² Dar daugiau, toje pačioje Anglijoje, precedentai gali būti dviejų rūšių: „*precedent in common law*“ (bendrosios teisės precedentas) ir „*precedent in statutory interpretation*“ (įstatymų interpretacijos precedentas).¹⁵³

Pagaliau ir pats žodžių parinkimas bei panaudojimas nutarimuose parodo, jog precedentas KT įtvirtintas tik teisės aiškinimo (vienodos teismų praktikos) prasme: „lygiateisiškumo principas būtų pažeistas, jeigu tam tikra grupė asmenų, kuriems yra skiriama teisės norma, palyginti su kitais tos pačios normos adresatais, būtų kitaip traktuojama, nors tarp tų grupių nėra tokio pobūdžio ir tokios apimties skirtumų, kad toks nevienodas traktavimas būtų objektyviai pateisinamas.“¹⁵⁴ Taip pat galima paimti ir KT pasisakymą: „Konstitucijoje įtvirtintas teisinės valstybės principas suponuoja jurisprudencijos tęstinumą. Šiame kontekste pabrėžtina, jog Konstitucijoje įtvirtinta bendrosios kompetencijos teismų instancinė sistema turi funkcionuoti taip, kad būtų sudarytos prielaidos formuoti vienodai (nuosekliai, neprieštarinčiai) bendrosios kompetencijos teismų praktikai – būtent tokiai, kuri būtų grindžiama su Konstitucijoje įtvirtintais teisinės valstybės, teisingumo, asmenų lygybės teismui principais (bei kitais konstituciniais principais) neatskiriamai susijusia ir iš jų kylanti maksima, kad tokios pat (analogiškos) bylos turi būti sprendžiamos taip pat [...]. Užtikrinant iš Konstitucijos kylantį bendrosios kompetencijos teismų praktikos vienodumą (nuoseklumą, neprieštarinumą), taigi ir jurisprudencijos tęstinumą, lemiamą reikšmę [...]“.¹⁵⁵ Kitoje vietoje: „[...] teismų [...] susisaistymas savo pačių sukurtais precedentais

01-24 redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“//Valstybės žinios. 2006-03-31, [Nr. 36-1292](#).

¹⁵⁰ Žiūr. šio darbo poskyrį, skirtą Prancūzijai.

¹⁵¹ Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2(116), psl. 201-210; psl. 202.

¹⁵² Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, www.ejcl.org.

¹⁵³ Lamond G. Do precedents create rules?//Legal Theory. 2005 March, Vol. 11, No. 1, psl. 1-26; psl. 4.

¹⁵⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. sausio 16 d. nutarimas „Dėl apylinkių teismų teisėjų atleidimo“//Valstybės žinios. 2007-01-18, [Nr. 7-287](#).

¹⁵⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-

(sprendimais analogiškose bylose) neišvengiamai suponuoja tai, kad minėti teismai turi vadovautis tokia atitinkamų teisės nuostatų (normų, principų) turinio, taip pat šių teisės nuostatų taikymo samprata, kokia buvo suformuota ir kokia buvo vadovaujama taikant tas nuostatas (normas, principus) ankstesnėse bylose [...]“¹⁵⁶. Iš Konstitucinio Teismo parinktų žodžių matome, kad jo tikslas – labiau vientisas teisės aiškinimas ir taikymas, nei teisėkūros teisės suteikimas teismams.

Seimo priimtas Teismų įstatymo pakeitimas visai nepaliko erdvės interpretuoti, kokia precedento doktrina buvo perkelta į Lietuvos teisės sistemą. „Teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi savo pačių sukurtų teisės aiškinimo taisyklių, suformuluotų analogiškose ar iš esmės panašiose bylose.“¹⁵⁷ Įstatyme matyti pabijota vartoti žodį „precedentas“, o žodžiai „yra saistomi savo pačių sukurtų teisės aiškinimo taisyklių“ patvirtina ankščiau mūsų išsakytą nuomonę, jog į Lietuvos teisės sistemą buvo perkeltas tik vienas precedento doktrinos lygmuo.

Be to, bylų nagrinėjimo teisės šaltinius reglamentuojančio Teismų įstatymo 33 str. 1 d. nustato, jog „nagrinėdami bylas, teismai vadovaujasi Lietuvos Respublikos Konstitucija, šiuo ir kitais įstatymais, Lietuvos Respublikos tarptautinėmis sutartimis, Vyriausybės nutarimais, kitais Lietuvos Respublikoje galiojančiais teisės aktais, kurie neprieštarauja įstatymams“¹⁵⁸, o įgyvendinant Konstitucinio Teismo suformuluotą precedento doktriną buvo pakeista tik 4 šio straipsnio dalis. Taigi, teismų sprendimai kaip teisės šaltiniai, įtvirtinti paskutinėje eilėje ir tik po pozityviosios teisės normų, Konstitucinio Teismo nutarimų, Aukščiausiojo Teismo ir Vyriausiojo administracinio teismo biuleteniuose paskelbtų šių teismų nutarčių bei sprendimų¹⁵⁹, Europos Sąjungos teisės normų ir teisminių institucijų sprendimų, taip pat jų prejudicinių sprendimų¹⁶⁰. Tiesa, lieka klausimas, ar tik tiek tenorėjo Konstitucinis Teismas?

Literatūroje dar ankščiau buvo konstatuojamas neformaliai privalomas teismo precedento pobūdis ir nurodoma, kad jo formalizavimas atitiktų teismų veikloje susiklosčiusią praktiką.¹⁶¹ Visgi po ilgo nueito kelio tenka pritarti tiek prof. V. Nekrošiui, tiek ir kitiems autoriams¹⁶², kad nors precedentas ir buvo oficialiai pripažintas teisės šaltiniu, jam buvo suteiktas tik antrinio teisės šaltinio vaidmuo, dar kitaip – teisės aiškinimo precedento vaidmuo. Tą pripažino ir Konstitucinio Teismo pirmininkas: „[...]“

01-24 redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“//Valstybės žinios. 2006-03-31, [Nr. 36-1292](#)

¹⁵⁶ *Ibid.* (paryškinta autoriaus).

¹⁵⁷ Lietuvos Respublikos Teismų įstatymo 33, 34, 36, 38, 39, 42, 43, 47, 51, 55(1), 57, 61, 63, 64, 69(1), 81 straipsnių, IX skyriaus pavadinimo, 83, 84, 85, 86, 90, 98, 101, 103 straipsnių, XII skyriaus antrojo skirsnio pavadinimo, 106, 107, 108, 119, 120, 122, 124, 127, 128, 129 straipsnių pakeitimo ir papildymo, 89, 109, 110, 111, 112, 125 straipsnių pripažinimo netekusiais galios ir Įstatymo papildymo 53(1), 53(2) straipsniais ir IX skyriaus trečiuoju skirsniu Įstatymas 2008 m. liepos 3 d. Nr. X-1685//[Valstybės žinios. 2008-07-17, Nr. 81-3186](#).

¹⁵⁸ Lietuvos Respublikos teismų įstatymas // Valstybės žinios. 1994, [Nr. 46-851](#).

¹⁵⁹ Teismų įstatymo 33 str. 2 d.

¹⁶⁰ Teismų įstatymo 33 str. 3 d.

¹⁶¹ Ambrasienė D., Cirtautienė S. The Role of Judicial Precedent in the Court Practice of Lithuania//Jurisprudencija. 2009 Nr. 2(116), p. 61-78; Jokubauskas R. Teisminio precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje// Jurisprudencija. 2007, Nr. 5(95), psl. 51, 56, 53, 55; Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4, psl. 31-38, psl. 37.

¹⁶² P vz. Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?// Jurisprudencija. 2009, Nr. 2(116), psl. 201-210.

precedentas, kaip teisės šaltinis, *ne pakeičia įstatymą, o su juo koegzistuoja ir jį papildo*, materializuoja, vaizdžiai tariant, įkvepia jam gyvybę. Teismo precedentas turėtų įgauti savarankišką reikšmę ir tapti „autonominiu“ teisės šaltiniu tik *lacunae legis*, legislatyvinės omissijos ir pan. atvejais, kai teismo ginčo neįmanoma išspręsti įstatymo pagrindu.“¹⁶³

5.6. Prancūzija

Ryšium su Prancūzijos teise, svarbu atskirti tarp formalių (oficialių) teisės šaltinių ir „įtakingų“ šaltinių.¹⁶⁴ Oficialūs teisės šaltiniai yra tokie, kuriuos teisininkas privalo įvertinti ir panaudoti, nes juose išdėstyta privaloma teisė. Tokie teisės šaltiniai apima Konstituciją, Europos Sąjungos teisę ir tarptautines sutartis, įstatymų leidybą, papročius ir bendrus teisės principus (kai kur vadinami „aukščiausiais principais“) ¹⁶⁵. Teisininkai žvelgia į teismų sprendimus (*la jurisprudence*) bei teisinę literatūrą (*la doctrine*), kaip patikimus, tačiau neprivalomus, teisės aiškinimo ir konstatavimo šaltinius. Skirtumas tarp šių dviejų grupių šaltinių glūdi jų konstituciniame statuse. Atkartojant 1789 m. Žmogaus ir piliečio teisių deklaracijos 2 straipsnį, 1958 m. Konstitucijos 2 straipsnis aiškia nusako, kad žmonės yra aukščiausia valdžia valstybėje. Kaip sakė Rousseau, teisės aktai yra žmonių valios išraiška, tad laisvi žmonės yra susaistyti tik tų teisės aktų, kuriuos patys priėmė.¹⁶⁶ Prancūzijos piliečiai 1958 m. referendumu patvirtino Konstituciją, jų įgaliotiniai parlamente priima teisės aktus (*lois*) ir ratifikuoja sutartis. Vykdomoji valdžia priima *règlements* pagal įgaliojimus, suteiktus jai Konstitucijos arba parlamento. Papročiai savo galią ima iš žmonių, kurie jų laikosi ir laiko teisiškai privalomais. Bendrieji teisės principai yra vertybės lemiančios rašytinius įstatymus. Taigi vienokia ar kitokia forma, visi privalomi šaltiniai savo pradą turi žmonių tiesioginiuose ar netiesioginiuose apsisprendimuose, ir tai suteikia jiems įgalinimą būti teisėtais teisės šaltiniais. Tuo tarpu teismų sprendimai arba akademikų juristų darbai negali turėti jokių pretenzijų būti laikytais žmonių (arba jų atstovų) valios išraiška. Jie tiesiog yra teisinės bendruomenės narių „svarbios“ opinijos apie teisę, todėl kaip teisės šaltiniai neturi formalaus konstitucinio legitimumo. Tačiau tai nepaneigia fakto, jog šie šaltiniai neturi įtakos formuojant ir suprantant teisę.

Tradicškai Prancūzijos teisininkų nuomonės teisės vystymo ir interpretavimo prasme buvo labai stipriai įtakojamos rašytinio teksto ir akademikų darbų.¹⁶⁷ Tačiau tokia situacija nėra būdinga teisei kaip nuolatinė. Per paskutinius 50 metų juristų-akademikų darbai įgijo labai didelę reikšmę toje pačioje Anglijoje ir kartais netgi yra cituojami aukščiausiųjų teismų. Lygiai taip pat rašytinė Prancūzijos teisės prigimtis yra šiandien ginčytina. Skirtumai tarp dviejų teisės tradicijų veikia atvaizduoja skirtingas tendencijas, nei aštrius skirtumus.

¹⁶³ Kūris E. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: Oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai//Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), psl. 131-149; psl.139.

¹⁶⁴ Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 14.

¹⁶⁵ David R. French Law: Its structure, Sources, and Methodology. Baton Rouge: Louisiana State University Press 1972. psl. 194-207.

¹⁶⁶ Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 14.

¹⁶⁷ Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 15.

Iki minėtos 1958 m. Konstitucijos, teisės šaltiniai buvo trijų lygių: rašytinė Konstitucija, parlamento išleisti teisės aktai bei įvairaus lygio administraciniai aktai, kurių pagrindinė funkcija buvo įstatymų įgyvendinimas. Buvo laikoma, kad įstatymai negali padaryti nieko blogo ir neturi būti kontroliuojami, todėl jie buvo iškelti visu rangu aukščiau už individualius sprendimus, kurie tariamai buvo šališkumo ir nesąžiningumo priežastimi „senajame režime“. Evoliucija privertė 1958 m. Konstitucijos autorius nusigręžti nuo tokio požiūrio ir sukurti daug sudėtingesnę teisės šaltinių hierarchiją, kurioje *loi* prarado savo išskirtinį statusą. Tai buvo pasiekta keliais būdais: Konstitucijos reikšmė ir įtaka buvo sustiprinta įvedus konstitucinę kontrolę; tarptautinės sutartys ir Europos Sąjungos teisė įgijo pirmenybę prieš paprastus įstatymus; parlamentinės teisėkūros prasiskverbimo sritys buvo drastiškai sumažintos.¹⁶⁸

Teismų sprendimai (*la jurisprudence*) Prancūzijoje vertinami kaip įtakingi, tačiau neprivalomi, teisės šaltiniai. Teisėjų sprendimai niekada nesukuria teisės normų. Jų vaidmuo yra visuomet suprantamas kaip egzistuojančių teisės aktų ar papročių taikymas. Esant įstatymo spragai ar nesant teisinio papročio, sprendimai gali būti pagrįsti tradicija arba principais (lygiateisiškumo, pagrįstumo, teisingumo). Taigi sprendimui pagrįsti niekuomet nepakaktų tiesiog rėmimosi ankstesniu teismo sprendimu. Visgi, nepaisant to, kad Prancūzijos teisė yra kodifikuota sistema, yra tam tikrų svarbių teisės šakų, kurios nėra kodifikuotos ir jas reglamentuojančios normos buvo sukurtos teisėjų, nors pastarųjų sprendimai ir nėra privalomi. Kodeksai negali numatyti visų galimų atvejų ir visus juos reglamentuoti. Be to, visuomenė vystosi ir teisė ne visuomet spėja žengti kartu. Įstatymų leidėjo funkcija yra sukurti bendras teisės maksimas, pasekmėmis turiningus principus ir nenusileisti iki detalių svarstymo kiekvienu atskiru klausimu. Savo ruožtu teisininkų ir teisėjų funkcija yra būtent ta, kad, atsižvelgiant į bendrą įstatymų dvasią, atitinkama linkme nukreipti jų vykdymą ir taikymą.¹⁶⁹

Prancūzijos mokslininkai taip pat pripažįsta, kad teisėjo vaidmuo karts nuo karto reikalauja spręsti klausimus, nereguliuotus įstatymo, kadangi yra nepraktiška kiekvieną atvejį perduoti nagrinėti įstatymų leidėjui. Pavyzdžiui, teisės mokslininkas J. E. M. Portalis mano, kad „įstatymo leidėjo menas susideda iš sugebėjimo surasti kiekvienam klausimui principus, kurie labiausiai pasitarnauja bendrajam gėriui. Teisėjavimo menas susideda iš šių principų „paleidimo veikti“, jų šakų vystymo, jų praplėtimo per protingą ir pagrįstą taikymą individualioms situacijoms, įstatymų dvasios studijavimo, nerizikuojant patapti įstatymo raidės vergu arba jos maištininku“.¹⁷⁰ Tokiu būdu, nepaisant to, kad įstatymas neleidžia teisėjams ignoruoti rašytinės teisės ir suteikia jiems tik pareigą juos įgyvendinti, teisėjai visgi nėra vien biurokratiniai įrankiai juos vykdam.

¹⁶⁸ Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 15.

¹⁶⁹ Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 25.

¹⁷⁰ Portalis J. E. M. *Discours préliminaire sur le projet de Code Civil*, cituotas Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 26.

Teismai faktiškai noriai naudojami tokia savo teise. Pavyzdžiui *Cour de cassation*¹⁷¹ jau 1975 m. savo metinėje ataskaitoje pasisakė, kad „mums malonu pabrėžti, kad ... atlikdamas savo funkciją ir likdamas savo kompetencijos ribose, mūsų teismas prisideda prie laipsniško naujos teisinės padėties kūrimo, kuri formuos rytojaus visuomenę“¹⁷² Kūrybingas Prancūzijos teismų vaidmuo pripažįstamas atsižvelgiant tiek į jų vaidmenį, tiek ir į būdą, kuriuo išreiškiami jų sprendimai.

Aukščiausieji teismai atlieka panašų vaidmenį kaip ir Lietuvoje - yra atsakingi už autoritetinių sprendimų priėmimą dėl teisės taikymo ir aiškinimo. Daugumoje atvejų jie nagrinėja apeliacijas dėl teisinių klausimų, t. y. susijusių su teisės taikymu (*pourvois en cassation*) ir anuliuoja žemesniųjų teismų sprendimus, kai pastarieji būna neteisūs. Tai dažniausiai vaizduojama kaip disciplinarinis aukščiausiųjų teismų vaidmuo – užtikrinti žemesniųjų teismų vienodą praktiką, pateikiant jiems aiškius orientyrus ir gaires. Prancūzijos mokslininkai sutinka, kad „šių teismų sprendimai visų pirma turi išspręsti teisės klausimus, pasiūlydami aiškią ir precizišką atsakymą/išaiškinimą. Kad šitai pasiekti, jie privalo, esant būtinybei, paaukoti kalbos grakštumą vardan atsakymo aiškumo ir, mūsų manymu, jie neturi savęs apkrauti pernelyg dideliu subtilumu.“¹⁷³

Dabartiniu metu *Cour de cassation* ir *Conseil d'Etat*¹⁷⁴ yra įgiję teisę teikti žemesniesiems teismams patariamuosius sprendimus teisės klausimais su tikslu nustatyti principus įstatymų leidėjo nereguliuotiems arba abejotinai sureguliuotiems atvejams. Papildomai, Prancūzijos teismai yra pasiruošę ir keisti, ar net apversti, savo ankstesnę praktiką. Pavyzdžiui, *Conseil d'Etat* 1978 m. nusprendė, kad jis nesuteiks ES teisei pirmumo prieš prieštaraujančią nacionalinę teisę, tačiau 1989 m. šis teismas ankstesnę savo poziciją panaikino ir nusprendė priešingai, suteikdamas ES teisei viršenybę.¹⁷⁵

Bendrai priimta, kad atsižvelgiant į sprendimų pobūdį, aukščiausiųjų teismų sprendimai yra skirstomi į *arrêts d'espèce* arba *arrêts de principe*. Pirmieji apima paprastas ir nesudėtingas bylas patenkančias į apeliaciją. Tačiau *arrêts de principe*, tai tokios bylos, kurios įtvirtina naują principą, taikytiną paskesnėse bylose. Teisėjai tokiais atvejais pilnai suvokia, kad įtvirtina visuotinai taikytinus sprendimus, o teisininkų bendruomenė juos pripažįsta ir rimtai komentuoja. Tokiu būdu aukštesnieji teismai Prancūzijoje priima apsvaistytus teisės aiškinimo ir taikymo sprendimus, labai panašius į bendrosios teisės sistemos teismų sprendimus. Be to, tiek *arrêts d'espèce* sprendimams, tiek *arrêts de principe* sprendimams, t. y. teismų sukurtai teisės doktrinai, yra būtinas nuoseklumas ir atitikimas

¹⁷¹ Pažodžiui – Kasacinis teismas, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo atitiktumu, paskutinė instancija civilinėje teisejoje.

¹⁷² Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 26.

¹⁷³ Perdriau A. *Des arrêts civils de la Cour de cassation*. Cituojamas Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 26-27.

¹⁷⁴ Pažodžiui – Valstybės taryba, Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo atitiktumu, paskutinė instancija administracinėje teisejoje.

¹⁷⁵ *Cour d'Etat* 29-10-1989, *Nicolo* byla, Leb. 190, cituojama Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 27.

praktikai (*la jurisprudence constante*).¹⁷⁶ Taigi, panašiai kaip ir Lietuvoje, būtent vienoda ir nuosekli teismų praktika geriausiai atvaizduoja teismų kuriamą teisę.

Precedentų teisė yra ypač svarbi tose srityse, kurios yra praktiškai sukurtos teismų. Svarbu prisiminti, jog Prancūzijos civilinis kodeksas turi beveik 200 metų, tad jo nesureguliuotų arba silpnai sureguliuotų sričių yra apstu. Kaip pavyzdį galima nurodyti deliktinę atsakomybę. Šioje srityje vienu autoritetingiausiu yra laikomas autorių G. Viney ir P. Jourdain didžiulis veikalas apie deliktinės atsakomybės principus, aprėpiantis 1300 puslapių, tačiau cituojantis tik penkis civilinio kodekso straipsnius, o būtent 1382-1386.¹⁷⁷ Šioje srityje pagrindiniu teisės šaltiniu yra būtent precedentinė teisė, o tokių sričių yra nemažai. Pasenusio civilinio kodekso pasekmė yra ta, kad nepaisant kontinentinės teisės tradicijos, „Prancūzijos teisė tapo beveik tiek pat teisėjų sukurta teisės sistema kaip ir Anglijos teisė. Iš tikrųjų, dabartiniai teisėjai taip yra pasiruošę kurti teisę *contra legem* (priešingai teisės normos tekstui), kaip nei vienas Anglijos teisėjas galėtų sau tai šiandien leisti.“¹⁷⁸ Faktas, kad Prancūzijoje teisėjai kuria teisę yra labiau matomas srityse, kurios apskritai nėra sureguliuotos įstatymo, o akivaizdžiausia tokia sritis yra administracinė teisė. Šioje srityje yra nemažai teisės aktų, kai kurie jų netgi vadinami kodeksais (pvz. rinkėjų kodeksas, administracinių teismų kodeksas, mokesčių kodeksas ir pan.), tačiau tokie aktai dažniausiai yra tiesiog skirtingų teisės normų rinkiniai arba sąvadaai. Visi bendrieji, nuoseklūs ir aiškūs principai buvo sukurti ir įtvirtinti būtent administracinių teismų precedentų dėka per pastarųjų 100 metų laikotarpį. To pasėkoje, precedentų teisė (visų pirma aukščiausiojo *Conseil d'Etat* teismo) yra principinis praktinis ir autoritetingas šaltinis didžiai administracinės teisės daliai. Visai neseniai *Conseil constitutionnel*¹⁷⁹ išvystė kompleksinę precedentų praktiką interpretuojant konstituciją ir nustatant konstitucinių principų grupę. Taigi, norint suprasti konstituciją, yra būtina skaityti *Conseil constitutionnel* sprendimus, kurie taip pat tapo svarbiausiu atsvaros tašku teisinėms diskusijoms. Geriausieji viešosios teisės praktikai taip pat suteikia teismų precedentams pirmą vaidmenį šioje teisės srityje. Nepaisant to, precedentinei teisei turint šioje srityje didžiulę įtaką, precedentai vis dar nėra tapę *de jure* formaliais (privalomais) teisės šaltiniais.¹⁸⁰

Tokia situacija susiklostė todėl, kad Prancūzijos teisininkai tradiciškai rėmėsi civilinio kodekso 5 straipsniu, kuris draudžia teisėjams priimti sprendimus, susijusius su reguliavimu (pvz. administruojančius sprendimus), taip pat sprendimus, turinčius padarinius, būdingus teisėkūrai. Šios normos šaknys siekia dar 1790 m. rugpjūčio 16-24 *loi*, kurio 10 straipsnis draudė teisėjams tiesiogiai ar netiesiogiai kištis į įstatymų leidybą, taip pat draudė atsisakyti įgyvendinti įstatymus, mat iki revoliucijos *Parlements* turėjo

¹⁷⁶ Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 28.

¹⁷⁷ Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 28.

¹⁷⁸ Tunc A. *Essays in Memory of F. H. Lawson (Dordrecht, 1985)*, psl. 82, cituojamas Bell J., Boyron S., Whittaker S.

Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 28.

¹⁷⁹ Pažodžiui – Konstitucinė taryba, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo atitinkamo, užsiimanti įstatymų konstitucingumo peržiūra.

¹⁸⁰ Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 28-29.

tokią teisę.¹⁸¹ Šio įstatymo 12 straipsnis draudė teisėjams priimti administracinius sprendimus, susijusius su reguliavimu. Tuo tarpu 1790 m. lapkričio 27-gruodžio 1 d. įstatymo 121 str. įpareigojo teisėjus sudėtingus teisės aiškinimo klausimus (tokius, kuriuos *Tribunal de cassation* anuliuo du kartus iš eilės) perduoti įstatymų leidybos organui, kurio aiškinamasis dekretas būtų privalomas teismui. Šita *rèfère législatif* procedūra veikė iki pat 1837 m. Visgi paminėtina, jog civilinio kodekso 4 straipsnis numato, jog teisėjas negali atsisakyti nagrinėti bylą vien dėl to, jog teisės normos yra neaiškios arba turi spragą – jis vis tiek privalo priimti sprendimą, remdamasis bendrais teisės principais ir įstatymo dvasia. Šiuolaikiniai komentatoriai pastebi, kad kol teisėjai remiasi civiliniu kodeksu, jiems nėra sudaryta jokių kliūčių kurti teisę.¹⁸²

Praktiškai teismai nebūtinai siekia formaliai sukurti naujas normas, tačiau jie suvokia, kad jų sprendimai (ypač aukščiausiųjų teismų) turės gan svarią įtaką ir į juos bus atsižvelgiama tiek žemesniųjų teismų, tiek teisininkų. Taigi, pareikšti turįs galią kurti teisę, t. y. priimti naują taisyklę sukuriantį sprendimą, praktikoje mažai skiriasi nuo suvokimo, kad teismų (ypač aukščiausiųjų) sprendimai bus traktuojami kaip taisyklės. Tačiau vėlgi, būtina pastebėti, kad tokia situacija išplaukia ne iš to, kad teismų sprendimai traktuojami kaip teisės šaltiniai, bet iš teismų hierarchijos - aukščiausiųjų teismų sprendimai turi galią didesnę už žemesniųjų teismų sprendimus. Taigi, teoriškai žemesnieji teismai nėra susaistyti precedentų ir net *Cour de cassation* ar *Conseil d'Etat* sprendimai jiems nėra privalomi, jeigu jie laiko juos neteislingais. Visgi praktikoje žemesnieji teismai dažniausiai nesinaudoja tokia savo teise. Pakartotina, kad teismo sprendimas bus anuliuotas, jei jis priimtas remiantis vien tik precedentu – sprendimui tapti teisėtam, jis turi būti paremtas tam tikru autoritetingu ir formaliu šaltiniu. Taigi, precedentų teisė yra tik antraeilis (šalutinis) teisės šaltinis.

Vienu pagrindiniu apribojimu, kodėl precedentai tėra šalutiniai teisės šaltiniai, yra tas, kad aukščiausiųjų teismų sprendimuose retai kada užsimenama apie precedentus. Tam, kad aiškiai pailustruoti Prancūzijos teismų sprendimų stilių, kaip pavyzdį galime paimti vieną bylą, kurioje organizacija Greenpeace ginčijo Prancūzijos prezidento 1995 m. įsako dėl branduolinių testų teisėtumą. Žemiau sekantis tekstas apima visą sprendimo turinį:

„Atsižvelgiant į tai, kad 1995 m. birželio 13 d. Respublikos Prezidentas savo sprendimą pradėti naują branduolinių bandymų seriją paskelbė prieš pradėdamas derybas dėl tarptautinės sutarties; į tai, kad šie testai buvo sustabdyti 1992 m. balandžio mėn. tam, kad paremti Prancūzijos diplomatinę iniciatyvą dėl branduolinio nusiginklavimo, ir kad šis moratoriumas 1993 m. liepos mėn. buvo pratęstas po to, kai

¹⁸¹ Ikirevoliucinėje Prancūzijoje *Parlements* buvo labai panašūs į Didžiosios Britanijos *House of Lords*, tuo pačiu metu būdami ir teismu ir įstatymų leidimo susirinkimu. Tačiau prancūziški *Parlements* buvo regioniniai organai, kurie gaudavo ir patvirtindavo (priimdavo) karaliaus įsakymus savo savivaldybėse. Tokiu būdu jie neturėjo pilnų parlamentinių galių, būdingų dabartiniams parlamentams.

¹⁸² Belaid S. *Le pouvoir et normatif du juge* (Paris, 1974) ir Severin E. *De la jurisprudence en droit privé* (Lyon, 1985), cituojami Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 29.

pagrindinės branduolinės valstybės pačios paskelbė apie savų bandymų nutraukimą; į tai, kad tokiu būdu ginčijamas sprendimas yra neatskirtinas nuo Prancūzijos tarptautinių santykių politikos ir dėl to išvengia bet kokios teismų kontrolės; į tai, kad tokiu būdu administraciniai teismai neturi jurisdikcijos priimti Greenpeace France asociacijos prašymą, siekiantį anuliuoti prezidento sprendimą dėl įgaliojimų viršijimo...“¹⁸³

Tokio stiliaus sprendime aiškiai nurodomi sprendimo motyvai, tačiau teismas nenurodo jokių svaresnių argumentų, kurie bent jau užuominomis parodytų, kaip teismas vertino šalių įrodymus, t. y. kokius faktus jis paėmė už pagrindą. Dėl to gaunasi, kad žemesniųjų teismų teisėjai ir komentatoriai, turi patys „atrasti“ tuos argumentus, pasinaudodami savo teisinėmis žiniomis ir teisine logika. Taip pat jie naudojami viešojo intereso atstovo argumentais (jeigu jie paskelbti) arba teisėjo pranešėjo ataskaita. Visgi būtų neteisinga prieiti išvadą, kad precedentų teisė neužima labai svarbios vietos veikiančioje Prancūzijos teisės sistemoje. Prancūzijos teismų veiklos tyrinėjimai, ypač *Cour de cassation* ir *Conseil d'Etat*, parodo, kad tiek viešojo intereso atstovai (*ministère public* arba *commissaire du gouvernement*) savo argumentuose dažnai remiasi ankstesnėmis bylomis, tiek ir teisėjas pranešėjas nurodo jas savo ataskaitoje.¹⁸⁴ Pavyzdžiui, vienas teisės mokslininkas, nagrinėjęs teismų „vidines“ bylas ir teisėjų pranešėjų bei viešojo intereso atstovų ataskaitas/opinijas, nurodė, kad jis neaptiko „nei vieno *conclusion* ar *rapport*, kurie necituotų ankstesnių bylų, t. y. *jurisprudence*“.¹⁸⁵ Panašūs pastebėjimai taikytini ir *Conseil d'Etat* praktikai. Rašytinė medžiaga, kurios pagrindu teisėjas priima sprendimus, yra dažniausiai pilna ankstesnių bylų nuorašų. Tokie teismo proceso stebėjimai „iš vidaus“ taip pat atskleidė, kad teismai suvokia savų sprendimų „praktinį autoritetą“ ir įtaką, todėl jie gerai apsvarsto prieš pasirinkdami vieną ar kitą teisės vystymo kryptį. Taip pat pripažįstama, jog laimei Prancūzijos teisėje nėra normos, draudžiančios cituoti precedentes, todėl jie dažnai pasitarnauja nuoseklios teismų praktikos formavimui¹⁸⁶. Taigi, nepaisant stereotipų, Prancūzijos teisėjų veikla mažai kuo skiriasi nuo Anglijos kolegų. Pastarieji taip pat gali mažinti precedentų įtaką, arba jų visai išvengti, pasinaudodami bylos faktų atskyrimo mechanizmais.

Prancūzijos teismų sprendimai, dėl savo trumpumo ir lakoniškumo, sulaukia ir nemažai kritikos. Įtikinėjama, kad teisėjai turėtų aiškiau išsireikšti savo sprendimuose, plačiau juos pagrįsti ir argumentuoti, priešingai jie esą neva „sukti“ ir tiesiog nesąžiningi.¹⁸⁷ Dabartiniu metu teismų sprendimai yra tokie trumpi, kad tik maža saujelė ekspertų sugeba teisingai interpretuoti visus niuansus to, kas iš tiesų buvo

¹⁸³ Autoriaus vertimas, Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 30-31.

¹⁸⁴ Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 31.

¹⁸⁵ Lasser M. *Judicial (self)Portraits: Judicial Discourse in the French Legal System/Yale Law Journal*, 1995 No. 104, psl. 1376. Cituojamas Bell J., Boyron S., Whittaker S. *Principles of French Law (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 31.

¹⁸⁶ David R. *French Law: Its structure, Sources, and Methodology*. Baton Rouge: Louisiana State University Press 1972. psl. 182-183.

pasakyta sprendime.¹⁸⁸ Visgi mažai kas buvo padaryta, kad situacija pasikeistų. Viena prasme, „prancūziškas sprendimas“ netgi nėra surašomas kaip pilnas sprendimas, nes jame nėra aiškių teismo išaiškinimų dėl bylos argumentų pagrindimo. Prancūzijoje netgi atsirado posakis, kad „mes neargumentuojame savų argumentų“, t. y. netaikome argumentų argumentams.¹⁸⁹ Pripažįstama, jog žemesniems teismams pakanka to, jog jiems aiškiai nurodoma koks turi būti teisės interpretavimas. Taip pat atsakoma, kad aukštesnieji teismai nerašo sprendimų plačiajai publikai, tam, kad pastarąją įtikinti savų sprendimų teisingumu, o reikalavimai teisiniam tekstui tik tokie, kad jis būtų suprantamas teisininkams. Kai kurie mokslininkai tokius lakoniškus Prancūzijos teismų sprendimus netgi prilygino tik preliminariems sprendimams. Sunku su jais nesutikti, kadangi pats „prancūziškas sprendimas“ yra formalistinis, o jo pagrindimas atsiranda kitoje vietoje – t. y. tik teisininkams ir ekspertams aiškinant ir komentuojant teismo sprendimus.¹⁹⁰ Minėti vidinio teismų darbo ir sprendimų priėmimo proceso tyrimai atskleidė, kad Prancūzijos teisėjai priimdami sprendimus naudojami ir vadovaujami tiek doktrina, tiek precedentais, tiek valstybės politikos argumentais (tuo jų sprendimai panašūs į bendrosios teisės teisėjus), nors jų ir neįtraukia į paties sprendimo pagrindimą (tuo skiriasi nuo bendrosios teisės). Pats sprendimas prezentuoja tik pačių teisėjų norimą sukurti įvaizdį - „oficialų teisėjo portretą“, kad jo vaidmuo yra tik aiškinti teisę ir dedukcijos būdu pasiekti rezultatą. Tuo tarpu neatskleista realybė - „neoficialus teisėjo portretas“, parodo, kad Prancūzijos teisėjai lygiai taip pat rūpinasi pritaikyti teisę naujoms aplinkybėms. Todėl nereikėtų vien tik iš sprendimų formos spręsti, kad argumentavimo ir pagrindimo esmė radikaliai skiriasi nuo kitų sistemų teismų.

5.7. Vokietija

Formaliai Vokietijos teisės sistemoje pripažįstami tik du teisės šaltiniai: įstatymas (*Gesetz*) ir papročių teisė (*Gewohnheitsrecht*). Visgi apsiriboti vien tik šiuo teiginiu būtų neteisinga, kadangi yra ir kitų įtakojančių šaltinių. Papildomi veiksniai, kurie turėjo didelę įtaką, yra teisės istorija (ypač romėnų ir germanų teisė), o taip pat teisės filosofija, konstitucinė ir teisės teorijos, teisės sociologija, lyginamoji teisė. Pastaruoju metu išsivystė dar du papildomi šaltiniai, o būtent – teismų sprendimai (kurie, pripažįstama, nėra vien tik galiojančios teisės taikymo aktais) ir Europos Sąjungos teisė. Tiesa, galima

¹⁸⁷ Toufait A, Tunc A. Pour une motivation plus explicite de décisions de justice. RTDC iv, 1974, psl 487. Cituojami Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 32.

¹⁸⁸ Vien tik *Cour de cassation* ar *Conseil d'Etat* sprendimų interpretavimo niansus nagrinėjančių knygų ir mokslinių darbų yra išleista labai daug. Pavyzdžiui Perdriau A. La pratique des arrêts civils de la Cour de cassation: principes et méthodes de rédaction. Paris, 1993; Ducamin B. Le style des décisions du Conseil d'Etat. EDCE 1984-1985.129.

¹⁸⁹ Perdriau A. La pratique des arrêts civils de la Cour de cassation: principes et méthodes de rédaction. Paris, 1993, psl. 1274. Cituojamas Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 32.

¹⁹⁰ Lasser M. Judicial Deliberations. A Comparative analysis of Judicial Transparency and Legitimacy. Oxford, 2004, psl. 16, 44-61. Cituojamas Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008. psl. 32.

argumentuoti, kad pastaruosius šaltinius apimą jau seniau egzistavę formalieji šaltiniai, kadangi tiek precedentas, tiek ES teisė, yra į teisės sistemą inkorporuoti įstatymo.¹⁹¹

Po antrojo pasaulinio karo Vokietijoje, siekiant atsikratyti nacių paveldo, buvo vykdomos labai plačios reformos, tarp jų ir visuomeninės teisės konsolidavimas bei teismų decentralizacija ir specializacija. Ypač sustiprėjo konstitucinio teismo (*Bundesverfassungsgericht* – Federalinis Konstitucinis Teismas) vaidmuo, kuris yra pajėgus panaikinti visus kitus įstatymus, galinčius prieštarauti pagrindiniam įstatymui (*Grundgesetz*). Tai suteikė labai didelį postūmį teisės vystymui pokario laikotarpiu, ypač ryškiai - konstitucinės teisės kūrimui. Konstitucinis teismas, nors ir turėdamas ribotą įtaką kitoms teisės sritims, visgi labai pasitarnavo precedentinės teisės ir teismų sukurtų normų vystymui, nors toks elgesys labiau būdingas bendrosios teisės sistemos teismams. Kai kuriais atvejais jis taip toli žengė, kad net įsiterpė į civilinės teisės sritį, ir ypatingai - darbo teisę. Tokiu būdu Vokietijos teisės sistemoje buvo išplėtotas būtinumas remtis ankstesniais sprendimais, ir taip ši sistema pradėjo artėti prie bendrosios teisės.¹⁹²

Visgi Vokietijos teisės sistemoje dominuoja įstatymai, o ji pati yra ypač turtinga išsamiais kodeksais (pvz. santykinai neseniai buvo priimti viešojo verslo kodeksas (*öffentliches Wirtschaftsrecht*), dar žinomas ekonominio administravimo įstatymo vardu (*Wirtschaftsverwaltungsrecht*), aplinkosaugos kodeksas (*Imweltrecht/Umweltschutzrecht*) ir pan.). Tokie kodeksai (kartais vadinami tiesiog įstatymais) yra labai detalūs, tačiau nepaisant to, yra atviri racionaliam taikymui. Pavyzdžiui, atsižvelgiant į pagrindinio įstatymo reikalavimus, apie trečdalis visų civilinio kodekso nuostatų buvo pakeistos, atšauktos, išdėstyti nauja redakcija arba papildyti. Tokie įstatymai ir kodeksai, įtvirtinantys bendrus principus ir sąvokas, sudaro pagrindinį Vokietijos teisės sistemos ramstį, yra plačiai komentuojami atsižvelgiant į teismų praktiką.¹⁹³

Vokietijoje, perėmusioje romėnų teisę ir atlikusioje kodifikaciją XIX amžiaus pabaigoje (pozityvizmo „aukso amžiuje“), teismų sprendimai ir precedentų teisė tradiciškai neatliko jokio formalaus teisės šaltinio vaidmens – teismų funkcija yra taikyti teisę, o ne ją kurti. Visgi, kaip jau minėta, būtina pripažinti, kad teismai atlieką ryškų vaidmenį teisės interpretavime ir jos vystyme. Kiekvienas sprendimas yra taikytinas tik tam atskiram atvejui ir neturi jokio bendro privalomojo poveikio kitiems atvejams. Toks požiūris yra vis dar plačiai palaikomas, nors ir nėra visiškai neginčytinas.¹⁹⁴ Teismai iš tiesų turi svarbią įtaką kaip teisės interpretatoriai ir aiškintojai, tai ypač pabrėžtina konstitucinio teismo atveju. Pavyzdžiui, jau minėti teismų (*arbeitsgericht*) sprendimai su darbo santykiais susijusiose bylose

¹⁹¹ Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. Psl. 36.

¹⁹² Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. Psl. 32.

¹⁹³ Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. Psl. 33.

¹⁹⁴ Pz. Rūthers B. *Rechtstheorie* (1999: Münchene), psl. 130-131, cituojami Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 38.

padidino ir sustiprino precedento fenomeną Vokietijos teisinėje sistemoje.¹⁹⁵ Taip pat jau minėta, kad papročių teisė (*Gewohnheitsrecht*) praktiškai išsivystė iš nerašytų vietinių papročių, kurie buvo „užčiuopti“ ir pritaikyti byloms „teisės atradėjų“.

Vokietijos konstitucijos pozicija reikalauja griežto valdžių padalijimo principo laikymosi. *Grundgesetz* nesuteikė teisėjams jokios teisėkūros teisės, su viena išimtimi - Konstituciniam Teismui, ir garantavo teismų, tik įstatymui pavaldžios valdžios šakos, nepriklausomumą. Teismai neturėtų kurti teisės, kadangi taip prarastų nepriklausomumą nuo įstatymus leidžiamosios valdžios šakos. Pagrindinis principas, įtvirtintas *Grundgesetz* 20 III ir 97 I straipsniuose yra tas, jog teisėjai klauso tik įstatymų ir teisės (*Gesetz* ir *Recht*). Terminas *Gesetz* šiuo atveju turi plačiąją reikšmę, t. y. apima ne tik rašytinius įstatymus, bet ir konstitucinę teisę bei poįstatyminius aktus. Be to, Vokietijos Teismų įstatymo (*Deutsches Richtergesetz*) § 4 I imperatyviai atima iš teisėjų galimybę imtis teisėkūros ar vykdomosios valdžios vaidmens.

Formaliai, precedentas (*Präjudizien*) Vokietijoje neegzistuoja, išskyrus tam tikras siauras išimtis. Tokiu būdu, pagal bendrą taisyklę, teismų sprendimai neturi jokios įtakos būsimoms byloms ir yra privalomi tik bylos šalims. Visgi ankstesni sprendimai turi tik tam tikrą poveikį laiko atžvilgiu, tačiau priešingai nei Jungtinėje Karalystėje, kuo senesnis įstatymas, tuo jo įtikinamumo galia silpnesnė ir atvirkščiai, kuo naujesnis teismo sprendimas ryšium su senu įstatymu, tuo jo įtikinamoji galia stipresnė.¹⁹⁶ Toks „laikinas“ sprendimų poveikis yra tuo stipresnis, kuo aukštesnis yra teismas ir teisės mokslininkai, praktikai bei kiti teisėjai atsižvelgia į tokius naujai pasiektus sprendimus. Bendras teisės sistemų poreikis teisės tikrumui ir pastovumui taip pat reikalauja teismų sprendimų nuoseklumo ir vienodumo (t. y. panašios bylos turi būti sprendžiamos panašiai). Todėl žemesniųjų teismų teisėjai be jokios abejonės sąmoningai seka aukštesniųjų teismų sprendimus ir dažnai jais pasinaudoja kaip įtikinamais argumentais savo pačių sprendimams pagrįsti. Vieną kartą netgi nuspręsta, jog advokatas gali būti patrauktas atsakomybėn dėl žalos atlyginimo, jeigu jis per aplaidumą ar nerūpestingumą neatsižvelgė į aukščiausiųjų teismų precedentus.¹⁹⁷

Minėtos išimtys dėl precedento neprivalomumo apima tik vieną formalią išimtį bei skirtingas procedūras:

- a) Formalią išimtį sudaro Federalinio Konstitucinio Teismo sprendimai, kurie, sutinkamai su Federalinio Konstitucinio Teismo įstatymo § 31 (1), yra privalomi visiems konstituciniams organams bei visoms valdžioms – teisminei, vykdomajai, įstatymus leidžiamajai. Šie sprendimai

¹⁹⁵ Brox H., Rüter B. *Arbeitsrecht*, 14 leidimas (1999: Stuttgart), psl. 34-36, cituojami Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 40.

¹⁹⁶ Taip konstitucinis teismas nusprendė dar 1973 m. [BverfGE 34, 269, 288](#) cituojami Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 40.

¹⁹⁷ Taip Federalinis teisingumo teismas (*Bundesgerichtshof*) nusprendė dar 1983 m. [BGH NJW 1983, 1665](#) cituojami Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 41.

turi įstatymo galią (sutinkamai su FKT įstatymo § 31 (2)) ir gali panaikinti netgi federalinius įstatymus (konstitucijos 94 str. (1) 2, 93 str. (1) 2, 100 str. (1)).

Procedūriniai nukrypimai nuo precedento neprivalomumo yra (t. y. kai precedentas tampa privalomas):

- b) Federalinio teisingumo teismo Senatų sprendimai, kaip taisyklė, nesaisto kitų Senatų ir nėra privalomi. Vis dėl to, tam kad nukrypti nuo ankstesnių civilinio ar baudžiamojo to paties teismo senato sprendimų, senatas privalo kreiptis į Didžiąjį Senatą (*Großer Senat*) per procedūrą, vadinamą *Divergenzvorlage*. Toks Didysis Senatas sprendžia teisės prieštaravimus tarp civilinio ir baudžiamojo senatų, taip pat bendrųjų teisės principų pakeitimus. Taigi, tik gavus Didžiojo Senato sankciją, bet koks esminis pakeitimas gali įgauti reikšmę ir tapti privalomu visiems senatams. Be to, Didysis Senatas yra įpareigotas prižiūrėti teisės vystymą ir nutraukti bet kokius nesuderinamumus ar nenuoseklumus, atsirandančius teisės sistemoje kaip skirtingų hierarchijų teismų sprendimų pasekmė.¹⁹⁸
- c) Apeliacinių teismų arba Aukštesniųjų apygardų teismų (*Oberlandesgerichte*) sprendimai, kai jie nukrypsta nuo kitų aukštesniųjų apygardų teismų ankstesnių sprendimų. Tačiau, pirma, nukrypimas turi būti sankcionuotas Federalinio teisingumo teismo sprendimo, kuris visais atvejais yra privalomas klausančiam teismui. Tiesa, privalomas tik tai bylai, ir nesukuriantis precedento kitiems teismams. Taigi, galima sakyti, jog tai yra kitokia *Divergenzvorlage* procedūros forma.
- d) Apeliaciniai skundai teisės klausimo pagrindu, paduodami aukštesniesiems teismams, ypač Federaliniam teisingumo teismui. Aukštesniajam teismui panaikinus žemesniojo teismo sprendimą, teismas privalo toje individualioje byloje taikyti minėtą aukštesniojo teismo sprendimą. Tokiu būdu aukštesniųjų teismų sprendimai yra privalomi, tačiau tik tais vienetinais apeliaciniais atvejais.

Išskyrus šias išvardytas situacijas, kitais atvejais teismų sprendimai iš esmės neturi įtakos ateities sprendimams ir nėra privalomi paskesnėms byloms. Todėl argumentuojama, jog negalima kalbėti apie kokią nors teismų teisėkūrą, nebent tik sprendimų kūrimą. Kaip dar vienas argumentas, kuris paneigia, kad teismų sprendimai sudaro savarankišką teisės šaltinį, gali būti tai, jog visos aukščiau išvardytos taisyklės yra įtvirtintos įstatymuose.¹⁹⁹

Tokiu būdu teismų sprendimams formaliai nesant teisės šaltiniais, diskusijos dėl jų statuso vis tiek vyksta. Pavyzdžiui, argumentai pasisakantys už tai, kad teismai tik aiškina įstatymus, negali paaiškinti atvejų, kai teismai nagrinėja bylas turinčias teisės spragų. Be to, jeigu teismas pradeda aiškinti teisę neatitinkant įstatymo raidei, kaip kad kartais atsitinka, riba tarp teisės aiškinimo ir teisės kūrimo tampa neryški. Stipri aukštesniųjų teismų sprendimų įtaka yra aiškiai matoma nekodifikuotose teisės srityse, tokiose kaip darbo santykių teisėje. Galiausiai, žemesnieji teismai turi atsižvelgti į bendrosios taisyklės

¹⁹⁸ Toks Didysis Senatas buvo įtvirtintas 1968 m. įstatymu. Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 41.

(kad precedentas Vokietijos teisėje yra neprivalomas) išimtis. Vokietijos teismų sprendimai taip pat įžymūs tuo, jog kartais primena išžestus debatus su akademinių darbų ir teismų praktikos citavimu.²⁰⁰ Tokiu būdu, vienareikšmiškai neigti precedento, kaip teisės šaltinio Vokietijoje, svarbą, būtų sunku.²⁰¹

5.8. Skirtumai tarp Anglijos ir JAV

Visuotinai žinoma, kad JAV savo teisės sistemą pastatė ant pasiskolintų iš Anglijos pamatų, todėl ši šalis taip pat priskiriama bendrosios teisės šeimai. Nepaisant to, net ir tarp tos pačios šeimos narių yra tam tikrų skirtumų. Vienas pagrindinių atskiriančių bruožų yra tas, kad JAV teismai privalo laikytis precedento doktrinos tik tos pačios jurisdikcijos ribose (o tokių, kaip žinoma, yra penkiasdešimt). Tad nors JAV ir Anglijos teisės sistemų struktūra analogiška, tačiau valstijos neviršydamos savo kompetencijos kuria savo įstatymus ir precedentes. Tad skirtingai nuo „lietuviškojo“ varianto, JAV, kaip ir kitose federalinėse valstybėse, nėra horizontalaus precedento doktrinos galiojimo.²⁰²

Anglijoje Lordų Rūmai paskelbė galįs nukrypti nuo savo pačių ankstesnių sprendimų, jei jie mano, kad tai yra teisinga, visgi tai atsitinka gana retai ir paskutinė instancija, konservatyvi kaip ir Anglijos visuomenė, nepiktnaudžiauja savo galiomis. Tuo tarpu JAV Aukščiausiasis Teismas (*the Supreme Court*) ir atskirų valstybių aukščiausieji teismai nelaiko savęs susaistytais savais ankstesniais sprendimais. Iš JAV teisininkų lūpų pasigirsta nuomonių, kad Aukščiausiasis Teismas netgi per dažnai pakeičia savo paties sprendimus.²⁰³

Amerikoje kasmet išleidžiami šimtai tomų teismų praktikos apibendrinimų, pagrįstų teismų sprendimais iš skirtingų jurisdikcijų. Tokie rinkiniai įgyja labai svarią įtaką, kai skirtingų jurisdikcijų teismų praktika atitinkamų kategorijų bylose yra panaši. Tokiu būdu, teismų sprendimų pagrindu, kartais sukuriama „kodeksų projektai“ ar „normų rinkiniai“, kad įstatymo leidėjas praktiškai iš karto gali juos tvirtinti kaip įstatymus, atitinkančius šalies praktiką.²⁰⁴

JAV teismai praktiškai nėra saistomi precedentų, kuriais išaiškinamos teisės normų reikšmės, o vienietinis teisė aiškinantis sprendimas neturi jokios įtakos kitiems teismams. Visuotinai žinoma, kad JAV konstitucija yra pati seniausia pasaulyje, ji priimta 1787 m. Nuo to laiko visuomenės santykiai ir vertybės labai pakito, tad Aukščiausiajam Teismui, kaip konstitucijos aiškintojui, dažnai iškyla dilema – yra ankstesni jo sprendimai (precedentai), kurie lyg ir turėtų būti privalomi, tačiau jie visiškai neatitinka dabartinės situacijos. Kiekvienu tokiu atveju, kai pasigirsta kalbos apie konstitucijos keitimą, Aukščiausiasis Teismas faktiškai nesilaiko *stare decisis* doktrinos ir laisvai bei kūrybiškai interpretuoja tekstą, pritaikydamas jį visuomenės poreikiams.²⁰⁵

¹⁹⁹ Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 42.

²⁰⁰ Hondius E. *Precedent and the Law*//*Electronic Journal of Comparative Law*. 2007, December, Vol. 11.3, p.7, www.ejcl.org.

²⁰¹ Foster N., Sule S. *German Legal System and Laws* (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002. psl. 42.

²⁰² Ratner R. S. *Should like cases be treated alike?*//*Legal Theory*. 2005 March, Vol. 11, No. 1, psl. 27-38; psl. 35.

²⁰³ Cross R. Harris W. J. *Precedent in English law* (4th edition). Oxford: Oxford University Press, 2004. [Psl. 19](#).

²⁰⁴ Cross R. Harris W. J. *Precedent in English law* (4th edition). Oxford: Oxford University Press, 2004. [Psl. 19](#).

²⁰⁵ Cross R. Harris W. J. *Precedent in English law* (4th edition). Oxford: Oxford University Press, 2004. [Psl. 20](#).

5.9. Pagrindiniai precedento bruožai abejose teisės tradicijose – apibendrinimas.

Šio darbo prasme pagrindiniu šių dviejų sistemų skirtumu be abejo yra precedento statusas tarp teisės šaltinių. Anglosaksų teisės sistemoje precedentas yra privalomas visais atvejais, sunku įsivaizduoti teismo sprendimą, kuriame nebūtų paminėtas precedentas. Jeigu faktinės bylų aplinkybės yra tapačios, teismai, net nesutikdami su ankstesniu precedentu, vis tiek privalo jį taikyti (tiesa, esama ir tai „apeiti“ leidžiančių mechanizmų). Tuo tarpu kontinentinės tradicijos teisės sistemose teismai savo sprendimus visų pirma pagrindžia įstatymais, o precedentai minimi tik kaip papildomi teisingo teismo pasirinkimo įrodymai arba pasiremtų teisės normų teksto išaiškinimai. Kai kuriose civilinės teisės šalyse teismams palikta praktiškai visiška pasirinkimo laisvė dėl precedento privalomumo. Pavyzdžiui, Olandijoje nėra jokios precedento doktrinos: aukštesniųjų teismų sprendimai visiškai neprivalomi žemesniesiems teismams. Pastarieji precedentu remiasi tik jeigu su juo sutinka, kitokiu atveju precedentas „paliekamas už borto“.²⁰⁶

Bendrai tariant, anglosaksų teisės sistemose, precedentas, priklausomai nuo sprendimo pobūdžio, gali būti: 1) pirminiu teisės šaltiniu, kai jame suformuluojama aiški teisės norma, privaloma paskesnėse tos kategorijos bylose; 2) antriniu teisės šaltiniu, kai jame suformuota teisės aiškinimo taisyklė. Kontinentinėje tradicijoje precedentui bendrais atvejais skiriamas tik antrinio teisės šaltinio vaidmuo. Visgi neapsieita ir be išimčių: teisės spragos atveju teismui leidžiama ją užpildyti kuriant naujas teisės normas.

Precedentas taikomas tik labai panašioje arba analogiškoje byloje. Todėl sprendimų priėmimo būdas abiejose teisės tradicijose stipriai skiriasi. Bendrosios teisės šalyse teismai sprendimus priima indukcinio būdu – išsiaiškindami esminius bylos faktus ir nustatydami taikytinus precedentus. Kontinentinės teisės sistemos teismai prie išvadų prieina deducinių būdų, jų pagrindinė užduotis – atrasti santykius nagrinėjamoje byloje reguliuojančią teisės normą, į precedentus atsižvelgiama tik kaip į teisės normas išaiškinimą. Teisės spragų atveju abiejų sistemų teismai elgiasi panašiai, dažniausiai užpildydami jas teisės analogijos pagalba.

Sekantis skirtumas yra tas, kad anglosaksų precedento doktrinoje žemesniųjų teismų sprendimai aukštesniesiems hierarchijoje teismų yra traktuojami kaip „įtikinamos nuomonės“.²⁰⁷ Lietuvoje, kaip ir kitose kontinentinės tradicijos teisės sistemose, žemesniųjų teismų sprendimai praktiškai neturi jokio įpareigojančio poveikio aukštesniesiems teismams.²⁰⁸

Teismų sprendimų struktūra (arba stilius) abiejose tradicijose taipogi skiriasi. Kontinentinės teisės tradicijos teismų sprendimai yra žymiai trumpesni nei jų analogai anglosaksų sistemoje. Prancūzijos aukščiausiųjų teismų sprendimai yra tokie trumpi, kad jų *ratio decidendi* yra labai sunkiai „išgryninami“

²⁰⁶ Haazen O. A. Precedents in the Netherlands//Electronic Journal of Comparative Law. 2007 May, Vol. 11.1, www.ejcl.org.

²⁰⁷ Cross R. Harris W. J. Precedent in English law (4th edition). Oxford:Oxford University Press, 2004. p. 8.

net šios srities specialistų. Toks sprendimų struktūros skirtumas gali būti paaiškintas pažvelgus į kasacinių bylų skaičių, išnagrinėjamų skirtingose tradicijose: Lordų Rūmai per metus vidutiniškai nagrinėdavo apie 30 kasacinių bylų, nors pastaraisiais metais jo „apkrova“ didėja – 2002 metais priėmė 72 sprendimus.²⁰⁹ Tuo tarpu Prancūzijos *Cour de cassation* per 2002 metus išnagrinėjo apie 32 000 bylų, analogiškai Ispanijos ir Italijos teismai atitinkamai apie 63 500 ir 28 500 bylų.²¹⁰ Skirtumas tampa dar akivaizdesnis, jei įvertinsime valstybių dydžius: Jungtinėje Karalystėje su populiacija apie 60 mln., aukščiausiaja instancija per metus išnagrinėjama tik 72 bylos; Lietuvoje su populiacija apie 3 mln. gyventojų, Aukščiausiasis Teismas per tuos pačius 2002 m. išnagrinėjo 1569 civilines ir 580 baudžiamąsias bylas (per 2009 m. išnagrinėjo 594 civilines ir 504 baudžiamąsias bylas).²¹¹ Todėl Jungtinėje Karalystėje kiekviena aukščiausiojo teismo byla sulaukia labai plataus atgarsio ir jos poveikis teisės sistemai yra nepalyginamai didesnis. Kontinentinės teisės tradicijoje atskiras sprendimas dažniausiai nesugeba suformuoti tam tikros taisyklės ar nukreipti teismų praktiką viena ar kita linkme – „laukiama“ kelių tos kategorijos bylų išsprendimų. Pavyzdžiui Kolumbijoje teismo sprendimas įgyja precedentinę vertę tik tuomet, kai jo *dictum* buvo panaudotas kituose sprendimuose bent du kartus.²¹² Toks didelis bylų kiekis civilinės teisės šalyse taip pat reiškia, kad teismai turi tam tikras procedūras, užtikrinančias vienodą praktiką (Prancūzijoje – *assemblée plénière*, Vokietijoje – *Großer Senat*, Lietuvoje – LAT Senatas).

Nepaisant skirtingo teisės tradicijų teorinio požiūrio į precedento doktriną, abiejose tradicijose aukščiausiųjų teismų sprendimai yra laikomi privalomais, nors tai ir ne visuomet yra pripažįstama oficialiai. Kontinentinės teisės tradicijoje teismams, kaip taisyklė, yra *de jure* uždrausta kištis į teisėkūros sritį bei priimti sprendimus, kurie būtų privalomi ne tik bylos šalims, tačiau būtų „bendrinių“ (administracinio) pobūdžio. Paradoksalu, bet realybė gali būti visai priešinga – įvertinant išnagrinėtų bylų kiekį kontinentinės tradicijos šalyse, aukščiausiųjų teismų pastoviai kartojamos tam tikros teisės aiškinimo taisyklės gali įgyti didesnę privalomąją pobūdį, nei analogiškai teismų sprendimai bendrosios teisės sistemose.²¹³ Pagaliau aukščiausieji teismai kontinentinėje tradicijoje kuo toliau tuo labiau cituoja savo pačių ankstesnes bylas – tokia tendencija šiuo metu pastebima tiek Vokietijoje, tiek Prancūzijoje.²¹⁴ Taigi teoriškai civilinės teisės tradicijos šalyse precedentai turi ne daugiau nei įtikinamąją galią, tačiau *de facto* teismų praktika turi aukštesnę statusą, nei tai norima pripažinti *de jure*. Taip yra daugumoje vakarų

²⁰⁸ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2009-06-26 nutartyje, priimtoje civilinėje byloje Nr. 3K-3-312/2009, vienareikšmiškai pasisakė, kad „jo nevaržo žemesniųjų pakopų teismų suformuota teisės taikymo praktika“ (kasatorius rėmėsi apygardos teismo suformuota praktika).

²⁰⁹ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p.6, www.ejcl.org.

²¹⁰ Cross R. Harris W. J. Precedent in English law (4th edition). Oxford: Oxford University Press, 2004. Psl. 14.

²¹¹ Pagal InfoLex duomenų bazės duomenis, <http://www.infolex.lt/tp/>. Mūsų manymu, civilinių bylų kiekio „šuo“ 2002 m. sietinas su naujojo civilinio kodekso įsigaliojimu 2001-07-01 ir atitinkamos naujos teismų praktikos formavimu. Iš to seka klausimas: Ar tai nereiškia, kad įstatymų leidyba ir įstatymų taikymas nėra vientisas procesas?

²¹² Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p.6. www.ejcl.org.

²¹³ Cross R. Harris W. J. Precedent in English law (4th edition). Oxford: Oxford University Press, 2004. p. 15.

²¹⁴ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p.7. www.ejcl.org.

kontinentinės teisės jurisdikcijose Europoje, Lotynų Amerikoje ir Azijoje.²¹⁵ Lietuva priklauso šiai valstybių grupei, kurioje precedento, kaip teisės šaltinio, statusas šiuo metu yra įtvirtintas *de jure*. Tačiau net ir iki „legendinio“ Konstitucinio Teismo sprendimo, precedentui nesant formaliu teisės šaltiniu, Lietuvos teismų praktikos nesilaikymas arba nukrypimas nuo jos galėjo būti pagrindu pradėti kasaciniam procesui.

Tokiu būdu, praktiškai visos kontinentinės Europos šalys pripažįsta, kad jose galioja šioks toks „lengvesnis“ precedento doktrinos variantas. Tačiau teorinis pagrindimas tokiai sistemai būna įvairus: kai kuriose valstybėse tai siejama su konstituciniu lygybės principu (pvz. Belgijoje), kitose su teismų praktikos prognozuotumu (pvz. Lietuvoje). Kitose šalyse (pvz. Japonija, Izraelis) precedentų laikymąsi bandoma netgi susieti su teisėjų noru nebūti paaukštintiems arba perrinktiems.²¹⁶

Kai kurios šalys precedento doktrinos įsigalėjimą savo jurisdikcijose sieja su išoriniu poveikiu. Antai Suomijoje pripažįstama, kad precedentas pradėtas dažniau vartoti dėka tarptautinių ir supranacionalinių teismų veiklos, daugiausia – po Europos Žmogaus Teisių Konvencijos įsigalėjimo.²¹⁷

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įtvirtinta precedento doktrina teismų hierarchijos požiūriu mažai kuo skiriasi nuo anglosaksų sistemoje įtvirtintos doktrinos. Anglijoje, lygiai taip pat kaip ir Lietuvoje, kiekvienas teismas yra įpareigotas „klausyti“ sprendimų, priimtų aukščiau už jį hierarchijoje stovinčio teismo. Abiejose tradicijose aukščiausieji teismai atlieka vienodos teismų praktikos formavimo funkciją, gali be jokių skrupulų keisti žemesnių instancijų teismų sprendimus. Tiesa, Anglijos paskutinė teisminė instancija – anksčiau tai buvo Lordų Rūmai, nuo 2009 spalio mėn. jie tapo Aukščiausiuoju Teismu – nėra įpareigota savų ankstesnių sprendimų. Panašiai yra ir JAV. Lietuvoje tuo tarpu visi teismai, neišskiriant Konstitucinio Teismo ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo, yra susaistyti savo pačių sukurtų precedentų. Vertikalaus ir horizontalaus precedento kontekste pabrėžtina, kad precedento doktrinos maksimas Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas pritaikė ir savo sukurtiems doktrininiams precedentams bei teisinėms pozicijoms atitinkamose bylose. Pasaulyje nedaug rasime tokios save suvaržančios pozicijos analogų: „kur kas dažniau (tačiau ne visada atvirai) laikomasi nuostatos, jog *stare decisis* susaisto visus teismus, išskyrus aukščiausiosios instancijos teismą [...]“.²¹⁸ Net precedento gimtiniėje Lordų Rūmai nėra saistomi savo ankstesnių sprendimų.²¹⁹

Abejose teisės tradicijose galioja praktiškai tos pačios precedentų konkurencijos sprendimo ir precedentų (teismų praktikos) keitimo taisyklės.

²¹⁵ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, www.ejcl.org.

²¹⁶ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007 December, Vol. 11.3, p.10. www.ejcl.org.

²¹⁷ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007 December, Vol. 11.3, p.9. www.ejcl.org.

²¹⁸ Kūris E. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: Oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai//Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116), psl. 131-149; psl.135.

²¹⁹ Žiūr. Šio darbo poskyrį, skirtą Anglijai.

Abejose tradicijose teismo precedento sukurta taisyklė gali būti pakeista įstatymleidystės būdu. Patys teismai retai kad imasi keisti nustatytų precedentų, veikiau jie pasirenka „atskyrimo“ taktiką, nurodydami, kad nagrinėjamos bylos ir precedento faktinės aplinkybės skiriasi.

Įdomu pastebėti, jog precedento doktrina Anglijoje buvo istoriškai suformuota teismų praktikos ir iki šios dienos nėra ją įtvirtinančio įstatymo. Tuo tarpu kontinentinės teisės tradicijoje teismų pareiga atsižvelgti į ankstesnių teismų sprendimus būna įtvirtinta įstatymo, kaip kad atsitiko Lietuvoje. Tiesa, galima priminti, kad pati precedento sąvoka LR Teismų įstatyme nevartojama, vietoj jos įstatymo leidėjas pasirinko frazę „teisės aiškinimo taisyklių, suformuluotų analogiškose ar iš esmės panašiose bylose“.

Kokia ateitis laukia šiame darbe aptariamas dvi teisės tradicijas? Bendrai pastebima, kad anglosaksų tradicijoje precedento vaidmuo mažėja - kuo toliau, tuo labiau nukrypstama nuo griežto jo laikymosi. Tai siejama daugiausia su tuo, jog yra aibė senų precedentų, kurie šiandien traktuotini kaip neteisingi, neatitinkantys realijų, ir todėl tiesiog turi būti atmesti arba pakeisti naujais.²²⁰

Yra nuomonių, kad civilinės teisės šalyse precedento vaidmuo tik didės. Visgi galima rasti kontrargumentų, taip pat nepamirštant, jog precedento doktrinos įvedimas į kontinentinės teisės šeimą yra tik vienas iš daugelio bandymų padaryti teisės sistemas universalesnes, geresnes, tobulesnes. Daugumoje Vakarų Europos valstybių konstituciniai teismai pastaraisiais dešimtmečiais įgavo vis didesnę svarbą.²²¹ Tačiau aukščiausieji šalių teismai dažniausiai privalo „klausytis“ dviejų supranacionalinių teismų – Europos Teisingumo Teismo (kartu su Pirmosios instancijos teismu) bei Europos Žmogaus Teisių Teismo Strasbūre. Tokiu būdu nacionaliniai precedentai gali vis labiau prarasti svarbą. Be to, dabartinės apskundimo procedūros yra tokios sudėtingos, kad bylai patekti į aukščiausią instanciją gali prireikti dešimtmečių. Tuo tarpu vertybės ir normos keičiasi ir vystosi labai sparčiai, tad teismai gali tiesiog nespėti iš paskos. Būtent todėl kai kurie autoriai ateities pokyčius teisės šaltinių hierarchijoje sieja ne su precedentu, tačiau su teisine akademinė literatūra ir teisininkų rašytiniais darbais. Būtent jiems siūloma formuluoti bendrus teisės principus, išplaukiančius iš tradicinių aukščiausiųjų teismų, konstitucinių teismų ir Europos teismų bylų. Argumentuojama, jog precedentų kūrimo teisės suteikimas tik vienam šių teismų jau nebeatitinka dabarties poreikių.²²² Kai kurie dabartiniai principai, suformuluoti precedentų, tačiau „nepatikrinti“ būtent ką tik paminėtų teismų, gali prarasti savo įtaką, kadangi jie skiriasi nuo naujai išvystytų bendrųjų principų. Kontinentinei Europai taip pat pranašaujama „skolintų“ precedentų ateitis, kai vardan vieningo Europos Sąjungos teisės aiškinimo skirtingų valstybių narių teismai naudos vieni kitų precedentes, jeigu ne kaip privalomus, tai bent jau kaip įtakingus.²²³

²²⁰ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 14. www.ejcl.org.

²²¹ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 14. www.ejcl.org.

²²² Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 15. www.ejcl.org.

²²³ Hondius E. Precedent and the Law//Electronic Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, p. 15. www.ejcl.org.

IŠVADOS

1. Teismo precedentas yra teisės šaltinis, tačiau kontinentinės ir anglosaksų tradicijose jam suteikiamas skirtingas „svoris“. Anglosaksų tradicijos sistemose teismo precedentas yra pirminis teisės šaltinis, turintis vienodą statusą su rašytine teisės normų išraiška. Nepaisant to, dėl tam tikrų teisės šakų (institūtų) kodifikavimo, jo vaidmuo šioje teisės tradicijoje vis silpnėja. Prie to prisideda ir aukščiausieji teismai, kuo toliau, tuo labiau nesilaikantys savų ankstesnių sprendimų.
2. Kontinentinės teisės tradicijoje teismo precedentas yra, geriausiu atveju, laikomas antriniu teisės šaltiniu, užimančiu subordinacinę poziciją įstatymų ir norminių aktų atžvilgiu. Nepaisant to, istoriškai precedentas nėra „svetimkūnis“ civilinės teisės tradicijoje. Ir priešingai, bendrosios teisės tradicijoje precedentas yra sąlyginai neseną elementą, savo privalomumą „užsitikrinęs“ tik XIX a. antrojoje pusėje. Daugumoje kontinentinės teisės tradicijos valstybių precedentas nėra *de jure* įtvirtintas tarp teisės šaltinių. Visgi praktiškai visose šalyse teisininkai yra susipažinę su precedento doktrina ir plačiai ją taiko *de facto*. Lietuvoje precedentas ilgą laiką teisės šaltiniu buvo taip pat tik *de facto*, tačiau neseniai antrinio teisės šaltinio statusas jam suteiktas *de jure*. Abejose tradicijose teismo precedento sukurtą taisyklę gali būti pakeista įstatymleidystės būdu, tad įstatymo raidei suteikiamas aukštesnis statusas nei teismo žodžiui.
3. Precedento sąvoka kontinentinės teisės šeimos valstybėse skiriasi nuo tradicinės precedento sąvokos: čia jam dažniausiai suteikiamas tik teisės aiškinimo precedento vaidmuo (vs. teisę nustatančio anglosaksų tradicijoje). Tiesa, teismų sprendimams teisė „kurti teisę“ pripažįstama *de jure* tik vieninteliu atveju – esant įstatymų spragai. Abiejose tradicijose dažniausiai pripažįstamas tik vertikalus precedento poveikis. Šiuo požiūriu galime išskirti Lietuvą, kurioje apart vertikalų, įtvirtintas ir horizontalus precedento poveikis. Abiejose tradicijose pagrindiniais precedentais (tegu ir skirtingus pagal savo prigimtį) kuriančiais teismais yra paskutinės instancijos (aukščiausieji, kasaciniai) teismai. Abiejose tradicijose aukščiausieji teismai nėra saistomi savo pačių ankstesnių sprendimų. Šiuo požiūriu galime išskirti Lietuvą, kurioje net pats Konstitucinis Teismas susaistė save savo paties ankstesniais precedentais.
4. Precedento „prasiskverbimą“ į kontinentinės teisės tradiciją sąlygojo keletas veiksnių, skirtingų tiek pagal savo poveikį, tiek pagal prigimtį (išoriniai, vidiniai). Visų pirma, teisės šaltinio statuso precedentui suteikimas sąlygojamas praktiškumu - kam spręsti tai, kas jau buvo išspręsta. Todėl Lietuvoje, kaip ir, pavyzdžiui, Prancūzijoje, pagrindiniu precedento doktrinos tikslu įvardijama vienoda teismų praktika - *jurisprudence constante*. Vienose šalyse precedento doktrina priimta (tegu tik *de facto*) siekiant užtikrinti teisėtą lūkesčių, lygybės prieš įstatymą, teisingumo, nuspėjamumo ir kitų principų veikimą. Kitose šalyse, precedento doktrina įvesta pačių teismų, siekiant sumažinti savo sprendimų panaikinimo riziką. Dar kitais atvejais precedento privalomas pobūdis sąlygojamas subjektyvių dalykų, antai atskirų teisėjų siekio „kilti karjeros laiptais“. Pagrindiniu „išoriniu“ veiksniu, kuris paskatino precedento doktrinos akceptavimą civilinėje tradicijoje, įvardijamas supranacionalinių teismų poveikis: ratifikavus Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją, Europos žmogaus teisių teismo Strasbūre sprendimai tapo privalomi šalių narių teismams; tapus Europos Sąjungos narėmis, valstybės privalėjo suteikti ES teisei pirmumą prieš nacionalinę teisę, o Europos Teisingumo Teismo (ir Pirmosios instancijos teismo) sprendimai tapo privalomi šalių narių teismams ir kitoms institucijoms. Precedento doktrinos inkorporavimo į kontinentinę tradiciją papildoma prielaida pripažįstamas taip pat ir siekis skatinti teismų aktyvumą (tai ypač aktualu Rytų ir Pietų Europoje, postsovietinėje erdvėje). E. Kūris, Konstitucinio Teismo pirmininkas precedento doktrinos inkorporavimo į Lietuvos teisės sistemą metu,

pripažino, kad vienu iš precedento doktrinos suformavimo tikslų buvo teismų aktyvumo skatinimas bei jų nepriklausomumo didinimas, jų apsaugojimas nuo politikų ir kitų suinteresuotų grupių poveikio. Tikimasi, kad nauja Lietuvos teisės sistemoje koncepcija paskatins teisėjų kūrybiškumą arba bent jau didesnę domėjimąsi kolegų kūryba. Ji taip pat turėtų paskatinti ir teisėjų atsakomybę, kadangi jų sprendimai bus „revizuojami“ kitų teisėjų, nagrinėsiančių panašias bylas. Tas pats pasakytina ir apie kitas kontinentinės teisės tradicijos valstybes.

5. Precedento doktrinos inkorporavimas į teisės sistemą turi ir neigiamų pusių. Precedento skeptikai pagrindiniu savo argumentu laiko jo prieštaravimą demokratijos pagrindui – valdžių padalijimo/atskyrimo principui. Esama ir kitų argumentų, antai - precedentas gali stabdyti teisės vystymąsi (apeliaciniai ir kasaciniai procesai, kurių metu precedentai gali būti pakeisti naujais, užima pernelyg daug laiko). Todėl Konstitucinis Teismas pripažino, kad teismų precedentų, kaip teisės šaltinių, reikšmės negalima pervertinti, juo labiau suabsoliutinti, tad remtis precedentais reikia itin apdairiai.
6. Žvelgiant į ateitį, pripažintina, kad precedento svorio augimo perspektyvos nėra aiškios. Nurodoma, kad kontinentinės teisės tradicijose dažniausiai nėra sukurta efektyvaus teismų sprendimų paskelbimo mechanizmo. Be to, kasaciniai procesai, kurių metu dažniausiai panaikinami seni ar sukuriami nauji precedentai, užima pernelyg daug laiko. Šis laiko tarpas dar labiau pailgėja, jei byla keliauja į supranacionalinius teismus. Todėl tiek įstatymleidyms, tiek teisės mokslas sugeba greičiau reaguoti į pasikeitusias realijas, ir būtent jie turės didesnę įtakos teisės vystymui artimiausioje ateityje, *ergo* jų vaidmuo tarp teisės šaltinių turėtų, laikui bėgant, tik augti.

LITERATŪROS SARAŠAS.**Norminiai teisės aktai**

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija//Valstybės Žinios. 1992, [Nr. 33-1014](#).
2. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas//Valstybės žinios. 1994, [Nr. 46-851](#).
3. Lietuvos Respublikos Teismų įstatymo 33, 34, 36, 38, 39, 42, 43, 47, 51, 55(1), 57, 61, 63, 64, 69(1), 81 straipsnių, IX skyriaus pavadinimo, 83, 84, 85, 86, 90, 98, 101, 103 straipsnių, XII skyriaus antrojo skirsnio pavadinimo, 106, 107, 108, 119, 120, 122, 124, 127, 128, 129 straipsnių pakeitimo ir papildymo, 89, 109, 110, 111, 112, 125 straipsnių pripažinimo netekusiais galios ir Įstatymo papildymo 53(1), 53(2) straipsniais ir IX skyriaus trečiuoju skirsniu Įstatymas 2008 m. liepos 3 d. Nr. X-1685//Valstybės žinios, 2008-07-17, [Nr. 81-3186](#).
4. Lietuvos Respublikos Civilinio proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinio proceso kodeksas//Valstybės Žinios. 2002, [Nr. 36-1340](#).
5. Lietuvos Respublikos Civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinis kodeksas//Valstybės Žinios. 2000, [Nr. 74-2262](#).
6. Lietuvos Respublikos Administracinių bylų teisenos įstatymas//Valstybės žinios. 1999, [Nr. 13-308](#).
7. Lietuvos Respublikos Valstybės ir savivaldybės įmonių įstatymas// Valstybės žinios. 1994, Nr. [102-2049](#).
8. Lietuvos Respublikos Akcinių bendrovių įstatymas// Valstybės žinios. 2000, Nr. [64-1914](#).
9. Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos, jos ketvirtojo, septintojo ir vienuoliktojo protokolų ratifikavimo“// Valstybės žinios. 1995, [Nr. 37-913](#).
10. 1957-03-25 Europos Bendrijos Steigimo Sutartis//Valstybės Žinios. 2004, [Nr. 2-2](#).
11. Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Baudžiamojo proceso Kodeksas//Valstybės Žinios. 2002, [Nr. 37-1341](#), Nr. 46.
12. Visuotinė žmogaus teisių deklaracija//Valstybės Žinios. 2006, [Nr. 68-2497](#))
13. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija//Valstybės Žinios. 1995, [Nr. 40-987](#).
14. Teismų tarybos 2004-05-07 nutarimas Nr. 218 „Dėl periodinio teisėjų veikos vertinimo nuostatų patvirtinimo“//www.teismai.lt.

Specialioji literatūra

1. Ambrasienė D., Cirtautienė S. The Role of Judicial Precedent in the Court Practice of Lithuania//Jurisprudencija. 2009 Nr. 2(116).
2. Baranauskas E. Ar teismui lengva išlikti tik interpretatoriumi?//Jurisprudencija. 2009, Nr. 2(116).
3. Berkmanas T. Ar lingvistinis neapibrėžtumas užkerta kelią teisės viešpatavimo (rule of law) įsigalėjimui?//International Journal of Baltic Law, 2002 m. Nr. 1.
4. Berkmanas T. On the academic understanding of legal interpretation in Lithuania. Lituanius: Lithuanian Quarterly Journal of Arts and Sciences, 2004.
5. Berkmanas T. Motives in support of Judicial Activism: Critique and Ethics of Restrained Adjudication as an Alternative//Baltic Journal of Law & Politics. 2009, Vol. 2, No. 1.
6. Berkmanas T. Teismo aktyvumo kuriant ir aiškinant teisę plėtros tendencija, motyvai ir problemos// Teisės problemos. 2004, Nr. 44(2).
7. Bell J., Boyron S., Whittaker S. Principles of French Law (Second Edition). Oxford: Oxford University Press, 2008.
8. Cardozo B. N. The nature of Judicial Process. New Haven: Yale University Press, 1921. <http://xroads.virginia.edu/~hyper/CARDOZO/CarNat.html> (prisijungta 2010-11-20).
9. Cross R. Harris W. J. Precedent in English law (4th edition). Oxford:Oxford University Press, 2004.
10. David R. French Law: Its structure, Sources, and Methodology. Baton Rouge: Louisiana State University Press 1972.

11. Dean M. Removing a blot on the landscape - the reform of the doctrine of privity//Journal of Business Law, March 2000.
12. Fletcher G. P. Basic Concepts of Legal Thought. New York, Oxford: Oxford University Press, 1996.
13. Dworkin R. Taking rights seriously. London: Duckworth, 1977.
14. Foster N., Sule S. German Legal System and Laws (third edition). Oxford: Oxford University Press, 2002.
15. Gedeikis M. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje// Juristas. 2009 balandis, Nr. 4.
16. Glendon M. A., Gordon M. W., Osakwe C. Vakarų teisės tradicijos. Vilnius: Pradai, 1993.
17. Goodhart A. L. Precedent in English and Continental law//London: Stevens and Sons, limited. Law Quarterly Review, 1934 January Vol. 50.
http://openlibrary.org/books/OL6330188M/Precedent_in_English_and_continental_law (žiūrėta 2010-11-05).
18. Hart H.L.A. Teisės samprata / Vertė E. Kūris. Vilnius: Pradai, 1997.
19. Hondius E. Precedent and the Law//Eletronis Journal of Comparative Law. 2007, December, Vol. 11.3, www.ejcl.org.
20. House of Lords Practice Statement (Judicial Precedent) [1966] 1 WLR 1234. <http://www.jura.uni-kiel.de/StuPrue/StudiOrga/ffa/ffamaterial/pracstate> (prisijungta 2009-10-05).
21. Hunter D. Reason is too large: Analogy and precedent in law//Emory Law Journal, 2001, Vol. 50, p. 1197-1243. <http://ssrn.com/abstract=239739> (prisijungta 2009-10-10).
22. Jokubauskas R. Teisminio precedento privalomumo problema Lietuvos teisinėje sistemoje// Jurisprudencija. 2007, Nr. 5(95).
23. Kelzen. H. Grynoji teisės teorija. Ilnius: Eugrimas, 2002.
24. Kennedy B., Teisės normų kūrimas ir propagavimas demokratinėje visuomenėje// Demokratiniai skaitiniai, Nr.7.
25. Kūris E. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: Oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai//Jurisprudencija. 2009, Nr. 2 (116).
26. Lamond G. Do precedents create rules?//Legal Theory. 2005 March, Vol. 11, No. 1.
27. Lastauskienė G. Teisinio teksto interpretavimo ribų ir teisės principų santykis: teorinės nuostatos ir Lietuvos teismų praktika. //Teisės problemos. 2005 Nr. 1(47).
28. Laužikas E., Mikelėnas V., Nekrošius V. Civilinio proceso teisė. Vadovėlis. T. 1. Vilnius: Justitia, 2003.
29. Leonas P. Dėl vieno įstatymų aiškinimo. Lietuvos universiteto Teisių fakulteto darbai. II tomas, 2 knyga. Kaunas, 1925.
30. Leonas P. Teisės enciklopedija. Vilnius, 1995.
31. Liekytė Ž. Pažodinio, plečiamojo ir siauriamojo teisės aiškinimo teoriniai ir praktiniai aspektai// Teisė, 2001, Nr. 40.
32. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Pirmoji knyga. Bendrosios nuostatos. Justitia: Vilnius, 2001.
33. Maksimaitis M. Lietuvos teisės šaltiniai 1918-1940 metais. Vilnius: Justitia, 2001.
34. Maksimaitis M. Užsienio teisės istorija. Vilnius: Justitia, 1998.
35. Mikeliėnienė D., Mikelėnas V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius: Justitia, 1999.
36. Mikelėnas V., Kokių teismų reikia Lietuvai?// Justitia. 2006 Nr. 3(61).
37. Mikelėnas V. The Guarantee of Uniform Interpretation of Law and the Principle of Equality before Law: Requirements of Legal Certainty//Teisė. 2002 Nr. 44.
38. Morris I. J. Irrational Fears: The "No Law to Apply" Doctrine Vs. the Real Culprit of Unconstitutional Delegation// Northwestern University Law Review. 2003, Vol. 98, No. 1. <http://www.highbeam.com/doc/1P3-534710491.html> (prisijungta 2009-09-17).
39. Nekrošius V. Kai kurie civilinio proceso teisės klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinoje//Teisė, 2007 Nr. 63, psl. 76-85.

40. Pope Pius XI. Quadragesimo anno “on reconstruction of the social order”// http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno_en.html (prisijungta 2009-11-03).
41. Precedent, Overruling Reversing and Distinguishing// Interpretation of Statutes blog. Sunday, October 24, 2010. <http://interpretationofstatutes.blogspot.com/2010/10/distinguishing-and-overruling.html> (2010-12-15).
42. Prüm H. P. Reducing Irrationality of Legal Methodology by Realistic Description of Interpretative Tools and Teaching the Causes of Irrationality in Legal Education// Jurisprudencija. 2009, Nr. 1(115).
43. Ragauskas P. Konstitucinio Teismo vaidmuo įstatymų leidyboje// Politologija. 2002, Nr. 4 (28).
44. Ratner R. S. Should like cases be treated alike?// Legal Theory. 2005 March, Vol. 11, No. 1.
45. Ritzer C., Ruttloff M., Linhart K. How to Sharpen a Dull Sword – The Principle of Subsidiarity and its Control// German Law Journal. 2006, Vol. 07 no. 09, p. 736. http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol07No09/PDF_Vol_07_No_09_733-760_Articles_Ritzer%20et%20al.pdf. (prisijungta 2009-10-23).
46. Rombauer M. D. Legal Problem Solving: Analysis, Research and Writing. St. Paul, MN: West Publishing Co., 3d ed. 1978.
47. Rorive I. Diverging legal culture but Similar Jurisprudence of overruling: the case of the House of Lords and the Belgian Cour de cassation// European Preview of Private Law . 2004, Vol. 3.
48. Sakalas A. Ar mums jau nebereikia valdžių atskyrimo principo?// Veidas, 2009-10-19 Nr. 42.
49. Spruogis E. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimų įtaka teisei// Teisės problemos. 2003 Nr. 3 (41).
50. Spruogis E., Birmontienė T., Jarašiūnas E. Legislatyvinės omisijos problemos konstitucinėje jurisprudencijoje// Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo biuletenis „Konstitucinė jurisprudencija“, 2008 Nr. 2 (10).
51. Šileikis E. Penkiolika Konstitucijos emtų ir Konstitucinio Teismo naujadarai// Justitia, 2007, Nr. 4 (66).
52. Šimašius R. Teisės aiškinimas ir jo privalomumas// Teisės problemos. 2004 Nr. 2 (44). www.teise.org/admin/docs/upload/2004%202%20Remigijus.doc (prisijungta 2009-09-20).
53. Tiersma P. M. The Textualization of Precedent// Loyola Law School Legal Studies Paper No. 2007-28, April 2007, <http://ssrn.com/abstract=680901> (prisijungta 2009-10-29).
54. Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius; Justitia, 2004.
55. Vaišvila A. Teisinis aiškinimas kaip teisės atpažinimas įstatymų tekstuose. http://www.mruni.lt/mru_lt_dokumentai/katedros/teises_filosofijos_katedra/publikacijos/Teisinis_ai%C5%A1kinimas.doc (priodijungta 2009-09-25).
56. Valikonytė I. Pirmasis Lietuvos Statutas (1529 m.). Vilnius: Vaga, 2001.
57. Vaitiekienė E., Vidrinskaitė S., Lietuvos konstitucinės teisės įvadas, Vilnius, Justitia, 2001.
58. Vansevičius S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000.
59. Vansevičius S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius: Mintis, 1989.
60. Vasiliauskas V. Teismo precedento reikšmė jo tėvynėje – Anglijoje// Teisė. 2002, Nr. 42.
61. Visgirda D. Teismų nepriklausomumas yra ne teismų sistemos prerogatyva, o piliečių privilegija// Teisės Žinios, 2003 Nr. 3.
62. Кросс Р. Прецедент в английском праве. Юрид. лит.: Москва, 1985.
63. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира Москва, 1993.
64. InfoLex duomenų bazė, <http://www.infolex.lt/tp/>.

Lietuvos teismų praktika

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. gruodžio 21 d. nutarimas „Dėl teisėjų paskyrimo procedūros ir kitų Teismų įstatymo normų“// Valstybės žinios. 1999-12-24, [Nr. 109-3192](#).
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. liepos 12 d. nutarimas// Vaslybės Žinios, 2001-07-18, [Nr. 62-2276](#) (atitaisymas 2001-10-10, Nr. 86);

3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2002 m. rugsėjo 19 d. nutarimas//Valstybės Žinios, 2002-09-25, [Nr. 93-4000](#).
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 131 str. 4 d. (2001-09-11 redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 234 str. 5 d. (2003-04-10, 2003-09-16 redakcijos), 244 str. 2 d. (2003-04-10, 2003-09-16 redakcijos), 407 str. (2003-06-19 redakcija), 408 str. 1 d. (2002-03-14 redakcija), 412 str. 2 ir 3 dalių 2002-03-14 redakcija), 413 str. 5 d. (2002-03-14 redakcija), 414 str. 2 d. (2002-03-14 redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir dėl pareiškėjo – Šiaulių rajono apylinkės teismo prašymų ištirti, ar Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 410 str. (2002-03-14 redakcija) neprieštaruja Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2006-01-19, [Nr. 7-254](#).
5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo 62 str. 1 d. 2 p., 69 str. 4 d. (1996-07-11 redakcija), Lietuvos Respublikos teismų įstatymo 11 str. 3 d. (2002-01-24 redakcija), 96 str. 2 d. (2002-01-24 redakcija) atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“//Valstybės žinios. 2006-03-31, [Nr. 36-1292](#).
6. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. lapkričio 21 d. sprendimas “Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. balandžio 4 d. nutarimo „Dėl Lietuvos Respublikos Seimo Statuto 73 str. 3 d. (1998 m. gruodžio 22 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ motyvuojamosios dalies II skyriaus 6.3 punkto nuostatos išaiškinimo“//Valstybės žinios. 2006-11-25, [Nr. 127-4849](#).
7. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. sausio 16 d. nutarimas „Dėl apylinkių teismų teisėjų atleidimo“//Valstybės žinios. 2007-01-18, [Nr. 7-287](#).
8. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. birželio 7 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 3.194 straipsnio 3 dalies (2004 m. lapkričio 11 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-06-12, [Nr. 65-2529](#).
9. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 4, 165 straipsnių (2002 m. vasario 28 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“// Valstybės žinios, 2007-10-27, [Nr. 111-4549](#).
10. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 1998-09-14 d. nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-53/1998](#).
11. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 1998-09-28 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-122/1998](#).
12. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 1999-05-12 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-120/1999](#).
13. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2000-03-08 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-271/2000](#).
14. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2002-04-15 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-569/2002](#).
15. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003-01-08 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-52/2003](#).
16. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003-10-01 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-910/2003](#).
17. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2005-06-06 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-316/2005](#).
18. Lietuvos Aukščiausiosjo Teismo 2005-09-19 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-400/2005](#).
19. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006-04-07 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-7-166/2006](#).
20. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006-04-11 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-7-115/2006](#).
21. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006-11-06 nutarimas civilinėje byloje [Nr. 3K-P-382/2006](#).
22. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-02-05 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-7-1/2007](#).
23. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-11-05 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-457/2007](#).
24. Lietuvos Aukščiausiasis Teismo 2007-12-18 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-571/2007](#).
25. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-12-21 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-584/2007](#).
26. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-03-03 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-137/2008](#).
27. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-03-26 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-187/2008](#).
28. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-04-01 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-194/2008](#).
29. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-05-06 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-120/2008](#).
30. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-05-08 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-255/2008](#).
31. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-08-14 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-399/2008](#).
32. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008-11-17 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-518/2008](#).

33. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2009-03-24 nutartis civilinėje byloje [Nr. 2K-111/2009](#).
34. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2009-06-26 nutartis civilinėje byloje [Nr. 3K-3-312/2009](#).
35. Lietuvos Vyriausiojo Administracinio Teismo 2009-07-31 nutartis administracinėje byloje [Nr. AS-502-363-09](#).

Užsienio šalių teismų praktika

1. Estate of Applebaum v. C.I.R., 724 F.2d 375 (3rd Cir. 1983).
2. Balfour v. Balfour [1919] 2 KB 571.
3. Merritt v. Merritt [1970] 2 All ER 760; [1970] 1 WLR 1211.
4. Riggs v. Palmer, 115 N.Y. 506 (1889).
5. Youssouf v. Columbia Broadcasting System, Inc., 19 A.D.2d 865 (1963).
6. House of Lords Practice Statement (Judicial Precedent) [\[1966\] 1 WLR 1234](#).
7. Morelle v. Wakeling [1955] 2 QB 379.
8. Secretary of State for Trade and Industry v. Desai [1992] B.C.C. 110, CA.
9. Cassell v. Broome [1972] AC 1027;
10. Rookes v. Barnard [1964] AC 1129.
11. British Railways Board v. Herrington [1972] AC 877; [1972] 1 All ER 749.
12. Miliangos v. George Frank (Textiles) Ltd [1976] AC 443; [1975] 3 All ER 801.
13. Dunlop Pneumatic Tyre Co v. Selfridge & Co [1915] AC 847, 853.
14. Prancūzijos *Cour d'Etat* 29-10-1989, *Nicolo* byla, Leb. 190,
15. Vokietijos Federalinio teisingumo teismo (*Bundesgerichtshof*) sprendimai 1973 m. [BverfGE 34, 269, 288](#).
16. Vokietijos Federalinio teisingumo teismo (*Bundesgerichtshof*) sprendimas 1983 m [BGH NJW 1983, 1665](#).

**Teismų sprendimai kaip civilinės teisės šaltinis:
Lyginamoji anglosaksų ir kontinentinės teisės tradicijų analizė**

SANTRAUKA

Asimiliuojantis kontinentinės ir anglosaksų teisės tradicijoms, išryškėjo įvairios teisės teoretikų ir praktikų pozicijos dėl teismo precedento, kaip privalomo teisės šaltinio. Konstituciniam Teismui suformavus, o Seimui *de jure* inkorporavus teismo precedento doktriną į Lietuvos teisės sistemą, šie klausimai sulaukė ypač didelio dėmesio. Šiame darbe remiantis teisės aktais, mokslininkų darbais, Lietuvos ir užsienio valstybių praktika, siekiama atskleisti precedento, kaip teisės šaltinio, sampratą kontinentinės ir anglosaksų teisės tradicijose, jo doktrinos formavimosi istoriją bei prielaidas. Tam tikslui aptariamas aukščiausiųjų teismų vaidmuo teisės aiškinimo ir vienodos praktikos aspektais, analizuojamas privalomas teismo precedento pobūdis kai kurių bendrųjų teisės principų kontekste, palyginama teisės tradicijų precedento taikymo praktika. Aptariamos taip pat ir precedento atliekamos funkcijos, kurių viena dalis gali būti naudinga jį priėmusiai kontinentinės teisės tradicijai, o kita dalis, priešingai, iškraipanti teisės sistemą. Darbo pabaigoje konstatuojama, jog kontinentinėje teisės tradicijoje, nepaisant stereotipų, precedentas jau seniai yra *de facto* pripažįstamas teisės šaltiniu. Taip pat bandoma atskleisti precedento doktrinos poveikį teisės sistemoms, pateikiamos tolesnės jų raidos prognozės.

**Court decisions as sources of law:
comparative analysis of common and civil law systems**

SUMMARY

It is widely acknowledged, that common and civil law system are going through the assimilation process. Because of that there was an increased interest and various positions towards the place of precedent amongst the compulsory sources of law. Recent jurisprudence of Constitutional Court of Lithuania formed clear and binding doctrine of precedent, that was duly incorporated by the parliamentary statute into the Lithuanian system of law sources. This caused wide discussions amongst both legal practitioners and scholars. On the basis of national and foreign statutes, case law and scholarly works, the author of this work seeks to analyze the premises that favoured the adoption of the precedent doctrine into the civil law system, tries to define the different descriptions of precedent in different legal traditions, distinguish various national models of adopted precedential doctrine. For the sake of that we analyze the role of the highest courts with the respect to forming coherent case law and statutory interpretation, compare these practices and adopted decisions. Additionally we discuss the functions of precedent doctrine, its possible positive and negative consequences to the civil law tradition. At the end of the work we try ascertain that the doctrine of precedent has been *de facto* present in the civil law systems for quite a while. We are as well trying to detect the possible future influences and provide some forecasts as to the further development of the doctrine of precedent in civil law systems.